

هذا

الجزء الثالث من فتاوى الهندية

على مذهب الامام الاعظم أبي

حنيفة رضى الله تعالى

عنه

آمين

وبهامشه الجزء الثالث من فتاوى قاضيان رحمة الله وهو الاستاذ فخر الملة والدين
محمود الأوزجندى وهو من أهل الترجيع وكتابه هذا من أصح الكتب
التي يعتمد عليها الحمد لله برحمته وأسكنه بجزيرة جنته

الطبعة الثانية

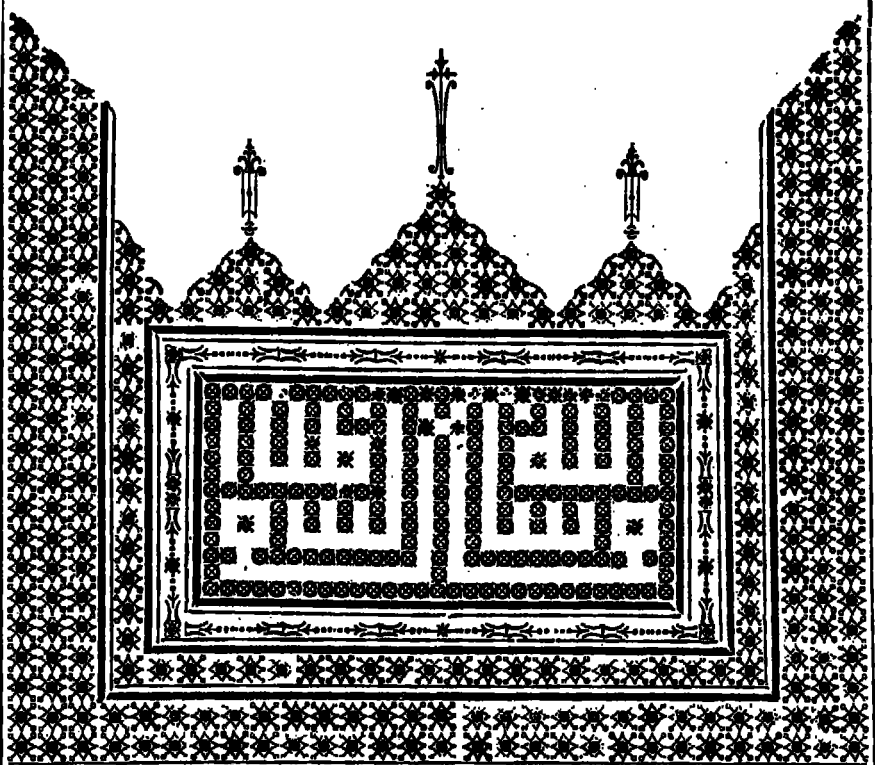
بالطبعة الاميرية بيولاى مصر المحمية

سنة ١٣١٠ هجرية

(بسم الله الرحمن الرحيم)

(كتاب الوكالة)

(فصل فيما يكون به وكلا
وما لا يكون) رجل قال
لغيره أنت وكيل في قبض
هذا الدين بصير وكلا *
وكذا لو قال أنت جري *
وكذا لو قال أنت وصي في
حسابي * ولو قال أنت وصي
لا يكون وكلا * ولو قال
أنت وكيل في كل شيء يكون
وكلا بحفظ المال لا غير
هو الصحيح * وكذا لو قال
أنت وكيل بكل قليل وكثير
* ولو قال أنت وكيل في كل
شيء جازاً أمر بك بصير وكلا
في جميع التصرفات المالية
كالبيع والشراء والهبة
والسندقة واختلاف الوافي
الاعتاق والطلاق والوقف
قال بعضهم على ذلك
لاطلاق لفظ التميم وقال
بعضهم لا على ذلك إلا إذا
دل دليل بسايقه الكلام
ومعناه وبه أخذ الفقيه أبو
البيسر رحمه الله تعالى وذكر
الناظر رحمه الله تعالى إذا
قال أنت وكيل في كل شيء
جائز صنعك روى عن محمد
رحمه الله تعالى أنه وكيل في
المعاوضات والاجازات
والهبات والاعتاق * وعن
أبي حنيفة رحمه الله تعالى
أنه وكيل في المعاوضات لافي
الهبات والاعتاق قال
وعليه الفتوى وهذا قريب



بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب البيوع وفيه عشرون باباً)

(الباب الأول في تعريف البيع وركنه وشرطه وحكمه وأنواعه)

أما تعريفه فبإدلة المال بالمال (١) بالتراضي كذا في الكافي وأما ركنه فنوعان أحدهما الإيجاب والقبول
والثاني التعاطي وهو الاختصاص والاعطاء كذا في محيط السرخسي * وأما شرطه فأشياء أربعة شرط
الانعتاق وشرط النفاذ وشرط الصحة وشرط اللزوم أما شرائط الانعتاق فأشياء منها في العاقد وهو أن
يكون عاقلًا مميزًا كذا في الكافي والنهية فيصح بيع الصبي والمعتوه اللذين يعقلان البيع وأثره كذا في
فتح القدير وأن يكون متعدداً فلا يصلح الواحد عاقدًا من الجانبين كذا في البدائع الإلأب ووصيه والقاضي
إذا باعوا أموالهم من الصغرة وأشروا منه ويشترط في الوصي أن يكون فيه نفع ظاهر للقيم والالرسول
من الجانبين هكذا في البحر الرائق والالعبد يشترى نفسه من مولاه بأمره كذا في العيني شرح الهداية
* ومنها في العقد وهو موافقة القبول للإيجاب بأن يقبل المشتري ما أوجبه البائع عا أو جبهه فان خالفه بأن
قبل غير ما أوجبه أو بعض ما أوجبه أو بغير ما أوجبه أو ببعض ما أوجبه لم ينقذ الا فيما إذا كان الإيجاب
من المشتري فقبل البائع بأقص من الثمن أو كان من البائع فقبل المشتري بأزيد انعقد فان قبل البائع
الزيادة في المجلس جازت كذا في البحر الرائق * ومنها في البدل وهو قيام المالية حتى لا ينقض حتى عدمت
المالية هكذا في محيط السرخسي * ومنها في المبيع وهو أن يكون موجوداً فلا ينقض بيع المذموم وماله
خطر العدم كبيع نتائج التناج والحمل كذا في البدائع وأن يكون مملوكاً في نفسه وأن يكون ملك البائع

(١) قوله بالتراضي قيد به اقتداءً بالآية وليس جزءاً من التعريف كما حقه الكمال ٥١

مما اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * وفي فتاوى الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى رجل قال لغيره وكنتك في جميع
أموري وأنتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة * ولو قال وكنتك في جميع أموري التي يجوز بها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول
البياعات والانتكحة وفي الوجه الأول إذا لم تكن عامة يظن أن كان أمر الرجل مختلفاً ليست له صناعات معروفة فالوكالة تامله وإن كان

الرجل تاجر تجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها عن أسدين عمر وأبي الليث الكبير وجهما الله تعالى رجل له عبيد فقال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جائز فأعتق الكل جاز وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز عليه القنوي * رجل قال لغيره أجزت أن تبيع عبيدي بصبر وكيلا * ولو قال لغيره لا أنهلك عن التجارة لا يصبر ما دون في التجارة عند البعض وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى بصبر ما دوننا ٣ وهو الصحيح لأنه لو رآه يبيع ويشترى فسكت بصبر ما دوننا فهذا

أولى * رجل قال لأمراه شوتو وكسل أوجهت من سرجه خواهي يكن فقالت أكر وكيل نوام خويستن راسه طلاق دست يازداشتم فقال الزوج لم أرد به الطلاق كان القول قوله إذا لم يوجد ثم ما بديل على الطلاق وإن كان ذلك في حال مذاكرة الطلاق يقع الطلاق * رجل قال لغيره اشتر عبيدي من فلان فاشتره إن علم فلان بذلك جاز باتفاق الزوايات وإن لم يعلم فلان بذلك جاز في رواية الوكالة وفي الزيادات لا يجوز * رجل قال لغيره اشتر جارية بألف درهم أو قال اشتر جارية لا يصبر وكيلا ويكون ذلك مشورة * ولو قال اشتر جارية بألف درهم لك على شراثة على درهم حينئذ يصبر وكيلا ويكون للوكيل أجر مثله لا يزيد على درهم * رجل قال لرجلين وكات أحدكما يبيع عبيدي هذا صح وأيم ما باع جاز * وكذا لو قال الرجل بع عبيدي هذا أو هنا فباع أحدهما جاز * وكذا لو كان لرجلين على رجل لكل واحد منهما ألف درهم فدفعت

فيما يبيعه لنفسه فلا ينعقد بيع الكلا ولو في أرض مملوكة له ولا يبيع ما ليس مملو كاله وإن ملكه بعده إلا السلم والمغصوب ولو باعته الغاصب ثم ضمنه نفذ بيعه هكذا في البحر الرائق وأن يكون ما لا متقوم ما شرعا مقعدورا التسليم في الحال أو في نال الحال كذا في فتح القدير * ومنها سماع المتعاقدين كلامهما وهو شرط انعقاد البيع بالإجماع فإذا قال المشتري اشترى ولم يسمع البائع كلام المشتري لم ينعقد البيع هكذا في الفتاوى الصغرى فإن سمع أهل المجلس كلام المشتري والبائع بقول لم أسمع ولا وقر في أدنى لم يصدق قضاء كذا في البحر الرائق * ومنها في المكان وهو اتحاد المجلس بأن كان الإيجاب والقبول في مجلس واحد فإن اختلف لا ينعقد * وأما شرائط النفاذ فنوعان أحدهما الملك والأولاية والثاني أن لا يكون في المبيع حتى لغير البائع فإن كان لا ينفذ كالرهون والمستأجر كذا في البدائع * وأما شرائط الصحة فعمامة وخاصة فالعمامة لكل بيع ما هو شرط الانعقاد لأن ما لا ينعقد لم يصح ولا ينعكس فإن الفاسد عندنا من عقد نافذ إذا اتصل به القبض * ومنها أن لا يكون مؤقتا فإن أفتسه لم يصح * ومنها أن يكون المبيع معلوما والتمن معلوما علمي يمنع من المنازعة فيبيع المجهول جهالة تقضي اليها غير صحيح كبيع شاة من هذا القطيع وبيع شئ بقيمة ويجزم فلان * ومنها الفائدة فبيع ما لا فائدة فيه وشراؤه فاسد كبيع درهم بدرهم (١) استويا وزنا وصفة كذا في البحر الرائق * ومنها الخلو عن الشرط الفاسد وهو أنواع منها شرط في وجوده غير ركازا إذا اشترى ناقة على أنها حامل وأن يكون المشروط محظور أو شرط ما لا يقتضيه العقد وفيه منفعة للبائع والمشتري أو للبيع أن كان من بنى آدم وليس بلام للعقد ولا ما جرى به التعامل بين الناس وشرط الاجل في المبيع العين والتمن العين ويجوز في المبيع الدين والتمن الدين وشرط خيار مؤبد وشرط خياره مؤقت بوقت محجول جهالة متفاحشة كهبوب الریح ويحجب المطر وقدوم فلان أو متقاربة كالخصاد والناس وقدوم الحاج وشرط خيار غير مؤقت أصلا وشرط خيار مؤقت بالزمن على ثلاثة أيام هكذا في البدائع * وأما الخاصة فبها معلومية الاجل في البيع بمن مؤجل فيفسدان كان مجهولا * ومنها القبض في بيع المشتري المنقول وفي الدين يبيع الدين قبل قبضه فاسد كالمسلم فيه ورأس المال ولو بعد الاجالة وبيع شئ بالدين الذي على فلان بخلاف ما إذا كان على البائع * ومنها المعاملة بين البسدين في أموال الربا * ومنها الخلو عن شبهة الربا * ومنها القبض في الصرف قبل الافتراق * ومنها أن يكون الثمن الأول معلوما في بيع المرابحة والتولية (٢) والاشراك والوضعية * وأما شرط الزوم فخلوة عن لخيارات الأربعة المشهورة وغيرهما هكذا في البحر الرائق * وأما حكمه فثبتت الملك في المبيع للمشتري وفي الثمن للبائع إذا كان البيع بائنا وإن كان موقوفا فثبتت الملك فيهما عند الاجازة كذا في محيط السرخسي * وأما أنواعه فبالنظر إلى مطلق البيع أربعة نافذ (٣) وموقوف وفاسد وباطل فالنافذ ما أفاد الحكم للعالم والموقوف ما أفاده عند الاجازة والفاسد ما أفاده عند القبض والباطل ما لم يفسده أصلا وبالنظر إلى المبيع أربعة يبيع العين بالعين وهي المقايضة وبيع الدين بالدين وهو الصرف وبيع الدين بالعين وهو السلم وعكسه هو بيع العين بالدين كأكثر البياعات هكذا في البحر الرائق * وكذا باعتبار تسمية البدل ينتوع إلى أربعة أنواع مساومة وهو بيع بالثمن

(١) قوله استويا وزنا ما إذا لم يستويا فيه فالبيع فاسد بالفضل لا لعدم الفائدة اه (٢) قوله والاشراك بأن يشرك غيره فيما اشتراه بأن يبيعه نصفه مثلا اه (٣) قوله وموقوف الحق انه قسم من الصحيح اه

المديون إلى رجل ألفا وقال اقض دين فلان أو فلان فقط دين أحدهما جاز ويقع الجاهالة السيرة في الوكالة ولا تنط بالشرط الفاسدة أي شرط كان ولا يصح شرط الخيار في مالان شرط الخيار شرع في عقد لازم لا يحتمل التصح والوكالة غير لازمة ولا يصح الوكالة بالمباحات كالاتحاب والاحتشاش والاستقاء واستخراج الجواهر من المعادن فأصاب الوكيل شيئا من ذلك فهو له * وكذا التوكيل بالتكسري وإن وكل بالاستقراض أن أضاف الوكيل الاستقراض إلى الموكل فقال إن فلانا يستقرض منك كذا أو قال أرض فلانا كذا كان

القرض للوكيل وان لم يصف الاستقراض الى الموكل يكون القرض للوكيل رجل قال لامرأة الغيرة اذا دخلت الدار فانت طالق فاجاز
 الزوج ذلك فدخلت بهد الاجازة طلقت وان دخلت قبيل الاجازة لم تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقت لان كلام القضولي بصير
 عيناً عند الاجازة فيعتبر الشرط بعده لا قبله وهذه المسئلة دليل على ان التوكيل بالخلف بالطلاق جائز لان ما لا يصح به التوكيل لا يصح
 به الاجازة السلطان اذا كره رجلاً بطلاق ع امرأته وقال وكفى بالطلاق فقال انت وكيلي فطلق الوكيل فقال الرجل

لم أرد به الطلاق لا يقبل قوله
 لان قوله أنت وكيلي خرج
 جواباً للكلام القائل وكفى
 بالطلاق المديون اذا دفع
 الى صاحب الدين عينا فقال
 له بعه وخذ حقه منه فباعه
 وقبض الثمن وهلك في يده
 يهلك من مال المديون ما لم
 يحدث رب الدين فيها قبضاً
 لنفسه ولو قال بعه حقه
 فباعه وقبض الثمن بصير
 قابضاً حقه حتى لو هلك بعد
 ذلك يهلك من مال القابض
 امرأه قالت لزوجها
 اخلعي على ألف درهم غدا
 أو قال العبد لولا أعتقني
 على ألف درهم غدا ثم رجعت
 المرأة والعبد عن ذلك قبل
 مجيء الغدان علم الولى
 والزوج برجوعهما صحيح
 رجوعهما وثمهما وان لم يعلما
 بذلك لا يصح رجوعهما
 ونهيهما لان كلام المرأة
 والعبد وكيل وليس بايجاب
 فان الرجوع عن الايجاب
 لا يتوقف على القبول والعلم
 كرجوع البائع عن ايجاب
 البيع قبل قبول المشتري
 يصح وان لم يمسلم به المشتري
 رجل وكل رجل لا يتقاضى
 دينه بالشام ليس له ان
 يتقاضى دينه بالكوفة لان

الذي يتفقان عليه ومراجعة وهو يسع بمثل الثمن الاقل وزيادة وتولية وهو يسع بالثمن الاقل لا غير
 ووضيعة وهو يسع بأقل من الثمن الاقل كذا في محيط السرخسي
 (الباب الثاني فيما يرجع الى انعقاد البيع وفي حكم المقبوض على سوم الشراء وغيره وفيه ثلاثة فصول)
 (الفصل الاول فيما يرجع الى انعقاد البيع) قال أصحابنا رحمهم الله كل لفظين يشيران عن التمليك
 والتملك على صيغة الماضي أو الحال ينعقد بهما البيع كذا في المحيط فارسية كانت أو عربية أو نحوهما هكذا
 في التنازخية وينعقد بالماضي بالانية وبالماضغ (أ) بها على الاصح كذا في البحر الرائق فاذا قال البائع
 أبيع منك هذا العبد بألف أو أبذله أو أعطيتك وقال المشتري اشتريه منك أو أخذه ونو بالايحاب للمحال
 أو كان أحدهما بلفظ الماضي والاخر بالمستقبل مع نية الايجاب للعالم فانه يتعقد وان لم ينو لا ينعقد
 هكذا في القنية وأما ما تمحض للعالم كما يبيحك الآن فلا يحتاج اليها وأما ما تمحض للاستقبال كلقرون
 بالسنين وسوق أو الامر فلا ينعقد به الا اذا دل الامر على المعنى المذكور كخذه بكذا فقال أخذته فانه
 كالماضي كذا في النهر الفائق سئل أبو الليث الكبير عن قال لا يخرج هذا الثوب بعشرة فقال أخذت
 ثم البائع قال لا أعطيتك قال ليس له ذلك وكذلك المشتري ليس له أن يتبع بعد قوله أخذت كذا في المحيط
 ثم اذا كان بلفظ الامر فلا بد من ثلاثة ألفاظ كما اذا قال البائع اشترمني فقال اشتريت فلا ينعقد ما لم يقل
 البائع بعث أو يقول المشتري بع مني فيقول بعث فلا بد من أن يقول ثانياً اشتريت كذا في السراج
 الوهاج ولا ينعقد بصيغة الاستفهام بالاتفاق بأن يقول المشتري للبائع أبيع هذا الشيء مني بكذا
 أو ابتعته مني بكذا فقال البائع بعث لا ينعقد ما لم يقل المشتري اشتريت كذا في البسائع ولو قال لاخر
 ٢ خريدي ابن جيز راز من بكذا أو قال لاخر اشتريتي ولم يقل هو بعث لا يتم البيع كذا في الخلاصة وحكى
 الامام الاجل ظهير الدين عن عمه شمس الأعمى الاوزجندى واستاذه شمس الأعمى السرخسي أنه ينعقد لان
 ٣ فروختم مضمر في قول البائع ومعه ٤ خريدي كه فروختم كذا في المحيط وهو المختار كذا في مختار
 الفتاوى ولو قال أقتك هذا العبد بألف درهم وقال لاخر قبلت اختاروا فبسه قال أبو بكر الاسكاف
 ينعقد البيع بينهما بلفظة الاقالة وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله لا ينعقد به أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله
 وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله كذا في فتاوى قاضيان وينعقد البيع بلفظ السلم باتفاق الروايات كذا
 في المحيط ولو قال الرجل لاخر وهبت منك هذا العبد بألف درهم وقال لاخر قبلت صح البيع كذا في
 الخلاصة ويصح الايجاب بلفظ الجعل كقوله جعلت لك هذا بكذا الماذ كره محمد رحمه الله أن القاضي اذا
 قال للداين جعلت لك هذا بدينك كان يباع وهو الصحيح بقوله رضيت وينعقد بلفظ أجزت بعد قوله
 بعث كذا في البحر الرائق وكذلك لو قال المشتري اشتريت بكذا فقال البائع رضيت أو مضيت أو أجزت
 كذا في الاختيار شرح المختار وكذلك لو قال هذا العبد يبيع لك بدينك فقبل لاخر ينعقد البيع كذا
 في الغياثية قال غيره اشتريت عبداً بألف درهم فقال البائع قد فعلت أو قال نعم أو قال هات الثمن صح
 (١) قوله بأمى بالنية محله اذا لم يكن أهل بلدي يستعملون المضارع للعالم والا فلا يحتاج للنية كاهل خوارزم اه
 (٢) تعريبها اشتريت مني هذا الشيء بكذا (٣) أي بعث (٤) اشتريت فاني بعث

الوكالة مقيدة وان وكل رجلاً له ومضى كل ضبعة له بخراسان فقدم الذي في يده الضبعة من خراسان الى الكوفة كان البيع
 للوكيل أن يتحصاه ولو قال أنت وكيلي بكل ديني بالكوفة فقدم ناس من خراسان الى الكوفة للوكيل عليهم دين كان للوكيل أن يتحصاهم
 بالكوفة رجل له على رجل دين فوكل المديون يقبض الدين من نفسه أو من عبده لا يصح توكيله ولو ووكيل المديون بأمره نفسه عن الدين
 صح توكيله ولا يقتصر على المجلس رجل قال لغيره ببع عبدي غدا فباعه اليوم لا يجوز لان التوكيل مضاف الى الغد فلا يكون وكيله

* وكذا لو قال أعنتق عبدى غدا أو طلق امرأتى غدا لا يملكه اليوم * ولو قال بع عبدى اليوم أو قال اشتري عبد اليوم أو قال اعنتق عبدى اليوم فقبل ذلك غدا فيمروا يتان بعضهم قالوا الصحيح ان الوكالة لا تبقى بعد اليوم وقال بعضهم تبقى وذكر اليوم للتجمل لا لتوقيت الوكالة باليوم الا اذا دل الدليل عليه * رجل قال لمديونه اشترى بجماعتيك جارية لا يصح التوكيل في قول أى حنيفة رحمه الله تعالى * ولو قال اشترى بجماعتيك جارية فلان أو قال هذه الجارية صح التوكيل عند الكل * ٥ وكذا لو قال أسلم ما عليك فى كذا لا يصح التوكيل فى قول أى حنيفة رحمه الله تعالى ويصح فى قول صاحبىه رحمه الله تعالى * ولو قال أسلم ماى عليك الى فلان فى كذا صح فى التوكيل عند الكل * رجل عليه دين لرجل جاء رجل الى المديون وقال ادفع لى ما لفلان عليك من الدين فانه سيجير قبضى وانه ما وكنى بقبضه قد دفع المديون اليه المال فضاع المال فى يد القابض ثم جاء صاحب الدين وأجاز قبضه لا يصح اجازته * ولو كان للمديون يد رجل وديعه لرجل جاء المودع الى صاحب الوديعة وقال له اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذى عليك فانه سيجير قبضى لذلك ففعل المديون ذلك وجعلها قضاء لقفلان اديه وأمر المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب وأجاز ذلك وقال صاحب الوديعة للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا تقبضها له صح نهيها اذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين وان كان المودع قبضها لصاحب الدين فقد صارت قبضها من المودع * رجل

البيع بينهما وهو الاصح كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو قال اشترى به بكذا فقال البائع هولك أو عبدك أو فذلك تم البيع كذا فى الوجيز للكردرى * ولو قال لاخر بعث منك كذا بكذا فقال أخذت تم البيع كذا فى الخلاصة * ولو قال لاخر عوّضت فرسى بفرسك فقال وأنا فعات أيضا فهذا يبيع وعليه فتوى شمس الأئمة الأزوجندى كذا فى جواهر الاخلاطى * واذا قال لغيره هذا العبد عليك بالف درهم فقال لاخر قبلت يكون بيا كذا فى المهمط * قال بعث هذا العبد بالف ووهبت الثمن منك وقال لاخر اشترى لا يصح كذا فى الوجيز للكردرى * وأما اذا باع بكذا من الثمن وقبل المشتري ثم أبرأه من الثمن أو وهبه أو تصدق عليه صح * ولو باعه وسكت عن الثمن ثبت الملك اذا اتصل به القبض فى قول أبى يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا فى الخلاصة * ويلزم على المشتري قيمة العبد كذا فى جواهر الاخلاطى * ولو قال بعث منك بغير ثمن لم يملك المبيع وان قبض كذا فى الخلاصة * ولو قال بعث منك هذا العبد بألنى درهم فقال المشتري اشترى به بغير شئ لا يصح كذا فى فتاوى قاضيان واذا أضاف البيع الى عضو من أعضاء المملوك ان أضافه الى عضو اذا أضاف العتق اليه يصح ببيع بالاضافة اليه وما لافلا كذا فى الذخيرة * فى تجنيس الناصرى لو قال (١) من فروختم اين بندم زاردرم نوخر يدي فقال مجيباه خريدم تم البيع أما لو قال (٢) من فروختم اين بندم زاردرم فقال المشتري خريدم ولم يزد على هذا لا يكون بيا لعدم الاضافة كذا فى التتارخانية * ولو قال بعثتك بكذا بعد وجوده قدمت البيع فقال اشترى ولم يقبل منك صح وكذا على العكس كذا فى فتح القدير * وعن أبى يوسف رحمه الله لو قال لاخر عبدى هذا لك بألف ان أعجبك فقال أعجبني فهذا يبيع كذا فى الخلاصة وكذا ذلك اذا قال ان وافقك فقال وافقنى وكذلك اذا قال ان أردت أو هو بيت فقال أردت أو هو بيت (٣) فهذا يبيع كله فى الجواب وأما فى الابتداء فلا يلزمه كذا فى الذخيرة * قال ان كان هذا المصمت خمسة مائة من فزن فقد بعته منك بكذا فقال المشتري فقد اشترى به ثم وزنه فكان كما قال البائع فليس يبيع الا اذا عرف البائع وزنه قبل هذه المقالة فيجوز لانه تحقيق وليس به تعليق كذا فى القنية * رجل قال لاخر اذهب بجماعتيك السلعة وانظر اليها اليوم فان رضيتا فهى لك بألف درهم فذهب بها جاز وكذا لو قال ان رضيتا اليوم فهى لك بألف درهم جاز وهى بمنزلة قوله بعث منك هذا العبد بألف درهم على أنك بالخيار اليوم كذا فى فتاوى قاضيان وهذا استحسان أخذ به علماءنا الثلاثة كذا فى الذخيرة * ولو قال بعث منك بألف ان شئت يومالى الليل كان ذلك تهيؤا لتعليقا كذا فى البحر الرائق * بعته بألف ان رضى فلان ان وقت للرضا وقتا جاز ان رضى كذا فى الوجيز للكردرى * وان اشترى ثوبا بشرأ فاسدا ثم لقيه غدا فقال أليس قد بعتهنى ثوبك هذا بألف درهم فقال بلى فقال قد أخذته فهو باطل وهذا على ما كان قبله من البيع الفاسد فان كانا تشارك بالبيع الفاسد فهو جاز اليوم * رجل باع من رجل عبد بألف درهم وقال ان لم تجتنى اليوم بالثمن فلا يبيع بينى وبينك فقبل المشتري ولم يأنه بالثمن ولقيه غدا فقال المشتري قد بعتهنى عبدك هذا بألف درهم فقال نعم فقال قد أخذته فهذا شراء الساعة لان ذلك الشراء قد انتقض ولا يشبه هذا البيع الفاسد كذا فى (١) أبا بعث هذا الغلام بألف درهم فهل اشترى فقال مجيباه خريدم أى اشترى (٢) أبا بعث هذا الغلام بألف درهم فقال المشتري خريدم أى اشترى (٣) قوله فهذا يبيع كله أى لانه يصح التعليق بفعل قلبى كما فى البحر اه

أودع رجلا ثمانم قال فى غيبة المودع أمرت فلانا أن يقبض الألف التى هى وديعة لى عند فلان ولم يعلم الأمر بذلك الا أنه قبض الألف من المودع فضاقت قلب الوديعة الخماران شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض * ولو كان المودع علم التوكيل والامر ولم يعلم به الأمر فقد دفع المودع المال الى المأمور فهو جاز ولا ضمان على أحد * هما وان لم يعلم أحدهما بالامر فقال المأمور للمودع ادفع الى وديعة فلان ادفعها الى صاحبها أو قال ادفعها لى يكون عندى اقلان قد دفع فضاقت قلب الوديعة أن يضمن أيهما شاء فى قول أبى يوسف ومحمد رحمه الله تعالى

* رجل بعث رسولاً إلى بزاز أن ابعت إلى ثوب كذا وكذا بمن كذا وكذا فبعث إليه البزاز مع رسوله أو مع غيره فباع الثوب قبل أن يصل إلى الأمر ونادى قوا على ذلك وأقروا به فلا ضمان على الرسول في شيء * وان بعث البزاز مع رسول الأمر فالضمان على الأمر لأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعث رسولاً معه فادّوا من الثوب إلى الأمر يكون ضماناً كما لو أرسل رسولاً إلى رجل وقال ابعت إلى بعشرة دراهم قسراً فقال نعم وبعت بها ٦ مع رسول الأمر فالأمر ضامن لها إذا أقرب بأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعث بها مع غيره فلا ضمان على الأمر حتى يصل إليه * وكذلك

فتاوى قاضيان * ولو قال بعثت بألف فان لم تأتني بالثمن إلى سنة فلا يسع بيني وبينك فهذا فاسد وليس هذا كالحيار وان شرط إلى ثلاثة أيام فقال ان لم تأتني بالثمن إلى ثلاثة أيام فلا يسع بيني وبينك جاز استحساناً ولو قال إلى أربعة لا يجوز ولو جاءه في الثلاثة فقال لا أريد تأخيره فاني أحيزه إذا جاءه في الثلاث كذا في الخلاصة * إذا قال لا تخران أدبت إلى كذا درهم في هذا الثوب فقد بعته منك فأدى الثمن في المجلس فهذا يسع صحيح استحساناً قبل هذا خلاف ظاهر الرواية والصحيح أنه لا يجوز كذا في جواهر الاخلاص * ذكر في السير وكذلك إذا قال (١) فروختم چون بهان رسد) فأعطاء الثمن في المجلس فهذا يسع صحيح استحساناً كذا في المحيط والذخيرة * اشترت جاريةك هذه بعشرة دنانير (٢) فروختي) فقال (فروخته كبر) صح ان كان مراده تحقيق البيع كذا في القنية * وفي القنية سئل الحسن بن علي عن رجل ساءم وكيل البائع السلعة باثني عشر ديناراً وأبى الوكيل الاجتمعة وعشرين فقال المشتري اترك لي هذه الثلاثة الدنانير ورضي بذلك من غير أن يوجد منه قول وهناك شهود على أنه رضي فطابت نفسه بذلك هل يكون ذلك يباعاً فقال هذا لا قدر ليس يبيع الآن يوجد الايجاب والقبول أو ما يقوم مقامهما من الفعل كذا في التنازنية * ولا يجوز أن يتأديه من بعد ما ومن وراء جدار رجل في البيت فقال للذي في السطح بعته منك بكذا فقال اشترت صح إذا كان كل واحد منهما يرى صاحبه ولا يلتبس الكلام للبعد كذا في القنية * والبعده ان كان بجمل يوجب الاتساع بقول كل واحد منهما يمنع والافلا كذا في الوجيز للكردي * رجل قال لا تخران الناس بشرون كرمك هذا بألف درهم فقال بعته منك بألف درهم فقال اشترت به صح ان لم يكن على طريق الهزل وان اختلفا في الهزل والحذف القول قول من يدهي الهزل فان أعطاه شيئاً من الثمن لا يسمع دعوى الهزل كذا في الخلاصة * قال الدلال للبائع (٣) فروختي يدنيها فقال فروخته شد) ثم قال للمشتري (خريدي فقال خريده شد) فان كان مراده ما تحقيق البيع ينعقد كذا في القنية * إذا قال لا تخربتك عمدي هذا بكذا فقبضه المشتري ولم يقل شيئاً ينعقد البيع قاله الشيخ الامام المعروف بخوارزمي كذا في السراجية * اشترت منك طعاماً بألف فتصدق به على المساكين ففعل في المجلس ثم وان لم يتكلم له لالة القبول بخلاف التصديق بعد الافتراق لوجود الاعراض قبل القبول وكذا لو قال بعثت هذا الثوب بألف فأقطعها قيساً ففعل قبل الافتراق يتم البيع كذا في الوجيز للكردي * في الفتاوى لو قال لا تخربتك عمدي هذا بألف فقال الا تخربوا ولا يمتنع كذا في الخلاصة * ذكر شيخ الاسلام والصدور الشهيد في دعوى الجامع أن هذا جواب ويعتق العبد كذا في المحيط * ولو قال فهو حر وعتق وعليه ألف درهم كذا في الخلاصة * روى ابراهيم عن محمد بن رجل قال اخبره بعني غلامك هذا بألف درهم فقال بعته فقال المشتري هو حر قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه قوله هو حر قبض منه له وعتق عليه وقال محمد لا يعتق فلا يكون قابضاً بالعتق كذا في المحيط والاكل والركوب واللبس بعد قول البائع بعته رضاً بالبيع كذا في المعنى شرح الهداية * إذا قال لغيره كل هذا الطعام بدرهم في عليك فأكله كان هذا يباعاً وكان ما كل حلالاً ذكره شمس الاثمة

رجل بعث رسولاً إلى بزاز أن ابعت إلى ثوب كذا وكذا بمن كذا وكذا فبعث إليه البزاز مع رسوله أو مع غيره فباع الثوب قبل أن يصل إلى الأمر ونادى قوا على ذلك وأقروا به فلا ضمان على الرسول في شيء * وان بعث البزاز مع رسول الأمر فالضمان على الأمر لأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعث رسولاً معه فادّوا من الثوب إلى الأمر يكون ضماناً كما لو أرسل رسولاً إلى رجل وقال ابعت إلى بعشرة دراهم قسراً فقال نعم وبعت بها ٦ مع رسول الأمر فالأمر ضامن لها إذا أقرب بأن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بعث بها مع غيره فلا ضمان على الأمر حتى يصل إليه * وكذلك رجل بعث إلى رجل دين فبعثت إلى المندوب رسولاً أن ابعت إلى بالدين الذي لي عليك فان بعته به مع رسول الأمر فهو من مال الأمر * ولو أن رجلاً بعث إلى رجل بكتاب مع رسول أن ابعت إلى ثوب كذا بمن كذا ففعل وبعث به مع الذي أتاه بالكتاب لم يكن من مال الأمر حتى يصل إليه * وكذلك القرض والاقتضاء وفي هذا انما الرسول رسول بالكتاب * رجل قال لا تخران وكيكك حضرتي وأدى رسالتك وقال ان المرسل يقول ابعت إلى ثوب كذا بمن كذا وبين ثمنه فبعته وانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل يقول أوصلت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان أقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول اليه يضمن المرسل قيمة الثوب وان أنكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه قيل له لماذا يضمن القيمة ولم يضمن الثمن وقبض الرسول كقبض

(١) بعته يصل إلى الثمن (٢) هل بعته فقال افرض البيع (٣) أبعت به هذا الثمن فقال يكون يبعده اشترت فقال يكون شرا

المرسل قال لان المرسل لم يبين الثمن للبائع وانما يتم البيع اذا دفع الرسول الثوب إلى المرسل فاذا أنكر وصول الثوب السرخسي اليه صار كانه أنكر وجوب البيع فكان عليه قيمته * وعنه أيضاً رجل جاء برسالة من آخران يدفع اليه خمسمائة فقال لا أدفع حتى ألقى الأمر فبأمر في نفسه ثم قال للرسول قد لقيته وأمرني بدفعها إليك ثم امتنع عن الاداء وقال نهاني عن الدفع بعد ذلك قال له أن يمنع الآن يكون المال ديناً عليه لا امر فلا يصدق في النهي بعد ذلك * رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكذلك لان التسليط من

كوالفاظ الثيل

* (فصل في التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم) * التوكيل بالخصومة لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كان التوكيل من قبل الطالب أو من قبل المطلوب وقال محمد والشافعي وأبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ويستوى فيه الوضيع والشريف والرجل والمرأة وبه أخذ أبو القاسم الصفاق رحمه الله تعالى * وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله ٧ الله تعالى الصحيح عندي ان القاضي اذا علم بالمدعي التعنت في

اباه التوكيل يقبل ولا يلتفت اليه وان علم من الموكل القصد الى الاضرار بالمدعي ليستغل الوكيل بالحيل والباطيل والتليس لا يقبل منه التوكيل وذكره شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى ان ذلك يفوض الى رأى القاضي وهذا قريب من الاول وأجروا أن الموكل لو كان غامبا في مدة السفر أو كان مريضاً في المصرا لا يقدر أن يمشى على قدميه الى باب القاضي كأنه أن يوكل مدعياً كان أو مدعى عليه وان كان لا يستطيع أن يمشى على قدميه ولكنه يستطيع أن يمشى على ظهر دابة أو ظهر إنسان فان ازداد مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد استتابة وافية قال بعضهم هو على الخلاف أيضاً وقال بعضهم أنه أن يوكل الصحيح وكما يجوز للسافر أدنى مدة السفر أن يوكل بغير رضا الخصم يجوز لمن أراد أن يخرج الى السفر لكن لا يصدق أنه يريد السفر ولكن القاضي ينظر الى اربه وعدة سفره وأرساله

السرخسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الاستحسان كذا في المحيط * رجل كان يبيع رجلا ويشترى منه الثياب فقال المشتري كل ثوب آخذته منك فإني فيه ربح درهم وكان يأخذ منه الثياب والبائع يجيزه بالشراء حتى اجتمع عند المشتري ثمن عشرة أثواب أو أكثر فحاسبه وأعطاه لكل ثوب الثمن وربح درهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان رابحه والثياب عنده على حالها فالربح جائز والشرا جائز وان لم تكن الثياب عنده على حالها فالبيع باطل ولا يجوز الربح * رجل ساوم رجلا بثوب فقال البائع أبيعك بخمسة عشر وقال المشتري لا آخذك الا بعشرة فذهب به ولم يقبل البائع شيأ فهو بخمسة عشر ان كان المبيع في يد المشتري حين ساومه وان كان في يد البائع فآخذ منه المشتري ولم يمنع البائع فهو بعشرة ولو كان عند المشتري وقال لا آخذك الا بعشرة وقال البائع لا أبيعك الا بخمسة عشر فرد عليه المشتري ثم تناوله من يد البائع فدفعه البائع اليه ولم يقبل شيأ فذهب به المشتري فهو بعشرة كذا في فتاوى قاضيان * وفي المجتبى اذا مضى على العقد بعد اختلاف كلمتيهما ينظر الى آخرهما كلاهما فيحكم بذلك كذا في البحر الرائق * ولو قال بعثت منك هذا العبد بألف درهم ثم قال بعثت منك هذا العبد بمائة دينار فقال المشتري قبلت كان البيع بالثمن الثاني ولو قال بعثت منك هذا العبد بألف درهم فقبل المشتري ثم قال بعثت منك هذا العبد بمائة دينار في ذلك المجلس أو غيره وقال المشتري اشتريت بغير هذا البيع الثاني وينسخ البيع الاول كذا في فتاوى قاضيان * وكذا لو باعه بجنس الثمن الاول باقل أو أكثر نحو أن يبيعه منه بعشرة ثم باعه بتسعة أو بأحد عشر فان باعه بعشرة لا ينعقد الثاني والاول يبقى بجماله خالوا الثاني عن الفائدة كذا في الظهيرية * ولو قال لا تحببت منك عبيدي هذا بألف درهم وقال المشتري اشتريت منك بالثمن درهم فالبائع جائز فان قبل الزيادة في المجلس فالبيع بألف درهم وان لم يقبل صح بألف ولو قال اشتريت هذا العبد بالثمن فقال البائع بعثت منك بألف جاز البائع بألف كذا في الخلاصة * ولو قال بعثت بك بألفين فقال قبلت الاول بألف لم يجز فان قال قبلت البيهين جميعا بثلاثة آلاف فهو كقوله قبلت الاخير بثلاثة آلاف يعني بكون البيع بألفين والالف زيادة ان شاء قبلها في المجلس وان شاء ردها وكذا بألف ومائة دينار أو مائة درهم الثاني وقيل يلزمه الثمان والاول في الزيادات وهو أوجه واذا قبل الزيادة في المجلس لزم المشتري كذا في فتح القدير * رجل قال لغيره بعثت هذا بألف درهم فقال لا أقبل بل أعطيتك بخمسة مائة ثم قال قد آخذته بألف قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان دفعه اليه فهو رضاء والا فلا كذا في فتاوى قاضيان * واذا أوجب أحد المتعاقدين البيع فلا تخير بالخيار ان شاء قبل في المجلس وان شاء رده وهذا يسمى خيار القبول وهو غير موروث كذا في الجوهرية النيرة * وخيار القبول عندنا في آخر المجلس كذا في الكافي * ويشترط لصحة القبول حياة الموجب فلو مات قبله بطل الايجاب كذا في النهر الفائق * وأجها قام من المجلس قبل القبول بطل الايجاب وكذا لو لم يتم ولكنه تشاغل في المجلس بشئ غير البيع بطل الايجاب فان كان قائما فقد تم قبل فانه يصح كذا في السراج الوهاج * وسئل نصر عن قال لا تحببت منك هذا العبد وفي يد المشتري قد ح ما فشر به ثم قال اشتريت قال كان بيعا تاما وكذا لو أكل لقمة ثم قال اشتريت كذا في الذخيرة * وأما اذا اشتغل بالاكل يتبدل المجلس فلو ناما أو نام أحدهما ان كان مضطجعا فهي فرقة وأما اذا ناما جالسين لا يكون فرقة كذا في الخلاصة * واذا أغشى عليهم ثم أفاقوا قبل جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اذا طال يبطل كذا في

عن يريدان يخرج معه فيسأله عن رفقائه كما في فسخ الاجارة ويجوز للمرأة المخدرة أن توكل وهي التي لم تغاطل الرجال بكرا كانت أو نيبا كذا قال أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى * وقال الشيخ الإمام المعروف بجواهر زاده رحمه الله تعالى ظاهر المذهب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انها على الاختلاف أيضا وعامة المشايخ رحمه الله تعالى أخذوا بما ذكر أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى وعليه الفتوى وكذا اذا علم القاضي أن الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بتسليمه يقبل منه التوكيل * ثم انما يجوز بغير رضا الخصم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان لا عدد

به اذا لم يكن الموكل حاضرا لمجلس القضاة مع الوكيل * وان وكل رجل رجلا واستثنى اقراره كما هو الرسم في زماننا ان موكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلته ولا تعديل شهوده وعلية صح هذا التوكيل والنصم ان يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان لا يجوز اقراره على الموكل فان استثنى اقراره صح التوكيل موصولا كان الاستثناء او مفصلا وقال بعضهم ان كان الاستثناء مفصلا لا يصح الاستثناء وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استثنى اقراره ٨ لا يصح التوكيل فاذا اقر الوكيل ان الموكل استوفى دينه وما أشبه ذلك لا يصح

التتارخانية * رجل قال لغيره اعطيتك هذا بكذا فلم يقل المشتري شيئا حتى كالم البائع انسانا في حاجته بطل البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان في الفريضة وقبل بعد الفراغ منها جاز كذا في القنية * ولو اضاف ركعة في النفل ثم قبل جاز كذا في الوجبة للكردي * ولو كان المشتري في الدار فخرج ثم قال اشترت لا يعقد البيع بينهما كذا في المحيط * وان تعاقد العقد البيع وهما ميثمان أو يسيران على دابة واحدة أو دابتين فان أخرج المخاطب جوابه متصلا بخطاب صاحبه ثم العقد بينهما وان فصل عنه وان قل فانه لا يصح وان كان في محل واحد كذا في العيني شرح الهداية وفي الخلاصة * وان أوجب أحدهما واما واقفان فسارا أو سارا أحدهما بعد خطاب صاحبه قبل القبول بطل الايجاب وان تباعا في السفينة في حال سيرها فوجدت سكة بين الخطابين لا تمنع ذلك الانعقاد وهي بمنزلة البيت كذا في السراج الوهاج * واذا قال بعت من فلان الغائب فحضر في المجلس فلان وقال اشترت بكذا في المحيط * ولو قال البائع بعت وقال المشتري اشترت وخرج الكلامان معا يعقد البيع هكذا كان يقول والدي رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * ولا بد من كون القبول قبل تغير المبيع كذا في البحر الرائق * فلو باع عصرا فلم يقبل المشتري حتى تخمر ثم تقبل ثم قبل المشتري لم يجز وكذا لو ولدت الجارية ثم قبل المشتري وكذا لو باع عبدا فلم يقبل المشتري حتى قتل أحدهما فقبض البائع عليه ثم قبل المشتري هكذا في التتارخانية * رجل قال لا تخز بعتك هذه الامة بالقدرهم فلم يقبل المشتري حتى قطع رجل يدها ودفع أرش اليد الى البائع أولم يدفع فقال المشتري قبلته لا يجوز كذا في الظهيرية * ذكر محمد في كتاب الوكالة مسئلة تدل على أن من قال لغيره بعت منك هذا العبد بكذا فقال المشتري قبلت ان البيع لا يعقد بينهما ما لم يقل البائع بعد ذلك أجزت وبه قال بعض المشايخ وهذا ان البائع حين قال بعت منك فقدم لك العبد من المشتري فاذا قال المشتري اشترت فقد عمك العبد وملكه الثمن فلا بد من اجازة البائع بعد ذلك ليعتلك الثمن وعمامة المشايخ على أنه لا يحتاج الى اجازة البائع بعد ذلك وهو الصحيح وهكذا روى عن محمد كذا في الذخيرة * وللوجوب ايا كان أن يرجع قبل قبول الآخر هكذا في النهر الفائق * ولا بد من سماع الآخر رجوع الموجب كذا في التتارخانية * وفي البيعة يصح الرجوع وان لم يعلم به الآخر كذا في البحر الرائق * لو قال البائع بعت منك هذا العبد بكذا ثم قال رجعت ولم يسمع المشتري رجوع البائع وقال اشترت بكذا في الظهيرية * لو قال بعت وقال المشتري اشترت وقارنه الآخر رجعت ان كانا معا لا يتم البيع وان عاقبه البائع رجعت ثم كذا في الوجيز للكردي * واذا حصل الايجاب والقبول لزم البيع ولا خيار لو اخدمتهما الامن عيب أو عدم رؤية كذا في الهداية * ولا يحتاج في تمام العقد الى اجازة البائع بعد ذلك وبه قال العامة وهو الصحيح كذا في النهر الفائق * لو قال المشتري اشترت منك هذا العبد بالف وقال البائع بعت فقال المشتري لا أريده فليس له ذلك كذا في الذخيرة * وان قال لا تخز بعت منك هذا الثوب بعشرة دراهم فقال له بعت فقال المشتري لا أريده فله ذلك كذا في السراج الوهاج * رجل استباع من رجل ثوبا بتسعة دراهم فقال رب الثوب بالفارسية (١) (بده درم (١) لا اعطيه بأقل من عشرة دراهم اشترت

اقراره على موكل لمكان الاستثناء الا أنه يصير خارجا عن الوكالة * ولو وكاه بالخصومة واستثنى الانكار فقال على أنه لا يجوز انكاره على صح التوكيل عند محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح * رجل وكل رجلا بالخصومة بطلب خصمه ثم أراد أن يعزله فانه لا يملك عزله الا بمضمر من الخصم لان حتى الخصم تعلق بالوكالة قالوا وكذا الرجل اذا وكل بطلاق امرأته بطلبها لا يملك عزله الا بمضمر منها * وقال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أنه يملك لانه لاحق للسراة في طلب الطلاق وطلب التوكيل بخلاف التوكيل بالخصومة * اذا وكل الرجل رجلا بطلاق امرأته أو عزله ذلك وقال كلما عزلتك فأنت وكيلى فكما يعزله يصبر وكذا لانه علق الوكالة بالعزل والوكالة تعلق بالشرط أى شرط كان فاذا عزله يصبر وكذا وعلى هذا قالوا متى الوفاء اذا أجزأ أرض الوقت بأكثر من سنة

أو ثلاث سنين على حسب ما اختلفوا أو أراد الأجر مع المستأجر ابقاءه الاجارة أكثر من سنة أو ثلاث سنين يكسبى صك الاجارة ان المتولى وكل فلانا اجارة هذه الارض على أنه متى أخرجته عن هذه الوكالة فهو وكيله باجارة هذه الارض سنة أخرى قال نصير ابن يحيى رحمه الله تعالى يجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سنان رحمه الله تعالى لا يجوز لان الوكالة تشرطت غير لازمة فلو جاز التوكيل بهذا الشرط لا يتمكن من ارجاعه عن الوكالة فتصير لازمة * وقال الفقيه أبو حنيفة رحمه الله تعالى انما اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن سنان

وجهه الله تعالى في جواز التوكيل بهذا الشرط قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى نفسه يهذه الكلام اني كلما اخرجتكم عن الوكالة فانت
وكيلي بهذه الوكالة ولو صرح بذلك كان باطلا لان الوكالة شرعت على وجه يرد عليها العزل وهو قصد هذا ان لا يرد العزل على الوكالة
وتفسر بهذا الكلام عند نصير بن يحيى رحمه الله تعالى انه متى اخرجته عن هذه الوكالة يضره ويكيله بالوكالة المستترة لتعلق لزومها بطلان
الوكالة الاولى لو صرح بذلك كان جائزا ولا يكون مخالفا لحكم الشرع اذ ثبت **9** الاختلاف في هذه المسئلة بينهم ما نحن اراء

تصح هذه الوكالة عند
الكل ينبغي ان يقول كلما
اخرجتكم عن هذه الوكالة
فانت وكيلي وكالة مستترة
فتجسد الوكالة مرة بعد
أخرى وهذا في غير الوقت
فأما في الوقت يمكنه ان
يعزله ولا يتجسد بالوكالة
مرة بعد أخرى ثم في غير
الوقت اذا جازت الوكالة
بهذا الشرط وأراد اخرجته
عن الوكالة اختلفوا في
اقتضاج الاخراج قال بعضهم
يقول الموكل رجعت عن
قولي ما اخرجتكم عن هذه
الوكالة فانت وكيلي فيصح
رجوعه ثم يقول بعد ذلك
اخرجتكم عن هذه الوكالة
لان الوكالات المعلقة بطلت
بالرجوع فاذا عزل عن
الوكالة المنجزة لا يضره وكلا
وانما يذكر رجعت
عن الوكالات احترازا عن
قول أبي يوسف رحمه الله
تعالى فان عنده العزل عن
الوكالة المعلقة قبل وجود
الشرط لا يصح وبه أخذ
محمد بن سلمة رحمه الله تعالى
وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى
يصح العزل عن الوكالة
المعلقة قبل وجود الشرط
وبه أخذ نصير بن يحيى رحمه

كم ندهم سدي) فقال الآخر وضيت فقال صاحب الثوب لا يبيع فله ذلك كذا في السراجية والكتاب
كان خطاب وكذا الارسال حتى اعتبر مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة كذا في الهداية قال تاج الشريعة
وصورة الكتابة ان يكتب الى رجل أما بعد فقد بعثت عبدى فلانامسك بكذا فلما بلغه الكتاب وقرأه
وفهم ما فيه قبل في المجلس صح البيع كذا في العيني شرح الهداية * والرسالة أن يقول
اذهب الى فلان وقل ان فلانا بع عبدى فلانامسك بكذا فلما بلغه فاجاب في مجلسه ذلك
بالقبول وكذا اذا قال بع عبدى فلانامسك بكذا فلما بلغه فاجاب في مجلسه ذلك
في فتح القدير * واذا قال بع هذا من فلان الغائب بكذا فبلغه الخبر فقبل لا يصح ولو قبل عنه انسان في
المجلس بوقف على اجازته كذا في السراجية * ولو قال بعته منه فبلغه فلان فبلغه رجلا آخر جاز كذا في
المحيط * رجل كتب الى رجل اشترت عبدك هذا فكتب اليه رب العبد بعته منك كان يبع كذا في
الظهيرية * ولو كتب اليه بعنى بكذا فوصل اليه فكتب بعك كذا لم يتم ما يقبل الكتاب اشترت كذا في
العيني شرح الهداية * كتب رجل الى آخر بع عبدك هذا منى بكذا فكتب المكتوب اليه بعته منك
عبدى هذا فهذا ليس يبيع كذا في المحيط * بعدما كتب شرط العقد وأرسل رسولا اذ يرجع عن ذلك
صح رجوعه سواء علم الرسول أو لم يعلم كذا في العيني شرح الهداية * ويصح رجوع الكاتب والمرسل
عن الايجاب الذي كتبه وأرسله قبل بلوغ الآخر وقبوله سواء علم الآخر أو لم يعلم حتى لو قبل الآخر بعد
ذلك لا يتم البيع كذا في فتح القدير * اذا قال لا تخرب منك هذا العبد بكذا فقال الآخر لرجل آخر قل
اشترت فقال الرجل اشترت يتظر ان اخرج الكلام مخرج الرسالة صح الشراء وان اخرج الكلام
مخرج الوكالة لا يصح كذا في المحيط * وقد يكون البيع بالأخذ والاعطاء من غير لفظ ويسمى هذا البيع
بيع التعاطى كذا في فتاوى قاضيان * ولا فرق بين أن يكون المبيع خديسا أو نقيسا وهو الصحيح هكذا
في التيسين * والشرط في بيع التعاطى الاعطاء من الجانبين عند شمس الأئمة الحلواني كذا في الكفاية
* وعليه أكثر المشايخ وفي البرازية هو المختار كذا في البحر الرائق * والصحيح أن قض أحدهما كاف
لنص محمد رحمه الله على أن يبيع التعاطى بثبت قبض أحد البدلين وهذا ينتظم الثمن والمبيع كذا في
نهر الفائق * وهذا القائل يشترط بيان الثمن لانه قد هذا البيع بتسليم المبيع هكذا حكى فتوى الشيخ
الامام أبي الفضل الكرماني كذا في المحيط * وهذا فيما عدا غير معلوم وأما الخبر واللهم فلا يحتاج فيه الى
بيان الثمن كذا في البحر الرائق * وفي المتن رجل ساوم رجلا بشي أراد شراؤه منه ولم يكن معه وعاء يأخذه
فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء به وذلك وأعطاه الدراهم فهذا جائز كذا في الضمرات * في المتن له على آخر ألف
درهم فقال الذي عليه المال للذي له المال أعطيتك بمالكه ثمانية او مائة بالذنان ولم يقع بيع وفارقه جاءه
به فادفعها اليه يريد الذي كان ساوم عليه ثم فارقه ولم يستأنف ببيعها جازا الساعة كذا في فتح القدير * رجل
اشترى وقران آخر بثمانية دراهم ثم قال للبائع انت بوقر آخر بهذا الثمن وألقه هنا جاءه البائع بوقر آخر
وألقى في ذلك الموضع فهذا يبيع وله أن يطالب الآخر بثمانية دراهم كذا في الضمرات * في المجرد عن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال للعام كيف تبيع اللهم قال كل ثلاثة أرطال بدرهم قال قد أخذت منك زن
الى ثريد للعام أن لا وزن فله ذلك وان وزن فقبل قبض المشتري كان لكل واحد منهما الرجوع فان قبضه

(3 - فتاوى ثالث) الله تعالى والفتوى على قول محمد بن سلمة رحمه الله تعالى وقال بعضهم طريق الاخراج عن هذه الوكالة أن يقول عزلتك
كلما وكنتك وقال شمس الأئمة السير خسي رحمه الله تعالى الاصح عندى أن يقول عزلتك عن هذه الوكالات فنصرف ذلك الى المعلق
والمنجز * رجل قدم رجلا الى القاضي فقال ان فلان بن فلان القلاني على هذا ألف درهم وقد وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه
وأقام البينة على ذلك جلة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قبل البينة على المال حتى يقيم البينة على الوكالة وانما قام البينة على

الوكالة والدين جملة يقضى بالوكالة ويعد البيضة على الدين وقال محمد رحمه الله تعالى اذا قام البيضة على الشكل جملة يقضى بالشكل ولا يحتاج الى اعادة البيضة على الدين وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى مشظرب ظاهر قوله أنه يقبل البيضة على الشكل الا أن القاضي يقضى بالوكالة أولاً ثم يقضى بالمال ولا يحتاج الى اعادة البيضة على المال ولا يترتب في القضاء في البيضة وهذا استحسان وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال أخذ

المشتري أو جعله البائع في وعاء المشتري بأمره ثم البع وعليه درهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا قال لقصاب زني ما عندك من اللحم أو قال زني من هذا الخبز أو قال من هذه الرجل على حساب ثلاثة أرطال بدرهم فوزن فلا خيار له كذا في المحيط * قال ابن جابر يبيع فيه الكبار والصغار بكم عشرة من هذه فقال بدرهم فعزل عشرة اختارها فذهب بها والبائع ينظر أو عزل البائع عشرة فقبلها المشتري ثم البيع كذا في فتح القدير * دفع الى بائع الخنطة خمسة دنانير لياخذ منه خنطة وقال له بكم تبعها فقال مائة دينار فسكت المشتري ثم طلب منه الخنطة لياخذها فقال البائع غدا أدفع اليك ولم يجز بينهم ما بيع وذهب المشتري فجاء غدا لياخذ الخنطة وقد تغير السعر فليس للبائع أن يمنعها منه بل عليه أن يدفعها باليسر الا قبل كذا في القنية * اشترى وسائد وطاقس لم تسج ولم يذكر الاجل لا يصح ولو تسج الوسائد وسلمها لا يصح والتعاطي انما يكون يباعان لم يكن بناء على بيع فاسد أو باطل وأما اذا كان بناء عليه فلا كذا في الوعيز للكردي * قال لا تخربكم هذا الورق من الحطب فقال بكذا فقال سق الحمار فساقه لم يكن يباع الا اذا سلم الحطب واتقد الثمن كذا في السراجية * قال لقصاب كم من هذا اللحم بدرهم فقال منونين قال زني فأعطني درهما فأخذ منه سبع جاز ولا يعيد الوزن وان وزنه فوجده أنه قص رجح بقدره من الدرهم لامن اللحم لان الانعقاد بقدر المبيع المعطى كذا في الوجيز للكردي * رجل أتى قصابا كل يوم بدرهم والقصاب يقطع اللحم له وزنه وصاحب الدراهم يظن أنه من وعن اللحم في البلده كذا ثم وزن المشتري في البيت يوما فوجد اللحم ثلاثين استارا يرجع على القصاب بما يخص قدر النقصان من الدراهم ولا يرجع بقدر النقصان من اللحم هذا اذا كان الرجل من أهل البلده التي وقع فيها البيع وأما اذا لم يكن من أهل هذه البلده بأن كان غريبا وقد اصطلح أهل البلده على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك على وجه لا يتفاوت فقال هذا الغريب لخباز أو قصاب أعطني بدرهم خبزاً أو أعطني لحماً بدرهم فأعطاه أقل مما شاع ولم يعلم المشتري بذلك ثم علم في الخبر أنه أن يرجع كما اذا كان من أهل هذه البلده وفي اللحم ليس له أن يرجع لان الاصطلاح والتسعر في الخبز متعارف فظهر في حق الشكل وفي اللحم من الغرائب فلا يظهر في حق غير أهل البلده كذا في الظهيرية * في مجموع النوازل رجل له على آخر دين وطالبه فجاءه لطاوب بشعر دراهم او ما وقال للطالب خذ به سعر البلد قال ان كان سعر البلد له او ما هو ما يعلمان ذلك كان يباعا تاما أما اذا لم يكن سعر البلد معلوماً وكان معلوماً الا أنهم ما لا يعلمان ذلك لا يكون يباعا كذا في المحيط * ومن بيع التعاطي تسليم المشتري ما اشترى الى من يطلبه بالشفعة في موضع لاشفعة فيه وكذا تسليم الوكيل به بما صار شراؤه لنفسه الى الموكل اذا قبضه الامر وأتكر الامر وقد اشترى له كذا في البحر الرائق ناقلا عن المجتبى * ومن صورده ما اذا جاء الموعد بأمة غير المودعة وقال هذه أمثلك والمودع يعلم أنها ليست هي وحلف فأخذها حل الوطء للمودع وللأمة التمكن * وعن أبي يوسف لو قال للغياط لست هذه بطاتي وحلف الغياط أنها هي وسعه أخذها كذا في فتح القدير * ولو رد أمة بخيار عيب والبائع متيقن أنها ليست له فأخذها ورضى فهو يبيع بالتعاطي هكذا في البحر الرائق * وكذا القصار اذا رد ثوبا أتى على ريب الثوب وكذا الاسكاف كذا في الواقيات الحسامية * دفع اليه دراهم ليشترى منه البطايج المعينة فأخذها وبقول لا أعطيها ثم أو أخذ المشتري منه البطايج فلم يستردها ويعلم عادة السوق أن البائع اذا مرض يرد الثمن أو يسترد المتاع والا يكون راضيا ويصبح خلفه

وهو كالمشتري شيئا فوجد به عيبا فأراد أن يرده لا يقبل البيضة على الثمن ما لم يثبت العيب في الحال ومحمد رحمه الله تعالى أخذ بالاستحسان لحاجة الناس والقنوي على قوله * وعلى هذا الخلاف الوصي اذا قام البيضة على الدين والوصاية جملة والوارث اذا قام البيضة على النسب وموت المورث والدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يشترط اثبات الخصومة أولا ثم يقبل البيضة على الحق * رجل اشترى شيئا فوجده عيبا ووكل غيره بالرد وغاب فقال البائع ان الموكل رضى بالعيب فان الوكيل لا يكون خصمه له حتى يحضر المشتري * الوكيل بالطلاق يطلب المرأة لا يجبر على الطلاق في قول نصيرين يحيى وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يجبر رجل واكل رجلا يقبض دينه من فلان فأراد الوكيل اثبات الوكالة بالبيضة فشهد شاهداً أن الموكل وكاه يقبض دينه من فلان قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يصير وكيلا بالخصومة والقبض * ولو شهد الشهود

أن صاحب الدين أرسله في أخذ الدين فانه لا يكون وكيلا بالخصومة في قولهم * وكذا لو شهدوا أنه أمره أن يأخذ دينه منه لا يكون وكيلا بالخصومة * وكذا لو شهدوا أن صاحب الدين أناب به بناب نفسه في الدين أو جعله نائب نفسه في قبض الدين * ولو شهدوا الموكل قال له جعلتك جريا في قبض ديني من فلان أو قال سلطتك على قبض ديني من فلان أو قال جعلتك وصي في حياتي في قبض ديني من فلان يصير وكيلا بالخصومة وقبض الدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل واكل رجلا بآيات السرقة فان كان

الموكل يريد القطع كان باطلا وان كان يريد المال فهو مقبول ويبرؤ كذبا وهو كالموكل يطلب المسروق منه أن يحلف السارق بقوله القاضي
 تريد المال أو القطع ان قال أريد المال حلفه وان قال أريد القطع لا يحلفه * ولو وكل رجلا بأبواب القصاص في النفس أو مادون النفس أو
 بأبواب حصد القذف يزار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب
 * وان وكل باستيفاء القصاص في النفس ومادونها واستيفاء حصد القذف ان كان ١١ الموكل حاضر عند استيفاء القصاص

صح التوكيل وان كان غائبا
 لا يصح * رجل وكل رجلا
 بطلب حقوقه وقبضها
 والخصومة فيها لا يكون لهذا
 الوكيل أن يوكل لان الناس
 يتفاوتون في الخصومة فيها
 والموكل رضي برأى الاول
 دون غيره فان خاص الوكيل
 الثاني والوكيل الاول حاضر
 جاز لان الاول اذا كان حاضرا
 يصير كأن الاول خاص بنفسه
 وهو كالموكل بالبيع اذا وكل
 غيره لا يجوز فان باع الوكيل
 الثاني والاول حاضر جاز
 * رجل وكل رجلا بالخصومة
 وقال له ما صنعت من شيء
 فهو جائز فوكل الوكيل بذلك
 غيره جاز بوكيله ويكون
 الوكيل الثاني وكيل الاول
 لا وكيل الثاني حتى لو مات
 الوكيل الاول أو عزل أو
 جرح أو ارتد أو لحق بدار
 الحرب لا يعزل الوكيل
 الثاني * ولو مات الموكل
 الاول أو جرح أو ارتد أو لحق
 بدار الحرب يعزل الوكيل
 * ولو عزل الوكيل الاول
 الوكيل الثاني جاز عزله لان
 الموكل رضي بصنع الاول
 وعزل الاول الثاني من صنع
 الاول * رجل وكل رجلا
 بتقاضى دينه أو خصومة

لأعطيها تطيبا القلب المشتري فقال مع هذا لا يصح البيع كذا في القنية * قال حنيفة سألت أسدا عن قال
 في السوق من عنده ثوب هروري بعشرة فقال له رجل أنا فأعطاه قال هذا ليس ببيع الا أن يقول حين أخذه
 أخذه بعشرة فذهب وانظر اليه وسألت الحسن عن هذا فقال البيع جائز ولكن واحد منهما حق نقض
 هذا البيع كذا في المحيط
 * الفصل الثاني في حكم المقبوض على سوم الشراء * رجل ساءم رجلا بثوب فقال البائع هولك بعشرين
 وقال المشتري لابل بعشرة فذهب به المشتري على ذلك ولم يرض البائع بعشرة فليس هذا ببيع الا أن
 المشتري ان استهلك الثوب يلزمه عشرون درهما وله أن يرده ما لم يستهلكه قال أبو حنيفة وأبو يوسف
 رحمهما الله تعالى القياس أن تكون عليه قيمته الا أن تر كذا القياس بالعرف ويلزمه عشرون وانما أخذ
 ثوبا على وجه المساومة بعد بيان الثمن فهلك في يده كانت عليه قيمته وكذا لو استهلك وارث المشتري بعد موت
 المشتري كذا في فتاوى فاضلخان * واذا أخذ من رجل ثوبا وقال أذهب به فان رضيت به فذهب به
 وضاع الثوب فلا شيء عليه ولو قال ان رضيت به أخذته بعشرة فضاع فهو ضامن قيمته كذا في المحيط * وعليه
 الفتوى كذا في التتارخانية * وعن محمد رحمه الله تعالى رجل ساءم رجلا بثوب فأخذه على المساومة أو دفعه
 اليه وهو يساومه وقال هو بعشرة فذهب به المشتري قال هو على الثمن الذي قاله البائع أي حتى يرد عليه
 ومعنى قوله حتى يرد عليه أن يقول المشتري لا أخذ الا بثمنه أو لا أرضى الا بثمنه كذا في الذخيرة * رجل
 قال هذا الثوب بعشرين وقال المشتري أخذته بعشرة فذهب بالثوب فهلك في يده فعليه قيمته ولو قال
 البائع بعد ذلك لا أنقصه من عشرين فذهب به وهلك فعليه عشرون كذا في الخلاصة * وفي فروق
 السكر يسنى هذا الثوب لك بعشرة فقال هاته حتى أنظر اليه أو حتى أريه غيري فضاع قال أبو حنيفة رحمه
 الله تعالى لا شيء عليه يعني بمالك أمانه وان قال هاته فان رضيت به أخذته فضاع كان عليه الثمن والفرق أنه في
 الاول أمر بدفعه اليه لينظر اليه أو ليريه غيره وذلك ليس ببيع وفي الثاني أمره بالالتيان به ليرضاه بأخذه
 وذلك بيع بدون الأمر اولى كذا في النهر الفائق * وان أخذ على النظر ثم قال انظر فضاع
 لا يجزئ منه الكلام الاخير عن الضمان الواجب بأول مرة كذا في الوجيز للكردي * طلب من البراز ثوبا
 فأعطاه ثلاثة أتواب وقال هذا بعشرة والثاني بعشرين والثالث ثلاثين وأجملها الى منزلة أي ثوب ترضى
 به فبعت منك فعمل الثياب فاحترقت في منزل المشتري فان هلك الكل جله ولم يدركها هلكت على التعاقب
 أو علم انه هلكت على التعاقب لكن لم يعلم الا قبل هلاك الاول هلاك الثاني والثالث ضمن المشتري ثلث قيمة كل
 ثوب وان علم الاول لزمه قيمة ذلك والاخر ان أمانة عنده وان هلك الثوبان وبقي الثالث لزمه قيمة نصف كل
 واحد منهما ان لم يعلم أيهما هلك أولا ورد الثالث لانه أمانة وان هلك واحد وبقي اثنان لزمه قيمة الهالك ويرد
 الثوبين فان احترق ثوبان وبعض الثالث ولا يدري أيهما احترق أو لارد ما بقي من الثالث ولا يضمن نقصان
 الحرق ويضمن نصف قيمة كل واحد من الثوبين كذا في الصغرى * وان احترق أحدهما ونصف الاخر معا
 يرد النصف الباقي ويلزمه الاخر ولا يملك جعل الامانة في الهالك وامسالك النصف الباقي بكل الثمن وكذا لو
 بقى من الثياب شيء ليس له ثمن كذا في الوجيز للكردي * ولو أن رجلا بعث رسولا الى برزاقان بعث الى
 ثوب كذا فبعث اليه البراز مع رسوله أو مع غيره فضاع الثوب قبل أن يصل الى الأمر وتصادقوا على ذلك

أو بيع وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز كان للوكيل أن يوكل غيره ولو أن الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن
 للوكيل الثاني أن يوكل غيره * وروى أن له أن يوكل غيره * رجل وكل رجلا بقبض دينه من فلان والخصومة فيها فأحضر الوكيل المدينون
 فأقر المدينون بالوكالة وانكر الدين فأقام الوكيل البينة على الدين لا يقبل بينته لان البينة على الدين لا تقبل الا من خصم وباقرار المدينون لم
 تثبت الوكالة فليكن خصما الا ترى أن المدينون لو أقر بالوكالة فقال الوكيل أنا ثابت الوكالة بالبينة مخافة أن يحضر المالك وينكر

واجب له يوم الخصومة ولو قال وكنتك بالخصومة في كل حق لي قبل اهل هذه البلدة أو اهل قرية كذا يكون نو كيدا بالخصومة في كل حق له قبل اهل تلك البلدة وأهل تلك القرية يوم التوكيل وما يحدث له به بذلك استحسانا وكذا لو وكل رجلا قبض غلانه يدخل فيه الواجب يوم التوكيل وما يحدث بعده استحسانا * رجل وكل رجل قبض كل حق له والخصومة فيه جائزا أمره فانه يدخل فيه الدين والودائع والعواري وكل حق يملكه الموكل سوى الذنقة * عبد في يد رجل يقول أنا عبد فلان ولدت في ملكه ١٣ قد وكفى بخصومتك في نفسي ليس

الذي في يده العبد أن يمنع العبد إذا كان للعبد يئنه على الوكالة * ولو قال العبد باعني فلان منك ولم يقبض الثمن فوكفى بقبض الثمن منك كان للذي في يده أن يمنع عن الخصومة لان ههنا العبد مقر ملك ذي اليد فكان لذي اليد أن يمنع العبد من صرف المنافع الى غيره وفي الوجه الاول العبد منكر ملك ذي اليد فلا يكون لذي اليد أن يمنع من الخصومة * رجل وكل رجلا باقتضاء دينه وحبس الغرماه وكلا مختصما ومخاضا ما فبس الوكيل غير يملكه ثم أخرجه من الحبس وأخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فأراد صاحب المال أن يأخذ الكفيل كان له أن يطلب من القاضى حتى يأمر الكفيل لاحضار نفس المكفول لان الوكيل انما أخذ منه الكفيل بوكالة صاحب المال فصارت كأن صاحب المال هو الذي كفله * رجل وكل رجلا قبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي أيديهم وبقبض ما يحدث له وبالقائه مسنة بين شركائه

عينا جازوا كلاهما مبيع وان كان أحدهما عينا والأخر دينا موصوفا في الذمة فان جعل العين من مامبيعا والدين غنا جازو يشترط قبض الدين قبل التفريق وان جعل الدين من مامبيعا والدين غنا لا يجوز ان قبض الدين قبل التفريق لانه يصير بائعا مالم يسع عنده ولا يجوز الا بجهة السلم وعلامة الثمن أن يصحبه الباء وعلامة المبيع أن لا يصحبه الباء وان كان كلاهما دينا لم يجز لانه يسع مالم يسع عنده كذا في محيط السرخسي * وإذا عرفت المبيع والثمن فنقول من حكم المبيع اذا كان ممنقولا أن لا يجوز بيعه قبل القبض وكل جواب عرفته في المشتري فهو الجواب في الأجرة اذا كانت الأجرة عينا وقد شرط تجليها لا يجوز بيعها قبل القبض وكذا بدل الصلح عن الدين اذا كان عينا لا يجوز بيعه قبل القبض فأما المهر وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم العبد اذا كان عينا فبيعه جاز قبل القبض وما لا يجوز بيعه قبل القبض لا يجوز جازته كذا في المحيط * ولو وهبه أو تصدق به أو فرضه أو رهنه من غير بائع لم يجز عند أبي يوسف ويجوز عند محمد وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * ولو تزوج الجارية المشتراة قبل القبض يجوز كذا في الوجيز للكردي * هذا اذا تصرف المشتري في المتقول المشتري قبل القبض مع أجنبي وأما اذا تصرف فيه مع بائعه فان باعه منه لم يجز بيعه أصلا قبل القبض كذا في المحيط * ولو وهبه من البائع لم يصح ولو رهنه منه فقبله ينسخ البيع كذا في محيط السرخسي * وان لم يقبل البائع الهبة بطلت الهبة والبيع صحيح على حاله كذا في التتاريخية ناقلا عن شرح الطحاوي * قال محمد كل تصرف يجوز من غير قبض اذا فعله المشتري قبل القبض لا يجوز وكل مالا يجوز الا بالقبض كالهبة ونحوها اذا فعله المشتري قبل القبض جاز كذا في الظهيرية * وذكر الكرخي في مختصره اذا قال المشتري للبائع قبل القبض بعه لنفسك فقبل فهو نقض للبيع ولو قال بعه لى لا يكون نقضا ولو باعه لم يجز بيعه ولو قال بعه ولم يقل لى ولا لنفسك فقبل فهو نقض للاول وهذا قول أبي حنيفة ومحمد ورجحهما الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكون نقضا كذا في المحيط * ولو قال بعه من شئت فانه لا يصح هكذا في التتاريخية ناقلا عن الخلاصة * ولو قال المشتري للبائع قبل القبض أعتقه فأعتقه البائع جاز العتق عن البائع وينسخ البيع الاول ولا يقع العتق عن المشتري عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى العتق باطل كذا في المحيط * رجل اشترى جارية ولم يقبضها فقال للبائع بعهها أعطها أو كان طعاما فقال كله فقهره فان ذلك يكون فسحا للبيع وما لا يفعل البائع ذلك لا يكون فسحا كذا في فتاوى قاضيان * ولو ملك المتقول بالوصية أو الميراث يجوز بيعه قبل القبض كذا في المحيط * اشترى دارا أو عقارا فوهبها قبل القبض من غير البائع يجوز عند الكل ولو باع يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ورجحهما الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو أجزها قبل القبض من البائع أو غيره لا يجوز عند الكل وكذا الواشترى أرضا فهازرع بزرها والزرع بقل ودفعها الى البائع ماملة بالنصف قبل القبض لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * وفي النوازل اذا اشترى دارا ووقفها قبل القبض وقبل نقد الثمن فالامر موقوف ان أدى الثمن وقبضها جاز لوقف كذا في المحيط * والتصرف في الأثمان قبل القبض والديون استبدت الاسوى للصرف والسلم جائز عندنا كذا في الذخيرة * وذكر الطحاوي أنه لا يجوز التصرف في القرض قبل القبض قال القدوري في كتابه ههنا سهو والصحيح أنه يجوز كذا في المحيط * وفي السير الكبير اذا أسرا العدو عبدا لمسلم وأحرزوه بدارهم فدخل مسلم دارهم واشترى العبد منهم وأخرجه الى

ويجس من يرى حبسه وبالغلبة عنه اذا رأى ذلك وكتب في ذلك كتابا وكتب في آخره أنه مختصم ومختصم ثم ان قوما يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقرا الوكيل عند القاضي أنه وكيله وانكر المال فأحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم أن يجسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة أمر بإداء المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل أداء المال من مال الموكل باهر موكله ولا بالضمان عن الموكل لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن أداء المال فلا يجس * رجل وكل رجلا بخصومة

كل أخذنا حضر الوكيل رحلا يدعى عليه مالا لموكله فأقر المدعي عليه نو كالة المدعي فقال الوكيل أنا أقيم البيعة على الوكالة ليكون حجة على غيره فان القاضي يقبل بيئته فيجعله وكيل مع غيره * الوكيل يقبض الدين اذا قال قبضت ودفعت الى الموكل كان القول قوله لانه أمين يدعى ايصال الامانة الى صاحبها فيقبل قوله * ولو وقت المنازعة بين الوكيل بالاستقراض وبين موكله فقال الوكيل قبضت المال من المقرض ودفعت الى الموكل وانكر ١٤ الموكل لا يقبل قول الوكيل لان الوكيل يريد بهذا الزام المال على الموكل فلا يقبل قوله في ايجاب المال على الموكل رجل اكرى جالا الى بلخ ورجل الجولات على الجمل وأمر الجمل بتسليم الجولات الى وكيله ببلخ وقبض الكرام منه بقاء الجمل بالجولات الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الجولات وأدى بعض الكرام وامتنع عن أداء الباقي قالوا ان كان لصاحب الجولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والاخر يجبر على دفع الباقي من الكرام وان انكر الامر فللمال ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الجولات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبره رجل قال لا تخران فلانا وكفى قبض ماله عليك من الدين فقال المدون صدقت وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع * بخلاف ما اذا قال ان صاحب الوديعة وكفى قبض ماله عندك من الوديعة وصدقه فانه لا يجبر على الدفع والمستلة معروفة * رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه ما يفتكر ودفع المال اليه على الانكار ثم أراد ان يسترد ليس له ذلك * وفي

دار الاسلام حضر المالك القديم وقضى القاضي له بالبيع بدالتمن فلم يقبضه من يد المشتري من العدو حتى باعه ان باعه من الذي في يده يجوز وان باعه من غيره لا يجوز قال وهو نظير ما اذا قضى القاضي بردا العبد المشتري بالغيب على البائع فلم يقبضه البائع حتى باعه ان باعه من المشتري يجوز وان باعه من غيره لا يجوز كذا في الذخيرة * والله اعلم

*** (الباب الثالث في الاختلاف الواقع بين الايجاب والقبول) ***

اذا وجب البائع البيع في شيتين أو ثلاثه وأراد المشتري أن يقبل العقد في أحدهما دون الآخر ان كانت الصفة واحدة ليس له ذلك وان كانت متفرقة فله ذلك كذا في المحيط * وكذا اذا وجب المشتري وأراد البائع أن يقبل في البعض دون البعض ليس له ذلك ان اتحدت الصنفة وان تفرقت فله ذلك كذا في الكافي * وكذلك لو قال بعثك هذا العبد فقبل المشتري في نصفه لم يصح إلا أن يرضى الآخر في المجلس كذا في محيط السرخسي * قال القدروي وانما يصح مثل هذا اذا كان للبعض الذي قبله المشتري حصة معلومة من الثمن فأما اذا كان الثمن يتقسم باعتبار القيمة فحوان أضاف العقد الى عبيدين أو ثوبين لم يصح العقد اذا قبل المشتري في أحدهما وان رضى به البائع كذا في الذخيرة * ثم لا بد من معرفة اتحاد الصفة وتفرقها فنقول اذا اتحد البيع والشراء والتمن بأن ذكر الثمن جلة والبائع واحد والمشتري واحد فالصفة متحدة قياسا واستحسانا وكذلك ان تفرق الثمن بأن سمي لكل بعض من المبيع ثمن على حدة واتحد الباقي بأن قال البائع بعثك هذه الاثواب العشرة كل ثوب منها بعشرة كانت الصفة متحدة أيضا وكذلك اذا كان البائع أو المشتري اثنين والثمن ذكر جلة بأن قال البائع لرجلين بعث هذا منك بكذا وقال المشتريان اشترينا هذا منك بكذا كانت الصفة متحدة كذا في المحيط * هذا هو الكلام في الاتحاد أما الكلام في جانب التفرق فنقول ان تفرقت التسمية بأن سمي لكل بعض ثمن على حدة وتكرر البيع أو الشراء والبائع والمشتري اثنان أو كان أحدهما اثنين فالصفة متفرقة وكذلك اذا تفرق الثمن وتكرر البيع أو الشراء والبائع والمشتري واحد بأن قال البائع لرجل بعث منك هذه الاثواب بعشرة بعثك هذا بخمسة أو قال المشتري اشتريت منك هذه الاثواب اشتريت هذا بعشرة اشتريت هذا بخمسة كانت الصفة متفرقة بالاتفاق كذا في النهاية شرح الهداية * وان اتحد العقد ووقته العاقد والثمن في القياس يتعدون في الاستحسان وهو قول الاجام وعليه التمسك لا يتعد كذا في الوجيز * اذا اشترى شيتين أو شيئا مختلفا أو شيئا واحدا ونقد بعض الثمن وأراد أن يقبض بعض المبيع فان كانت الصفة واحدة ليس له ذلك وان كانت الصفة متفرقة فله ذلك فاذا اشترى رجل من آخر عشرة أثواب يهودية كل ثوب بعشرة دراهم ونقد المشتري عشرة دراهم وقال هذه العشرة عن هذا الثوب بعينه وأراد أن يقبض ذلك ليس له ذلك لان الصفة متحدة وكذلك لو أبرأ البائع المشتري عن ثوب من هذه الاثواب بعينه وقال المشتري أنا أخذت ذلك الثوب لم يكن له ذلك وكذلك لو أبرأ البائع عن ثوب بعينه شهر لم يكن له أن يقبض ذلك وكذلك لو أبرأ عن جميع الثمن الا درهما وآخر عنه جميع الثمن الا درهما وكذلك لو وقع الشراء على أن ثمن ثوب من بعينه حال وثن الباقي مؤجل لم يكن له أن يقبض شيئا حتى يتقد الحال وكذلك لو كان الثمن مائة وللمشتري على البائع تسعون درهما فصار ذلك قاصدا

قوله في ايجاب المال على الموكل رجل اكرى جالا الى بلخ ورجل الجولات على الجمل وأمر الجمل بتسليم الجولات الى وكيله ببلخ وقبض الكرام منه بقاء الجمل بالجولات الى وكيله ببلخ فقبل الوكيل الجولات وأدى بعض الكرام وامتنع عن أداء الباقي قالوا ان كان لصاحب الجولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والاخر يجبر على دفع الباقي من الكرام وان انكر الامر فللمال ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الجولات امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبره رجل قال لا تخران فلانا وكفى قبض ماله عليك من الدين فقال المدون صدقت وامتنع عن الدفع ليس له ان يمتنع * بخلاف ما اذا قال ان صاحب الوديعة وكفى قبض ماله عندك من الوديعة وصدقه فانه لا يجبر على الدفع والمستلة معروفة * رجل ادعى على رجل ان فلانا وكله بقبض دينه ما يفتكر ودفع المال اليه على الانكار ثم أراد ان يسترد ليس له ذلك * وفي

المتفق له ان يسترد * رجل وكل رجلا بقبض وديعة له عند ائسان وجعل له أجر اسمي على أن يقبضها وياق بها جاز بما وان وكله تقاضى دينه وجعل له على ذلك أجر اسمي لم يجز إلا أن يوقت لذلك وقتان من الايام ونحوها لان قبض الوديعة والائتان بها عمل لهم لا يطول بخلاف المحسومة والتقاضى لان ذلك يقصر ويطول فان وقت لذلك وقتا جازا ولا فلا * رجل قال اغرمه ادفع هذا الثوب الى فلان أو اغتق عبدي هذا أو ذبر عبدي هذا أو كاتب عبدي هذا أو طلق امرأتى هذه فقبل الوكيل وغاب الموكل فاجهولاه وطلخوا

منه الطلاق والعتاق وما أشبه ذلك لا يجبر الوكيل على شيء منه إلا في دفع الثوب فإن الثوب يحتمل أن يكون ملك فلان فيؤمّر بالدفع إليه. واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في التوكيل بالطلاق بطلب المرأة وقد ذكرنا اختيار شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أنه لا حق للمرأة في طلب الطلاق والتوكيل به وهو الاعتاق والتسدبير سواء برجل له على رجل دراهم فقال لغيره مخذّر كامة ما لي من الدين الذي لي على فلان فأخذ المأمور مكان الدراهم الدنانير لم يجز لأن الزكاة ما تؤخذ من العين لا من الدين ١٥ فكان المأمور بالقبض نائباً محضاً في

القبض فلا يملك المبادلة بغير أمر الأمر * ولو قال صاحب الدين وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فأقبضها منه فقبض منه مكانها دنانير جاز لأن صاحب الدين لو وهب الدين من الاجنبي وسلطه على القبض جاز فكان له حتى التصرف والاستبدال * المديون إذا بعث بالدين على يد وكيله فجاءه الوكيل إلى الطالب وأخبره فرضى به الطالب وقال للوكيل اشتري بشيء فذهب واشتري الوكيل بعضه شيئاً وطرفته الباقي اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم يهلك من مال المديون وقال بعضهم يهلك من مال صاحب الدين قال مولانا رضي الله تعالى عنه وهو ظاهر إذا جاء به الوكيل وحمل بين المال وبين الطالب صار قابضاً بالتخلية فإذا أمره أن يشتري به شيئاً صح أمره وإن كان ذلك قبل التخلية فكذلك لأن الطالب لما أمره بأن يشتري له بما في يده فقد رضى بأن يكون يد الوكيل بنفسه * رجل

يملو على المشتري لم يملك المشتري قبض شيء من الثياب حتى يتقد العشرة وكذلك إذا كان ممن أحد الأتواب بعينه عشرة دنانير وعن الباقي مائة درهم فنقد الدنانير ونقد الدراهم لم يكن له أن يقبض شيئاً منها هكذا في المحيط رجلان اشترى من رجل عبداً بألف درهم فغاب أحدهما وحضر الآخر فليس له أن يقبض شيئاً من العبد ما يتقد الثمن حله فإن أوفى بجميع الثمن قبض العبد كله ولا يكون متطوعاً فإذا حضر الغائب ليس له أن يقبض حصته حتى يدفع إلى الحاضر ما تقدمه من حصته فإذا فعل ذلك قبض نصيبه كذا في المحيط وإن هلك العبد في يد الذي قبضه قبل أن يحضر الغائب أو بعد ما حضر قبل أن يطلبه هلاك أمانته حتى يرجع الذي قبض بحصته وإن حضر الغائب وطلب نصيبه فبعضه حتى يستوفي ما تقدمه ثم هلك هلاك بما تقدمه بمنزلة المبيع يهلك في يد البائع وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى ولو كان البائع أبرأ أحد المشتريين عن حصته من الثمن أو أخر عنه شهراً لم يكن له أن يقبض حصته من العبد حتى يتقد الآخر حصته من الثمن كذا في الذخيرة * وإن تعدت الصفقة في هذه المسائل انعكست الأحكام كذا في الجرارائق

* (الباب الرابع في حبس المبيع بالثمن وقبضه بأذن البائع وغيرها وفي تسليم المبيع وفيما يكون قبضاً وما لا يكون ونياً أحد القاضين عن الآخر والتصرف في المبيع قبل القبض وفيما يلزم المتعاقدين من المؤنة في تسليم المبيع أو الثمن وفيه ستة فصول) *

* (الفصل الأول في حبس المبيع بالثمن) * قال أصحابنا رحمهم الله تعالى للبائع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن إذا كان حلاً كذا في المحيط * وإن كان مؤجلاً فلا يحبس المبيع قبل حلول الأجل ولا بعده كذا في المبسوط * ولو كان بعض الثمن حالاً وبعضه مؤجلاً فلا يحبس حتى يستوفي الحال ولو بقي من الثمن شيء قليل كان له حبس جميع المبيع كذا في الذخيرة * وفي التصرف للمشتري أن لا يسلم الثمن إذا كان المبيع غائباً حتى يحضره كذا في التنازخانية * سواء كان هذا في المصر الذي فيه المبيع أو في مصر آخر ويطهقه المؤنة باحضاره كذا في السراج الوهاج * إذا استوفى الثمن وسلم المبيع أو سلم بغير قبض الثمن أو قبض المشتري بإجازة البائع لفظاً وقبضه وهو يراه ولا يئمه ليس له أن يسترده أي بسبه بالثمن وإن قبضه بغير إذنه أو أن يتقض قبضه كذا في الخلاصة * ولو دفع بالثمن رهناً أو كفل به كتفيل لم يسقط حق البائع في الحبس كذا في المحيط * وفي الرذات لو أحوال البائع غير ماعلى المشتري سقط حقه ولو أحوال المشتري البائع بالثمن على إنسان لم يسقط وذكر الكرخي أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط حق الحبس كذا في محيط السرخسي * في الفتاوى لو أعار البائع المبيع من المشتري أو أودعه سقط حق الحبس حتى لا يملك استرداده في ظاهر الرواية كذا في البدائع * ولو كان الثمن مؤجلاً فلم يقبض المشتري حتى حل الأجل كان له قبضه قبل نقد الثمن وليس للبائع منعه كذا في الذخيرة ولو أجزأه بالثمن سنة غير معينة فلم يحضر المشتري حتى مضت السنة فالأجل سنة من حين قبض المبيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن كان سنة بعينها صار الثمن حالاً وقال أبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى الثمن حال في الوجهين كذا في المحيط * ومحل الاختلاف فيما إذا امتنع البائع من التسليم أما إذا لم يمتنع فاستدأه من وقت العقد إجماعاً كذا في البحر

عليه دين لرجل ثم إن صاحب الدين دفع مالا إلى رجل ووكاه بدفع المال إلى الطالب ثم إن الطالب وهب الدين من المديون ثم دفع الوكيل المال إلى الطالب قالوا إن كان الوكيل علم أن الطالب وهب الدين من المديون فبعضه بالدفع وإن لم يعلم بذلك لا يضمن ومن جنس هذه المسئلة مسائل يفرق بين العلم وعدم العلم * من أقر رجل دفع مالا إلى رجل ليقضي ما لفلان على الدافع ثم إن صاحب الدين ارتد عن الإسلام قاله ياب الله فقضاء الوكيل في رده ثم مات الطالب على رده على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إن علم الوكيل بطريق القهقهة أن الدفع إلى

الطالب بعد رتبته لا يجوز زكاته الوكيل ضامنا المدفع وان لم يعلم الوكيل ذلك من طريق الفقه لا يضمن * وعن محمد رحمه الله تعالى في التوارد رجل قال لمدونه ادفع مالي عليك الى فلان قضاء عن حقه الذي له على ثم ان الامر قضى دينه ولم يعلم به المأمور فدفع المأمور ما أمره لم يضمن علم المأمور بذلك أم لم يعلم * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان لم يعلم المأمور به قضاء دفعه عن الامر وان علم لا يجوز * ومنها متفاوضان أذن كل واحد منهما صاحبه ١٦ بأداء الزكاة عن صاحبه فأدى أحدهما عن نفسه وعن صاحبه ثم أدى الثاني عن نفسه وعن صاحبه ضمن الثاني ما أدى

الرائق * ولو كان في البيع خيار لهما أو لاحدهما والجل مطلق فابتداءه من حين يلزم العقد وفي خيار الرؤية يعتبر الاجل من حين العقد كذا في المحيط * اذا أقر الثمن بهد العقد بطل حق الحبس كذا في البدائع * ولو اشترى عبدا فاعتقه أو برده قبل القبض وهو مفلس ليس للبائع أن يجبره ونفذ العتق ولا يسى الغلام في قيمته للبائع عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الخلاصة * وهو على ظاهر الرواية كذا في المبسوط ولو كاتبه قبل القبض أو أجره أو رهنه للبائع أن يرفع الامر الى القاضي حتى يبطل هذه التصرفات فان لم يبطل حتى ينفذ المشتري الثمن جازت الكتابة وبطل الرهن والاجارة كذا في الخلاصة * والمشتري اذا نقد الثمن كله أو أبرأه البائع عن كله بطل حق الحبس كذا في البدائع * وفي المشتري اشترى بابا فقبضه بغير إذن البائع وسمره بمسامير حديد أو كان ثوبا صبغه أو أرضا فبناها أو غيرها فالبائع أن يأخذها ويحبسها فان قال البائع أنا نزع المسامير أو قلع الكرم لتصير الارض كما كانت فان لم يكن في نزع ضرر فله أن ينزعه وان كان فلا فاذن ذلك في يد البائع ضمن البائع قيمة المسامير والصبغ كذا في محيط السرخسي * ولو كان المبيع جارية فوطئها المشتري فان علقته وولدت فليس للبائع أن يجبرها وان لم تلد فله أن يجبرها فلو ماتت عند البائع فان أحدث البائع منعا بهد الوطئ هلكت من مال البائع وان لم يحدث هلكت من مال المشتري هكذا في الوقعات الحسامية * في الروضة عبد قال لولاه اشترت بنفسي منك بكذا فقال المولى بهت ليس له أن يمنعه لاستيفاء الثمن كذا في الخلاصة وكذا لو وكل أجنبي العبد لشتره من مولاه فاعلم المولى واشترى نفسه له لا يملك البائع حبسه للثمن كذا في البحر الرائق

الفصل الثاني في تسليم المبيع وفيما يكون قبضا وفيما لا يكون قبضا * من باع سعة بئس قيل للمشتري ادفع الثمن أو لا ومن باع ساعة بساعة أو ثوبا بئس قيل لهم ما سلمنا كذا في الهداية * وتسليم المبيع هو أن يخلى بين المبيع وبين المشتري على وجه يتمكن المشتري من قبضه بغير حائل وكذا التسليم في جانب الثمن كذا في الذخيرة * بشرط في الاجناس مع ذلك أن يقول خليت بينك وبين المبيع فاقبضه كذا في النهر الفائق * ويشترى في التسليم أن يكون المبيع مقررا غير مشغول بحق غيره كذا في الوجيز للكردي * واجهوا على أن القضية في البيع الجائز تكون قبضا وفي البيع الفاسد دروايتان والاصح أنهم سابقبض كذا في فتاوى قاضيخان * والقضية في بيت البائع صححة عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى * رجل باع خلا في دن في بيته فخل بينه وبين المشتري فتمت المشتري على الدن وتر كذا في بيت البائع فلهك بعد ذلك فانه يملك من مال المشتري في قول محمد وعليه الفتوى هكذا في الصغرى * رجل باع مكيا في بيت مكيا له أو موزونا موازنة وقال خليت بينك وبينه ودفع اليه المفتاح ولم يكله ولم يرته صار المشتري قابضا ولو أنه دفع الى المشتري المفتاح ولم يقل خليت بينك وبينه لا يكون قابضا كذا في الظهيرية * وقبض المفتاح قبض للدار اذا تمهاله فقهها بلا كرامة والافليس بقبض كذا في مختار الفتاوى * ولو باع الدار وسلم المفتاح فقبض ولم يذهب الى الدار يكون قابضا قبل هذا اذا دفع اليه مفتاح هذا الغلق وأما اذا لم يكن دفع لم يكن ذلك تسليما وان دفع اليه المفتاح ولم يقل خليت بينك وبين الدار فاقبضها لم يكن ذلك قبضا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال خذ لا يكون قبضا ولو قال خذ فهو قبض اذا كان يصل الى أخذه وبراه كذا في الذخيرة * وفي فتاوى الفضلي اذا قال لغيره بعث منك هذه السلعة وسلمتها اليك فقال ذلك الغير قبلت لم يكن هذا تسليما حتى يسلمه بعد

عن صاحبه علم الثاني بأداء الاقول عنه وعن صاحبه أو لم يعلم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمه الله تعالى اذا لم يعلم لم يضمن * ومنها ما ذكره ههنا ان المأمور بقضاء الدين اذا أدى الامر نفسه ثم قضى المأمور فانه لا يضمن اذا لم يعلم بقضاء الموكل قالوا هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن على كل حال كافي مثله المتفاوضين * رجل وكل رجلا بشرا ثمى بعينه سميها ودفع المال اليه وأمره أن يوكل غيره بذلك ثم مات رب المال فاشترى الوكيل الثاني ذلك كان الوكيل الثاني مشتريا لنفسه لا لرب المال ولا للوكيل الاول علمه أو لم يعلم ونظائر هذه المسائل كثيرة بعضها في الزكاة وبعضها في الوكالة * رجل وكل رجلا بالخصومة تطاب خصمه ثم جن الموكل أو مات بطلت الوكالة * والراهن اذا سلب السبل على البيع ثم جن الراهن ذكره شمس الانثة

السرخسي رحمه الله أنه لا ينزل العدل الموكل اذا جن ذكر في بعض الروايات أنه اذا جن ساعة في القياس يبطل الوكالة البيع ولا يبطل استحقاقا * وفي بعض الروايات ذكر القياس والاستحسان في الجنون المتناول في القياس لا يبطل الوكالة وفي الاستحسان يبطل وهو الصحيح واختلفوا في حد المتناول كان محمد رحمه الله تعالى أو لا قدر المتناول بشهر ثم رجع وقد رتب سنة وأبو يوسف رحمه الله تعالى أو لا قدره بأكثر من يوم ووليه ثم رجع وقد رتب بأكثر السنة رجل وكل رجلا بالخصومة في دين وفي خصمه فأقام الغريم بينة ان الموكل قد

أبراه عن الذين أوانه أو فامدينه قبلت بيته على الوكيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تقبل في قول صاحبه رحمه الله تعالى ولا يصح صلح الوكيل بالوصية ولا بهته ولا يبعه * مريض قرب موته فدفع إلى رجل دراهم وقال له اذهب بهذه الدراهم وادفعها إلى أخي وأبني ثم مات المريض فأراد الوكيل أن يدفع الدراهم اليه أو قد ظهر على السيدين وأراد الورثة أخذ المال منه ذكر في فتاوى ميرقدان الدافع ان كان قاله ادفعها إلى أخي وأبني ولم يذ كر غير ذلك لا يصلح للوكيل أن يدفع المال إلى الورثة لان الوكالة بطلت

بالموت وبني المال أمانة في يده وهو كلودع والمودع اذا دفع المال إلى الورثة بتغير أمر القاضى والستركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال مولانا رضى الله تعالى عنه وهذا الجواب صحيح إذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال أما اذا لم يكن كذلك يكون له أخذ الودائع وقضاء دين الميت من ذلك * رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم وأمره أن يصدق بها فانفقها الوكيل ثم تصدق عن الأمر به شره من ماله لا يجوز فكان ضامنا للعشرة * ولو كانت الدراهم قائمة فأمسكها الوكيل وتصدق من عنده بعشرة جاز استحسانا ويكون العشرة له ولو دفع الرجل ديناراً إلى رجل وأمره أن يبعه ذباج المأمور ديناراً من عند نفسه وأمسك ديناراً الأمر لنفسه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز له ولو دفع إلى رجل ديناراً ليشتري به ثوباً فاشتري ديناراً من عند نفسه جاز شره فلا امر ويكون الديناره وكذا لو دفع إلى رجل ديناراً يقضى

البيع كذا في المحيط * ولو اشترى غلاماً وجارية وقال المشتري للغلام تعال معي أو امش فخطى معه فهو قبض كذا في فتاوى قاضيان * وكذا لو أرسله في حاجته كذا في فتح القدير * ولو باع داراً غائبة فقال سلمتها إليك فقتل قبضتم لم يكن قبضاً وان كانت قريبة كان قبضاً كذا في البحر الرائق * وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيان * والقريبة أن تكون بحال بقدر على اغلاقها أو الاقربى بعدة كذا في البحر الرائق * اذا باع داراً من انسان يلددة أخرى ولم يسلمها اليه الا باللفظ ثم امتنع المشتري عن تسليم الثمن كان له ذلك كذا في المحيط * اشترى عبد في منزل البائع فقال البائع للمشتري قد خليتك فأبى المشتري أن يقبضه ثم مات العبد فهو من مال المشتري كذا في مختار الفتاوى * ولو اشترى ثوباً أو امره البائع بقبضه فلم يقبضه حتى غصبه انسان فإن كان حين أمره البائع بالقبض أمكنه أن يذبه ويقبض من غير قيام صح التسليم والا فلا كذا في فتاوى قاضيان * رجل باع من رجل ساجدة ملقاة في الطريق والمشتري فأم عليها فخطى البائع بينها وبينه فلم يجرها المشتري من موضعها حتى جاز رجل وأجرها كان للمشتري أن يضمه فان استحقها رجل كان المستحق أن يضم الخرق وليس له تضمين المشتري كذا في الظهيرية * وفي فتاوى أبي الليث اذا باع داراً وسلمها إلى المشتري وفيه امتناع قليل للبائع لا يصح التسليم حتى يسلمها اليه فارغة فان أذن البائع للمشتري قبض الدار والمتاع صح التسليم لان المتاع صار رديعاً عند المشتري كذا في الخيرية * وكذلك اذا باع أرضاً فزرع البائع وسلم الأرض إلى المشتري لا يصح التسليم كذا في المحيط * ولو باع قطناً في فراش أو حنطة في سنبل وسلم كذلك فان أمكن للمشتري قبض القطن أو الحنطة من غير تقطع الفراس ودق السنبل صار قبضاً له وان لم يمكنه الا بالفتح والدق لانه لا تصرف في ملك البائع وهو لا يملك التصرف في ملكه * ولو باع الثمر على الشجر وسلم كذلك صار قبضاً لانه يمكنه الحضانة من غير تصرف في ملك البائع كذا في البدائع * ولو اشترى دابة والبائع راكياً فقال احلق معك فحمله فعميت هلكت على المشتري قال القاضى الامام هذا اذا لم يكن على الدابة سرج فان كان عليها سرج وركب المشتري في السرج يكون قبضاً والا فلا * ولو كانارة كمين فباع المالك منها من الآخر لا يصرف قبضاً كذا في باع الدار والبائع والمشتري فيها كذا في فتح القدير * رجل باع فاصاً حاتم ديناراً ودفع الخاتم إلى المشتري وأمره أن يزرع الفص فهلك الخاتم عند المشتري ان كان المشتري بقدر على زرع غيره ضرر كان على المشتري عن الفص لا غير وان كان لا يقدر على زرع الفص الا بضرر لا شيء على المشتري لان تسليم المبيع لم يصح وان لم يهلك الخاتم خسر المشتري ان شذرت بصر حتى يزرعه البائع وان شاء نقض البيع كذا في فتاوى قاضيان * رجل باع حياضاً في بيت لا يمكن اخراجها الا بقطع السلب فان البائع يبيع على تسليمها خارج البيت فان كان لا يقدر على تسليمها الا بضرر كان له أن يقض البيع كذا في الظهيرية * وذكر في الهارونيات لو باع الاب داراً من ابنه الصغير في حياته وهو فيها ساكن جاز البيع ولا يصح الا بقبض حتى يفرغ الاب فان انه دمت النار والاب فيها ساكن يكون من مال الاب * وكذلك لو كان فيها متاع الاب وعياله وليس هو ساكن فيها وكذلك لو باع من ابنه الصغير جبة هي على الاب أو طيلبساها هو لا يسهه أو خاتماً في اصبعه لا يصح الا بقبض حتى يزرع ذلك وكذلك في العباة والاب راكياً حتى ينزل فان كان عليه اجولة حتى يحط عنها كذا في محيط السرخسى * ولو كانت الرمال في حظيرة عليها باب مغلق لا تقدر الرمال على الخروج منها فباعها من رجل وخطى بينها وبين المشتري

(٣ - فتاوى ثالث) غريمه فغضاه من مال نفسه وأمسك ديناراً لنفسه جاز * رجل دفع مالا إلى رجل وأمره أن يصدق بذلك المال فتصدق الوكيل على ابن كبيره جاز في قولهم وليس هذا كالمال بالبيع اذا باع من لا يقبل شهادته لان نعمت الوكيل منهم في البيع من ولده ولا تهمة في الصدقة بدليل أنه لو دفع ماله إلى رجل وقال ضع مالي حيث شئت كان له أن يصدق بنفسه * رجل أمر وكيله بأن يصدق على فلان بكذا فغضاه من الخنطة التي في يده الوكيل وأمر فلان ذلك الوكيل ببيع الخنطة فباعها يتوقف البيع على اجرة الموكل ولا

يصح بوكيل فلان اياه بالبيع بخلاف ما اذا هب ماله من رجل وسلطه على القبض لان الصدقة تملك من الله تعالى والفقير نائب عنه في القبض فلا يملكها المتصدق عليه قبل القبض فلا يصح بوكيله وفي مسألة الهبة لما هب منه الدين وسلطه على القبض ثبت له ولاية التصرف فملك الاستبدال قال رجلان بينهما مال أراد أحدهما أن يسافر فقال الذي يريد السفر لشريكه ان أردت القسمة فوكيل وكيلاً يقاسمك المتاع فغاب فأراد الحاضر أن ١٨ يوكل وكيلاً يقاسمك في النواذر عن شدة درجه الله تعالى أنه لا يجوز زود كفي المنتقى

فقبح المشتري الباب فغلبته الرماك فانقلبت كان الثمن على المشتري سواء كان يقدر على أخذ الرماك أولاً وان لم يفتح المشتري الباب وانما فتحه رجل آخر وأقبحه الرمي حتى خرجت الرماك ينظر ان كان المشتري لو دخل الحظيرة يقدر على أخذها يكون قابضاً والا فلا كذا في الظهيرة * رجل له رماك في حظيرة فباع منها واحدة بعين من رجل وقبض منه الثمن وقال للمشتري ادخل الحظيرة واقبضها فقد خليت بينك وبينها فدخل ليقبضها فاعالجها فانقلبت وخرجت من باب الحظيرة وهذه بيت قال محمد رحمه الله تعالى ان سلم الرمكة الى المشتري في موضع يقدر على أخذها (١) يوهق ومعه وهق والرمكة لا تقدر على الخروج من ذلك المكان فهو قبض وان كانت تقدر على أن تنفلت منه ولا يضبطها البائع فليس قبض وكذا لو كان المشتري يقدر على أخذها يوهق ولا يقدر بغير وهق وليس معه وهق كذا في فتاوى قاضيان * وان كان المشتري لا يقدر على أخذها وحده ويقدر على أخذها لو كان معه أعوان أو فرس ينظر ان كان الاعوان أو الفرس معه بصير قابضاً وان لم يكن الاعوان أو الفرس معه لا يصير قابضاً كذا في المحيط * وان كانت الرمكة في يد البائع وهو ممسك لها فقال للمشتري هالك الرمكة فابت المشتري يده عليها أيضاً حتى صارت الرمكة في أيديهما والبائع يقول للمشتري خليت بيننا وبينك وأنا لا أمسكها امتعالها نسك وانما أمسكها حتى تضبطها فانقلبت من أيديهما فاهلاك على المشتري وان كانت الرمكة في يد البائع ولم تصل اليها يد المشتري فقال البائع للمشتري قد خليت بيننا وبينك فاقبضها فاني انما أمسكها لك فانقلبت من يد البائع قبل أن يقبض المشتري وهو يقدر على أخذها من البائع وضبطها كان الهلاك على البائع كذا في الذخيرة * وان اشترى طيرا يطير في بيت عظيم الا أنه لا يقدر على الخروج الا بفتح الباب والمشتري لا يقدر على أخذه لطيرانه وخلي البائع بينه وبين البيت ففتح المشتري الباب فخرج الطير ذكرا لئلا يفتن أنه يكون قابضاً للطير ولو فتح الباب غير المشتري أو فتحته الرمي لا يكون المشتري قابضاً كذا في فتاوى قاضيان * سئل شمس الأئمة الأزهر جسد عن فرس بين اثنين وهو في المرمى باع أحدهما نصيبه من صاحبه وقال للمشتري اذهب واقبضه فملك الفرس قبل أن يذهب المشتري اليه قال الهلاك عليهما ووقعت في زماننا أن رجلاً اشترى بقرة من رجل وهي في المرمى فقال له البائع اذهب واقبض البقرة فأقني بعض مشايخنا أن البقرة ان كانت برأى العين بحيث تمكن الاشارة اليها فهذا قبض وما لا فلا وهذا الجواب ليس بصحيح والصحيح أن البقرة ان كانت بقر بهما بحيث يمكن المشتري من قبضها لو أراد فهو قابض لها كذا في المحيط * اشترى من آخر دهنًا معينا ودفع اليه قارورة ابرته فيها قوزن بحضرة المشتري صار المشتري قابضاً وان كان البائع أو في بيته وان كان وزن بغيبة المشتري قبل بصير قابضاً وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط وفي البرازية وكذا كل مكيل أو موزون اذا دفع اليه الوعاء فكاله أو وزنه في وعائه كذا في البحر الرائق * ولو كان الدهن غير معين لا يصير قابضاً ولا مشترياً سواء وزن بغيته أو بحضرة ولا يحل للمالك فيه وهو الخنار لفتوى هكذا في جواهر الاخلاط * ولو قبض بعد ذلك حقيقة الا أنه يصير مشترياً قابضاً حتى لو هلك هلك عليه بالاتفاق كذا في الغياثية * ولا يحل له التصرف فيه الا بعد الوزن ثانياً وعند البعض يحل (١) قوله يوهق وهو محركة ويسكن الجسد ليرى في أنسولة فتؤخذ فيه الدابة والانسان كافي القاموس اه معصمه بحر اوى

عن محمد رحمه الله تعالى روايتين في مسألة * وقال رجل وكل رجلاً ببيع عبده وأجاز له أن يوكل غيره بذلك فوكل بذلك رجلاً ثم ان الوكيل الاول اشترى ذلك العبد من الوكيل الثاني جاز شراؤه لان الوكيل الثاني صار وكيلاً لولي العبد فعلى قياس هذه الرواية اذا وكل الشريك الحاضر وكيلاً بالقسمة كان هذا الوكيل وكيلاً للشريك الغائب فوجب أن يجوز زود كرهذه المسئلة في موضع آخر فقال لو أن رجلاً قال لا تحرك فلانا أن يشترى لي منك ما يملك كان جائزاً * ولو قال وكل من شئت أن يشترى لي منك ما يملك لم يجوز لانه لم يسمي فلانا فقد جعل الوكيل رسولاً في بوكيل فلان فكان الوكيل وكيلاً للآخر فعلى قياس ذلك الرواية اذا قال له الشريك الغائب وكل فلانا يقاسمك المتاع جاز * ولو قال له وكل من شئت أن يقاسمك لا يجوز كما قال شدة درجه الله تعالى * امرأة مستورة في دار زوجها بها علة لا يمكنها الخروج من دار زوجها آدمي عليها

رجل دعوى من غير شاهدين ليس لهذا المدعى أن يخاصم زوجها وليس للزوج أن يمنع من الخصومة مع وكيل المرأة التصرف أو معها * رجل أراد أن يوكل رجلاً قال الوكيل أنا لو دخلت فيه لا أسلم من أن تناول من مالك ما شياً ما كولا وما غير ما كولا فقال الموكل أنت في حل من تناولك من مالي من درهم الى مائة فدخل فيها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى له أن يتناول من المالك كولات والمثروبات والراهم ما لا بد منه فاما أن يأخذ من ماله مائة درهم أو خمسين درهماً جله ليس له ذلك * رجل قال لو كبله ردي على الوكالة فقال رديتها قال

القبض أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يخرج من الوكالة رجل وكل رجلا يتقاضى دينه قالوا بأن الوكيل بالتقاضى يملك القبض * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الاعتماد في ذلك على العرف ان كان التوكيل في بلدة كان عرف التجار فيها ان المتقاضى يقبض الدين كان التوكيل بالتقاضى وكيلا بالقبض والا فلا * قال مولانا رضي الله تعالى عنه ينبغي ان ينظر الى المتقاضى ان كان المتقاضى أميناً يؤتمن عليه في ذلك المال كان التوكيل بالتقاضى وكيلا بالقبض * وكذا ١٩ لو بعث متقاضيا من بلد الى بلد كان له

أن يقبض * وان كان الوكيل بالتقاضى ممن أعوان المتقاضى أو ممن أعوان السلطان أو من تلميذه الذي لا يؤتمن عليه لا يكون وكيلا بالقبض * وينظر الى المال أيضا ان كان المال خطيرا لا يؤتمن في مثله على الوكيل بالتقاضى لا يكون الوكيل أن يقبض

* فصل في التوكيل بالبيع والشراء * رجل وكل رجلا بشرأى بشئ يغير عينه ودفعت اليه الثمن فاشتره الوكيل فهو على وجوده ان كان وكيلا بالشراء بمائة درهم فاشترى بمائة درهم ولم يصف الى دراهم الا امر ولا الى غيرها كان البيان اليه ان قال فويت بالدرهم الدراهم التي دفعها الامر الى صدق الوكيل وبانتم السراة لا امر * وان قال فويت غير الزم الوكيل اذا قال الوكيل فويت الشراء لنفسى * وان قال فويت الشراء لا امر كان الوكيل اضافة الشراء الى دراهم الامر يكون الشراء لا امر تقدمها الوكيل أو من غيرها ولا يصدق الوكيل انه اشترى لنفسه

التصرف قبل إعادة الوزن وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردي * ولو اشترى من آخر عشرة أرطال دهن بدرهم فباعه بقارورة ودفعها اليه وأمره أن يكيل له فيها والدهن معين فلما وزن فيها رطالا انكسرت القارورة وسال الدهن ووزن الباقي وهما لا يعلمان بالانكسار فوازن قبل الانكسار فهلاكه على المشتري وما وزن بعد الانكسار فهلاكه على البائع وان بقي بعد الانكسار شيء بمما وزن قبل الانكسار وصوب البائع فيه دهنًا آخر كان ذلك للبائع وضمن منه للمشتري كذا في الظهيرية * وان دفع القارورة وتمكسرت الى البائع ولم يعلم بذلك وصوبها بأمر المشتري بذلك كله على المشتري * ولو أن المشتري أمسك القارورة بنفسه ولم يدفعها الى البائع والمسئلة بجهاها كان الهلاك في جميع ما ذكرنا على المشتري كذا في المحيط * وذكروا في المنتقى رجل اشترى سمنا ودفع الى البائع ظرها وأمره بان يزن فيه وفي الطرف خرق لا يعلم به المشتري والبائع يعلم به فتلف كان التلف على البائع ولا شيء له على المشتري وان كان المشتري يعلم بذلك والبائع لا يعلم أو كانا يعلمان جميعا كان المشتري قابضًا للبيع وعليه جميع الثمن وفيه أيضا رجل اشترى كرامين صرورة وقال للبائع كله في جوارق ودفعت اليه الجوارق ففعل كان المشتري قابضًا كذا في فتاوى قاضيخان وفي القدوري اذا اشترى حنطة بعينها فاستعار من البائع جوارق وأمره بان يكيل فيه ففعل البائع فان كان الجوارق بعينها صار المشتري قابضًا بكيل البائع فيها وان كانت بغير عينها بان قال أعرفني جوارقها فبها فيه فان كان المشتري حاضرا فهو قبض وان كان غائبا لم يكن قبضا وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون قبضا عند غيبة المشتري في الوجهين حتى يقبض الجوارق فيسلمه اليه كذا في الفتاوى الصغرى * قال هشام في نوادره سألت محمدا عن رجل اشترى من آخر شيئا وأمره المشتري أن يجعله في وعاء للمشتري فجعله فيه ليزنه عليه فانكسر الاثنا ووتى ما فيه فهو من مال البائع لانه انما جعله ليزنه فيه لوزنه لا للتسليم الى المشتري فان وزنه ثم انكسر الاثنا فهو من مال البائع أيضا وان وزنه في شن البائع أيضا ثم جعله في انا المشتري ثم انكسر الاثنا فهو من مال المشتري كذا في ذخيرة ولو اشترى دهنًا ودفع القارورة الى الدهان وقال للدهان ان بعث القارورة الى منزلي فبعث فانكسرت في الطريق قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان قال للدهان ابعت على يد غلامى ففعل فانكسرت القارورة في الطريق فانها هلك على المشتري ولو قال ابعت على يد غلامك فبعثه فهلك في الطريق فالهلاك يكون على البائع لان حضرة غلام المشتري تكون كحضرة المشتري وأما غلام البائع فهو بمنزلة البائع كذا في فتاوى قاضيخان * فان قال المشتري للبائع زنى في هذا الاثنا كذا وكذا ابعت به مع غلامك أو قال مع غلامى ففعل فانكسر الاثنا في الطريق قال هو من مال البائع حتى يقول ادفعه الى غلامك أو قال الى غلامى فاذا قال ذلك فهو وكيل فادفعه اليه ففعل ان دفعه الى المشتري فيكون الهلاك عليه كذا في المحيط * اذا قال المشتري للبائع ابعت الى ابني واستأجر البائع رجلا يجعله الى ابنه فهذا ليس بقبض والاجر على البائع الا ان يقول استأجر على من يجعله قبض الاجير يكون قبض المشتري ان صدقه اناه استأجر ودفع اليه وان أنكر استأجر والدفع اليه فاقول قوله كذا في التتارخانية * وفي مجموع النوازل لو اشترى (١) وعاء هدي من قروي في السوق وأمره بقله الى حاقونه فسقط في الطريق هلك على البائع وكذا لو اشترى وقرتين أو الحطب في المصر فعلى البائع ان ينقله الى بيته ولو هلك في الطريق

(١) قوله وعاء هدي في القاموس الهندي كحلب اللبن الخاثر اه محمده بجرأوى

الا اذا صدق الموكل وان كان الوكيل اضافة الشراء الى دراهم نفسه كان الشراء له ولا يصدق انه اشترى بالوكيل فقد تلك الدراهم وغيرها الا اذا صدقه الموكل * وهذا كله اذا تنازعا قال الموكل اشترى بلى أو على العكس أو قال الوكيل اشترى لنفسى أو على العكس وان تصادقا على أنه لم يحضره النبيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحكم التقدي ان تقدي الثمن عن مال الامر كان الشراء لا امر سواء اضافة التقدي الى مال نفسه أو الى مال الامر * وقال محمد رحمه الله تعالى الشراء لا يكون للوكيل * رجل وكل رجلا بشرأى بشئ بعينه فاشترى الوكيل لنفسه لا يصح

• ولو وكل الوكيل زجلا غيره بشره ذلك الشيء فاشتراه فهو للوكيل الاول وهذا بخلاف الوكيل بشكاح امره ببيعها فانها لنفسه
 يصح • رجل قال لرجل ائمت وكنت احدث كما يبيع هذا العبد فانهم باع العبد جاز • وكذا لو قال لرجل بيع هذا العبد وهذا العبد فباع أحد
 العبدين جاز يبيع • الوكيل بالبيع اذا وكل غيره بقبض الثمن من المشتري صح وتكليفه • الوكيل بالبيع اذا باع ثم اشتراه من المشتري يباع
 بحديد انما استحق المبيع ذكرفي الشفعة ٣٠ ان الوكيل زجج على المشتري ثم المشتري على الوكيل ثم الوكيل على الموكل • وذكر

هلكت على البائع كذا في الخلاصة • رجل اشترى بقره فقال للبائع سقها الى منزلك حتى آجي خلفك الى
 منزلك وأسوقها الى منزلي فماتت البقرة في يد البائع فانها ملك من مال البائع فان ادعى البائع تسليم البقرة
 كان القول قول المشتري مع يمينه • اشترى دابة مريضة في اصطبل البائع فقال المشتري تكون هنا الليلة
 فان ماتت ماتت لي فهلكت هلكت من مال البائع لان مال المشتري كذا في فتاوى قاضيان • باع من
 آخر جارية ووضعها عند متوسط ليوفيه المشتري الثمن فصاعت عنده فهو على البائع ولو قبض المتوسط
 بعض الثمن وسلم الجارية الى المشتري بغير علم البائع فلا يملكه المشتري وان يتردها ومضى استردها فله ان لا يرضعها على يد
 المتوسط الا اذا كان المتوسط عدلا فان تعذر رد الجارية ضمن العدل قيمتها للبائع كذا في محيط السرخسي
 • رجل اشترى ثوبا ولم يقبضه ولم يتقدم الثمن فقال للبائع لا آتمك عليه اذ فعه الى فلان فيكون عنده حتى
 ادفع اليك الثمن فدفعه البائع الى فلان فله عند ذلك الهلاك على البائع لان المدفوع اليه يسكنه بالثمن
 لاجل البائع فتكون يده كيد البائع كذا في الظهيرية • البائع اذا دفع المبيع الى من في عيال المشتري لا يصير
 قابضا حتى لو هلك يفسخ البيع كذا في مختار الفتاوى • ولو اشترى شيئا فنقد بعض الثمن ثم قال للبائع تركته
 رهنا عندك يبقية الثمن او قال تركته وديعة عندك لا يكون ذلك قبضا كذا في فتاوى قاضيان • لو اتلف
 المشتري المبيع في يد البائع او أحدث فيه عيبا فهو قبض منه وكذلك لو فعه له البائع بأمره وكذلك لو
 اعتقه أو دربه أو أقر أن الجارية أم ولد له وكذلك لو فعه له البائع بأمره ولو اشترى جارية بها جمل فاعتق
 ما في بطنها قبل القبض لا يكون قبضا لاحتمال أنه لم يصب اعتاقه فلم يصر متلقا كذا في محيط السرخسي
 • وان أمر المشتري بالبائع بقبضه فقبضه لم يكن قبض المشتري كذا في الوجيز • وفي التفريد اذا جنى على
 المبيع قبل القبض فاختر المشتري اتباع الجاني بنفس الاختيار يكون قابضا عند أبي يوسف خلافا
 لمحمد رحمه الله تعالى كذا في التارخانية • ولو قتل المبيع قبل القبض فعلى المشتري عن الدم فهذا اختيار
 منه للبيع • والبائع ان يأخذ القيمة من القاتل فتكون رهنا في يده فاذا أدى المشتري للثمن رد القيمة
 على القاتل كذا في محيط السرخسي • واذا أمر المشتري بالبائع بطحن الخبثه فطحن صار قابضا والديق
 للمشتري كذا في البهر الرائق • ولو أودع المشتري من البائع أو أعاره أو أجره لم يكن قابضا ولا يجب الاجر
 ولو أودع المشتري عند اجني أو أعاره فامر البائع بالتسليم اليه بصير قابضا كذا في محيط السرخسي •
 اذا قال المشتري للبائع قل له بديع لي كذا فامر البائع فعمل صار المشتري قابضا كذا في المحيط • رجل
 اشترى عبدا ولم يقبضه فأمر البائع أن يبيعه من فلان ففعل البائع ذلك ودفعه الى الموهوب له جازت الهبة
 ويصير المشتري قابضا وكذا لو أمر البائع أن يزوج من فلان ففعل فلان ففعل جاز وصار المستأجر
 قابضا للمشتري أولا ثم يصير قابضا لنفسه والاجر الذي يأخذه البائع من المستأجر يحتسب من الثمن ان
 كان من جنسه وكذلك لو أعار البائع العبد من رجل قبل التسليم الى المشتري أو وهب أو رهن فأجاز للمشتري
 ذلك جاز ويصير قابضا كذا في فتاوى قاضيان • ولو قال اعتقه فاعتقه البائع عنه قبل قبضه جاز عند
 الامام ومحمد كذا في الوجيز للكردي • ولو أمر المشتري بالبائع أن يعمل في المبيع عملا لا ينقصه كالتقصير
 والغسل باجر أو بغير باجر لا يصير قابضا ويجب الاجرة على المشتري ان كان باجروا ان كان عملا ينقصه يصير
 قابضا كذا في البدائع • ولو استأجر المشتري البائع لتعليم العبد أو حلق رأسه أو قص شاربه أو نظفه لا يصير

في الجاهل مع رجل اشترى من
 رجل جارية وقبضها ثم باعها
 من غيره وقبضها الثاني ثم
 ان المشتري الاول اشترها
 من الثاني وقبضها ثم وجد بها
 عيبا كان عند البائع الاول
 فان المشتري الاول لا يرد
 على البائع الاول ولا على
 المشتري الثاني • وذكرفي
 المتق رجل اشترى لنفسه
 عبدا من ولده الصغير ثم
 وجد به عيبا فأراد أن يرده
 على ولده الصغير ليس له ذلك
 وان كان القاضى يوجب
 خصما عن الصغير حتى
 يرد الاب على الخصم
 • ثم الاب يرد له الصغير على
 البائع الصغير • الوكيل
 بالبيع اذا لم يقبل له الموكل
 ما صنعت من شيء فهو
 جاز لا يملك التوكيل
 فان وكل غيره فباع الوكيل
 الثاني بغيره فالاول جاز
 حقوق بالعقد ترجع الى
 الوكيل الاول عند البعض
 وذكرفي الاصل ان الحقوق
 ترجع الى الوكيل الثاني
 وهو الصحيح • رجل أمر
 رجلا أن يوكل انسانا
 بشراء شيء ففعل المأمور
 ذلك فاشترى الوكيل
 فان الوكيل لا يرجع على

الامر بالتوكيل لكن الوكيل يرجع على المأمور ثم المأمور يرجع على الامر • الوكيل بالبيع اذا باع وامتنع عن
 استيفاء الثمن والتقاضى لا يجبر على ذلك ولكن يقال له وكل الموكل باستيفاء الثمن فان كان الوكيل بالبيع وصح
 والسماز ونحوهما يجبر على الاستيفاء وكذا المضارب اذا باع مال المضاربة وفي المال يرجع على القاضى واستيفاء الثمن وان لم يكن
 في المذبح يقال له وكل رب المثل باستيفاء الثمن • الوكيل بالبيع اذا أخذ بالثمن رهنا أو كفيلا جاز حتى لو هلك الرهن في يده يصير

مـ ثوبها للثمن ولا يصير ضامنا وله أن يحتال بالثمن أيضا عند الكل ان كان الموكل قال له فاصنعت من شئ فهو جازر وان لم يكن الموكل قال له ذلك جازي في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ويضمن للامر وكذا لو أبرأ المشتري عن الثمن أو وهب له صحح ويكون ضامنا وكذا اذا حط بعض الثمن بعد العقد بسبب أو غر عيب ولم يذكر التأجيل في الاصل قبل بأنه يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضا كالأوباع بئمن مؤجل وقيل بأنه لا يجوز لان من أصل أبي يوسف رحمه الله تعالى أن كل ٣١ تصرف بغيره ولو كسبل ضامنا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا ينقضي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وأجمعوا على أنه لو قبض الثمن ثم وهبه منه لا يصح أما اذا أبرأه قبل القبض أو حطه أو وهبه لا يصح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وأجمعوا على أن الموكل لو وهب الثمن من المشتري أو أبرأه صح هبته وإبرأه لان ملك الثمن له حتى لو قبض الموكل الثمن من المشتري صح قبضه استحسانا ولو صالح الوكيل من الثمن على متاع أو أخذ مكان الدراهم الدنانير جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * ولو أقال الوكيل البيع صححت اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى

فابضوا وله الاجر الا أن يكون شئ من ذلك يحدث نقصانا ولو استأجر البائع ليعتقه لم يصح لانه واجب عليه كذا في التارخانية * ولو تزوج المشتري أو أقر عليه يدين لم يكن قبضه استحسانا ولو وطئ الزوج في يده البائع فهو قبض في قوله جميعا كذا في الحاوي * اشترى جارية فزوجه قبل القبض فقبلها الزوج أو بلسها قال ينبغي أن يصير قابضا كالأوطئها كذا في الفتنية * قال في المنتقى اشترى جارية وزوجه قبل القبض فحانت قبل أن يدخل بها الزوج ينتقض البيع وقوت من مال البائع ويكون المهر الذي على الزوج للمشتري وعليه حصته من الثمن يقسم الثمن على المهر وعلى قيمة الجارية فمأ صاحب المهر من الثمن لزمه وتصديق بالفضل ان كان في المهر فضل والمهر في هذا بمنزلة الولد قال عمه أيضا اشترى عبدا بجارية فلم يتقبضا حتى زوج المشتري الجارية من انسان بمائة درهم ثم مات العبد في يده بانه قبل أن يدفعه الى مشتري العبد فان العقد ينتقض فيما بينهما ورجعت الجارية الى الذي كانت له ومهره له ويرجع على مشتريها بقدر النقصان وذكر هذه المسئلة في موضع آخر من المنتقى وزاد في وضعها وقال رجل اشترى من رجل جارية بعبد فقبل أن يقبل المشتري الجارية تزوجه المشتري من رجل بمائة درهم وقد كانت الجارية قبل التزويج تساوى التي درهم من نقصها التزويج بخمسة مائة ثم وطئ الزوج في يده البائع ثم مات العبد قبل التسليم الى مشتريه قال المهر الذي باعها ويكون له الخيار ان شاء أخذ جاريته ناقصة ولا نسي له غيرها وان شاء ضمن مشتريها قيمتها يوم وطئ الزوج ولو كان المشتري تزوجه من البائع قبل القبض فوطئها الزوج ثم مات العبد قبل التسليم فان بائع الجارية ان شاء سلم الجارية لمشتريها وضمنه قيمتها يوم وطئها هو بحكم النكاح وان شاء انتقض البيع فيها وأخذ جاريته من المشتري وفسد النكاح وبطل المهر والخيار في نقض البيع فيها وتركه الى بائعها دون مشتريها وينقض البيع بنفسه وان لم ينقضه القاضي ولو كان المشتري تزوجه اياه بما قبضها بأمره وبقي المسئلة بحالها لم يكن للبائع سبيل على الجارية ويضمن المشتري قيمتها يوم قبضها وتسليم هو للمشتري ويكون المهر على البائع والنكاح صحيح ولو كان المشتري قبضها بغير أمر البائع ثم لقي البائع فزوجه اياه وقد علم البائع بقبضه لها ولم يعلم فان هذا لا يكون تسليما من البائع للمشتري لان تزويجه اياها قبل القبض صحيح فان وطئها البائع بعد ذلك في يد المشتري بحكم النكاح فان هذا تسليم من البائع بقبضه فان مات العبد قبل التسليم لم يكن للبائع على الامة سبيل كذا في المحيط والله تعالى أعلم

* (الفصل الثالث في قبض المبيع بغير اذن البائع) * لو قبض المشتري المبيع بغير اذن البائع قبل نقد الثمن كان للبائع أن يسترده فان حلق المشتري بين المبيع وبين البائع لا يصير البائع قابضا لم يقبضه حقيقة كذا في فتاوى قاضيان * ولو تصرف المشتري في ذلك تصرفا يلحقه النقص بان باع أو وهب أو رهن أو أجر أو تصدق بنقص التصرف وان كان لا يلحقه الفسخ كالعق والتدبير والاستيلاء لم يملك البائع رده الى يده كذا في الذخيرة * ولو نفع المشتري بائه الثمن فوجده البائع زيوفاً وستوقه أو مسهقه أو وجد بعضه كذلك كان له أن يمنع المبيع فان كان المشتري قبضه بغير اذن البائع بعد ما نقد الزيوفاً أو الستوقه للبائع أن يتقاضى قبضه ولو تصرف فيه المشتري بنقص تصرفه اذا كان تصرفا يمحى النقص كذا في المحيط * وان كان قبضه باذن البائع يتطران وجده زيوفاً فدره لا يملك استرداده عندا معها بثلاثة وان وجده ستوقه أو رصا صا

بالاجارة اذا ناقض الاجار تمع المستأجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر ديناً أو عيناً الا أن يكون الوكيل قبض الاجر تحتيد لا يجوز مناقضته لان المقبوض صار ملكاً للوكيل ويثبت عليه يد الموكل بيد الوكيل فاما قبل القبض ان كان الاجر عيناً لا يصير ملكاً للوكيل بنفس العقد وعند اشتراط التججيل لا يثبت عليه يد الموكل وبعد استيفاء المنفعة لا يبقى المعقود عليه فلا يتصور المناقضة والوكيل بالاجارة اذا أبرأ المستأجر عن الاجر أو وهبه منه ان أبرأه عن البعض والاجر دين جازاً جامعاً وان أبرأه عن الكل أو

باع بخل القيمة زوايان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والظاهر أنه لا يجوز * وقال صاحباه رجحما الله تعالى يجوز بخل القيمة بأكثر
 والمضارب إذا باع أو اشترى عن لا يقبل شهادته بالقرابة أو بالزوجية تعين بغير لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالأب أو جده
 الوكيل من هؤلاء عند من اشترى بأقل من قيمته جاز أيضا * أما إذا باع بخل القيمة جاز أيضا بخلاف الوكيل * الوكيل بالبيع المطلق إذا باع
 بأى ثمن كان أو بأجل اختلفت الروايات فيه في الأجل والصحيح أن على قوله يجوز ٣٣ على كل حال طال الأجل أو قصر وقال
 صاحباه رجحما الله تعالى

ان باع بأجل متعارف في تلك السلعة يجوز * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان البيع للتجارة فباع الى أجل تباع تلك السلعة بذلك الثمن الى ذلك الأجل جاز وان كان التوكيل بالبيع العاجلة الى النقطة أو قضا الدين ليس له أن يبيع بالنسيئة وعليه الفتوى * وأذا دفعت المرأة الى رجل غزلا لبيعه قالوا هو على النقود والوكيل بالاجارة أن يؤجر بالنقد والنسيئة والمكيل والموزون اذا كان معلوما موصوفا بالمعين من الحيوانات والموصوف من الثياب وهذا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ظاهر وكذا على قول صاحباه رجحما الله تعالى لان التوكيل بالبيع انما يقيد بالامكان للعرف والاعرف في الاجارة فان الارض قد تدفع من اربعة وهي اجارة بشئ من الخارج الى أجل * رجل وكل رجلا بأن يبيع له ذنابير بدراهم فباع بما لا يتعابن فيه الناس قالوا لا يجوز

الشراء مضمون بنفسه كذا في محيط السرخسي * اذا تجانس القبضان بأن كان قبض أمانة أو ضمان تناوبا وان اختلفا تاب المضمون عن غيره لا غير كذا في الوجيز للكردري * فاذا كان الشئ في يده بقبض أو مقبوضا بعقد فاسد فاشتراه من المالك عقدا صحح ما يوجب القبض الاول عن الثاني حتى لو هلك قبل أن يذهب الى بيته ويصل اليه أو يتمكن من أخذه كان الهلاك عليه كذا في الخلاصة * ولو جعل المقبوض بدل الصرف واقترا لا يطل * وكذا لو اقترعا عن مجلس الصرف قبل قبض أحد البديلين ثم اشترى القابض ما قبض يصير قابضا للعالم لا لولي المقبوض في يده على حكم عقد فاسد كان مضمونا بقيمته فتاب عن قبض الشراء كذا في محيط السرخسي * ولو كان في يده عارية أو ودیعة أو رهنا لم يصير قابضا بمجرد العقد الا أن يكون بمحضته أو يرجع اليه فيمكن من القبض كذا في الحاوي * وان فعل المشتري في فصل الوديعة والعارية ما يكون قبضنا منه ثم اراد البائع أن يحبسها بالثمن لم يمكن له ذلك وان أخذها البائع من بيت المودع قبل أن تصل اليه يدا المشتري كان له ذلك ولو كان المبيع بمحضته ما فاعه منه لم يكن للبائع حنسه كذا في المحيط * ولو ارسل غلاما في حاجته ثم باعه من ابنه الصغير جاز فان هلك الغلام قبل الرجوع مات من مال الاب لان يده عليه قائمة لكم ايدأمانة فلا يوجب عن قبض الشراء ولو رجع وتمكن الاب من قبضه صار قابضا لانه وليه فان رجع بعد بلوغ الابن لم يصير الاب قابضا ويقبض الاب بنفسه ولو اشترى من غيره لابن ثم بلغ الابن فحق القبض للاب كما كان كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى ابريق فبضه بمائة دينار وقبض المشتري ابريق ولم يتقدد النازح حتى اقترا فابطل الصرف لعدم قبض أحد البديلين في المجلس كان على المشتري رد ابريق على البائع فان وضع المشتري ابريق في بيته ولم يرده ثم اتى البائع فاشترى ابريق منه شراءا مقبولا بدينار ونقده الثمن ثم اقترا فابالبيع جاز وصير قابضا لابريق بنفس الشراء كذا في الذخيرة * ولو اشترى عبدا وقبضه وتقدد الثمن ثم تقابلا ثم اشتراه ثانيا لو هو في يدا المشتري صح الشراء ولو باعه من غير المشتري لم يصح ولا يصير قابضا بنفس العقد حتى لو هلك قبل أن يقبضه هلك بالعقد الاول وبطلت الاقالة والعقد الثاني لان المبيع في يده بعد الاقالة متصفون بغيره وهو الثمن الاول امانة في نفسه فشاب المرهون فلا يوجب عن قبض الشراء وكذا لو كان الثمن الاخير جنسا آخر سوى الاول كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى رجل غلاما بجمارية وتقابضا وجعل كل واحد منهما ما اشترى في منزله ثم تقابلا ثم اشترى أحدهما من صاحبه ما قاله اياه قبل أن ينفعه اليه حتى يبرأ الشراء صار المشتري قابضا بنفس الشراء حتى لو هلك قبل أن تصل يده اليه هلك على المشتري بالشراء الثاني ولا تطل الاقالة لان كل واحد منهما بعد الاقالة مضمون على قابضه بالقيمة هذا اذا تقابلا والعقد مع الجارية قائمان أما اذا تقابلا بعد هلك العبد بعد التقابض صححت الاقالة ووجب على المشتري العبد بقيمته فان اشترى الذي في يده الجارية في هذه الصورة الجارية من بائعها قبل أن ينفعه اليه وليست الجارية بمحضته ثم ماتت الجارية بعد الشراء الثاني قبل أن يجدد المشتري لها قبضا هلكت بالشراء الاول فبطلت الاقالة والشراء الثاني لان الجارية بعد هلك العبد مضمونة على المشتري بغيرها وهو قيم العبد ومثل هذا القبض لا يوجب عن قبض الشراء ولو كان قائمين بعد الاقالة ثم اشترى كل واحد منهما من صاحبه ما في يده بدراهم ثم هلك معا أو على التعاقب هلك كل واحد منهما من مال من اشتراه لان كل واحد منهما مضمون بضمان نفسه ولهذا هلك أحدهما بعد الاقالة قبل الشراء تجب قيمته

اجامعا * رجل وكل رجلا يبيع مال ولده الصغير ثم مات الصغير وورثه الاب يطل الو كالة عندنا بخلاف فر رحمه الله تعالى * وكذا لو لم يمت الصغير ومات الاب الوكيل بالبيع اذا باع ووكل غيره بقبض الثمن فقبض وهلك الثمن عند القابض قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الضمان على الوكيل بالبيع لاعلى القابض فعنده القابض بمنزلة مودع المودع * الوكيل بالبيع اذا باع من رجلين كل واحد منهما ما كقبض عن صاحبه بالثمن ثم ان الوكيل بالبيع أبرأ أحدهما من الوكيل كل المثل للآخر ثم رجع الوكيل على الآخر بمسماة * رجل وكل

وهب الكل ان كان الاجر ديناً لا يصح في قول أبي يوسف الاخر وفي قوله الاول وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى يصح اعتباراً
 لتعل الوكيل بفعل الموكل ولا يطل الاجارة وان كان الاجر عيناً لا يصح حتى يقبل المشتري الاجارة اذا قبل بطلت الاجارة لان الاجر بمنزلة المبيع
 والمشتري اذا هب المبيع من البائع قبل القبض لا يصح ما لم يقبل البائع واذا قبل بطل البيع * الوكيل بالبيع اذا كان عليه للمشتري دين
 على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ٣٣ تعالى بصير الثمن قصاصاً بما على الوكيل ويضمن الوكيل لموكله وعلى قول أبي يوسف

رحمه الله تعالى لا يصرف قصاصاً
 * ولو ان هذا الوكيل لم يسلم
 ما باع حتى هلك المبيع في
 يده بطلت المقاصة ولا
 ضمان على الوكيل لموكله
 لان المبيع لما هلك قبل
 التسليم انفسح البيع من
 الاصل وصار كأن لم يكن
 * ولو كان للمشتري دين على
 الموكل بالبيع قالوا بان
 الثمن لا يصير قصاصاً على
 الموكل عند الكل لان
 الموكل يملك اسقاط الثمن
 بالهبة والابراء عند الكل
 انما الخلاف في اسقاط
 الوكيل * ولو اقال المشتري
 مع الموكل صححت الاقالة
 استحضاراً وكذا البائع اذا
 اقال مع الموكل بالشراء
 وذكر ان الخصاص رحمه الله
 تعالى رجل له على رجل دين
 يماطه فيه ولا يقضى دينه
 فله في ذلك حيلتان احدهما
 ان يوكل صاحب الدين عن
 غيره في شراء عين من مديونه
 فاذا اشترى الوكيل يصير
 الثمن قصاصاً بما كان
 للوكيل على مديونه وهو
 البائع ثم الوكيل يأخذ الثمن
 من موكله كالموكل عند الثمن
 من مال نفسه * والثانية ان
 يوكل صاحب الدين رجلاً

او مستحقاً واخذ منه له ان يسترد ولو كان للمشتري تصرف فيه فلا سبيل للبائع عليه سواء كان تصرفاً
 يحتمل الفسخ او لا كذا في البدائع * فان لم يجد البائع شيئاً مما اذكرنا في الثمن حتى باع المشتري العبد او اجاره
 او رهنه وسلم ثم ان البائع وجد في الثمن شيئاً مما اذكرنا فجميع ما صنع المشتري في العبد جائز لا يقدر البائع
 على رده ولا سبيل له على العبد كذا في المحيط * قال محمد في الجامع اذا اشترى الرجل مصرية باب او خفين
 او ثيابين فقبض أحدهما بغير اذن البائع ولم يقبض الاخر حتى هلك ما كان عند البائع هلك من مال البائع
 فلم يجعل قبض أحدهما قبضاً للاخر ثم قال ويخير المشتري في المقبوض فقد جعله ما في حق الخيار كشيء
 واحد كذا في الذخيرة * ولو احدث بأحد ما عيباً قبل القبض يصير قابضاً لهما جميعاً كذا في الظهيرية
 * ولو قبض أحدهما فاستهلكه او عيبه صار قابضاً للاخر حتى لو هلك الاخر عند البائع قبل ان يحدث
 البائع فيه حبساً او مبيعاً هلك على المشتري ولو منع البائع بعد ذلك ثم هلك هلك على البائع حتى سقط من
 الثمن بمحضته كذا في الذخيرة * ولو جنى البائع على أحد هماً باذن المشتري صار قابضاً لهما حتى لو هلك
 بعد ذلك هلك من مال المشتري * ولو منع البائع أحدهما بعد ذلك او منعها كان عليه قيمة ما هلك ولو
 اذن البائع للمشتري في قبض أحدهما كان اذناً في قبضهما حتى لو قبضهما ثم استرد البائع أحدهما
 ليخصه بالثمن صار غاصباً كذا في المحيط * قال محمد في الجامع رجل اشترى جارية من رجل بالف درهم ولم
 يتقدمتها حتى قبضها بغير اذن البائع وباعها من رجل بمائة دينار وتقبضها وغاب المشتري الاول وخسر بآئنه
 واداد استردا الجارية من المشتري الاخر فان أقر المشتري الاخر ان الامر كما وصفه البائع كان للبائع
 الاول ان يستردها واذا استردها بطل البيع الثاني وان كذب المشتري الاخر البائع الاول فيما قال او قال
 لا أدري احق ما قال أم باطل فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب كذا في الذخيرة * فان حضر الغائب
 وصدق البائع الاول فيما قال لا يصدق على المشتري الاخر وان كذبه يقال للبائع الاول اقم البيعة على
 ما دعيت فان اقام البيعة بمحض من المشتري الاول والثاني ردها القاضي على البائع الاول واتقضى البيع
 الثاني الا اذا تقدم المشتري الاول الثمن قبل الرد على البائع الاول فحينئذ لا يرد لها القاضي على البائع الاول
 وان تقدم المشتري الاول الثمن بعد ما أخذها البائع الاول سلط الجارية للمشتري الاول ولم يكن للمشتري
 الاخر عليها سبيل * كذا في المحيط * ولو ماتت الجارية في يد المشتري الاخر كان للبائع الاول ان
 يضمن المشتري الاخر قيمتها وتكون القيمة مردودة على البائع قائمة مقام الجارية حتى لو هلكت عند
 البائع الاول اتقضى البيعان ويرجع المشتري الاخر على المشتري الاول بما اقتدله من الثمن كما لو هلكت
 الجارية بعد الاسترداد في يد البائع الاول ولو لم يهلك القيمة في يد البائع حتى تقدم المشتري الاول الثمن
 أخذ القيمة من آئنه ولم يكن للمشتري الثاني على القيمة سبيل كما لم يكن له على الجارية سبيل في مثل هذه
 الصورة ويرجع المشتري الثاني على المشتري الاول بالثمن الذي تقدمه واذا سلمت القيمة للمشتري الاول يتظر
 ان كانت من غير جنس الثمن لا يتصدق بشئ وان كانت من جنس الثمن يتصدق بالفضل ان كان ثمة فضل
 كذا في الذخيرة

الفصل الرابع فيما ينوب قبضه عن قبض الشراء وما لا ينوب * الاصل ان البيع اذا وقع والمبيع مقبوض
 مضمون على المشتري بقبضه عن قبض الشراء لانه من جنس القبض المستحق بالشراء لان قبض
 ليشتريه شيئاً من مديونه فاذا اشترى بصير الثمن قصاصاً بما كان للموكل بالبيع * الموكل بالشراء اذا أبرأ البائع عن
 العيب صح ابرأؤه والوكيل بالشراء يبرأ البائع عن العيب عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى واختلفا في قول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى * الوكيل بالشراء اذا لم يكن أخذ الثمن من المشتري يطالب بتسليم الثمن من مال نفسه * والوكيل بالبيع لا يطالب بأداء الثمن من
 مال نفسه * الوكيل بالبيع اذا باع عن غير شهادته له بأقل من قيمته لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبأكثر من قيمته جاز وان

نقد الثمن صحه فيه ولا يكون للوكيل أن يأخذ العبد من بيت الآخر ويدفعه الى المشتري قبل نقد الثمن * وكذلك رجل في يده عبد وديعة
 امره صاحب الوديعة يبيع العبد فباع ولم يسلم حتى أخذه الآخر من بيت المأمور كان له أن يمنع العبد حتى يقبض الثمن * رجل وكل رجلا
 يبيع عبده ولم يدفع العبد اليه فباعه الوكيل وأخذ العبد من بيت الآخر ليس له الى المشتري فهلك العبد في يد الوكيل ينقض البيع ولا
 ضمان على الوكيل وان لم يمت العبد وسلم الى المشتري قبل قبض الثمن للآخر ان ٣٥ يأخذ من المشتري حتى يقبض الثمن
 فان لم يأخذ حتى مات

العقد سقط عنه جميع الثمن وان اختار أخذ الاقطع فعليه نصف الثمن عندنا وكذلك لو قتله البائع قبل
 القبض يسقط الثمن عن المشتري عندنا وان شلت يد العبد من غير فعل أحد كان المشتري بالخيار ان شاء أخذ
 بجميع الثمن وان شاء ترك وان قطع أجنبي يد العبد فالمشتري بالخيار ان اختار امضاء العقد فعليه جميع
 الثمن وأتبع القاطع بنصف القيمة فان أخذ من القاطع نصف القيمة تصدق بما زاد من نصف القيمة على نصف
 الثمن وان اختار المشتري فسخ البيع فان البائع يتبع الجاني بنصف القيمة ويصدق أيضا بما زاد من نصف
 القيمة على نصف الثمن لان أصل الخيانة حصلت لاعلى ملك البائع وان كان باعته المال يجعل كالمال
 على ملكه كذا في المبسوط * ولو قطع البائع يده ثم قبضه المشتري بأذنه أو بغيره فمات من جنابة البائع
 سقط نصف الثمن ولزمه نصفه ولا شيء على البائع منه لان قبض المشتري مشابه بالعقد من حيث انه يقيد
 ملك التصرف ويؤ كد ملك العين فقد تخلل بين جنابة البائع وسرايتها ملك التصرف للمشتري فيقطع اضافة
 السراية اليها لان اختلاف الملك يمنع اضافة السراية اليها كالمقطع يد عبد انسان ثم باعه مولاه ومات منه
 عند المشتري لم يضمن الجاني الا في قطع اليد بخلاف قبض البائع للعبد بعد قبض المشتري لان قبضه لا يفيد
 له ملكا تاما فلم يتخلل بين جنابته وسرايتها فبقيت السراية مضافة الى جنابته ولو قبض قبل نقد الثمن
 بغير اذنه فقطع البائع يده في يد المشتري فمات منه سقط كل الثمن وان مات من غيره فعلى المشتري نصف الثمن
 كذا في محيط السرخسي * اشترى عبد اذنته انسان هذا قبل القبض قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن
 الفضل خير المشتري في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان اختار امضاء البيع كان القصاص له وان اختار
 نقض البيع كان القصاص للبائع وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان اختار امضاء البيع كان القصاص
 للمشتري وان اختار نقض البيع فلا قصاص وتكون القيمة للبائع ومحمد رحمه الله تعالى استحسن فقال
 يجب القيمة في الحالين ولا يجب القصاص وهو بمنزلة ما لو كان القتل خطأ كذا في فتاوى قاضيان
 * اشترى عبدا ولم يقبضه فامر البائع رجلا ان يقتله فقتله المشتري بالخيار ان شاء ضمن القاتل قيمته ودفع
 الثمن الى البائع وان شاء نقض البيع فان ضمن القاتل فالقاتل لا يرجع على البائع كذا في الذخيرة * ولو كان
 مكان العبد ثوب فقال البائع لخياط اقطعه لي قميصا بجر أو بغيره بجر لا يكون للمشتري أن يضمن الخياط
 ويرجع بالقيمة على البائع كذا في المحيط * رجل اشترى شاة فامر البائع انسانا بذبجها ان علم الذابج بالبيع
 فلمشتري أن يضمنه الا نلوضمه لا يرجع به على البائع وان لم يكن علم الذابج بالبيع فليس للمشتري أن
 يضمنه كذا في الظهير به * ولو أن رجلا له شاة امر رجلا بان يذبحها ثم باع الشاة قبل أن يذبح ثم ذبحها المأمور
 كان للمشتري أن يضمن الذابج ولا يرجع بذلك على الآخر وان لم يعلم المأمور بالبيع كذا في فتاوى قاضيان
 * ولو كان المشتري هو الذي قطع يد العبد صار قابضا لجميع العبد فان هلك العبد في يد البائع من القطع أو
 من غيره قبل أن يمتعه البائع من المشتري فعلى المشتري جميع الثمن وان كان البائع منعه ثم مات من القطع
 فعلى المشتري جميع الثمن أيضا فان مات من غير القطع فعلى المشتري نصف الثمن فان قطع البائع أو ولده
 ثم قطع المشتري رجله من خلاف ثم برأ منه ما جميعا فالعبد لازم للمشتري بنصف الثمن ولا خيار له ولو كان
 المشتري هو الذي قطع يده أو لا ثم قطع البائع رجله من خلاف فبرأ منه ما كان المشتري بالخيار ان شاء أخذ
 العبد وأعطى ثلاثة أرباع الثمن وان شاة تركه وعليه نصف الثمن ولو كان المشتري نقد الثمن ولم يقبض

العبد عند المشتري فلا
 ضمان للآخر على أحد لا
 على الوكيل ولا على المشتري
 يريد ضمان القيمة لكن
 الوكيل يأخذ الثمن من
 المشتري ويدفع الى الآخر
 * الوكيل بالبيع اذا باع
 فهما الآخر عن قبض
 الثمن الا بحضرة الشهود أو
 الا بحضرة فلان أو نهاه عن
 قبض الثمن لا يصح فيه وله
 أن يقبض الثمن بغير شهود
 وبغير حضرة فلان وكذلك
 مات الموكل أو جن بعبد
 البيع بئى للوكيل حتى قبض
 الثمن * ولو لو كاه بالبيع ونهاه
 عن البيع الا بشهود أو الا
 بحضرة فلان لا يملك البيع
 بغير حضرة الشهود أو بغير
 حضرة فلان * ولو قال وكنتك
 يبيع هذا العبد بشرط أن
 لا يقبض الثمن كان النهي
 باطلا وله أن يقبض الثمن
 * ولو قال لغيره بع عبدي
 هذا أو شهد فباع ولم يشهد
 كان جائزا * ولو قال لا تبع
 الا بشهود فباع بغير شهود
 لم يجوز وكذا لو قال وكنتك
 يبيع هذا العبد على أن
 تشهد فباع ولم يشهد
 لا يجوز * وكذا لو قال ببع

(٤ - فتاوى ثالث) بشهود * ولو وكاه بأن يبيع برهن فباع بغير رهن لا يجوز الا أن يبيع برهن يساويه * ولو قال بعه برهن فباع
 برهن كليل القيمة جازي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبنا رحمه الله تعالى لا يجوز الا بنقصان يتفان فيه الناس * ولو قال
 بعه من فلان بكفيل ثقة فباع بغير كفيل لم يجوز * وكذلك لو قال بعه وخذ كقبلا أو قال بعه وخذ رهننا لا يجوز الا كذلك * ولو قال الوكيل لم
 يا امرئ بذلك كان القول قول الآخر لان الآخر يستفاد من قوله ولو وكاه أن يبيعه من رجل سماه فباعه منه ومن آخر جازي النصف الذي

ناعه من ذلك الرجل في قول أي حنيفة ترجمه الله تعالى * ولا يجوز في قول صاحب رجهما ما لم يملك * القاضى إذا أمر أمينه ببيع العبد
 الدين المأذون بطلب الغرماء وان قال القاضى جعلتك أميناً في بيع هذا العبد فباعه لم يكن الهدية على الامين حتى لو وجد المشتري به عيباً
 لا يرده عليه لكن المشتري يطالب من القاضى أن ينصب أميناً ليرده عليه اما الاول وما عرّفه وان قال القاضى لا منعه بيع هذا العبد ولم يرز
 عليه اختلاف المشايخ ترجمهم الله تعالى ٣٦ فيه والصحيح أنه لا يطلق الهدية على الامين ولو باع القاضى أو أمينه العبد بأذن

العبد حتى قطع المشتري يده ثم قطع البائع رجلاه من خلاف فبرأ منهما فالعبد للمشتري ولا خيار له فيه كذا
 في المبسوط * وعلى البائع نصف قيمة العبد مقطوع اليد كذا في محيط السرخسى * ولو كان البائع أو لا
 قطع يده ثم قطع المشتري رجلاه فالعبد لازم للمشتري بنصف الثمن ويرجع على البائع نصف الثمن الذي
 أعطاه كذا في المبسوط * هذا كله إذا رأت جنابته ما وان سرت جنابته ما ومات منها فابدأ البائع وقطع
 يده ثم قطع المشتري رجلاه ومات منها في يد البائع فان لم يكن الثمن منقود الزم المشتري بثلاثة أعمان الثمن لان
 يقطع البائع سقط نصف الثمن والمشتري بالقطع أتلف نصف الباقي فبقي ربع المبيع تلف بسراية الجنابته
 فكان الربع عليها منصفين وان كان الثمن منقودا يرجع على البائع نصف الثمن لآلافه النصف أولاً
 وبثمن قيمة العبد لان ثمنه تلف بسراية جنابته بعد قبض المشتري وأما إذا بدأ المشتري فقطع يده ثم البائع
 والمسئلة بها فاعلمه خمسة أعمان الثمن اذا لم يكن الثمن منقودا وان كان الثمن منقودا فعليه جميع الثمن
 وعلى البائع ثلاثة أعمان القيمة هكذا في محيط السرخسى * واذا اشتري عبداً بالف درهم ولم يتقده الثمن
 حتى قطع البائع يده ثم قطع المشتري يده الاخرى أو قطع الرجل التي في جانب اليد المقطوعة فمات من ذلك
 كله فقد بطل عن المشتري بقطع البائع يد العبد نصف الثمن ثم ينظر الى ما نقص العبد من جنابته المشتري
 عليه في قطع يده أو رجلاه فان كانت هذه الجنابته نقصته أربعة أعماس مابق فقد تقرر على المشتري أربعة
 أعماس نصف الثمن ثم الباقي وهو خمس النصف تلف بجنابته ما فيكون نصف ذلك على المشتري فصار حاصل
 ما على المشتري من الثمن أربعة أعماس الثمن ونصف عشر الثمن وسقط عنه بجنابته البائع وسراية جنابته
 خمسة أعماس ونصف عشر كذا في المبسوط * ولو قطع البائع يده أو لأم المشتري وأخرج رجلاه من خلاف قبل
 فقد الثمن ومات فعلى المشتري ثلاثة أعمان الثمن وثلث ثمنه حصه بجنابته وجنابته الاجنبى ويرجع المشتري
 على الاجنبى بثلث القيمة وثلثي ثمنه لان ثمنه لم يقطع بجنابته البائع فسقط نصف الثمن ونصفه الباقي تلف
 بجنابته ما تقرر على المشتري ربع الثمن ثم الربع الباقي تلف بجنابته الكل ثلثة بجنابته كل واحد ثلثه
 ويحتاج الى حساب له ربع وربعه نصف وثلث وذلك أربعة وعشرون ولا يتصدق بشئ من ذلك الا ربع
 حصل في ملكه وضمائه ولو قطع البائع والاجنبى يده أو لأم المشتري رجلاه من خلاف ومات فعلى المشتري
 بجنابته ربع الثمن وبالنفس ثلثا ثمنه ويرجع المشتري على الاجنبى بربع القيمة باليد وثلثي ثمنها بالنفس
 يكون على عاقلة في ثلاث سنين ثم ما يجب على الاجنبى فهو على المشتري لانه لما جنى بعده صار مختاراً اتباع
 الجاني ثم ما يأخذ من اليدان كان أكثر من ربع الثمن تصدق بالفضل لانه وجب بجنابته قبل القبض فكان
 ربع ما لم يضمن ولا يتصدق بشئ مما يأخذ عن النفس لانه ربع ما قد ضمن لانه حدث بعد دخول المبيع
 في ضمانه كذا في محيط السرخسى * ولو قطع المشتري واجنبى يده ما ثم قطع البائع رجلاه من خلاف
 فمات من ذلك كله فالمشتري بالخيار فان اختار البيع فعليه من الثمن خمسة أعمان وثلث ثمنه ويسقط
 عنه ثمن الثمن وثلثا ثمنه حصه ما تلف بجنابته البائع وسراية جنابته ثم يرجع المشتري على الاجنبى
 بثلثي القيمة وثلثي عن القيمة ولا يتصدق بفضل ان كان في ذلك فضل وان اختار المشتري نقض البيع لزمه
 من الثمن حصه ما تلف بجنابته وسراية جنابته وذلك ثمن الثمن وثلثا ثمن الثمن ويسقط عنه ما سوى ذلك
 ويرجع البائع على الاجنبى بثلثي القيمة وثلثي عن القيمة فان كان فيه فضل تصدق بالفضل كذا في المبسوط

الغرماء وأخذ الثمن فضاع
 عنده ثم استحق العبد بجمع
 المشتري على الغرماء * ووصى
 الميت اذا باع العبد لغرماء
 لميت بأمر القاضى ثم
 استحق العبد أو هلك قبل
 التسليم أو ضاع الثمن عند
 الوصى رجع المشتري بالثمن
 على الوصى ثم الوصى على
 الغرماء * ولو باع أمين
 القاضى لاجل الوارث
 الصغير وقبض الثمن فضاع
 عنده وهلك العبد قبل
 التسليم أو استحق لا يرجع
 المشتري على الامين وانما
 يرجع على الوارث ان كان
 الوارث أهلاً وان لم يكن
 أهلاً لا نصب القاضى عنه
 خصماً في قضى دين المشتري
 * ولو باع الاب مال ولده
 الصغير فبلغ كانت العهدة
 على الاب فيما باع * رجل
 وكل رجل لا يبيع عبده وقال
 له اعمل فيه برأيت أو قال
 ما صنعت من شئ فهو جائز
 فرض الوكيل وأوصى الى
 رجل بذلك جاز وكذا المرأة
 اذا وكلت رجلاً ليرتجها
 فرض الوكيل وأوصى الى
 رجل بذلك كان للثاني أن
 يرتجها * الوكيل بالسراة
 اذا قال له الموكل ما صنعت

من شئ فهو جائز فاشتري هذا الوكيل شيئاً كان له أن يبيع ما اشتري وهو بمنزلة المضارب * رجل وكل رجلاً غائباً
 فشى فبلغ الغائب ذلك ففرد الوكيل ولم يعلمه الموكل ثم قبل الوكيل أو كالهالوا يصح قبوله * رجل وكل رجلاً بان يشتري له جارية بألف
 درهم فاشتري ثم ان البائع وهب كل الالف للوكيل صحت الهبة وكان للوكيل أن يرجع بالالف على الموكل كما لو ادعى الوكيل الثمن من مال
 نفسه كان له أن يرجع * ولو وهب البائع للوكيل ثمنه لا يرجع الوكيل على الموكل بشئ لانه حط وفي الحط لا يرجع * ولو وهب البائع

منه خمسمائة ثم وهب منه الخمسمائة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسمائة الاولى ويرجع بالخمسمائة الثانية لانه هبة ولو وهب منه تسعمائة ثم وهب منه المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل الا بمائة وهذا كما قول أي حنيفة وأي يوسف رحمهما الله تعالى الوكيل يشرا جارية بالف درهم اذا اشترى ونقداً ثمن من مال نفسه وقبض الجارية ثم نقده الموكل خمسمائة وطلب منه الجارية فتمتعها فهلكت عند الوكيل قالوا سلم الوكيل الخمسمائة المقبوضة ويطلب الخمسمائة الباقية ٢٧ وان كان الوكيل طلب منه الجارية قبل ان ينقدها شيئاً يمنع الوكيل ثم نقده الموكل خمسمائة وهلكت الجارية كان على الوكيل ان يرد الخمسمائة المقبوضة على الموكل وبطل الباقي * رجل وكل رجلاً

بيعه عنده هذا بالف درهم وقيمتها ألف فاذا برت قيمته بحكم السعر الى ألفي درهم قال أبو بكر الخليل رحمه الله تعالى لا يكون للوكيل ان يبيعه بألف * رجل وكل رجلاً يشرا جارية بألف وقال له ما صنعت من أمر في شيء فهو جاز فوكل الوكيل رجلاً آخر بهذا الشراء ثم عزل الموكل الوكيل الثاني الجارية قال محمد رحمه الله تعالى يجوز شراؤه على الموكل الاول علم الوكيل الثاني بذلك أو لم يعلم كان الموكل دفع الدراهم الى الوكيل الاول أو لم يدفع * وكذا لو مات الوكيل الاول واشترى الوكيل الثاني صح شراؤه على الموكل الاول ولو أن الموكل أخرج الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل الاول حياً أو ميتاً ولو أن الوكيل الاول

* ولو اشترى رجل من رجلين عبداً لم ينقد الثمن فقطع أحد الباعين يده ثم الآخر رجله من خلاف ثم فقا المشتري عنه ومات من ذلك كله في يد البائع فعلى المشتري للقاطع الاول عن الثمن وخمسة أسداس ثمنه ويرجع المشتري عليه بثمن قيمة العبد وسدس ثمنه اقلته في ثلاث سنين وعليه للقاطع الثاني ثمن الثمن وخمسة أسداس ثمنه ويرجع هو على عاقلته بثمن قيمة العبد وسدس ثمن القيمة ويتصدق بما زاد على ما غرم الا فضل ما أخذ عن النفس فانه يطيبه ولو اشترى رجلان من رجل عبداً ثم قطع أحد المشتريين يده ثم الآخر رجله ثم البائع فقا عيشه ومات فان نقضا البيع فعلى الاول للبائع ثمن الثمن وسدس ثمنه وعلى الثاني عن الثمن وسدس ثمنه ويرجع على البائع الاول بثمن القيمة وسدس ثمنه وعلى الثاني بثمن القيمة وسدس ثمنه وان أمضيا البيع فعلى كل واحد ثلاثة أثمان الثمن وثلث ثمنه ويرجع القاطع الثاني على الاول بثمن القيمة وسدس ثمنه كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى شاتين فظلمت احدهما الاخرى قبل القبض فهلكت خيرا المشتري ان شاء أخذ الباقية بحصة ثمن الثمن وان شاترك * وكذا لو اشترى جارا وشعيراً فكل الجار والشعير قبل القبض لان فعل العجما جارا فصار كأنها هلكت بأفة سماوية * رجل اشترى عقدين فقتل أحدهما الآخر قبل القبض خيرا المشتري ان شاء أخذ الباقي بجميع الثمن وان شاترك * وكذا لو اشترى عبداً وطعاماً فكل العبد الطعام قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن لان فعل الآدمي معتبر فصار المشتري قابضاً لله لا يتفعل الاول كذا في فتاوى قاضيان * ولو مات أحد العبدين أخذ الباقي بحصته من الثمن ان شاء * ولو اشترى ذابطين وماتت احدهما قبل القبض فان شاء أخذ الباقي بحصته من الثمن وان شاء ترك * وذكروا في الجامع اشري جارية فولدت قبل القبض ثم قتل أحدهما صاحبه أخذ المشتري الباقي بجميع الثمن وان شاترك فان أخذه ثم وجد به عيباً رده بجميع الثمن هكذا في محيط السرخسي * ولو باع عبداً برغيف بعينه ولم يتقايض حتى أكل العبد الرغيف يصير البائع مستوفياً للثمن لان جناية العبد في يد البائع مضمونة على البائع * ولو باع جارا بشعير بعينه فلم يتقايض حتى أكل الجار الشعير ينفسخ البيع ولا يكون البائع مستوفياً للثمن كذا في فتاوى قاضيان * وفي الولا الجارية رجل اشترى من رجل جارية فوطئها المشتري قبل نقده الثمن فتمتعها البائع فهلكت عنده (١) لا يجب على المشتري العقر بالاتفاق وهو المختار كذا في التارخاتية والله تعالى هو الموفق والمعين * (النصل السادس فيما يلزم المتعاقدين من المؤنة في تسليم البيع والثمن) * الاصل ان مطلق العقد يقتضي تسليم المعقود عليه حيث كان المعقود عليه وقت العقد ولا يقتضي تسليمه في مكان العقد هذا هو ظاهر مذهب أصحابنا رحمه الله حتى انه لو اشترى حنطة وهو في مصر والحنطة في السودان يجب تسليمها في السودان كذا في المحيط * ولو اشترى حنطة في سنبها فعلى البائع تحليصها بالكس والدوس والتذرية ودفعها الى المشتري هو المختار كذا في الخلاصة والتمين للبائع كذا في النهر الثاني * ولو اشترى حنطة مكايه فالكيل على البائع وصيها في وعاء المشتري على البائع أيضاً والمختار كذا في الخلاصة * وكذا لو اشترى ماء من سقاء في تجربة كان صب الماء على السقاء والمعتبر في هذا العرف كذا في فتاوى قاضيان * وكل ما باع مجازفة

(١) قوله لا يجب على المشتري العقر الى الخ لانه وطئ مما لو طئ مما لو طئ اه حمام الدين

بعدهما أخرج الموكل الوكيل الثاني عن الوكيل اشترى جارية جاز شراؤه للموكل فان اشترى الثاني بعد ذلك لم يرد الموكل الاول علم بشراء الاول أو لم يعلم دفع اليه الدراهم أو لا يمكن قال لاثنين اشترى أحدهما ثمنه فاشترى أحدهما ثمنه الثاني لزمها اشترى الثاني لنفسه ولو اشترى كل واحد منهم ما جارية لآمر على حديثه ووقع شراؤه من وقت واحد كانت الجارية ثمن للموكل * خمسة وكذا لو اشترى لهم جارا فاشترى لهم ثم قبض من كل واحد منهم حصته من الثمن فضاغت حصته أحدهم قبل أن يدفع الى البائع قال فضير رحمه الله تعالى

فوكل او كسل الاول بذلك غيره فباعه الثاني بمحضرة الاول روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز هذا البيع كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا ولا يتوقف على الاجازة وقال ابو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يجوز الا ان يكون الاول حاضرا وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز كان الوكيل الاول حاضرا أو غائبا لان الموكل رضى بزول ملكه بالذن المقدر رجل وكل رجل يبيع عبد بعينه ووكيل وكيل آخر يبيع هذا العبد فباعه ٣٩ أحدهما فباعه الوكيل الثاني من المشتري بأكثر من ذلك

المشترى بأكثر من ذلك
الثمن قال أبو بكر البلخي
رحمه الله تعالى جاز يبيع
الثاني لان الثاني لم يخرج
عن الوكالة يبيع الاول إلا
تري أن الموكل لو باعه
بنفسه ثم رده عليه بعيب
بقضه فاض كان للوكيل
أن يبيعه فكذا هذا ويبيع
الثاني لا يكون فسخا لبيع
الاول ففسدا حتى لا يجوز
الفسخ التوكيل بالبيع
نسيئة ينصرف الى التوكيل
بالبيع الى شهر وما فوقه
لان مادون الشهر مما جعل
فولان هذا الوكيل باعه
بالتفقد اختلاف المشايخ
رحمهم الله تعالى فيه قال
الشيخ الامام أبو بكر محمد
ابن الفضل رحمه الله تعالى ان
باعه نقدا بما باع بالنسيئة
جاز وان باع بالنقد بما باع
باعت نسيئة لا يجوز وقال غيره
يجوز مطلقا لان العاجل
خير من الاجل وكذا لو
قال لانه بالتقد ولو قال
خذ عيدي هذا وبعه بالتقد
كان له أن يبيع بالنسيئة في
قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وكذا لو قال بعه
وبع من فلان كان له أن
يبيعه من غيره ولو قال بعه

العلو تحت البيع وان لم يذ كر كل حق هولها أو ما أشبه ذلك كما يدخل السفن وان لم يذ كر كل حق هولها أو ما أشبه ذلك هكذا في المحيط ولو اشترى بتلايدخل علوه وان ذ كر الحقوق لم ينص على العلو كذا في محيط السرخسي * وان لم يكن عليه علو كان له أن يبي عليه علوه كذا في السراج الوهاج * قالوا هذا الخراب على هذا التفصيل بناء على عرف أهل الكوفة وفي عرفنا يدخل العلو في الشكل سواء باع باسم البيت أو المنزل أو الدار لان كل مسكن يسمى خانه سواء كان صغيرا أو كبيرا الادارة السلطان فانه يسمى سراى كذا في الكافي * وانما يدخل في البيع كذا في النبايع * والظلة التي تكون على الطريق وهي الساباط الذي أحد طرفيه على جدار هذه الدار والطرف الآخر على جدار دار أخرى أو على الاسطوانات خارج الدار لا تدخل تحت بيع الدار الا يذ كر كل حق هولها وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله وقال أبو يوسف ومحمد تدخل وان لم يذ كر كل حق هولها اذا كان مقصها الى هذه الدار واذا ذ كر الحقوق والمرافق تدخل الظلة عند أبي حنيفة في البيع اذا كان مقصها في الدار وان لم يكن مقصها الى الدار لا تدخل وان ذ كر الحقوق والمرافق كذا في المحيط * ومن باع دارا دخل بناؤها في البيع وان لم يسمه كذا في الهداية * اشترى يتناق دارا لا يدخل الطريق ومسيل الماء من غير ذ كر ولو ذ كر بمحقوقه ومرافقه يدخل وهو الاصح كذا في الفتاوى الصغرى * ومن اشترى منزلا في دار أو مسكنا فيها لم يكن له الطريق في هذه الدار الى ذلك المشتري الا أن يشتريه بكل حق أو بمراقفه وبكل قليل وكثير وكذا المنيل هكذا في فتح القدير * اشترى دارا لا يدخل فيه الطريق من غير ذ كر وان باع دارا وقال بمحقوقها ومرافقها أو قال بكل قليل وكثير داخل قيمها أو خارج عنها كان له الطريق كذا في فتاوى قاضيان * والطريق ثلاثة طرق الى الطريق الأعظم وطريق الى السكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك انسان لا يدخل في البيع من غير ذ كر اما نصابا واما بذ كر الحقوق والمرافق والطريقان الاخران يدخلان في البيع من غير ذ كر وكذا حق مسيل الماء في ملك خاص وحق القاء الثلج في ملك خاص لا يدخل في البيع الا بالذ كر اما نصابا وبذ كر الحقوق والمرافق كذا في المحيط * وللشرب والمترقسط من الثمن حتى لو باع دارا مع حجرة فاستقمت الدار دون المترقسط من الثمن على الدار المترقسط كذا في الكافي * واذا يدخل الطريق وليس له مفتح الى الشارع له أن يرد البيع ان لم يعلم بالحال كذا في الوجيز للكردي * ولو كان في البيت باب موضوع لا يدخل في البيع من غير ذ كر كذا في المحيط * والحطب والتبن الموضوع في البيت لا يدخل في البيع من غير شرط هو الاصح كذا في جواهر الاخلاط * وبيع العلو دون السفن جائزا اذا كان مبنيا فان لم يكن مبنيا لا يجوز ثم اذا كان مبنيا لا يدخل طريقه في الدار الا يذ كر الحقوق والمرافق كذا في السراج الوهاج * ويكون سطح السفن لصاحب السفن وللمشتري حق القرار عليه وكذا لو انهم هذا العلو كان للمشتري أن يبي عليه علوا آخر مثل الاول كذا في فتاوى قاضيان * ولو يبيع السفن يجوز البيع مبنيا كان أو منهدما كذا في شرح الطحاوي * ولو اشترى علو المنزل واستثنى الطريق صح كذا في الكافي * ولو باع دارا ولم يذ كر الحقوق والمرافق وكل قليل وكثير يدخل في البيع جميع ما كان فيها من بيوت ومنازل وعلو وسفل وجميع ما يجتمعها ونسقل عليها حدودها الاربعه من المطبخ والخبز والتكنيف كذا في المضمرات * ويدخل في بيع الدار الخرج والمربط والبرذ كر الحقوق والمرافق أو لم يذ كر وفي بيع منزل من الدار ويبيت منها لا تدخل هذه الاشياء الا بالذ كر وهذا اذا كان الخرج والمربط في الدار

من فلان فباعه من غيره لا يجوز * ولو أمره أن يشتري له عبد فلان منه وعين العبد كان له أن يشتري ذلك العبد من فلان ومن وكله ومن هو اشترى من فلان رجل قال لغيره بعتي هذا العبد فادبرهم فقال بعت لا يتم البيع ما لم يقل الأمر قبلت واشتريت وكذا لو باع شيئا ثم قال للمشتري ألق هذا البيع فقال لا تتم الا قاله في أظهر الروايات وهي بمنزلة البيع * الواحد لا يتولى العقدمس الجائنين الا في مسائل * منها الاب اذا اشترى مال ولدته الصغير لنفسه أو يبيع ما له من ولده فانه يكتفي بلفظ واحد وقال الشيخ الامام المعروف بطهران زاده رحمه الله تعالى هذا

حينئذ قد رجع الله تعالى ولا يجوز في قول صاحبيه رجعهما الله تعالى ولو باع نصفه من رجل ثم باع نصفه لآخر من رجل آخر جاز عندهم
 * ولو وكله بان يشتري له هذا العبد فاشترى نصفه لا يلزم الاخر الا ان يشتري النصف الاخر قبل ان يتفاسخ البيع الاول ولو امر رجلا ان
 يشتري له عبيدين بأعيانهما ولم يذكر الثمن فاشترى أحدهما مثل القيمة أو بما يتعاقب فيه الناس جاز ولا يجوز بالفن الغاشح * ولو أمره
 ان يشتريهما بألف فاشترى أحدهما بمائة أو أقل جاز وان اشترى أحدهما ٣١ بأكثر من خمسين لا يلزم الاخر الا ان
 يشتري الآخر بما سبق

من الألف قبل أن يختصما
 قلت الزيادة أو كثرت * وقال
 أبو يوسف ومحمد ورجهما
 الله تعالى إذا اشترى
 أحدهما بما يتعاقب فيه
 الناس ويسبق من الألف
 ما يشتري به الآخر جاز
 * رجل دفع الى رجل دراهم
 وقال اشترى بها شيئا لم يجز
 التوكيل الا أن يكون على
 وجه البضاعة * ولو قال
 اشترى بها شيئا على ما ترى
 وتختار به جاز التوكيل * ولو
 وكله بشرا ثوب أو دابة أو
 حيوان لا يصح التوكيل بين
 الثمن وأولم يبين * ولو أمره
 بشراء ثوب و بين جنسه
 فقال ثوب هروري أو ما أشبهه
 ذلك صح التوكيل وان لم
 يبين الثمن * ولو قال اشترى
 أو با لا يصح وان بين الثمن
 * ولو قال اشترى حجرا أو
 قال فرس اصح وان لم يبين
 الثمن وينصرف ذلك الى
 ما يليق بحال الموكل حتى
 ان الموكل لو كان مكاريا
 فاشترى له حجرا مصريا أو
 قال واحد من العوام اشتر
 لي فرسا تليق بالملك لا يلزم
 الامر * ولو قال اشترى دارا
 لا يصح ما لم يبين الثمن وعند

الثمن وبطل حقه اذا رضى بالبيع هكذا في فتاوى قاضيان * وفي العميون اذا باع دارا لا بناء فيها وفيها
 بئر ماء أو آجر مطوى في البئر وأشياء أخر كلها متصلة بالبئر تدخل تحت البيع وفي النوازل اذا باع دارا وفيها
 بئر ماء وعليها بكرة ودلو وجبل فان باعها بمرافقها دخل الحبل والدلو في البيع لانهم من المرافق وان لم
 يذكر المرافق لا يدخلان والبكرة تدخل على كل حال (١) لانها مركبة والاصل أن ما كان في الدار من
 البناء أو ما كان متصلا بالبناء يدخل في بيع الدار من غير ذكر بطريق التبعية وما لا يكون متصلا بالبناء
 لا يدخل في بيع الدار من غير ذكر الا ان كان شيئا جزى العرف فيه فيما بين الناس أن البائع لا يرض به ولا
 يمنع عن المشتري فينثني يدخل وان لم يذكره في البيع ومن هذا قلنا ان الفلق لا يدخل في البيع من غير
 ذكر لكونه متصلا بالبناء كذا في المحيط * ولا يدخل القفل في بيع الحانوت والدور والبيوت وان كان
 الباب مقلدا كراخقوق والمرافق أو لم يذكر ويدخل مفتاح الفلق (٢) استحسانا كذا في فتاوى قاضيان
 ومفتاح القفل لا يدخل هكذا في المحيط * ويدخل السلام في بيع الدار والبيت ان كانت مركبة وان لم
 تكن مركبة اخذوا فيه والصحيح أنها لا تدخل كذا في الظهيرية * والسرر نظير السلام كذا في المحيط
 * والاجاز يدخل في بيع الدار سواء كان من قصب أو من لانه مركب والاجاز في أصل اللغة السطح غير
 أنه أريد به ههنا السترة المبنية على السطح ولا يدخل في بيع البيت كما لا يدخل الملو كذا في الظهيرية
 * والتنوير يدخل في بيع الدار ان كانت مركبة وان لم تكن مركبة لا تدخل كذا في التتارخانية ناقلا عن
 الخاتبة * وفي العميون اذا اشترى دارا وفيها رسي الابل وقد اشترىها بصفة وقها مرافقها لا تكون رسي
 الابل ولا متاعها للمشتري وهذا بخلاف ما لو باع ضيعة وفيها رسي ما فباعها بكل حق هولها حيث كان
 الرسي للمشتري وكذلك دولا ب الضيعة للمشتري بمنزلة الرسي والدالية للبائع وكذلك جذوعها كذا
 في الذخيرة * ولو اشترى بيت الرحي بكل حق هو له أو بكل قليل وكثير هو فيه ذلك محمد رجع الله في
 الشروط أن له الحجر الاعلى والاسفل كذا في الظهيرية * ولو باع نصف دهن من شريكه أو غيره يدخل
 نصف الباب الخارج كذا في القنية * واذا كان درج في الدار من خشب أو ساج أصلها في البناء فانه تدخل
 في بيع الدار من غير ذكر ولو لم تكن في بناء بل تحول وتنصب فهي للبائع وهذا مثل السلم كذا في المحيط
 * وكذا السلاسل والقناديل المسمورة في السقف كذا في التتارخانية ناقلا عن الفتاوى العتامية * اشترى
 دارا واختلق في باب الدار فقال البائع هول وقال المشتري لابل هول (٣) فان كان الباب مركبا متصلا بالبناء
 كان القول قول المشتري سواء كانت الدار في يد البائع أو في يد المشتري وان لم يكن الباب مركبا وكان مقولها

(١) قوله لانها مركبة تظاهر التعليل انهم لو لم تكن مركبة بأن كانت مشدودة بجبل أو موضوعة بمخطف
 في حلة الخشبية التي على البئر انما لا تدخل ويهرروا المعترف بهذا الباب العرف اه ابن عابدين
 (٢) قوله استحسانا أي لاقبال عدم اتصاله وقلنا يدخله بحكم العرف اه ذخيرة
 (٣) قوله فان كان الباب مركبا علم به حكم أبواب الشبايك وذلك ان الابواب التي من الدف تدخل ان
 كانت مركبة متصلة والتي من الزجاج لا تدخل الا ان كانت متصلة أيضا لان غير المتصلة توضع وترفع تأمل
 اه ابن عابدين

بيان الثمن ينصرف التوكيل الى دار في المصير الذي هما فيه وقيل مع بيان الثمن لا بد من بيان المحلة ولو قال اشترى دارا بعدد ولم يبين الثمن
 لا يصح وان سمي الثمن جاز * ولو قال بغدادى في محلة كذا جاز وان لم يبين الثمن * ولو قال اشترى عبدا وجارية ولم يبين الثمن ولا الصفة لا يصح
 التوكيل وان بين الصفة فقال جارية هندية أو حشمة صح التوكيل وان لم يبين الثمن * وكذا لو بين الثمن وقال اشترى جارية بألف درهم صح
 التوكيل وان لم يبين الصفة * ولو قال اشترى حنطة لا يصح التوكيل ما لم يبين القدر فيقول كذا فقيلا * ولو قال اشترى هذا العبد صح التوكيل

وان لم يبين الثمن ولو قال اشترى جارية بالف درهم أو بين الصفة فقال اشترى جارية بحسبة فاشترى جارية بحسبة عماء أو مقطوعة
 اليدين أو الرجل بمثل القصة أو بعين يسير جازي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويلزم الأمر * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى لا يلزم
 الأمر * ولو كانت عوراء أو مقطوعة إحدى اليدين أو الرجلين لزم الأمر في قولهم * ولو وركه بان يشترى له رقبته بالف درهم فاشترى عبدا
 أو جارية عماء بالف درهم وهي مثل ٣٣ قيمتها لا يلزم الأمر في قولهم * ولو وركه بان يشترى له لحمه بالف درهم فاشترى لحم ضأن أو بقر

فان كانت الدار في يد البائع كان القول قول له وان كانت في يد المشتري كان القول قول المشتري كذا في فتاوى
 قاضيتان * وفي المنتقى اذا قال غيره بعث هذا البيت وما غلق عليه به فليس ما غلق عليه بايه من المتاع
 للمشتري وهذا يقع على حقوقه كأنه قال بعثك بحقوقه قال هشام قلت لابي يوسف رحمه الله ان قال له بعثك
 بما فيه من شيء قال هذا على حقوقه ايضا وان قال على ما فيه من المتاع فهذا جائز على ما فيه من المتاع كذا
 في المحيط * وفي التوازل سئل ابو بكر عن رجل له داران وفي إحدى الدارين سرداب مفتحه في الدار الاخرى
 فباع التي مفتحه اليها ثم باع الدار الثانية قال السرداب الذي مفتحه اليه وان باع الدار التي السرداب
 تحتها أولا ثم باع الثانية لم يكن الذي مفتحه اليه شيء * وسئل ابو نصر عن رجل اشترى دارا وفيها سرداب
 مفتحه الى دار المشتري وأسفلها الى دار جاره أو كنيف مثل ذلك فتنازع الذي المفتح اليه والذي اليه
 أسفلها قال السرداب لمن المفتح اليه فان أقام الذي أسفلها اليه البيعة قضى به له فان كان المشتري اشتراه
 بحقوقه فله أن يرجع على بائعه بحصته من الثمن كذا في التتارخانية * رجل له داران في سكة غسيرة نافذة
 أسكن كل واحدة منهما رجلا فبني أحد السالكين ساباطا ووضع خشبه على حائط الدار التي هو فيها وعلى
 حائط الدار التي يسكنها السالك الاخر وجعل باب الساباط الى الدار التي هو فيها لا غير (١) ورب الدار
 يعلم ذلك ثم ان الباني طلب من رب الدار أن يبيع منه هذه الدار التي هو فيها فباعها بحقوقها ووافقها
 ثم طلب السالك الثاني من البائع أن يبيع منه الدار التي هو فيها كذلك فباع ثم اختصم المشتريان فأراد
 المشتري الثاني أن يرفع خشب الساباط عن حائطه كان له ذلك كذا في فتاوى قاضيتان * وفي المنتقى
 اشترى حائطاً يدخل ماتحته من الارض وكذا ذكر في القصة من غير ذكر خلاف وفي المحيط جعله قول
 محمد والحسن رحمه الله تعالى وقول أبي يوسف رحمه الله لا يدخل وأما أساسه فقيل للظاهر من مذهبه
 أنه يدخل كذا في فتح القدير * اذا اشترى دارا أو حائطا فانه قد حائطه فوجد فيه رصاصا أو خشبا أو ساجا
 ان كان من جله البناء كالخشب الذي تحت الدار يوضع ليبنى عليه ورسمي سنج الفارسية فهو للمشتري
 وان كان مودعا فيه فهو للبائع كذا في المحيط وفي الفتاوى رجل باع حائطا فدخل ألواح الحائط في البيع
 سواء باع الحائط بمرفقه أولا هو المختار كذا في الخلاصة ولو على الحائط غلظة كما يكون في الاسواق
 ان ذكر المرافق تدخل والا كذا في الوجيز للكردي * ولو باع الحداد حائطه يدخل كورا الحداد
 في البيع وان لم يذ كر المرافق وكور الصانع لا يدخل وان ذ كر المرافق لان كورا الحداد من كور متصل وكور
 الصانع لا يكون مرصفا * وزق الحداد الذي يفتح فيه لا يدخل كذا في فتاوى قاضيتان * وقدر من النحاس
 يطبخ لاصحاب السويق في الحنطة أو المصاغين يطبخ فيه الصبغ أو القصارين يوضع فيه الثياب للبائع
 كذا في المحيط * وجذع القصار الذي يدق عليه الثياب لا يدخل وان ذ كر المرافق كذا في الوجيز للكردي
 * ومه سلاة السواقين وهي التي يقلى فيها السويق اذا كانت من حديد أو نحاس فهي للبائع وان كانت
 في البناء كذا في محيط السرخسي وان كانت من طين دخلت في البيع كذا في الذخيرة * والصندوق

أو ابل لزم الأمر وقيل ان
 كان الأمر غير ما ينصرف
 التوكيل الى المطبوخ
 والمشوى * وان اشترى كرشا
 أو بطونا أو أكادا أو رؤسا
 أو كراع لا يلزم الأمر
 * وكذا واشترى لحما قديدا
 أو لحم الطيور والوحوش
 لا يلزم الأمر * وكذا لو
 اشترى شاة حية أو مذبوحة
 غير مسلوخة * وان اشترى
 شاة مسلوخة لزم الا أن
 يكون الثمن المدفوع قليلا
 * ولو وركه أن يشترى له رأسا
 فهو على رأس الثمن المشوى
 دون التي في قول أبي يوسف
 ومحمد رحمه الله تعالى وفي
 قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى يتناول رأس البقر
 والغنم وانما اختلفوا
 لاختلاف عرف زمانهم
 فيما يباع من الرؤس في
 الاسواق * ولو وركه أن
 يشترى السمك بدرهم فهو
 على الطرى الكبار دون
 المالح والتوكيل بشراء
 البيض ينصرف الى بيع
 الدجاج خاصة * والتوكيل
 بشراء اللبن ينصرف الى لبن
 الفخم دون البقر والابل
 وهذا في عرفهم أما في عرفنا
 يتناول لبن البقر أيضا ولو

(١) قوله ورب الدار يعلم بالاولى اذا لم يعلم اه بحر اوى (٢) قوله كان له ذلك ظاهرا ولو كان أصل الوضع
 بانه لان اذنه اذ ذلك لا يعتبر لعدم كونه مالكا حين ذلك اه بحر اوى

أمر بشراء الدهن أو الفاكهة بدرهم فاشترى أي فاكهة تباع في الاسواق وأي دهن يباع في الاسواق جاز
 المثلث
 ولودفع الى رجل دراهم وأمره أن يشترى لهم طعاما ذكر في الكتاب أن التوكيل ينصرف الى الحنطة ودقيقها قال الشيخ الامام المعروف
 بنواهر زاده رحمه الله تعالى ان كانت الدراهم كثيرة بحيث يشتري بها الحنطة لا غير لا ينصرف الى الدقيق والخبز وان كانت قليلة بحيث
 لا يشتري بها الدقيق والحنطة فهو على الخبز لا غير وان كانت بين القليل والكثير فهو على الحنطة والدقيق ولا ينصرف الى الخبز * قالوا هذا

في عرفهم فان في عرفهم اسم الطعام اذا كان مقروبا بالشراء ينصرف الى الخنطة والحقيق أما في عرفنا اسم الطعام ينصرف الى المطبوخ كاللحم المطبوخ والمشوى وما يوزك مع الخبز أو وحده * والتوكيل بشراء الاخصية بتهديد بشراء الاخصية في ثلاث السنة في أيام الضر أو قبلها * وكذا التوكيل بشراء الجدي بتهديد ببيعها في ثلاث السنة حتى لو اشترى ذلك في أيام التخفية من السنة الثانية أو الجدي في السنة الثانية لا يجوز * وقيل هذا قولها ما اعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز لانه ٣٣ يعتبر اطلاق اللفظ * رجل وكل رجلا

بيع جارية وقيمتها ألف درهم فباعها الوكيل بألف على أنه بالخيار ثلاثة أيام فزادت قيمة الجارية الى ألفين ليس للوكيل أن يعرض البيع في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى له أن يعرض لان عنده ابتداء البيع بعد ما زادت قيمتها جزوا فلأن هذا الوكيل لم يعرض البيع ولكنه سكت حتى مضت مدة الخيار قال محمد رحمه الله تعالى بطل البيع * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى جاز البيع كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى * ولو كان هذا البائع وصيا كان قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كقولهما * ولو مات الموكل قبل مضى مدة الخيار والوكيل وارثه قال محمد رحمه الله تعالى بطل البيع وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يبطل * الوكيل بالبيع اذا باع على أنه بالخيار ثلاثة أيام مات الوكيل أو الموكل في مدة الخيار تم البيع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال زفر رحمه الله ان مات

المثبت في البناء وأجابين الفساليين وخواري الزياتين وحبابهم ودنانيرهم (١) وخمها فرو برده بزمين أو المثبت في البناء (٢) لا تدخل وليست هذه الاشياء من متاع الدار ولا من حقوقها * ويستوى في هذه المسائل أن ذكر الخانوت مطلقا أو بمرافقه أو حقوقه كذا في المحيط * باع الحمام لا يدخل فيه القصاص والفحجات وان باعه بالمرفاق كذا في الظهيرية * والبركة والدلو الذي في الحمام لا يدخل كذا في محيط السرخسي وقال السيد الامام أبو القاسم في عرفنا للشترى كذا في مختار الفتاوى * وتدخل (٣) القدور في بيع الحمام من غير ذكره كذا في المحيط * وفي الجاوي مثل أبو بكر عن مصابيح الحمام هل تدخل في بيع الحمام قال لا كذا في التتارخانية

الفصل الثاني فيما يدخل في بيع الاراضي والكروم * اذا باع أرضا أو كروما ولم يذكر الحقوق ولا المرافق ولا كل قليل وكثير فانه يدخل تحت البيع ما ركب فيها التأسيس نحو القراس والاشجار والابنية كذا في الذخيرة * ثم ان محمد رحمه الله تعالى ذكر أن الشجر يدخل في بيع الارضين من غير ذكر ولم يفصل بين المثمرة وغير المثمرة ولا بين الصغيرة والكبيرة والاصح أن الكل يدخل من غير ذكر كذا في الفتاوى الصغرى سواء كانت للطحب أو غيره وهو الصحيح كذا في الخلاصة * ولا تدخل اليابسة فانها على شرف المقطع فهي كطحب موضوع فيها كذا في فتح القدير * قال مشايخنا ان كان الشجر يفرس للمقطع كشجر الطحلب لا يدخل لانها بمنزلة الزرع كذا في الصغرى * والزرع والتمر لا يدخلان في البيع استحصانا الا أن يشترط المتاع هكذا في الذخيرة * ولو باع الارض وقال بمرافقتها لا يدخل الزرع والتمر في البيع في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال بكل قليل وكثير هو فيها ومنها من حقوقها أو مرافقتها بدخلا أيضا وان لم ينقل من حقوقها أو مرافقتها لا يدخلان فيه كذا في السراج الوهاج * وفي المنتقى اذا قال بكل قليل وكثير هو فيها يدخل ما فيها من الزرع والبقل والياحين وغير ذلك كذا في الذخيرة * ولا يدخل في بيع الارض ما كان موضوعا فيها كالمزارع المحذورة والزرع المحصودة والطحب واللبن الموضوع فيها الا أن يشترط صريحا كذا في السراج الوهاج * ولو باع أرضا فيها مقابر (٤) صح البيع فيما وراء المقابر ومطرح الحصان ليس من مرافق الارض فلا يدخل في البيع بذكر المرافق كذا في البحر الرائق * اذا باع الارض والكروم وقال بعث منك بحقوقها أو قال بمرافقتها دخل في البيع بذكر الحقوق والمرافق ما كان غير داخل بدوغم ما وذلنا الشرب والمسيل والطريق الخاص كذا في الينابيع * ولو اشترى نخلة بطريقها من الارض ولم يبيع موضع الطريق وليس لها طريق معروف من ناحية معلومة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز البيع ويأخذ للنخلة طريقا من أي نواح شاء لانه لا يتفاوت فان كان متفاوتا لا يجوز البيع كذا في فتاوى قاضيان * وورق التوت

(١) الدنانير النازلة في الارض وهو تفسير لما قبله اه (٢) قوله لا تدخل الخ في التتارخانية عن الذخيرة انه على قياس مسئلة البكرة واسلم ما كان مثبتا في البناء من هذه الاشياء ينبغي أن يدخل في البيع اه أي وان لم يقل بحقوقها اه (٣) قوله القدور جمع قدر بالكسر آية يطبخ فيها صباح والظاهر أن المراد بها قدر النحاس الذي يسخن فيه الماء ويسمى حلة اه ابن عابدين (٤) قوله صح البيع فيما وراء المقابر أي وان لم يصرح باستثنائها لانها مستثناة عادة كالمساجد والزاويا وهذا هو الاصح وما نقله في الدرمن عدم العصة ما يستثنى خلاف الاصح اه بحرأوى

(٥) فتاوى ثالث الوكيل يتم البيع وان مات الموكل بنقض وصي اليتيم أو أبوه اذا باع جارية اليتيم على أن الوصي بالخيار ثلاثة أيام مات الوصي في مدة الخيار تم البيع * ولو مات اليتيم أو أدرك في مدة الخيار تم البيع عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى ان مات اليتيم بنقض البيع * ولو باع الاب أو الوصي شيئا لليتيم على أنه بالخيار ثلاثة أيام فبلغ الصبي في مدة الخيار ذكر في الزادات أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تم البيع وبطل الخيار * وقال محمد رحمه الله تعالى ان ورد اليتيم بنقض البيع وان أجاز جزوا سواء كان في مدة الخيار أو بعدها

وعن محمد رحمه الله تعالى في ثلاث روايات. احداها هذه. والثانية ما روى أبو سليمان رحمه الله تعالى عنه أنه ان اجاز في المدة جاز وان مضت المدة ولم يجز بطل البيع. والثالثة ما روى ابن سماعه أنه ينتقل العقد الى التيم بصفته. والصحیح من قول محمد رحمه الله تعالى ما ذكر في الزيادة ان العقد يبيح موقوف على اجازة الصبي ويكون الثابت له خيار الاجازة في العقد الموقوف حتى لا يتوقف بوقت. ولو باع المسكاتب عبدا على أنه بالخيار ثلاثة ايام ثم يجز ٣٤ المكاتب تم البيع وبطل الخيار كالمات أو جن. وكذا العبد المأذون اذا باع على أنه بالخيار

والاس والرغفران والورد بمنزلة الثمار وأشجارها بمنزلة النخل كذا في التبيين * باع أرضا وفيها قطن لا يدخل من غير ذكر وهو كالثمر وأما أصل القطن فقد قالوا لا يدخل وهو الصحيح وشجر الباذنجان لا يدخل في بيع الأرض من غير ذكر هكذا ذكرنا كما أجمد السمرقندي رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * الطرفاء وشجرة الخلاف تدخل تحت البيع وكذا الغيضة وكل ماله ساق والامام القزلي جعل قوائم الخلاف كالثمر بلغ أو ان القطن أو لا وبه يفتى كذا في الخلاصة * ولو اشترى أشجارا القرضا لا تدخل الأوراق الا بالشرط كذا في الفتاوى الصغرى * وان كان في الأرض كثران فبيعت مطلقا كان على الأرض لا يدخل في البيع المطلق وما كان مغيبا منه في الأرض فالصحیح أنه يدخل لانه يبقى سنين فيكون بمنزلة الشجر هكذا في فتاوى قاضيان * وأما القنطاريته فاسبست والرطبة فما كان على وجه الأرض لا يدخل في البيع من غير ذكر كالزروع والتمز وأما أصول هذه الاشياء وهي ما كان مغيبا في الأرض فبهم من قال لا يدخل لان النهاية الاصول ممتدة معلومة فيما بين الناس فيكون كالزروع ومنهم من قال يدخل لان نهاية هذه الاشياء تتفاوت فتفاوتا فحشا بتفاوت الاراضي فيكون كالاشجار وصار الاصل ان ما كان لقطعه ممتدة معلومة ونهاية معلومة فهو بمنزلة الثمر فلا يدخل في البيع من غير ذكر وما ليس لقطعه ممتدة معلومة فهو بمنزلة الشجر فيدخل تحت بيع الأرض من غير ذكر. والزعفران لا يدخل من غير ذكر وكذلك أصله كذا في المحيط * ولا يدخل فيه ما ليس للبقاوان كان متصلا به كالقصب والحطب والحشيش كذا في محيط السرخسي * وكل ماله ساق ولا يقطع أصله حتى كان شجرا يدخل تحت بيع الأرض من غير ذكر وما لم يكن بهذه الصفة لا يدخل تحت بيع الأرض من غير ذكر لانه بمنزلة الثمر هكذا في المحيط بذراؤه وباعها قبل أن ينبت لا يدخل في البيع لانه ما لم ينبت لا يصير ثمرا ولو نبت ولم يصير له قيمة ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه لا يدخل فيه والصواب أنه يدخل كذا في الظهيرية وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * وفي حاشية فتاوى الفضل اذا باع أرضا فيها زرع لم ينبت ان كان البذر (١) قد عفن في الأرض (٢) فهو للشري والافهول البائع فان سقاها المشتري حتى نبت ولم يكن عفن عند البيع فهو للبائع والمشتري متطوع فيما فعل كذا في النهاية * ومن باع أرضا دخل ما فيها من النخل والشجر في البيع وان لم يسمه فان كانت الخليل مثمرة وقت العقد وشرط الثمر للشري فله حصته من الثمن فان كانت قيمة الأرض خمسمائة وقيمة الخليل كذلك وقيمة الثمر كذلك فان الثمن ينقسم اثلاثا اجامعا فلو فوات الثمرة باقة سماوية أو كله البائع قبل القبض فانه يطرح عن المشتري ثلث الثمن وله الخيار ان شاء أخذ الأرض والنخل بثمن الثمن وان شاء ترك في قولهم جميعا كذا في السراج الوهاج * ثم يعتبر في القسمة قيمة الثمار حين أكلها البائع كذا في المبسوط * وان لم تكن الثمرة موجودة وقت العقد وأثمرت بعده قبل القبض فان الثمرة للمشتري وتكون الثمرة زيادة على الأرض والنخل عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى على النخل خاصة ويانه اذا كانت قيمة الأرض خمسمائة وقيمة النخل كذلك والثمرة كذلك فكل البائع الثمرة قبل القبض طرح عن المشتري ثلث الثمن عندهما ياخذ الأرض والنخل بثمن الثمن والخيار له عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة وعند محمد رحمه الله تعالى له

ثلاثة ايام ثم يجز عليه المولى في مدة الخيار قال محمد رحمه الله تعالى لا يطل خياره ولو اجاز البيع لا يجوز. وكذا لومات العبد لا يتم البيع * ولو مضت مدة الخيار والعبد حيا جاز البيع * ولو اجاز للمولى يبيعه ان لم يكن على العبد دين جاز وان كان عليه دين لا يجوز الا ان يقضى الدين * رجل وكل رجلا بأن يشتري له جارية وهي له الثمن فاشترى له جارية هي ذات رحم محرم من الموكل أو جارية حلف الموكل بعتها ان ملكها جاز وعتق * وكذا العبد المأذون اذا اشترى قريب مولا صح ويعتق * وكذا الصبي اذا اشترى قريب نفسه صح ويعتق له * وأما الاب أو الوصي اذا اشترى قريب الصبي أو قريب ابن معتوله لا يجوز ذلك على الصبي والمعتوه وينفذ على الاب والوصي * وان اشترى للمعتوه قد استولدها بالسكاح ذكر في الزيادة انه لا يلزم المعتوه ويسلزم الاب قال ودان استحسن مستحسن فقال لزوم المعتوه صح والاول اصح * رجل تزوج أمة قد ولدت

منه اولادا ثم ملكها كاتبها ان هذه المكاتب شرت بعض اولادها واولادها صح شرؤها وعتق الولد المشتري على الخيار المولى * رجل قال لغیره اشترى جارية بكذا فاطاها فاشترى أخت امرأته أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب لا يلزم الأمر ويكون الوكيل مشتريا لنفسه. وكذا لو اشترى جارية لها زوج أو في عتق زوج من مطلق بائن أو رجعي أو وفاة لا يلزم الأمر وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كانت العتق بالشهر ولزم الأمر * وذكر في العميون عن محمد رحمه الله تعالى لو اشترى أخت امرأته المولى لا يلزم المولى وان اشترى أخت

(١) قوله قد عفن في المصباح عفن الشيء عفننا من باب تعف فسلم من ندوة أصابته فهو تمزق عند مسه الخاه
(٢) قوله فيه وللشري لان العفن لا يجوز بيعه على الافراد فصارت كجز من اجراء الأرض اه بجر

أمة الموكل قد وطئها يلزم الأمر قال وهما في القياس سوا غير في استحسان هذا لأن في أخت الأمة يمكنه أن يبيع الموطوءة من ساعته فبطا التي اشتراها الوكيل وفي أخت المرأة لا يمكنه ذلك لأن يطلق المنسكوحة وتقتضي عدها فبطول * ولو اشترى صغيرة لا يوطأ أمثلها أو مجوسية لا يلزم الأمر * ولو اشترى نصرانية أو يهودية لم يلزم الأمر * وكذا الصابئة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الصابئة لا يلزم الأمر ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم به الوكيل جاز ٣٥ على الأمر وله حق الرد وإن كان

الوكيل علم بذلك لا يلزم الأمر وكذا لو لم يعلم بشرط البرائة عن كل عيب لا يلزم الأمر * ولو قال لغيره اشتر لي جارية من أطولها فاشترى اثنين في عقد واحد أو اشترى جارية وعمم أو خالها من رضاع أو نسب في عقد واحد لا يلزم الأمر عندنا وقال زفر رحمه الله تعالى يلزم الأمر ولو اشترى ما في صفتين لم يلزم الأمر عندهم وذ كرفي المشتق لو اشترى هذا الوكيل له جارية وابنتها لم يلزم الأمر لأنه قادر على وطء كل واحدة في الحال انما يحرم عليه وطء الأخرى بعد وطء الأولى * رجل وكل رجلا وقال اشترى جارية بكذا أعتقها عن نظهارى فاشترى عمياء ومقطوعة السيدين أو الرجلين ولم يعلم بذلك لم يلزم الأمر * كان له أن يرد * ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم * ولو وكل رجلا بأن يشترى له جارية بكذا فاشترى جارية فاستفتت لا يضمن الوكيل * وإن اشترى جارية وظهر أنها حرة ضمن الوكيل * رجل أمر رجلا أن يشتري عبدا بعينه بينه وبين الأمر فقال المأمور

الخيار وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يطرح عنه ربع الثمن وله الخيار إن شاء أخذ الأرض والخيل بثلاثة أرباع الثمن وإن شاء ترك كذا في السراج الوهاج * وإن كانت أثمرت الخيل مرتين أخذ المشتري الأرض والخيل بنصف الثمن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يأخذها بثلاثي الثمن وإن أثمرت ثلاث مرات أخذ الأرض والخيل بخمسي الثمن وسقط عنه ثلاثة أخماس الثمن حصة الثمر وعند أبي يوسف يأخذها بخمسة أثمان الثمن وإن أثمرت أربع مرات يأخذها بثلث الثمن وعند أبي يوسف يأخذها بثلاثة أخماس الثمن وإن أثمرت خمس مرات أخذها بسبسي الثمن وعند أبي يوسف بسبعة أجزاء من اثني عشر جزءا من الثمن كذا في المبسوط * ولو قامت الثمرة قامة سماوية لا يطرح شيء من الثمن ولا خيار للمشتري في قولهم جميعا * ولو كان سمي للخيل خمسمائة وللأرض كذلك فان الثمرة في هذا الفصل زيادة على الخيل خاصة أجماعا فإذا أكله البائع طرح عن المشتري ربعه ولا خيار للمشتري عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند زفر رحمه الله الخيل كذا في الجوهرة النيرة * ولو اشترى (١) تالة صغيرة وتر كها باذن البائع حتى كبرت وصارت عظيمة كان للبائع أن يأمر بقلهها ويكون الكل للمشتري وإن تركها بغير اذن البائع حتى أثمرت يتصدق المشتري بالثمر كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا اشترى أرضا وخطلا وليس لها شرب وهو لم يعلم بذلك فله الخيار هكذا ذكر في المنتقى كذا في المحيط * رجل اشترى أرضا بشرط أن يبيعها للبائع في القناة التي يسق منها الأرض ماء كثر ذكر في النوادر أنه يقضى للمشتري من الماء بقدر ما يكفي هذه الأرض فيكون ذلك شراء مع الأرض كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى أرضا لجنبها (٢) أفندق وبين الأرض والأفندق مسناة وعلى المسناة أشجار وجعل أحدها ود الأرض الأفندق دخل المسناة وما عليها من الأشجار تحت البيع وهذا ظاهر كذا في الظهيرية * من باع خطلا أو شجرافيه ثم فرته للبائع أن يشترط المبتاع أن يقول المشتري اشترت هذا الشجر مع ثمره سواء كانت موزة أم لا كذا في السراج الوهاج * ولا فرق بين ما إذا كان للثمرة قيمة أو لم تكن في الصحيح ويكون في الحالين للبائع هكذا في التبيين * رجل اشترى شجرة بشرط أن يقلعها تكلموا في جوارزه والصحيح أنه يجوز للمشتري أن يقلعها من أصلها وإن اشترى بشرط القطع قال بعضهم ان بين موضع القطع أو كان موضع القطع معا وما عند الناس جاز البيع والأفندق قال بعضهم يجوز البيع على كل حال وهو الصحيح وله أن يقطعها من وجه الأرض فأمأعروقهافي الأرض لا تكون له إلا بالشرط كذا في فتاوى قاضيخان * واعلم بأن شراء الشجر لا يتناول من ثلاثة أوجه أما أن يشتريها للقطع بدون الأرض وفي هذا الوجه يؤمر المشتري بقلعها وله أن يقلعها بعروقها وأصلها يدخل في البيع وليس له أن يحفر الأرض إلى ما يتناهى إليه العروق لكن يقلعها على ما عليه العرف والعادة إلا إذا شرط البائع القطع على وجه الأرض أو يكون في القطع مضرة للبائع فحوا أن يكون بقرب من الحائط أو ما أشبهه فحينئذ يؤمر المشتري أن يقطعها على وجه الأرض فان قلعتها أو قطعها ثم نبتت من أصلها أو عروقها شجرة فأنم البائع وان قطع من أعلى الشجرة فتابت يكون للمشتري وأما إذا اشتراها مع قرارها من الأرض فانه لا يؤمر المشتري بقلعها ولو قلعتها فله أن يغير مسكنها أخرى وأما إذا اشتراها ولم يشترط شيئا فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الأرض لا تدخل في البيع وعند محمد رحمه الله تعالى تدخل في البيع وله الشجر مع قرارها من الأرض

(١) قوله تالة أي مخلدة صغيرة كافي القاموس اه (٢) قوله أفندق هو الجدول الصغير كافي المغرب اه

نعم ثم ذهب واشترى أو شهد أنه اشتراه لنفسه خاصة فالعبد ينتمى على الشرط لانه وكله بشراء نصف عبد بعينه والوكيل بشرائه شيء بعينه إذا اشتراه لنفسه بمنثل الثمن الذي أحزمه حال غيبة الأمر كان تمت بالموكل * ولو أمر رجل رجلا أن يشتري له عبدا بعينه بينه وبين الأمر فقال المأمور نعم فذهب المأمور ليشتره فلقبه رجل آخر وقال له اشتر هذا العبد بيني وبينك فقال المأمور نعم فاشترى المأمور ذلك العبد فالعبد بين الأمرين نصفين ولا شيء للأمو ر قبل هذا إذا قبل المأمور أو كالة من الثاني بغير محض من الأول فاما إذا قبلها بعرض من الأول كان العبد

بين المأمور وبين الموكل الثاني نصفين لانه تقبل الوكالة من الثاني وقبول الوكالة من الثاني على هذا الوجه اخراج نفسه عن وكالة الاول
 والوكيل بشرامتي بعينه اذا اخرج نفسه عن الوكالة لا يملك الاجمض من الموكل * وكذا لو اشهد الامر على اخراج الوكيل عن الوكالة عند
 غيبة الوكيل لا يصح اخراجه * فالو يشتر المأمور حتى لقبه ثالث وقال له مثل ذلك فقال نعم عند غيبة الاولين ثم اشتراه فهو للاخرين
 لانه لا يخرج عن وكالة المأمور علم الاولين ٣٣٦ بقبوله من الثالث ثم اشتراه فهو بين المشتري والثالث فصقن ولاشي للاولين * رجل

قال لاخر اشترى عبد
 فلان فقال نعم ثم وكاله آخر
 بان يشترى ذلك العبد
 فاشتراه الوكيل واشهدانه
 اشتراه لثاني ان كان قبل
 الوكالة من الثاني بخصرة
 الاول كان العبد لثاني وان
 لم يكن بخصرته فهو للاول
 * ولو كان الاول قاله
 اشترى بالف درهم وقال
 الاخر اشترى بمائة دينار
 فاشتراه بمائة دينار فهو
 لثاني لان الوكيل بشرائه
 شي بعينه بالف درهم يملك
 الشراء لنفسه بمائة دينار
 او بغيره فاما ملك
 الشراء لنفسه بغيره فاما ملك
 الشراء لغيره بخلاف ما اذا
 اشتراه بما وكماله الاول
 * الوكيل بالسلم اذا اضاف
 العقد الى دراهم الموكل كان
 العقد للموكل واذا اضاف
 الى دراهم نفسه كان العقد
 للوكيل * وان اطلق العقد
 ولم يصف يعتبره الوكيل
 فان قال لم تحضر في النية
 قال ابو يوسف رحمه الله
 تعالى يحكم التقدم صدقه
 الامر فيما نرى او كذبه
 او قال نويتى وقال محمد
 رحمه الله تعالى ان كذبه
 فكذلك وان صدقه فالعقد

قال الصدر الشهيد والفتوى على ان الارض تدخل كذا في المحيط وهو المختار كذا في الجزا رائق واجمعوا
 على انه لو اشترى ما للقطع لم يدخل ما تحتها من الارض كذا في النهر الفائق * وان اشترى ما للقرار تدخل اتفاقا
 كذا في الجزا رائق وفي أي موضع دخل ما تحت الارض من الشجر فانما تدخل بقدر غلط الشجرة وقت
 مباشرة ذلك التصرف حتى لو زادت الشجرة غلظا بعد البيع كان اصحاب الارض ان يثبت ولا يدخل
 تحت البيع ما يتناهي اليه العروق والاغصان وعليه الفتوى كذا في المحيط * اشترى شجرة بعروها وقد ثبت
 من عروها اشجار فان كانت الاشجار انبثت بحيث لو قطعت شجرة الاصل يستصارت مبيعة والا فلا
 لانها اذا كانت يستقطع الشجرة كانت ثابتة من هذه الشجرة فكانت مبيعة كذا في النخبة * اشترى
 كرمات دخل الوثائل المشدودة على الاوتاد المضروبة في الارض وكذا عمد الرابحين المدفونة اصولها في
 الارض من غير ذكر كذا في القيمة * رجل له أرض بياض ولا تحرف فيمخل فباعها مارب الارض باذن الاخر
 بالف وقيمة كل واحدة منهما خمسة الفين بينهما نصفان فان هلك الخمل قبل القبض باقفة مساوية خبير
 المشتري بين الترك واخذ الارض بكل الثمن لان المشتري ملك الخمل وصفاوتبعها والثمن كله لرب الارض
 لا يتقاضى البيع في حق الخمل فلم يسلم للمشتري الا الارض والثمن بمقابلته ما يسلم للمشتري دون ما باقات وان
 هلك نصف الخمل فرب الخمل ربعه وثلاثة ارباع الثمن لرب الارض ولو اشترى ما مساوي خمسة مائة فقلنا
 الثمن لرب الخمل ولثمن لرب الارض وعند أبي يوسف نصفه لرب الارض فان باع الارض والخمل وسمى لكل
 واحدة ثمننا والارض والخمل واحدا ولرجلين ثم هلك الخمل سقط نصف الثمن لان الخمل اصل من وجه
 ووصف من وجه فاذا ايسم لها ثمننا تكون نعا واذا سمي لها صارت اصلا فاذا هلكت هلكت بخصتها من
 الثمن ولو لم يهلك الخمل وانكسر الثمن قبل القبض ثمر ما مساوي خمسة مائة والخمل والتمر
 بخمسة مائة عندهم كذا في الكافي * لو اشترى اشجارا للقطع من وجه الارض وفي القطع ضرر بالارض
 واصول الشجر فليس له ان يقطع لانه ضرر لصاحب الارض فله ان يدفع الضرر وينتقض البيع وهو
 المختار لانه عجز عن التسليم معنى كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى أبي الليث ومن اشترى اشجارا
 ليقطعها من وجه الارض فليقبل حتى اتي على ذلك مدة وجاءه وان الصيف واراد المشتري ان يقطعها
 فان لم يكن في القطع ضرر بين بالارض واصول الاشجار له ان يقطع لانه تصرف في ملكه وان كان فيه
 ضرر بين فليس له ان يقطع دفعا للضرر عن صاحب الارض واصول الاشجار واذا لم يكن للمشتري ولاية
 القطع في هذه الصورة ماذا يصنع اختلف المشايخ فيه قيل يدفع صاحب الارض قيمة الاشجار الى
 مشتريها ونصير الاشجاره واختلفوا فيما بينهم انه يدفع قيمتها مقطوعة او قيمتها فائضة عامتهم على انه يدفع
 قيمتها فائضة وهو الصحيح وقيل ينتقض البيع يتم ما في الاشجار ويرد صاحب الارض على المشتري ما دفع
 اليه من ثمن الاشجار وبه كان يفتي الققيه ابو جعفر رحمه الله تعالى واختاره الصدر الشهيد في واقعاته
 كذا في المضمرات * ولو طلب رجل من آخر ان يبيع منه اشجارا في أرضه للمطبخ فاتفقوا على رجل من
 اهل البصر لسنظروا الى الاشجار كيكون منها من الاوقار فاتفقوا على ان هذه الاشجار خمسة وعشرون
 وقران الحطب فاشترىها بثمان مائة فلقطعها كانت أكثر من خمسة وعشرين وقران فارد البائع ان
 يمنع الزيادة من المشتري ليس به ذلك كذا في الظهيرية * وفي فتاوى أبي الليث رجل باع كرم بمجربى مائة

يكون الوكيل سواء تقدر ادم نفسه او دراهم الامر * واما الوكيل بشرامتي بغير عينه اختلف المشايخ فيهم
 الله تعالى فيه قال بعضهم هذا والسلم سواء * وقال بعضهم الجواب فيه عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كجواب محمد رحمه الله
 تعالى في السلم وفرقوا بين السلم وبين الوكيل في السلم وبين الوكيل بشرامتي بغير عينه وقالوا لئن قلنا ان السلم ارفق
 تنفيذ العقد فكان من نفس العقد يكون جزاء الاضافة الى المال بخلاف الشراء من رجل وكل عبد ما ادنا بالاشراء التقدم فاشترى المادون

صح استعناؤنا ويكون المشتري للامهر والعهد على العمد ولو وكه بشرا منى نسيته ففعل كان المشتري العبد قياسا واستعناؤنا لان الاول في حكم معاوضة جرت بين العبد والموكل فان البيع اذا كان بالتقدي كان العبد ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن وفي الوجه الثاني لو وقع العقد للموكل لا يكون العبد ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن فكان تبرعا من العبد بمنزلة الكفالة وهو لا يملك التبرع الا باذن الموكل ولو وكيل بالشراء ان يحبس المبيع لاستيفاء الثمن عندنا فان هلك المبيع في يده ان هلك قبل الحبس يهلك على ٣٧ الموكل ولا يضمن الوكيل وان هلك بعد

الحبس يهلك بالثمن ويسقط الثمن عن الموكل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يهلك بأقل من قيمته ومن الثمن حتى لو كان الثمن أكثر من قيمته رجوع الوكيل بذلك الفضل على موكله وقال زفر رحمه الله تعالى يهلك على الوكيل هلاك المصوب لان عنده الوكيل لا يملك الحبس من الموكل فيصير غاصبا بالحبس * الوكيل بالشراء اذا اشترى بالنسيئة قلت الوكيل حل عليه الثمن ويبيح الاجل في حق الموكل * الوكيل بشراء عبيد يبيعهن بألف اذا اشتراه بألف ومائة ثمان البائع حط مائة عن المشتري كان العبد للوكيل لان العقد وقع للوكيل فلا يتغير بالخط * البائع اذا وهب الثمن للوكيل يشراء كان للوكيل أن يرجع على موكله بالثمن وان أبرأه عن الثمن كذلك فرق بينه وبين الكفيل بأمر اذا وهب الطالب الدين من الكفيل رجوع الكفيل على الاصيل ولو أبرأ الكفيل لا يرجع لان الكفيل انما يرجع

ويكلى حق هوله ويجرى مائة في سكة غير نافذة منه وبين رجلين وعلى ضفة النهر اشجار فان كان رقبته المجرى ملك البائع كانت الاشجار للمشتري وان لم يكن رقبته المجرى ملك البائع بل كان له حق تسديل الماء فالاشجار للبائع هذا اذا كان الغارس هو البائع أو لم يكن الغارس معلوما فان كان الغارس غير البائع كانت الاشجار للغارس كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع قرية ولم يسم حدودها فهو على موضع القرية البيوت والبناء دون المحرث كذا في محيط السرخسي * ولو باع قرية بأرضها والبائع قرية أخرى بمجانبها فقال بعتك هذه القرية أحد حدودها أو الثاني أو الثالث أو الرابع قرية البائع تدخل أرض هذه القرية التي لم يبيعها في أرض القرية التي باعها مما يليها وان قال أحد حدود هذه القرية أرض قرية كذا لم يدخل في أرض القرية التي لم يبيعها كذا في المحيط والله أعلم

الفصل الثالث فيما يدخل في بيع المنقول من غير ذكر رجل باع غلاما أو جارية كان على البائع من الكسوة وقدر ما يورى عورته كذا في فتاوى قاضيان * ثياب الغلام والجارية تدخل في البيع بغير شرط للعرف الا أن تكون ثيابا مفرقة تلبس للعرض فلا تدخل الا بالشرط لعدم العرف اذا العرف في ثياب البذلة والمهنة ثم البائع بالخيار ان شاء أعطى الذي عليه وان شاء أعطى غيره لان الداخل بحسب العرف كسوة مثلهما لا بعينهما ولهذا لم يكن لها حصة من الثمن - حتى لو اشترى ثوب بمنه الا يرجع على البائع بشيء وكذا اذا وهدى بغيره ما عدا ثيابا لم يكن لها حصة من الثمن - ولو هلك الثياب عند المشتري أو تعينت ثم رد الجارية يعيب ردها جميع الثمن كذا في البحر الرائق * ولو وجد الجارية عيبا كان له أن يردّها بدون تلك الثياب كذا في التبيين * هذا اذا هلكت وأما مع قيامها فلا تبطل ردها وان كان تبعا كذا في البحر الرائق * هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل باع جارية وعليها قلب فضة وقرطان ولم يشترط ذلك والبائع ينكر قال لا يدخل شيء من الخلق في البيع وان علم البائع الخلق لها فهو لها وان سكت عن طلبها هو يراها فهو بمنزلة كذا في الظهيرية * باع عبده مال ان لم يذ كر المال في البيع بخاله لمولاه الذي باعه كذا في فتاوى قاضيان وهو الضمير كذا في جواهر الاخلاطى * وان باع العبد مع ماله فقال بعت ماله بكذا ولم يبين المال فسد البيع * وكذا الوصي المال وهو دين على الناس أو بعضه دين فسد البيع * وان كان المال عينا جازا البيع ان لم يكن من الاثمان وان كان من الاثمان فان كان مال العبد دراهم والثمن كذلك فان كان الثمن أكثر جاز وان كان مثله أو أقل منه لا يجوز وان لم يكن الثمن من جنس مال العبد بان كان ثمن العبد دراهم ومال العبد دينار أو على العكس جاز اذا تقاضى المجلس * وكذا لو قبض مال العبد ونقد حصته من الثمن وان افتقر قبل القبض بطل العقد في مال العبد كذا في فتاوى قاضيان * ويدخل العذار في بيع الفرس من غير ذكر وكذا الزمام في بيع البعير ولا يدخل المقود في بيع الجمار من غير ذكر لان الفرس لا يتقاد بالمقود وكذا البعير بخلاف الجمار كذا في فتاوى قاضيان * والحبل المشدود في عنق الجمار يدخل في بيع الجمار للعرف الا أن يكون العرف بخلافه كذا في محيط السرخسي * ولو باع حمارا موكفا يدخل الاكاف والبرذعة تحت البيع وان كان غير موكف فكذلك هو المختار كذا في الخلاصة وهكذا في الظهيرية كذا اختاره الصدر الشهيد كذا في المحيط ولا يضمن ذلك الاكاف بعينه كسوء العبد كذا في النهر الفائق * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا يدخل الاكاف في البيع من غير شرط ولا يستحق ذلك على

على الاصيل اذا ملك ما في ذمته وفي الهبة يملك لانها تملك في رجوع اما ابراء الكفيل اسقاط محض حتى لا يملك بالرد فاذا لم يملك ما في ذمته لا يرجع * اما الوكيل بالشراء انما يرجع على الموكل لانه في الحكم كانه اشتراه لنفسه ثم باعه من الموكل فيرجع على موكله بالثمن في الوجهين * رجل قال لغيره اشترى جارية بكذا الف درهم وأشار الى الذنابة كان التوكيل بالذنابة حتى لو اشتراه بالدرهم كان مشتريا لنفسه * رجل وكل رجلا يشراء عبيد بعينه وسعى الثمن فوكل الوكيل رجلا آخر فاشترى الثاني ذكر في الاصل ان المشتري يكون للموكل

الثاني دون الاول ولو اشترا ما الثاني بمحضرة الوكيل الاول لزم الموكل الاول و ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى انه اذا وكل غيره ببيع عبده ولم يبين له الثمن ولم يقل له ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بالمحضرة الاول لا يجوز الا ان يجيزه الوكيل الاول او الموكل و ذكر في الجامع الصغير لو باع غيره الوكيل فبلغ الوكيل فاجازوا ان باع الثاني بمحضرة الوكيل الاول هل يجوز من غير اجازة الوكيل فيه روايتان ذكر في الجامع الصغير انه يجوز ولم يشترط ٣٨ اجازة الوكيل وهكذا ذكر في الاصل في موضع ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده

رجه الله تعالى ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره فباع الثاني او اجر الاول حاضر او غائب فاجاز الوكيل الاول جاز شرط اجازة الوكيل الاول في الطالين و ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى حكى عن الكرخي رحمه الله تعالى انه كان يقول ليس في المسئلة اختلاف الروايتين لكن ما ذكر في بعض المواضع ان الثاني اذا باع بمحضرة الوكيل الاول جاز محمول على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعليه عامة المشايخ رحمه الله تعالى لان الموكل الاول اذا لم يقل لو كيله ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة الفضولي فلا يجوز عنده الاجازة المالك او الوكيل الاول كفضولي اذا باع مال غيره بمحضرة المالك لا يجوز بيبه الاجازة قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى وعلى هذا احد وكيلي البيع والاجارة اذا امر صاحبه فباع او اجر بمحضرة جاز في رواية وكما ذكر في الجامع الصغير ولا

رجه الله تعالى ان الوكيل بالبيع او الاجارة اذا وكل غيره فباع الثاني او اجر الاول حاضر او غائب فاجاز الوكيل الاول جاز شرط اجازة الوكيل الاول في الطالين و ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى حكى عن الكرخي رحمه الله تعالى انه كان يقول ليس في المسئلة اختلاف الروايتين لكن ما ذكر في بعض المواضع ان الثاني اذا باع بمحضرة الوكيل الاول جاز محمول على ما اذا اجاز الوكيل الاول وعليه عامة المشايخ رحمه الله تعالى لان الموكل الاول اذا لم يقل لو كيله ما صنعت من شيء فهو جائز لم يكن الثاني وكيلا وكان بمنزلة الفضولي فلا يجوز عنده الاجازة المالك او الوكيل الاول كفضولي اذا باع مال غيره بمحضرة المالك لا يجوز بيبه الاجازة قال الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى وعلى هذا احد وكيلي البيع والاجارة اذا امر صاحبه فباع او اجر بمحضرة جاز في رواية وكما ذكر في الجامع الصغير ولا

(الباب السادس في خيار الشرط وفيه سبعة فصول)

(الفصل الاول فيما يبيع منه وما لا يبيع منه) يصح البيع بشرط الخيار لاحد العقدين او لهما جميعا عندنا وكذا خيار الشرط لاجنبى جائز عندنا كذا في فتاوى قاضيان وهو موضوع للفسخ للاجازة عندنا فاذا قات الفسخ عضي وقتها تم العقد هكذا في السراج الوهاج وهو على انواع فاسد بالاتفاق كما اذا قل اشترت على ابي بالخيار او على ابي بالخيار اياما او على ابي بالخيار ايدا وجائز بالاتفاق وهو ان يقول على ابي بالخيار ثلاثة ايام فادونها او مختلف نفسه وهو ان يقول على ابي بالخيار شهرا او شهرا من فانه فاسد عندنا حذيفة رحمه الله تعالى جائز عندنا ابي يوسف ونحوه رحمه الله تعالى كذا في العناية فعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز اكثر من ثلاثة ايام وعندهما يجوز اذا سمى مدة معلومة كذا في مختار الفتاوى والصحيح قول الامام كذا في جواهر الاخلاطى * وان شرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام او ابدأ حتى فسد العقد فان اجاز في الثلاث صح العقد عندنا كذا في الكافي * ولو شرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام ولم يبين وقتا و ذكر وقتا مجهولا فاجاز في الثلاث او سقط الخيار بعمته او بعمت العبد او اعمته المشتري او احدث

(١) ابيعه بشويه

يجوز في رواية لم يجزه الا امر او المالك و ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرح الرهن ان العبد في باب الرهن اذا وكل وكيل ببيع الرهن فباعه بمحضرة العدل جاز عندنا خلافا لفر رحمه الله تعالى ولو كان العبد غائبا لا يجوز الا ان يجيزه العدل بعد ذلك قال وكذلك بين العدل للوكيل ثمن فباعه الوكيل بذلك الثمن جاز اما اذا كان بمحضرة العدل فهو يوافق رواية الجامع الصغير وان كان بغير محضرة العدل اذا بين الثمن للوكيل بالبيع فوكل الوكيل غيره فباع الثاني بذلك الثمن ذكر في رواية انه

يجوز كما ذكر في كتاب الزهن لان الموكل اذا بين الثمن فقد رضى بزوال ملكه بذلك الثمن وفي عامة الروايات لا يجوز وان بين الوكيل الثمن ما لم يجز المالك او الوكيل الاول لان تقدير الثمن يمنع التصان ولا يمنع الزيادة ولو باعه الوكيل الاول رجما يبيعه باكثر من ذلك الثمن لحداقته * رجل وكل رجلا يبيع عبده بالف درهم وقيمته ألف فتغير سعره قبل البيع الى ألفي درهم لا يكون للوكيل ان يبيعه بالف لان امره بالبيع بالف وقيمته ألف بمنزلة توكيله بالبيع بمثل القيمة فلا يملك البيع بغين فاحش ٣٩ * رجل أمر رجلا ان يبيع غلامه بمائة دينار فباع المأمور بالف درهم ثم قال المأمور لا بأس بعث الغلام فقال المولى قد أجزت ذكر في المنتقى أنه يجوز بيع المأمور بالف درهم لان بيع المأمور بالثمن الذي أمر به يجوز من غير إجازة فانصرفت الاجازة الى كل بيع باعسه * ولو قال الأمر أجزتكم ما أمرتكم به لا يجوز بيعه بالدرهم * وكذا الوكيل بالتزويج على هذا * رجل وكل رجلا يبيع ماله محل وموتة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل اذا كان في البلد واحدة * فان خرج الوكيل بذلك الى بلدة أخرى فسرق أو ضاع كان ضامنا لان الظاهر من حال الموكل أنه لا يلتزم الموتة فاذا خرج به الى بلدة أخرى ربما لا يتفق البيع فيحتاج الى النقل الى المكان الاول فيلزمه العهدة ولو لم يخرج به الوكيل الى مكان آخر وخرج هو فباعه في ذلك المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع وان لم يكن له حمل وموتة لا يتقيد الأمر بثلاث البلدة * رجل وكل رجلا يبيع ضيعة له فباعها

فيه ما يوجب لزوم العقد ينقلب جائزا كذا في محيط البحر خبي * واختلاف المشايخ في حكم هذا العقد في الابتداء على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فتم من يقول هو فاسد ثم ينقلب صحيحا بالاسقاط قبل اليوم الرابع وهو مذهب أهل العراق كذا في النهاية * قيل وهو ظاهر الرواية كذا في النهر الفائق * والوجه أنه موقوف فاذا مضى جزء من اليوم الرابع ففسد العقد الا وهو مذهب أهل خراسان كذا في النهاية * واختاره الامام السرخسي ونظر الاسلام وغيرهما من مشايخ ما وراء النهر كافي القوائد الظهيرية والذخيرة كذا في البحر الرائق * واذا لم يوقت للخيار وقتا وأبطل صاحب الخيار خياره بعد مضى الثلاث لا ينقلب جائزا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ينقلب جائزا هكذا في السراج الوهاج * وفي الفتاوى اذا اشترط للمشتري خيار يومين بعد شهر رمضان والشراء في آخر شهر رمضان فالشراء جائز وله الخيار ثلاثة ايام اليوم الاخر من شهر رمضان ويومين بعده ولو قال لا خيار له في رمضان فالبيع فاسد كذا في المحيط * وفي الخاتمة اذا اشترى شيئا في رمضان على أنه بالخيار ثلاثة ايام بعد شهر رمضان ففسد العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا لو كان الخيار للبائع على هذا الوجه ولو شرط المشتري على البائع فقال لا خيار لك في رمضان ولك الخيار ثلاثة ايام بعد رمضان أو قال البائع للمشتري ذلك ففسد البيع عند الكل كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع من آخره باع عشرة دراهم ثم ان البائع قال للمشتري لي عليك الثوب أو عشرة دراهم قال محمد رحمه الله تعالى هذا عندنا خيار كذا في المحيط * خيار الشرط يثبت في البيع الفاسد كما يثبت في البيع الجائز حتى لو باع عبدا بالف درهم ورطل من خمر على أنه بالخيار فقبضه المشتري باذن البائع وأعتقه لا يجوز لانه اذا ولا موقوفا كذا في الفتاوى الصغرى * اذا باع على أنه ان لم يتقد الثمن الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهم فالبيع جائز وكذا الشرط هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل وهذه المسئلة على وجوه اما ان لم يبين الوقت أصلا بان قال على أنك ان لم تتقد الثمن فلا يبيع بيننا أو بين وقتنا مجهول بان قال على أنك ان لم تتقد الثمن أياما وفي هذين الوجهين العقد فاسد وان بين وقتنا معلوما ان كان ذلك الوقت مقدرا بثلاثة ايام أو دون ذلك فالعقد جائز عند علماءنا الثلاثة رحمه الله تعالى وان بين المدة اكثر من ثلاثة ايام قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى البيع فاسد وقال محمد رحمه الله تعالى البيع جائز كذا في المحيط * فان نقد في الثلاث جائز في قولهم جميعا كذا في الهداية * ولو أعتقه المشتري في الايام الثلاثة قبل أن يتقد الثمن نفذ عتاقه لان هذا البيع بمنزلة شرط الخيار للمشتري ولو مضت الايام الثلاثة ولم يتقد الثمن فالعقد صحيح انه يفسد ولا يفسخ حتى لو أعتقه بعد الايام الثلاثة نفذ عتاقه ان كان في يد المشتري وعليه قيمته وان كان في يد البائع لا ينفذ عتاق المشتري هكذا في فتاوى قاضيان في فصل الشروط المفسدة * واذا باع عبدا ونقد الثمن على أن البائع ان رد الثمن فلا يبيع بينهما كان جائزا وهو معنى شرط الخيار للبائع كذا في الذخيرة * حتى اذا قبض المشتري المبيع يكون مضمونا عليه بالقيمة ولو أعتقه المشتري لا ينفذ عتقه ولو أعتقه البائع نفذ كذا في فتح القدير * ويجوز شرط الخيار بعد البيع كما يجوز شرطه وقت البيع حتى ان المشتري اذا قال للبائع أو البائع قال للمشتري بعد تمام البيع جعلتك بالخيار ثلاثة ايام أو ما أشبه ذلك صح وكان الخيار كاشرا له وان كان الخيار فاسدا ففسده العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يفسد ومن باع من آخر شيئا وقبض المشتري المبيع ومضى

الوكيل وظهر فيها قطعة أرض موقوفة فأراد المشتري أن يردها على الوكيل فأقر الوكيل بذلك كأنه أن يردها على الوكيل ثم أوكيل لا يرد على موكله وان ردت على الوكيل بالبينة كان للوكيل أن يردها على الموكل وهو الراد بالعيب سواء ثم هل يفسد العقد في الباقي قال بعضهم يفسد كالجوع بين حر وعبدو باعها بمصفقة واحدة وقال عامة المشايخ رحمه الله تعالى لا يفسد البيع في الباقي وهو الصحيح لان الوقت باق على ملكه بمنزلة المدبر لا بمنزلة الحر ذكر في المنتقى أنه لو جمع بين ملك ووقف وباعها بمصفقة واحدة جاز بيع الملك قال ولو جمع بين ملك

ومسجدان كان المسجد متخذ عام فسد البيع في الملك وان كان مسجدا خاص لا يقصد * رجل وكل رجلان يشتري له عبد قلان بألف درهم فقطعت يده فاشتره الوكيل لا يلزم الا امر وهو بخلاف ما لو وكله بأن يشتري له عبد ابان درهم فاشترى عبدا مقطوع احدى اليدين يلزم الامر لان في الاول وكله بشراء عبد معين وهو صحيح فلا يكون راضيا بشرائه بعد القطع أما اذا لم يعين العبد فأما امره بشراء عبد يساوي أو أتا فاذا اشترى عبدا وهو مع . ع القطع يساوي ألفا وأقل مما يتغابن فيه الناس كان عمتلا امره * رجل وكل رجلان

يشترى له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقي لا يلزم الامر النصف الذي اشتره الوكيل * ولو كان الموكل اشترى نصف الدار وألتم اشترى الوكيل النصف الباقي جاز لان في الوجه الاول تصرف الوكيل فلا يصير بعد ذلك للموكل الا بملك جديد أما في الوجه الثاني تصرف الوكيل لم يقع تشقة يصا بل وقع تمسبا فلا يعد خلافا فان استحق النصف الذي اشتره الموكل أولا كان له أن يرد الباقي لان شراء الوكيل كشرائه الموكل * ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق نصفها كان له أن يرد الباقي * رجل أمر رجلا أن يشتري له دارا بألف فاشترى نصف دار ورثها الموكل مع أخيه جاز لانه اذا كان النصف للموكل لا يتضرره بشراء النصف الباقي بل يزول عيب الشركة * ولو أمر رجلا بأن يشتري له نصف دار غير مقسومة بألف فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شرأ وهو بطات

أيام فقال البائع للمشتري أنت بالخيار فله الخيار مادام في المجلس لان هذا بمنزلة قوله لك الاقالة ولو قال أنت بالخيار ثلاثة أيام فله الخيار ثلاثة أيام كما هي هكذا في المحيط * وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان * في الفتاوى العتبية ولو قال جعلتك بالخيار في البيع الذي نهقه ثم اشتراه مطلقا لم يثبت الخيار في البيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال المشتري على أني بالخيار في الثمن أو في المبيع فهو وكقوله على أني بالخيار كذا في التناحية * وان شرط الخيار الى الليل أو الى وقت الظهر أو الى ثلاثة أيام كان له الخيار في جميع الليل ووقت الظهر وثلاثة أيام ولا ينتهي الخيار لم تمض الغاية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا تدخل الغاية في الخيار كذا في الفصول الجارية * هكذا ذكر المسئلة في الاصل وذ كر الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف ما ذكر في الاصل فقال اذا باع على أنه بالخيار الى الليل فله الخيار ما بينه وبين أن تغيب الشمس فاذا غابت الشمس بطل خياره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو شرط خيار ثلاثة أيام ثم أسقطه منها يوما أو يومين سقط ما أسقطه من ذلك وصار كأنه لم يشترط الا يوما كذا في السراج الوهاج * باع عبد على أنه بالخيار ثلاثة أيام على أن له أن يغله ويستخذه جاز وان فعل ذلك لا يبطل خياره ولو باع كرم على أنه بالخيار ثلاثة أيام على أن يأكل من ثمره لا يجوز البيع كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع الاب أو الوصي شيئا من مال الصغير وشرط الخيار لنفسه فهو جاز فان بلغ الصبي في مدة الخيار ثم البيع وبطل الخيار في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية الخيار الى الصبي فاذا جاز البيع في مدة الخيار جاز وان رد بطل كذا في الفتاوى الصغرى

(الفصل الثاني في بيان عمل الخيار وحكمه) * اذا كان الخيار مشروطا للبائع فالمبيع لا يخرج عن ملكه بالاتفاق والتمن يخرج عن ملك المشتري بالاتفاق وهل يدخل في ملك البائع على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل وعلى قولهما يدخل كذا في المحيط * ولو شرط الخيار له ما جعلا لا يثبت حكم العقد أصلا كذا في فتاوى قاضيان * واذا كان الخيار مشروطا للمشتري فالتمن لا يزول عن ملكه بالاتفاق والمبيع يخرج عن ملك البائع بالاتفاق وهل يدخل المبيع في ملك المشتري على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل وعلى قولهما يدخل كذا في الفتاوى الصغرى * ويتقضى على هذا الاصل المختلف مسائل * (منها) أن من اشترى زوجته على أنه بالخيار ثلاثة أيام لم يفسد النكاح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يفسدان وطئها في المدة قبل الاختيار كان بكره اسقط الخيار جابجا وان كانت ثيبا لم يسقط خياره وله ردها وعندهما يصير مختارا كذا في السراج الوهاج * وهذا اذا لم ينقصها الوطء فان نقصها ولو ثيبا امتنع الرده كذا في التمر النائق * وأجمعوا أنهم لو لم تكن زوجته فوطئها فانه يصير مختارا سواء كانت ثيبا أو بكرا كذا في السراج الوهاج * سواء نقصها الوطء أو لم ينقصها كذا في النهاية * (ومنها) اذا ولدت المشترة في المدة منه بالنكاح لا تصير أم وولده عندم خلافا لهما كذا في الهداية * وهذا اذا ولدت في مدة الخيار وهي في يد البائع أما اذا كانت مقبوضة في يد المشتري وولدت عنده في مدة الخيار يسقط الخيار ويثبت الملك للمشتري وتصير أم وولده بالاتفاق لانها تعبت بالولادة هكذا في الكفاية * واذا اشترى جارية قد ولدت منه بشرط الخيار فعنده لا تصير أم وولده بنفس الشراء وخياره على حاله الا اذا اختارها صارت أم وولده وعندهما تصير أم وولده بنفس الشراء ويبطل خياره ويلزمه الثمن كذا في السراج الوهاج * (ومنها) لو كان المشتري

قسمته وان كان ذلك فيما يكال أو وزن يجوز الشراء والقسمه فيما يكال ووزن افراز محض فكانت القسمة تقديما قريبا للقبض وقبلا لا يكال ولا يوزن بمبادلة فلا يجوز * رجل دفع الى رجل عشرة دراهم وأمره بأن يشتري له بها حنطة يزرعها ودفعا اليه دراهم ليزرع الحنطة فاشترى المأمور حنطة فزرعها في وقت لا يخرج الزرع قالوا ان كان اشترها الوكيل في أو ان الزراعة فزرعها في غير أو انها يجوز الشراء على الامر وعلى المأمور مثل تلك الحنطة لانه صار مسهلها بالقيام في الارض في غير أو ان الزراعة وان كان المأمور اشترى

الخطبة في غير أوان الزراعة كان المأمور مشترياً لنفسه فيضمن دواهم الا حرم بالشراء للزراعة يتقيد بأوان الزراعة كالا حرم شراها
 الجسد والنعم * رجل وكل رجلا بأن يشتري له أخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا بأخي كان القول قوله مع عينه ويكون الوكيل
 مشترياً لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لانه زعم أنه أخو الموكل وعتق على موكله * رجل تحتة أمه لرجل فوكل الزوج رجلاً يشتري له امرأته
 من مولاها فاشترها الوكيل فان لم يكن الزوج دخل بها بطل النكاح وسقط المهر عن الزوج ٤١ لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر
 فيبطل المهر كما لو قبلت

الخرقة ابن زوجها قبل
 الدخول أو كانت أمته
 فأعتقها مولاها فاختارت
 نفسها قبل الدخول أو قبلها
 المولى قبل الدخول فانه
 يسقط المهر عن الزوج في
 قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى * هذا اذا علم المولى أن
 الوكيل يشتري بها زوجها
 * ولو باعها المولى من رجل
 ثم ان الزوج اشتراها من
 الثاني قبل الدخول بها
 كان على الزوج نصف
 مهرها لمولاها الاول لان
 الفرقة ما جاءت من قبل من
 له المهر ههنا لان المهر لم
 يصير ملكاً للبائع من الزوج
 بخلاف الاول هذا اذا أقر
 المولى أن المشتري كان
 وكلا من قبل زوجها أو
 عرف ذلك بالبينة فان لم
 يعرف وكلتاه الا باقرار
 الوكيل بعد الشراء كان
 القول قول البائع مع عينه
 على العلم الآن بتم الزوج
 البينة على الوكالة * رجل
 أمر رجلاً بأن يشتري له عبد
 فلان بعد المأمور صرح هذا
 التوكيل فان اشترى
 الوكيل كان العبد المشتري
 للأمر وعلى الأمر للمأمور

قريبه لم يعتق عنده خلافاً لهما كذا في محيط السرخسي * (ومنها) أن من قال ان ملكت عبداً فهو حر
 فاشترى عبداً بشرط الخيار فانه لا يعتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يمتق أهلوا قال ان اشتريت
 عبداً فهو حر فاشترى عبداً بشرط الخيار فانه يمتق بالاتفاق * (ومنها) اذا اشترى جارية بشرط الخيار وقبضها
 فخاضت عنده في المدة فاختارها لا يكتفي بتلك الحبيضة في الاستبراء عنده وعندهما يكتفي بها كذا في السراج
 الوهاج * وكذا اذا وجد بعض الحبيضة فيها هكذا في فتح القدير * واذا فسخ المشتري العقد ودخل به على
 البائع لا يجب على البائع الاستبراء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء حصل الفسخ والرّد قبل القبض
 أو بعده وعندهما ان كان الفسخ والرّد قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء استخساناً والقياس أن
 يجب وان كان الفسخ والرّد بعد القبض يجب على البائع الاستبراء استخساناً استخساناً كذا في المحيط *
 وأجمعوا أن العقد لو كان بائناً فسخ العقد باقاً أو بغيرها ان كان قبل القبض لا يجب على البائع الاستبراء
 وان كان بعده يجب ولو كان الخيار للبائع ففسخ لا يجب الاستبراء فان أجاز البيع فعلى المشتري أن يشتريها
 بعد جواز البيع والقبض بحبيضة مستأنفة أجماعاً كذا في السراج الوهاج * (ومنها) اذا قبض المبيع ثم
 أودعه عند البائع وهلك عنده في مدة الخيار أو بعد هائه يفسخ البيع عنده وعندهما لا يفسخ ويلزمه
 الثمن كذا في المضمرات * أمالو كان الخيار للبائع فسلمه الى المشتري ثم ان المشتري أودعه في مدة الخيار للبائع
 فهلك في يده قبل تناذ البيع أو بعده يبطل البيع في قولهم جميعاً كذا في فتح القدير * ولو كان بائناً فقبضه
 المشتري باذن البائع أو بغيره والتمن منقوداً ومؤجل وله فيه خيار روية أو خيار عيب فأودعه البائع
 فهلك في يد البائع هلك على المشتري فالزمه الثمن بالاجماع كذا في النهاية * (ومنها) اذا اشترى العبد المأذون
 سلعة وشروط الخيار لنفسه ثم أبرأ البائع من الثمن فان خياره على حاله ان شاء اختار أن يكون المبيع له بغير
 شيء وان شاء فسخ البيع وعاد الى البائع بغير شيء وعندهما ان هذا البيع وبطل خياره كذا في المضمرات * وأما
 لو كان العقد بائناً فبرأ العبد المأذون من الثمن ببراء البائع فليس له أن يرد السلعة لاختيار الروية ولا خيار
 العيب بالاجماع ولو كان المشتري حرّاً والمسئلة بجهالة أن يرد خيار الشرط وان برأ من الثمن في قولهم
 جميعاً وهو ظاهر وكذا له أن يرد خيار الروية أيضاً قبل القبض وبعده وان برأ من الثمن ولو وجد به عيباً فأراد
 أن يردّه بعد ما برأ من الثمن فانه ينظر ان كان قبل القبض فله الرّد وان كان بعد القبض فليس له الرّد كذا في
 النهاية * (ومنها) اذا اشترى ذمي من ذمي خراً أو خنزيراً فأسلماً وأسلم أحدهما قبل القبض يبطل البيع سواء
 كان العقد بائناً أو بشرط الخيار لهما أو للاحدهما ولو أسلم أحدهما بعد القبض فان كان العقد بائناً
 جاز ولا يبطل وان كان بشرط الخيار للبائع فأسلم البائع يبطل البيع ولو أسلم المشتري لا يبطل خيار البائع
 على حاله فان اختار الفسخ عادت النهر اليه وان اختار الاجازة صارت النهر للمشتري حكماً والمسلم من أهل
 أن يملك النهر حكماً وان كان الخيار للمشتري فأسلم يبطل العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما
 تم العقد ولا يبطل وان أسلم البائع لا يبطل بالاجماع وخيارنا اشترى على حاله فان اختار المشتري العقد
 صارت له وان فسخ صارت للبائع والمسلم من أهل أن يملك النهر حكماً هكذا في النهاية * (ومنها) حلال
 اشترى طيباً بالخيار فقبضه ثم أحرم والظبي في يده ينتقض البيع عنده ويرد الى البائع ولا يلزم المشتري
 ولو كان الخيار للبائع ينتقض بالاجماع ولو كان للمشتري فأحرم البائع للمشتري أن يردّه كذا في فتح القدير

(٦ - فتاوى ماث) قيمة عبده وهو كما قال في الكتاب * رجل قال لغيره بعت عبدك هذا من فلان غريمي بمائة على أو قال صلحه
 على عبدك هذا على ففعل المأمور ذلك كان على المديون قيمة العبد صاحب العبد * وكذلك رجل قال لغيره تزوج لي فلانة بعبدك
 هذا ففعل صار العبد مهراً للمرأة ويكون للمأمور قيمة عبده على الأمر ما عرف * رجل دفع الى رجل ألفاً وأمره أن يشتري له بها جارية فقال
 ما صنعت من شيء فهو جائز فوكل الوكيل رجلاً آخر بذلك ثم ان الأمر عزل الوكيل الاول فاشترى الوكيل الثاني جائزاً وأنه على الموكل

الاول علم الوكيل الثاني بعزل الوكيل الاول أم لم يعلم دفع الوكيل الاول الاتق الى الوكيل الثاني أولم يدفع * وكذا لو مات الوكيل الاول ثم اشترى الثاني جاز شراؤه على الموكل الاول ولو أن الموكل الاول أخرج الوكيل الثاني من الوكالة صح اخراجه كان الوكيل الاول حياً أو ميتاً لان الوكيل الثاني وكيل الموكل الاول لا وكيل الوكيل الاول فلا يعزل الوكيل الثاني الوكيل الاول إلا أن الوكيل الاول بعزل الوكيل الثاني صح عزله لان رب المال رضی بصنيعه ٤٣ وعزل الثاني من صنيعه * ولو أن الوكيل الاول اذا اشترى جارية قبل انعزاله وقبل أن

يشترى الوكيل الثاني جاز شراؤه على رب المال فان اشترى الوكيل الثاني بعد ذلك كان مشتري نفسه علم بشراء الاول أولم يعلم دفع الوكيل الاول المال اليه أولم يدفع لان الوكالة انتهت بشراء الاول فانهما كانا وكيلين بشراء جارية واحدة كرجل قال لرجلين وكلت أحدهما بشراء جارية فاشترى بألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الاخير يكون مشتري نفسه * ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجارتان للموكل كذا ذكر في النوازل * وذكر في المتنق أنه اذا وكل رجلاً بأن يشتري له جارية بألف درهم وأجاز صنعه فوكل الوكيل رجلاً آخر أن يشتري للموكل جارية بألف درهم فاشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤهما معاً كانت كل جارية لمن اشتراها لالا * وجه رواية النوازل أن الثاني وكيل رب المال بمنزلة الوكيل الاول * ولو وكل الوكيل الآخر رجلاً

* (ومنها) مسلم اشترى من مسلم عبداً بشرط الخيار فتحصر في المدة فسد البيع وعندهما تم كذا في النهاية * (ومنها) أن الخيار اذا كان للشترى وفسخ العقد فالزوائد ترد على البائع عنده وعندهما للشترى كذا في فتح القدير * باع عبداً بجارية على أن يباع العبد بالخيار ثلاثة أيام فاعتق البائع العبد في الايام الثلاثة نفذت في قواهم ويظل البيع وان اعتق الجارية جاز ويكون اسقاط الخيار ويتم البيع ولو اعتقه في كلام واحد نفذت في قواهم في غير قيمة الجارية ولا ينفذ اعتاق المشتري لاقى العبد ولو في الجارية ولو كان الخيار للشترى كانت الاحكام على عكس هذا ولو كانت الجارية بنتا البائع العبد والخيار للبائع العبد لاعتق الجارية ولو كانت زوجته لا يفسد النكاح بينهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكنه لو اعتقه نفذت اعتاقه فيه او يكون ذلك اسقاط الخيار كذا في فتاوى قاضيان * سئل عن اشترى عبداً على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام قال ليس للبائع مطالبة الثمن مالم يمض الثلاث كذا في التتارخية ناقلاً عن الحاوي * قال بشرهعت أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول رجل اشترى عبداً على أنه بالخيار لم أجبر البائع على دفع العبد الى المشتري ولا أجبر المشتري على دفع الثمن اليه ولو دفع المشتري الثمن أجبرت البائع على دفع العبد اليه ولو دفع البائع العبد الى المشتري أجبرت المشتري على دفع الثمن وله الخيار ولو كان الخيار للبائع ونقد المشتري الثمن وأراد أن يقبض العبد منه البائع فله ذلك غير أنه يجبر البائع على رد الثمن * قال أصحابنا رحمه الله تعالى خيار الشرط يمنع تمام الصفقة فإذا كان الخيار للبائع أو للمشتري والمبيع شيئاً واحداً أو شيئاً لم يكن له أن يجزى العقد في البعض دون البعض سواء كان المبيع مقبوضاً أو لم يكن لأنه تفريق الصفقة قبل التمام وأنه لا يجوز بخلاف ما بعد التمام حيث يجوز التفريق كذا في المحيطة * ولو كان الخيار للبائع والمبيع مقبوض فلهذا بعضه أو استهلكه انسان فللبائع أن يجزى البيع في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كان مما يتفاوت فلهذا البعض انتقض البيع وليس للبائع أن يجزى في الباقي وان كان مكيناً وموزوناً ومعدوداً غير متفاوت فلهذا بعضه فللبائع أن يلزم البيع فيما بقي ولو استهلك المشتري المبيع في يد المشتري فللبائع أن يلزمه البيع ويأخذ الثمن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى بمذلك ليس للبائع أن يلزمه الا برضا المشتري ولو هلك أحد العبدتين في يد البائع لم يكن له أن يلزم المشتري العبد الباقي الا برضا كذا في الحاوي

الفصل الثالث في بيان ما ينفذه هذا البيع وما لا ينفذ في بيان ما ينفذ فيه وما لا ينفذ فيه من شرط له الخيار سواء كان بائعاً أو مشترياً وأخذ به أنه يجوز في مدة الخيار باجماع الفقهاء وله أن يفسخ فان أجاز بغير حضرة صاحبه يريد بغير علمه جاز كذا في فتح القدير * شرط الخيار اذا كان للبائع بجواز البيع ونفذه باحد ثلاثة معان أحدها أن يجزى البيع بالقول في المدة كذا في السراج الوهاج * كأن يقول أجرت البيع ورضيته وأسقطت خيارى ونحو ذلك كذا في فتح القدير * ولو قال هويت أخيه أو أحببت أو أحببتى أو وافقتى لا يبطل كذا في الجزارائق * والثاني أن يموت البائع في مدة الخيار فيبطل خياره بموته ونفذ عقده كذا في شرح الطحاوي * والثالث أن يمضي مدة الخيار من غير فسخ ولا اجازة ممن له الخيار كذا في السراج الوهاج * وكذلك اذا انعم عليه أو جرح ومضت الايام الثلاثة ولو أنه أفاق في مدة الخيار حتى

كل واحد منهما على حدة أن يشتري له جارية بألف درهم فاشترى باووقع شراؤهما معاً كانت الجارتان للموكل * وجه عن رواية المتنق أن الموكل لم يلزمه الاجارية واحدة فليست احدهما بالالتزام أولى من الاخرى فلا يلزمه واحدة منهما * بخلاف ما اذا وكل رجلين كل واحد منهما على حدة بشراء جارية لأن ثمنها وكل كل واحد منهما على حدة لم يتعلق بوكيل أحدهما بالآخر فكان ملتزماً بتوكيل كل واحد منهما على جارية والفتوى على ما ذكر في النوازل * رجل دفع الى رجل درهماً مصحفاً أمره أن يشتري له بعضه لهما

وبعضه خبزاً كيف يتسنع الوكيل ان كسر الدرهم بضم وان اشترى به مكسراً يصير صفاً وهو غير ما مورد بك * قالوا الخيلة في ذلك ان
 يا امر القصاب ليشتري لنفسه خبزاً بنصف درهم ثم يشتري الوكيل منه بنصف درهم لجا ونصف درهم خبزاً ويدفع اليه الدرهم الصحيح أو
 يا امر الخباز ان يشتري لنفسه بنصف درهم لجا ثم يفعل الوكيل ما قلنا * رجل وكل رجلاً بان يشتري له غلاماً ما يفتد درهم فاشترى الوكيل
 بالالف غلاماً يساوي الف على أن الوكيل بالخيار ثلاثة أيام ثم ترجعت قيمة الغلام الى ٣٤٤ خمسة فاختار الوكيل الغلام كان

الغلام للوكيل في قول محمد
 رحمه الله تعالى وكذا في
 قياس قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى وقد ذكرنا
 مثل هذا في الوكيل بالبيع
 اذا باع جارية للوكيل تساوياً
 ألقاباً فباعها الوكيل
 بالف على أنه بالخيار ثلاثة
 أيام فاذا دعت قيمته الى التي
 درهم في مدة الخيار فانه
 ليس للوكيل ان يمضي
 البيع الا أن نعمة قالوا ان
 يمضي البيع في قياس قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 اعتبار الامضاء بالاسداء
 * رجل امر رجلاً ان
 يشتري له ثوباً بعشرة دراهم
 فاشترى ثم ان الامر باع
 من بائع الثوب ديناراً ثلاث
 العشرة جاز ما فعل فان قال
 الوكيل انك تطوعت عني
 بأداء الثمن فسلي أن أرجع
 عليك بعشرة دراهم وحيث
 في عليك بشرائه الثوب
 بأمرك لا يتفتت اليه لان
 قرار الثمن يكون على الموكل
 فلا يكون الامر في أداء
 الثمن متطوعاً * رجل أمر
 رجلاً ان يشتري له كراماً
 طعاماً بمائة درهم ففعل
 الأمور ذلك وأدى المائة
 ثم ان الأمر دفع الى البائع

عن الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسى أنه لا يكون على خياره وذ كرمس الا نعمة الخلو ان رجحه الله تعالى
 أنه على خياره قال رحمه الله تعالى وهو منصوص في المأذون وهو الاصح كذا في الذخيرة ❁ والتحقيق أن
 الانعام والجنون لا يسقطان انما المسقط له مضي المدة من غير اختيار كذا في الجرار ائق * وكذلك
 لو بقي ناعماً حتى مضت المدة كذا في محيط السرخسي * وان سكر من الخمر لم يبطل خياره وهو الصحيح
 كذا في جواهر الاخلاطى * وان سكر من البخ في المسد يطل خياره حتى لو زال السكر من البخ في المدة
 ليس له أن يتصرف بحكم الخيار هكذا حكى عن الشيخ الامام الزاهد أحمد الطواويسى رحمه الله والصحيح
 أنه لا يبطل كذا في المحيط * وان ارتد وعاد الى الاسلام في المدة فهو على خياره اجماعاً وان مات أو قتل على
 الردة بطل خياره اجماعاً وان تصرف بحكم الخيار بعد هاتوقف تصرفه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ونفذ
 عندهما كذا في الذخيرة * وفسخه بأحد الامر بن أمما القول أو بالفعل أما بالقول بأن يقول فسخت فبعد
 ذلك يتظر ان كان المشتري حاضر ايصح الفسخ ولا يحتاج فيه الى قضاء أو رضا وان كان غائباً ايصح الفسخ
 ويكون موقوفاً عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى خلافاً لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط *
 والخلاف انما هو في الفسخ بالقول أما اذا فسخ بالفعل فانه يفسخ حكماً اتفاقاً في الحضرة والغيبة والمراد
 بالغيبة عدم علمه وبالحضرة علمه فلو فسخ في غيبته فبأنه في المدة تم الفسخ لحصول العلم به ولو لم يفسخ بعد مضي
 المدة تم العقد بمضي المدة قبل الفسخ وكذا اذا أجاز البائع بعد فسخه قبل أن يعلم المشتري جازو بطل فسخه
 كذا في الجرار ائق * وأما الفسخ بالفعل بأن يتصرف البائع في مدة الخيار في المبيع تصرف المالك كما اذا
 أعتق أو دبر أو كاتب وكذلك اذا باع من غيره وكذلك لو وهب وسلم يفسخ البيع ولو وهب ولم يفسخ
 البيع واذا رهن وسلم يفسخ البيع كذا في المحيط * واذا أجزد كرفي بعض المواضع أنه لا يكون فسخاً ما لم
 يسلمه الى المستأجر وكذا في بعضها أنه يكون فسخاً وان لم يسلمه الى المستأجر به أخذ عاتمة المشايخ رحمه
 الله تعالى كذا في الذخيرة * واذا سلم المبيع في مدة الخيار الى المشتري قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل
 ان نساه على وجه الاختيار لا يبطل خياره ولا يملكه المشتري وان سلمه على وجه التملك بطل خياره هكذا في
 الفصول العادية * والحاصل أن ما وجد من البائع في المبيع لو وجد منه في الثمن لكان اجازة للمبيع يكون
 فسخاً للبيع دلالة كذا في البدائع * رجل باع عبداً بثلث في الذمة على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم وهب الثمن من
 المشتري في مدة الخيار وأبرأه عن الثمن أو اشترى من المشتري شيئاً بذلك الثمن يصح شراؤه وبراءته وهبته
 ويبطل خياره لان الثمن في الذمة بمنزلة العزوض هكذا في فتاوى قاضيان * وكذا لو ساومه البائع بالثمن
 الذي في ذمته شيئاً كذا في البدائع * ولو اشترى من غير المشتري شيئاً بذلك الثمن بطل خياره ولا يجوز شراؤه
 ولو كان الثمن ديناً فأوفاه المشتري فقبض وتصرف فيه لا يبطل خياره وكذا لو دفع المبيع الى المشتري
 لا يبطل خياره ولو كان الخيار للمشتري فأبرأه البائع عن الثمن لا يصح ابرأه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 وقال محمد رحمه الله تعالى اذا تم البيع بينهما بمضي مدة الخيار أو باسقاط الخيار في المدة يتفد ابراء البائع
 هكذا في فتاوى قاضيان * والحاصل في هذه المسائل أن الثمن اذا كلف شيئاً يتعين بالتمين فاذا قبض
 البائع الثمن وتصرف فيه من بيع أو هبة فذلك امضاء للبيع وان كان الثمن شيئاً لا يتعين بالتمين
 كالدرهم فتصرف فيه بعد ما قبض مع المشتري أو مع غيره فذلك ليس بامضاء للبيع وان تصرف فيه

خمسين درهماً على أن زاده البائع كراماً من الطعام ففعل البائع ذلك قالوا الكرا الاول يكون للامر والكر الزائد للمور يضمن المأمور للامر
 خساو عشرين درهماً لان البائع انما زاد الكرا بخمسة فسدحط عن المشتري خمسين وصار الكرا ان جميعاً بمائة وخمسين فكل كرا بخمسة
 وسبعين لان الحط يتصرف الى الكراين جميعاً فيصير الكرا الاول بخمسة وسبعين فيجب على المأمور ان يدفع الى الامر خمسة وعشرين
 لانه جعل هذا القدر ثمن الكرا الثاني * رجل اشترى عبداً أو شهيداً يشتره لفلان وقال فلان رضيت كان للشري أن يبيع العبد منه لان

المشتري اذا لم يكن وليا صار مشتريا لنفسه فلا يتغير عقده بالاجازة لانها تعمل في الموقوف دون النافذ فان دفع المشتري الجارية اليه
 واخذ منه الثمن كان ذلك بيعا بينهما بائنا مطي * رجل وكل رجلان يشترى له امة بالف درهم فاشترى امة بالثمن درهم وبعث بها الى الآخر
 فاستولدها الاخر ثم قال لو كتيل بعد ذلك اشترى بها بالثمن درهم فان كان الوكيل حين بعث بها الى الآخر قال هي هذه الجارية التي امرتني
 بشرائها فاشترى بها ثم قال اشترى بها ٤٤ بالثمن درهم لا يصدق وان اقام البينة على ذلك لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعث بها

الى الآخر لم يقبل شيئا ثم قال
 اشترى بها بالثمن درهم قبل
 قوله وله ان يأخذ الجارية
 من الآخر وعقرها وقيمة
 ولدها لان الآخر صار
 مغرورا من جهته * رجل
 وكل رجلان يبيع عبده ثم
 قال الموكل قد اخرجتك عن
 الوكالة فقال الوكيل قد
 بعته أمس لا يصدق
 الوكيل ولو اقر الوكيل اولا
 بالبيع لانسان بعينه فقال
 الآخر قد اخرجتك عن
 الوكالة جاز البيع ويقبل
 قول الوكيل اذا اذى
 المشتري ذلك * رجلان
 وكلاهما يبيع عبداهما
 فباع الوكيل نفسه وقال
 الوكيل هو نصف فلان
 فهو جائز وان لم يبين عند
 البيع أي النصفين يبيع
 جاز يبعه في نصف شائع
 للآخرين في قياس قول
 أي خيفة رحمه الله تعالى
 ولا يجوز في قول صاحبه
 رحمه الله تعالى * رجل
 وكل رجلان يبيع عبده ثم
 باعه بنفسه فرد عليه بعيب
 بقضاء فاض كان للوكيل
 ان يبيعه عند محمد رحمه الله
 تعالى * وكذا الوكيل
 بالبيع اذا باع فرد عليه
 بعيب بقضاء فاض كان للوكيل
 ان يبيعه ان يبيع * رجل
 وكل رجلان يشترى امة
 يرضن النصف وقال ابو يوسف
 والوكيل بذلك ثم ظهر ان فلانا باع
 باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الآخر وان كان فلان باع بما قاله باع الوكيل باكثر جاز بيع الوكيل

قبل القبض مع المشتري بان يشتري منه بالثمن ثوبا او صارفه من الثمن وهو الف درهم على مائة دينار
 فذلك اختياره للبيع كذا في المحيط * ولو باع عبد بن علي امة بالخيار فيه ما وقبضه ما المشتري ثم مات
 أحدهما أو استحق لا يجوز البيع في الباقي وان تراضيا على اجازة البيع لان البيع بشرط الخيار غير
 منه قد في حق الحكم فاذا هلك أحدهما كانت الاجازة في الباقي بمنزلة ابتداء العقد بالحصة فلا يجوز ولو
 قال البائع في حياة العبد بن نقضت البيع في هذا بعينه أو قال نقضت البيع في أحدهما كان نقضه
 باطلا ويبقى الخيار فيهما وكذا لو باع عبد او احد اعلى امة بالخيار ثلاثة ايام ثم قال نقضت البيع في نصفه
 كان باطلا رجل باع يضا (١) أو كفتري على امة بالخيار ثلاثة ايام فخرج الصرخ من البيض أو صار
 الكفتري تمرا في مدة الخيار بطل البيع ولو كان الخيار للمشتري والمسئلة بمجاله باق خياره كذا في فتاوى
 قاضيان * ولو لم يكن في البيع خيار فالبيع باق والمشتري بالخيار ان شاء واخذ وان شاء ترك كذا في الواقيات
 الحسامية * رجل باع أرضا على امة بالخيار ثلاثة ايام وتقا بضا ان البائع نقض البيع في الايام الثلاثة
 تبقى الارض مضمونة بالقيمة على المشتري وكان للمشتري ان يجسها بالاستيفاء الثمن الذي دفعه الى
 البائع فان اذن البائع بعد ذلك للمشتري في زراعة هذه الارض سنة فزرعها تصير الارض امانة عند
 المشتري وكان للبائع ان يأخذها من المشتري متى شاء قبل ان يؤدى ما عليه من الثمن ولا يكون للمشتري
 ان يجسها بالاستيفاء الثمن الذي كان على البائع كذا في فتاوى قاضيان * وان كان المشتري زرع
 الارض كان للمشتري ان يسكها بأجر المثل ويمنع البائع عنها الى ان يستحصد الزرع وان اراد المشتري بعد
 ما زرعا ان يمنع الارض من البائع حتى يسترد الثمن ليس له ذلك وان أبي المشتري ان تكون الارض
 في يده بأجر المثل الى وقت ادراك الزرع وكره قلع الزرع أيضا و اراد تضمين رب الارض الزرع كان له
 ذلك اذا كان قد اذن له في زرعها الى ان يدرك الزرع الا ان يرضى البائع ان يترك الزرع فيها حتى
 يستحصد بغير شيء هكذا في المحيط * واذا كان الخيار للبائع في عبده باعه فقال البائع له بعد أنت حر ان
 دخلت الدار وقال ان دخلت الدار فانت حر لم يكن هذا نقضا للبيع وكذلك اذا قال له بعد أنت حر وهذا
 العبد الا خذ كرا المسئلة في المنتقى وروى هشام وبشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فاذا مضى أجل
 الخيار قبل ان يقضى البيع وجب البيع وعتق العبد الا خذ كذا في الذخيرة * ولو كان الخيار في الرخي
 فطمع البائع كان فسحا وان طعن المشتري يعرف مقدار الطعن لا يسقط وان زاد على ذلك يبطل قال
 القسمة أبو جعفر ما زاد على يوم ووليه كثير وما دونه قليل لا يبطل خياره كذا في مختار الفتاوى * واذا هلك
 المبيع قبل القبض يبطل البيع سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري أو لهما جنعا وان هلك بعد القبض فان
 كان الخيار للبائع فكذلك يبطل البيع لان المبيع صار بحال لا يحتمل انشاء العقد عليه فلا يحتمل الاجازة
 فينسخ العقد ضرورة ويلزمه القيمة ان لم يكن له مثل والمثل ان كان له مثل وان كان الخيار للمشتري لا يبطل
 البيع ولكن يبطل الخيار ويلزم المبيع وعليه الثمن هكذا في البدائع * وفي المنتقى رجل باع من آخر جارية
 على امة بالخيار ودفعها الى المشتري فأعتقها المشتري أو زوجها في مدة الخيار ثم ان البائع اجاز البيع فيها
 لا يجوز عتق المشتري ولا تزويجها وقد نقض البائع التزويج باجازه البيع واحاله فرجها للمشتري ولو كان
 قوله أو كفتري هو وعاطع الخيل وتثل الكاف والغامعا قاموس

الزوج
 لا يكون للوكيل ان يبيع * رجل وكل رجلان يشترى امة
 يرضن النصف وقال ابو يوسف
 والوكيل بذلك ثم ظهر ان فلانا باع
 باكثر لا يجوز بيع الوكيل على الآخر وان كان فلان باع بما قاله باع الوكيل باكثر جاز بيع الوكيل

اشتمسا نا * رجل وكل رجل يبيع شي ثم قال لم أو كله ذكر الناطق رحمه الله تعالى أن يجوز له لا يكون عزلا * وكذا لو قال اشهدوا أني لم أو كله لا يكون عزلا وغيره من المشايخ قال يجوز له الوكالة لا يكون عزلا * وذكر في الجامع رجل أوصى لرجل بثلاث ماله ثم قال اشهدوا أني لم أو وص لفلان بقليل ولا كثيرا لا يكون ذلك رجوعا عن الوصية وذكر في الوصايا من الأصل أنه يكون رجوعا * فعلى رواية الجامع يجوز له الوصية إذا لم يكن رجوعا عن الوصية لا يكون عزلا عن الوكالة * وعلى رواية الوصايا إذا كان ٤٥ رجوعا عن الوصية يكون عزلا عن الوكالة

قال بعضهم في المستلتمين روايتان * وقال بعضهم يجوز له الوكالة عزلا ويجوز الوصية رجوعا أما قوله اشهدوا أني لم أو وص لا يكون رجوعا ولا عزلا لأن هذا أمر بالشهادة الباطلة ولا حكم الباطل فلا يكون رجوعا ولا عزلا * وأجمعوا على أن يجوز المدوع يكون فسحا للوديعة إذا كان في وجه المدوع وإن كان في غيره وجهه لا يكون فسحا * وكذلك يجوز أحد المتبايعين في البيع يكون فسحا ويجوز أحد الشريكين للشركة يكون فسحا * رجل وكل رجل يشترى شي سماء وكالة جائزة وفي ملك الموكل شي من جنس ما أمره بشرائه فباع الموكل ما كان عنده فاشتراه الوكيل للموكل لا يلزم الموكل * الوكيل بالشراء إذا قبض الثمن فهلك عنده إن كان قبض الثمن من الموكل قبل الشراء يملك أمانته سواء هلك قبل شراء الوكيل أو بعده * وإن قبض الثمن من الموكل بعد الشراء يملك مضمونا عليه * رجل أمر رجلا أن يوكل غيره أن يشتري جارية

الزوج وطمها وهي بكر ثم نقض البائع البيع فيها وقد نقصها الوطه مائة درهم وعقرها ما تادرهم فالبايع بالخيار إن شاء أتبع الزوج بالعقر تاما ولم يرجع به الزوج على أحد وإن شاء أتبع المشتري بنقصان الوطه ورجع المشتري على الزوج الواطي بالمائة التي ضمن ولو لم يكن البائع دفع الأمانة إلى المشتري ورجعها المشتري رجلا وهي في يد البائع فوطها الزوج ثم أجاز البائع البيع ولم ينقصها الوطه لأنها تيب فالنكاح فاسد إذا فسخته المشتري ولا يبطل ما لم يفسخه لأن فرجه لم يجل للمشتري بإجازة البائع للبيع وللمشتري على الواطي مهر مثلها إذا فسح النكاح ولا خيار للمشتري في رد الأمانة بالوطه الذي كان عند البائع من قبل أن الوطه لم ينقصها وإن كان الوطه زنا كان هذا عيبا فريده كذا في المحيط * رجل باع دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فصالحه المشتري على دراهم مسماة أو على عرض بعينه على أن يسقط الخيار ويمضي البيع جاز ذلك ويكون زيادة في الثمن وكذا لو كان الخيار للمشتري فصالحه البائع على أن يسقط الخيار فيحبط عنه من الثمن كذا أو يزيد هذا العرض بعينه في البيع جاز ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا باع عبدا بالثمن درهم على أن البائع فيه بالخيار ثلاثة أيام فأعطاه المشتري به مائة دينار ثم إن البائع نقض البيع فالصرف باطل وكان عليه (١) أن يرد الدينار كذا في المحيط * قال هشام سألت محمد بن عبد الله بن محمد بن باع دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فتوارى المشتري في بيته أراد أن يمضي له الثلاث فيجب له البيع هل يؤخذ في هذا بالأعذار قال نعم أبعث اليه من يعذره فإن ظهر والأبطلت خياره إلا أن يمضي في الثلاث قلت فإن لم يأت الخصم في الأيام حتى كان آخر الثلاثة الأيام أتاك في وقت لا تستطيع أن تبعث اليه من قبلك الأعذار فسألك أن تبطل الخيار عليه قال لا أفضل ذلك قلت فإن قال الخصم إنني أعذرت اليه وأشهدت فأخفتني مني فأشهدت بذلك قال أقول اشهدوا أن هذا قد زعم أنه قد أعذرت إلى صاحبه في الأيام الثلاثة كان ياتيه كل يوم فيعذر اليه فيخفي منه فإن كان الأمر كما قال فقد أبطلت عليه الخيار وإذا ظهر بعد ذلك أنك كرسأت المدعي البيعة على الخيار وعلى اعذاره كما كان ادعى كذا في الذخيرة * اشترى شيأ على أنه بالخيار ثلاثة أيام فخاف المشتري في الأيام الثلاثة إلى باب البائع ليرد البيع فأخفتني البائع منه فطلب المشتري من القاضي أن ينصب خصما عن البائع ليرد عليه اختلافه وأنه قال بعضهم ينصب خصما عن المشتري وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا يجيبه القاضي إلى ذلك ولا ينصب خصما لأن المشتري لما اشترى ولم يأخذ منه وكبلا مع احتمال الغيبة فقد ترك النظر لنفسه فلا ينظره فإن لم ينصب القاضي خصما وطلب المشتري من القاضي الاعذار عن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية يجيبه القاضي إلى ذلك فبعت مناديا نادى على باب البائع أن القاضي يقول إن خصمك فلا ناريد أن يرد عليك البيع فإن حضرت والانتقضت البيع فلا ينقض القاضي البيع من غير اعذار وفي رواية لا يجيبه القاضي إلى الاعذار أيضا فقيل لمحمد رحمه الله تعالى كيف يصنع المشتري قال ينبغي للمشتري أن يستوثق فيما أخذ منه وكبلا ثقة إذا خاف الغيبة حتى إذا غاب البائع يرد على الوكيل كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى شيأ يتسارع إليه الفساد على أنه بالخيار ثلاثة أيام في القياس لا يجبر المشتري على شيء وفي الاستحسان يقال للمشتري أما أن تقسخ البيع وأما أن تأخذ المبيع ولا شيء عليك من الثمن حتى تجيز البيع أو يفسد المبيع عندك دفعا للضرر من الجانبين كذا

(١) قوله أن يرد الدينار الأولى الدنانير ولعله سقط من النسخ لفظ المائة اه بحرأوى

للأمر فوكل المأمور رجلا فاشترى الوكيل فان وكيل يرجع بالثمن على المأمور بالتوكيل ثم المأمور يرجع على الأمر وليس الوكيل أن يرجع على الأمر * الوكيل يبيع العبد إذا باع ثم أقر الوكيل أن موكله قبض الثمن من المشتري كان القول قول الوكيل مع عينه وبراء المشتري عن الثمن فان حاتف الوكيل لا ضمان عليه وإن نكل ضمن الثمن للموكل * الوكيل يقبض الدين والخصومة إذا قال قبضت الدين ودفعت إلى الموكل صح إقراره وبرأ الغريم * وإن قال قبض الطالب حقه بنفسه من الغريم لا يصح إقراره على الموكل * الوكيل يبيع إذا

فإن اشتراه لنفسه من المشتري بعد القبض ثم انصرف المبيع فباعه الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل
 كذا ذكر في الشفعة الوكيل باستجاره دارا لتاجر للوكل دارا سنة جماعة درهم وشرط التجهيل أو لم يشترط وقبض الوكيل الدار فبسطها من
 الموكل بالاجر لا يكون له أن يجلسها فان حبسها حتى مضت المنتددة كفي بعض الروايات أن الاجر يكون على الوكيل فيرجع على الموكل ولا
 يسقط الاجر عن الموكل بحبس الوكيل ٤٦ بخلاف ما اذا غصبها غاصب فان غمها لا يجب الاجر على الموكل ولا على الوكيل وقد كرف

بعض الروايات أن الوكيل
 اذا حبس الدار سقط الاجر
 عن الموكل استئناسا
 فصل في التوكيل
 بالوكالة والطلاق
 والعناق
 رجل وكل رجلا تزوجه
 امرأته تزوجه امرأة قد
 أباها الموكل قبل التوكيل
 جازا اذا لم يكن الموكل شكا
 اليمين سو خلفها أو غير
 ذلك ولو تزوجه الوكيل
 امرأة فارقه الموكل بعد
 التوكيل لا يجوز ولو تزوجه
 امرأة باكثر من مهرها
 جاز في قول أبي حنيفة
 رجه الله تعالى ولا يجوز في
 قول من أحسبه رجهما الله
 تعالى اذا تزوجه بأكثر من
 مهرها بما لا يتغير
 الناس فيه ولو تزوجه
 امرأة فقهاء أو مقعدة أو
 مجنونة قيل بأنه يجوز عند
 الكل والصحيح أنه على
 الاختلاف أيضا ولو
 تزوجه صبوية جاز وكذا لو
 تزوجه امرأة حلق الموكل
 بطلاقها ثلاثا أن تزوجه
 يجوز النكاح ويقع الطلاق
 ولو وكله بأن يزوجه امرأة
 ولم ينسبها ونسب زوجته امرأة
 ليست بكفله جاز في قول

في فتح القدير * ولو باع شيئا بما يتسارع اليه الفساد يعبأ با تا ولم يقبضه المشتري ولم يقبض الثمن حتى غاب
 كان للبائع أن يبيعه من آخر ويحل للمشتري الثاني أن يشتري وان كان يعلم ذلك كذا في فتاوى قاضيخان
 * ولو كان الخيار للبائع أو للمشتري فقال من له الخيار ان لم يفعل كذا اليوم أبطلت خيارى لا يبطل خياره
 وهكذا الوفاة ذلك في خيار العيب ولو لم يقبل كذلك ولكن قال أبطلت خيارى غدا أو قال أبطلت
 خيارى اذا جاء عند غدا غدا كذا في المنتقى أنه يبطل خياره وليس هذا كالأول لان هذا وقت يحى لاحتمال
 بخلاف الأول كذا في الظهيرية * ولو باع جارية بعد على أنه بالخيار في الجارية فهبة العبد أو عرضه على
 البيع اجازة وعرضها على البيع فسخ على الاصح كذا في البحر الرائق * رجل اشترى جارية على أنه بالخيار
 فردغها على البائع وقال هي التي اشتريتها فالقول قوله والبائع أن يعتكها ويطلبها كذا في الواقيات
 الحسامية * بشر عن أبي يوسف رجه الله تعالى مسلم باع من مسلم عبدا على أن البائع بالخيار وقبضها
 المشتري فصارت في يده فخرافقا انتقض البيع ذكر المستله في المنتقى قال وضمن العصبير وهكذا روى عن
 محمد رجه الله تعالى وقال الحاكم أبو الفضل رجه الله تعالى وقد قال في موضع آخر البائع على خياره ان
 سكت حتى مضى الثلاث لم يبيع المشتري ثم قال على ما ذكر بشر ان البيع ينتقض لو لم يتخاضصا حتى
 صار خلافا خيرا البائع الزام البيع فله ذلك ولا يعتبر رضا المشتري في المشهور من الرواية كذا في الذخيرة
 * في المنتقى باع عبدا على أن البائع بالخيار فاذن له في التجار لا يكون هذا نقضا للبيع الا أن يلحقه دين ولو
 أمضاه بعد ما لحقه دين لم يجز كذا في محيط السرخسي * ولو باع عبده على أنه بالخيار ثلاثه أيام وسله الى
 المشتري ثم غصبه من المشتري لم يكن ذلك فسخا للبيع ولا ابطالا للخيار كذا في الفصول العمادية في الفصل
 الخامس والعشرين * وان باع عبدا على أن البائع بالخيار وقبضه المشتري وقتل العبد عند المشتري قتيلا
 ومات العبد وضمن المشتري قيمته للبائع أخذوا وليا الجناية القيمة من البائع وكان البائع أن يرجع على
 المشتري بمثلها وهو بمنزلة العقب * رجل باع عبدا على أنه بالخيار والعبد في يده فقتل في الثلاث قد فسخت
 البيع ونقضته ثم قال بعد ذلك قد اجرت البيع وقبل المشتري فهذا جائز استئناسا ولو جنى البائع على
 المبيع في هذه الصورة جناية وثقه فقال المشتري أنا أخذه كذلك فليس له ذلك الا أن يسلم البائع له كذا في
 المحيط * ولو استلم المبيع أجنبي والخيار للبائع لا يفسخ البيع والبائع على خياره سواء كان المبيع في
 يد المشتري أو في يد البائع فان شاء فسخ البيع واتبع الجاني بالضمن وكذلك لو استلم المشتري ان شاء
 فسخ البيع واتبع المشتري بالضمن وان شاء اجازته واتبعه بالثمن ولو تعيب المبيع في يد البائع فان كان باقة
 سماوية أو بفعل المبيع لا يبطل البيع وهو على خياره ان شاء فسخ البيع وان شاء اجازته فان اجاز للمشتري
 بالخيار فان شاء أخذه بجميع الثمن وان شاء تركه لتغير المبيع قبل القبض وان كان بفعل البائع يبطل البيع
 وان كان بفعل أجنبي لم يبطل البيع وهو على خياره ان شاء فسخ البيع واتبع الجاني بالارش وان شاء اجاز
 واتبع المشتري بالثمن والمشتري يتبع الجاني بالارش وكذلك لو تعيب بفعل المشتري لا يبطل البيع والبائع
 على خياره ان شاء فسخ البيع واتبع المشتري بالضمن وان شاء اجازته واتبع المشتري بالثمن وكذلك اذا تعيب
 في يد المشتري بفعل أجنبي أو بفعل المشتري أو باقة سماوية فالبايع على خياره ان شاء اجاز البيع وان شاء
 فسخه فان اجاز اخذ من المشتري جميع الثمن غير أنه ان كان التعيب بفعل الأجنبي فالمشتري أن يتبع

أبي حنيفة رجه الله تعالى لا طلاق لفظ بجاهه الاصل عنده وعندهما في القياس جاز وفي الاستئناس لا يجوز
 * ولو وكلت المرأة رجلا أن يزوجه امرأة من غير كف الصبح أنه لا يجوز في قولهم * ولا يجوز للوكيل أن يزوجه امرأة أو مجنونا
 * الوكيل بالتزويج ليس له أن يوكل غيره فان فعل فزوجه الثاني بمضرة الاول جاز * رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأة في عقدة فزوج
 ثلاثا في عقدة ذكر في بعض الروايات ان ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو امره أن يزوجه امرأة فزوجه امرأتين في عقدة وكذا لو امره أن

يزوجه ثلاثاً في عقدة فزوجه أربعاً في عقدة * وفي بعض الروايات لا يجوز ذلك وهو الظاهر وعن أبي يوسف رحمه الله أنه قال أو لا يجوز يختار
 الأمر واحد * رجل وكل رجل لأن زوجه هذه المرأة فزوجه الموكل نفسه ثم طلقها لم يكن للوكيل أن يزوجه من الموكل ولو تزوجها
 الوكيل بنفسه بعد التوكيل جاز فان طلقها كأنه أن يزوجه من الموكل * ولو وكل رجلاً أن يزوجه هذه المرأة فارتدت وولدت له من الحرب
 والعبادته ثم سببت فأسلمت فزوجه الوكيل من موكله جاز * رجل وكل رجلاً ٤٧ أن يزوجه أمة فزوجه حرة لا يجوز * وان
 زوجه مكاتبه أو مدبرة أو أم
 ولد جاز * رجل وكل رجلاً
 أن يزوجه امرأته فزوجه
 امرأته على أن أمرها بيدها
 جاز النكاح وبطل الشرط
 إذا وكلت امرأته رجلاً أن
 يزوجه أو أجازت ما صنع
 فأوصى الوكيل إلى رجل أن
 يزوجه أمة موات الوكيل كان
 للوصي أن يزوجه وكذا في
 سائر الوكالات * رجل وكل
 رجلاً أن يزوجه امرأته
 فزوجه الوكيل ابنته لا يجوز
 في قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى إلا أن يرضى الموكل
 وعند صاحبيه رحمه الله
 تعالى إن كانت كبيرة فرضيت
 جاز وإن كانت صغيرة لم يجز *
 رجل قال لغيره زوجي فلانة
 على مائة درهم فان أبت
 فأعطها مائتين فأبى المائة
 فزوجه اباه على مائتين
 لزم الموكل * رجل وكل
 رجلاً أن يزوجه امرأته من
 بلدة فلان أو من قبيلة فلان
 فزوجه من بلدة أخرى أو
 من قبيلة أخرى لا يجوز *
 رجل وكل رجلاً أن يزوجه
 امرأة أو وكل رجلاً آخر بذلك
 فزوجه كل واحد منهما
 امرأة فإذاهما أختان فان
 وقع النكاح على التعاقب

الجاني بالارش وان لم يفسخ فان كان التعيب بفعل المشتري أو بآفة سماوية فالبايع يأخذ الباقي وأرش
 الجناية من المشتري وان كان التعيب بفعل أجنبي فالبايع بالخيار ان شاء اتبع الجاني بالارش وان شاء اتبع
 المشتري وهو يرجع بما ضمن على الأجنبي هكذا في البدائع * وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى في الاماكي اذا جنى المبيع في يد البائع جناية واختياره فان نقض البيع دفعه البائع أو فدهاه فان
 أمضى البيع أو سكت حتى مضت المدّة وقبله المشتري ورضي بعيب الجناية دفعه المشتري أو فدهاه كذا في
 المحيط * رجل اشترى ابنه على أن البائع بالخيار ثم مات المشتري فأجاز البائع البيع عتق الابن ولا يرث أباه
 كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع المكاتب أو المأذون بشرط الخيار لنفسه فحجز المكاتب أو حجر المأذون
 في مدة الخيار فقد لزم البيع وبطل الخيار في قولهم جميعاً كذا في البنايع * باع شاة على أنه بالخيار ثلاثة
 أيام فجز البائع صوفه في مدة الخيار يكون نقضاً كذا في القصول العمادية * ولو كان الخيار للبايع والجارية
 عنده فوطئت بشبهة انتقض البيع كذا في المحيط * ولو باع جارية على أنه بالخيار ثلاثة أيام فما كتسبت
 ا كسبا عن يد البائع أو عند المشتري أو ولدت أولاداً فان الكل يدور مع الاصل ان تم البيع بينهم ما يكون
 للمشتري وان افسخ بينهم ما يكون للبائع كذا في فتاوى قاضيان * وإذا كان الخيار للمشتري فنقض هذا البيع
 بما ذكرنا من المعاني الثلاثة ومعنى آخر سواها وهو أن يتصرف المشتري في المبيع تصرف المالك والاصل فيه
 ان كان كل فعل باشر المشتري في المشتري بشرط الخيار له فعلا يحتاج اليه للاختصاص ويحل في غير الملك بحال
 فالاشتغال به أول مرة لا يكون دليل الاختيار حتى لا يسقط خياره وكل فعل لا يحتاج اليه للاختصاص أو
 يحتاج اليه للاختصاص الا أنه لا يحل في غير الملك بحال فانه يكون دليل الاختيار كذا في الذخيرة * اذا كان
 الخيار للمشتري فباعه أو أعتقه أو دبره أو كاتبه أو وهنه أو وهبه سلم أو لم يسلم أو أجزه هذا كله أجازته منه لان
 هذه التصرفات تختص بالملك هكذا في النهاية * وكذا لو أعتق بعضه كذا في النهر الفائق * الوطء والتقبيل
 بشهوة والمباشرة بشهوة والنظر إلى فرجها بشهوة أجازته من المشتري وأما المس والنظر إلى فرجها بغير شهوة
 لا يكون أجازة هكذا في البدائع * ولو نظر إلى سائر أعضائها بشهوة لا يسقط خياره لانه يحتاج اليه للاختصاص
 بخلاف البائع لو لمس سائر أعضائها ونظر إلى فرجها الا عن شهوة ونظر إلى سائر أعضائها عن شهوة يجب
 أن يسقط خياره لانه لا يحتاج الى ذلك وهذه التصرفات لا تحل بدون الملك كذا في محيط السرخسي * وحذ
 الشهوة أن تنتشر لثمة أو يزاد انتشارها وقيل أن يشتهي قلبه ولا يشترط الانتشار كذا في السراج
 الوهاج * رجل اشترى من آخر جارية على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام ثم ان المشتري قبلها ولمسها ونظر
 إلى فرجها ثم أراد أن يردّها وقال لم يكن ذلك بشهوة فالقول قوله مع عينه هكذا روي عن محمد رحمه الله
 تعالى في المشتري ثم قال لا يرى أن رجلاً لو قبل امرأته ولمسها أو نظر إلى فرجها ثم قال لم يكن عن شهوة كان
 القول قوله كذا هنا ولو كان مباشرة ثم قال كان ذلك من غير شهوة لم يقبل قوله وكان الصدر الشهيد يقول
 في القبلة يفتى بحرمة المصاهرة ما لم يتبين انه فعل بغير شهوة وفي المس والنظر إلى الفرج كان يقول لا يفتى
 بالحرمة ما لم يتبين انه فعل بشهوة فله في قياس ما قاله الصدر الشهيد عني يجب أن يقال في مسئلة المشتري اذا
 قبلها ثم قال لم يكن عن شهوة أن لا يقبل قوله ويسقط خياره كذا في المحيط * ولو قبلها المشتري فقال قبلتها
 بغير شهوة وان كان في القم لا يقبل قوله وان كان في سائر البدن فالقول قوله وهو على خياره كذا في السراج

جاز الأول وبطل الآخر وان وقع معايط النكاحان جميعاً * ولو أن فضولاً تزوج رجلاً أختين في عقدتين أو خمساً في عقود متفرقة كان
 للزوج أن يختار إحدى الأختين والأربع منهن * ولو وكل رجلاً أن يزوجه امرأة واحدة جاز * ولو وكل رجلاً أن
 يزوجه فلانة فاذا الهازج فحلت زوجهها أو طلقها وانقضت عدتها فزوجه الموكل جاز * ولو وكل رجلاً أن يزوجه فلانة ثم تزوج الموكل أمها أو
 ذات رحم محرمة منها أو أباً بها سواها خرج الوكيل من الوكالة * امرأة قالت لرجل اني أختلع من زوجي فاذا فعلت ذلك وانقضت عدتي

فزوجني فلانا جازلان التوكيل بحمل الاضافة * رجل وكل رجلين سكا ح امرأة وخلع أو وكث امرأه بذلك رجلين ففعل احد الوكيلين لا يجوز وان سمي الموكل المهز ولو وكل رجلين بطلاق أو عتاق بغير مال ففعل ذلك احد الوكيلين جازلان هذا امر بالعبارة فينفرد به أحدهما كالوكيلين بالخصومة عندنا * وكذلك لو وكل رجلين بعتق شيء من انسان فوهب أحدهما ما جاز * (مسائل التوكيل بالطلاق والعتاق) * ٤٨ رجل وكل رجلا أن يطلق امرأته ثم يطلق الموكل امرأته باننا أو رجعيًا وانقضت

الوهاب * ذكر الصداق الشهيد رحمه الله تعالى في بيوعه اذا نظرت الجارية الى فرج المشتري أو قبلته أو لمسته بشهوة فأقر المشتري أنها فعلته بشهوة فإن فعلت ذلك يتمكن المشتري بسقط خياره بالاجماع كذا في الفتاوى الصغرى * وان اختلست اختلاسا من غير تمكين المشتري وهو كاره لذلك فيكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون ذلك اجازة للبيع وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون فعلها اجازة للبيع كيفما كان وأجمعوا على أنها باضحة وهو بان أدخلت فرجه في فرجها بسقط الخيار هكذا في البدائع * اذا دعا الجارية المشتراة الى فراسه لا يبطل خياره وكذا اذا زوجها الا اذا وطئها الزوج كذا في الفتاوى السراجية * وان كان الخيار للمشتري والسلعة مقبوضة فحدث به عيب لا يرتفع لزوم العقد وبطل الخيار سواء كان بفعل البائع أو بغير فعله وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * وان كان العيب مما يحتمل الارتجاع كالمرض فالمشتري على خياره ان شاء فسخ وان شاء أجاز وليس له أن يفسخ إلا أن يرتفع العيب في مدة الخيار فان مضت المدة والعيب قائم بطل حق الفسخ ولزم البيع كذا في البدائع * ولو مرض العبد وانما للمشتري فليق البائع وقال نقضت البيع ورددت العبد عليك فلم يقبل البائع ولم يقبضه فان مضت المدة والعبد مريض لزم المشتري وان صح فيها فم يردده حتى مضت المدة كان له أن يردده على البائع بذلك الرذال الذي كان منه كذا في فتح القدير * واذا زاد المبيع في مدة الخيار في قبض المشتري زيادة متصلة متولدة من الاصل كالسمن والبر من المرض وذهب البياض من العين فانها تمتع الرد والفسخ عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في السراج الوهاب * وان كانت الزيادة متصلة غير متولدة منه كصبغ الثوب وخياطته ولت السويق بالسمن والبناء والغرس في الارض فانه مانع من الرد بالاجماع وكذلك اذا كانت الزيادة من متصلة متولدة كالولد واللبن والصفوف والعرق والارث وغيرها فانها تمتع الرد أيضا كذا في الينابيع * والمنفصلة الغير المتولدة كالغله والكسب لانتقاه اتفاقا كذا في النهر القاطن * فاذا اختار البيع فالزيادة مع الاصل اجاعا وان اختار الفسخ يرد الاصل مع الزيادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال يرد الاصل لا غير والزوائد للمشتري كذا في السراج الوهاب * ولو كان المبيع دابة فركبها المشتري واخذها له ليستقر الى سيرها أو قوتها أو كان ثوبا فلبسه ليستقر الى مقداره أو كانت أمة فاستخبرها لينظر ذلك منها فهو باق على خياره فاذا زاد في الركوب على ما يعرف به فهو رضاء وسقط خياره فان ركبها لحاجته فهو رضاه كذا في السراج الوهاب * هذا اذا كان الاستخدام يسيرا فأما اذا كان كثيرا يخرج عن حدة الامتحان والاختبار يكون اختيار الملك كذا في المحيط * وان لبسه ليستدنى به وهو أن يلبسه لدفع عادية البرد بطل خياره كذا في الظهيرية * وان ركبها ليسقيها أو يلدشترى لها علفا أو ليردها على بائعها فالقياس أن تكون اجازة وفي الاستعسان لا يكون اجازة وهو على خياره كذا في البدائع * قيل هذا اذا لم يمكنه الرد والسقي والعلف الا بالركوب وان أمكن بدون الركوب يبطل وكذلك الركوب لحل علف ان كان في وعاء واحد لا يبطل وان كان في عدلين يبطل ذكره في السير الكبير كذا في محيط السرخسي * وان استخدمها مرة أخرى فان كان في النوع الذي استخدمها في المرة الاولى كان اختيار الملك وان كان في نوع آخر لا يبيح اختيارا والاكرام على الاستخدام في المرة الاولى اختيار الملك فسر محمد رحمه الله تعالى

عدها فطلقة الوكيل لا يقع وكذا لو تزوجها الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل أن يطلقها * ولو كان الزوج طلقها واحدة بعد التوكيل ثم طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها السلطان اذا كره رجلا ليوكاه بطلاق امرأته فقال الرجل مخافة الضرب أو الخسب أنت وكيلى فطلق الوكيل امرأته فقال الرجل لم أرد بقولي أنت وكيلى بالطلاق لا يصدق وتطلق امرأته لان كلام الرجل خرج جوابا لكلام السلطان وكفى بطلاق امرأتك * رجل قال لامرأة اغتري اذا دخلت الدار فانت طالق فبلغ الزوج ذلك فأجاز فدخلت طلقته ولودخلت بعد كلام الفضولي قبل الاجازة لا تطلق فان عادت بعد الاجازة فدخلت طلقته لان كلام الفضولي يصير ميمنا بعد الاجازة فلا يقع الطلاق بدخول الدار قبل الاجازة * وكذا لو تزوج امرأته زوجها منسه فضولي بغير أمرها فظاهر منها ثم أجازت المرأة عقد الفضولي كان الظاهر باطلا * رجل وكل رجلين بالطلاق وقال لا بطلقة أحدا كما دون

صاحبه فطلقة أحدهم ثم طلقة الآخر وطلقة أحدهما فجاز لا يقع * وكذا لو وكيلان بالعتق ولو قال الاستخدام لوكيلين طلقاهما اثلا فطلقة أحدهما واحدة ثم طلقة الآخر تطليقتين لم يقع شيء حتى يجتمع على ثلاث تطليقات * وكذا لو قال جعلت امرأتي بيد فلان وفلان لا ينفرد أحدهما * وكذلك لو وكل رجلين بالطلاق يبطل * رجل قال لامرأته طلقا لنفسك كما لا فطلقت احدها لنفسها وصاحبها اثلا فطلقت بشرط أن يكون تطليقها لنفسها في المجلس أما تطليق صاحبها لا يقتصر على المجلس * ولو قال لهما

طلقاً أنفسكم ثلاثاً ان ستمت فطلقت احداها لا يقع ما لم يجتمع على الثلاث في المجلس * رجل وكل رجل بالطلاق امر أنه نخلها الوكيل
 اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم لا يقع سواء كان ذلك قبل الدخول بها أو بعده لأنه وكل بالرسالة والخلع تطليق
 الطلاق بقبول المرأة والوكيل بالرسالة لا يلائم التعليق * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يقع الطلاق سواء كان دخل بها أو لم يدخل
 وبه أخذ الفقيه أبو الوليث رحمه الله تعالى لأنه لما رضى بالطلاق بغير بدل كان أرضى ٤٩ * يدل * وقال بعضهم ان كان ذلك قبل

الدخول بها يقع وان كان
 بعد الدخول لا يقع وهذا
 ظاهر لان الطلاق قبيل
 الدخول بائن فاذا رضى
 بالبنونة بغير بدل كان
 أرضى ببدل * أما الطلاق
 بغير بدل بعد الدخول
 لا يوجب البنونة وبالبدل
 يوجب والرضا بالرجعي
 لا يكون رضا بالبائن * وبه
 قال أبو القاسم الصفار
 رحمه الله تعالى وعليه كثير
 من المشايخ رحمهم الله
 تعالى * والوكيل بالطلاق اذا
 وكل غيره لا يصح فان وكل
 غيره فطلقها الثاني بمحضرة
 الأولى وأطلقها الاجنبي
 فاجاز الوكيل لا يقع طلاق
 الفضولي * وكذا الوكيل
 بالاعتناق بخلاف البيع
 والنكاح والخلع والكتابة
 فان ثمة اذا وكل الوكيل
 رجلاً ففعل الثاني بمحضرة
 الأولى واجاز الوكيل صح
 اجازته * ولو وكل رجلاً ان
 يخلع امراته ثم خلعها الزوج
 أو بانث بوجه من الوجوه ثم
 تزوجها في العدة أو بعدها
 لا يكون للوكيل أن يخلعها
 * رجل وكل رجلاً أن يطلق
 امرأته واحدة فطلقها
 الوكيل ثنتين لا يقع شيء

الاستخدام في كتاب الاجازات فقال بان امرها يحمل المتلع على السطح أو بانزله عن السطح أو بتقديم
 النعل بين يديه أو بان تعزرجه بعده أن لا يكون عن شهوة أو بان نطج أو تجز بعد أن يكون ذلك يسيراً وان
 أمرها بالطبخ والخبر فوق العادة فذلك رضا كذا في المحيط * ولو ركب الدابة ليصرف سيرها ثم ركبها مرة أخرى
 ان ركبها المعرفة يسيراً آخر غير الاول بان ركبها أو لا يعرفها منها ملاح ثم ركبها فانيا ليصرف سرعة عدوها
 فهو على خياره * والثوب اذا لبسه مترق لمعرفة الطول والعرض ثم لبسه ثانياً يسقط خياره كذا في البدائع *
 ولو اشترى أرضاً مع حرثه فسقى الحرث (١) أو فصل منه شيئاً أو حصده أو عرض المبيع للبيع بطل خياره
 لا لوعرضه ليقوم كذا في البحر الرائق * ولو كان في الارض نخيل فصدم النخل أو قلع بطل خياره كذا في
 محيط السرخسي * ولو زرع الارض أو حرثها فهو رضامن المشتري ومن البائع فسح * ولو كان النمر عارية
 وكان يسقى به كما كان يسقى قبله سقط خياره * وكذا اذا أعاره وأجره سقط خياره سواء سقى منه المستعير
 أو لم يسق كذا في التتارخانية ناقلاً عن الفتاوى العتاسية * وكري النهر وكبس البئر يسقط خياره ولو
 انهدمت البئر ثم بناها لم يعد خياره كذا في الذخيرة * ولو سقى من نهر الارض دوابه أو شرب بنفسه لا
 يسقط خياره لأنه مباح * ولو سقى من نهرها أرضاً أخرى فهو رضاً بخلاف ما اذا سقى منه اجنبي بغير علمه
 ولو رعت ماشية المشتري الكلا يسقط خياره بخلاف ماشية الناس كذا في المحيط * واذا اشترى الرجل
 نهراً أو بئراً وهو بالخيار فووقت في البئر شاة فماتت أو وقعت فيها عذرة أو شيء مما يتنجس الماء به لم يكن له
 ردّها قبل التزح * وأما اذا تزح في مدة الخيار حتى طهره له أن يرد على البائع لم يرد عليه رحمه الله تعالى هذا
 في الكتاب * واختلف المشايخ فيه قال بعضهم له حق الرد لان العيب زال في مدة الخيار على وجه لم يبق له
 أثر فيكون المشتري على خياره على قياس ما لو حتم العبد في مدة الخيار في يدا المشتري ثم انقطع عنه الخي في
 المدة كان المشتري على خياره * وحكي الفقيه أبو جعفر عن أستاذه أبي بكر الخليلي أنه لا يكون له الرد أيضاً
 بعد التزح لأنه يبق بعد التزح نوع عيب فانه وان طهره عندنا لا يطهره عند بعض العلماء كذا في الذخيرة *
 ولا يسقط خياره لو استقى من البئر لشربه ووضوئه ودوابه لينظر الى كثرة الماء لانه محتاج اليه * ولو سقى بها
 زرعاً بطل خياره لانه غير محتاج اليه لمعرفة قدر الماء كذا في المحيط * ولو قطع خوافر الدابة أو أخذ بعض
 عرفها لا يبطل كذا في فتح القدير * فان ودجها أو فصدح حنكها أو بزغها فهو رضاً كذا في المسراج
 الوهاج * ولو جعل عليها علفاً يسقط خياره هكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعن محمد رحمه الله
 تعالى أنه اذا حمل علفها عليها لا يسقط خياره * ولو كان له دواب فعمل علف جميع الدواب عليها فذلك رضا
 هكذا في المحيط * اشترى بقره أو شاة على أنه بالخيار فخلب لبها بطل خياره كذا في الفتاوى السراجية *
 وهو المختار كذا في جواهر الاخلاط * وفي القدوري اذا سكن المشتري الدار أو سكنها رجلاً بأجر أو بغير
 أجر أو رم منها شيئاً أو أحدث فيها بناءً أو حصصها أو طينها أو هدم منها شيئاً فهو ماضٍ للبيع كذا في الظهيرية
 * ولو سقط حائط منها بغير صنع أحد يسقط الخيار كذا في محيط السرخسي * * ولو اشترى داراً وهو ساكن
 فيها على أنه بالخيار فدام على السكنى لا يبطل خياره كذا في فتاوى قاضيان * * ولو كان فيها ساكن بأجر
 فباعها البائع رضاه وشرط الخيار للمشتري فترك المشتري واستأدى الغلة فهذا رضا كذا في الحاوي *
 (١) قوله أو فصل بالقاف أي قطع كما في القاموس

(٧ - فتاوى ثالث) في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمه الله تعالى يقع واحدة * ولو وكل رجلاً أن يعق
 نصف عبده فاعتق الكل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقع شيء * ولو وكل رجلاً أن يعق كل العبد فاعتق نصفه عتق نصفه في قول أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما عتق كله * ولو أن رجلاً ليكل واحدة منهما عتق قولاً أحدهما رجلاً بان يعق عبده وكل الآخر هذا
 الوكيل أيضاً لا يعق عبده فقال الوكيل اعتقت أحدهما ثم مات الوكيل قبل البيان في القياس لا يعق أحدهما في الاستحسان عتقا

جميعا يسعى كل واحد منهما في نصف قيمته * رجل وكل رجلا بالطلاق فطلقها الوكيل قبل أن يعلم بالوكالة لا يقع طلاقه * رجل وكل رجلا بأن يبيع ثلاث تطلقات من المرأة بألف درهم فباعها الوكيل واحدة بثلاث الألف لا يقع شيء * الوكيل بالخلع لا يملك قبض الدنل * رجل وكل رجلين بالخلع فخلعهما أحدهما لا يجوز * وكذلك خلعهما أو أجاز ألا تخلع لهما حتى يقول ألا تخلعهما * رجل له أربع نسوة قال لرجل طلق امرأتى فقال الوكيل ٥٠ طلق امرأتك كان الخيارات إلى الزوج * وان طلق الوكيل واحدة بتعيينها فقال الموكل

لم أعن هذه لا يصدق به رجل قال لغيره طلق امرأتى فطلقها الوكيل ثلاثا فان كان الزوج فوى الثلاث يقع الثلاث والاب يقع شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبه يقع واحدة * رجل قال لرجل طلق امرأتى فقد جعلت ذلك اليك يقتصر ذلك على المجلس * ولو وكل الرجل احدى امرأتيه أن تطلق صاحبته لا يقتصر على المجلس * ولو قال لامرأته وكنتك بطلاقك يقتصر على المجلس وهو تفويض كالمو قال لها طلق نفسك * اذا كان الرجل وكلا بالخلع من الجانبين فإنه لا يبلى العقد من الجانبين في احدى الروايتين * رجل أراد سفره انفا صمته المرأة فوكل الرجل وكلا بطلاقها ان لم يرجع الى وقت كذا وخرج الى السفر ثم كتب الى الوكيل بالعزل اختلف فيه المتأخرون قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أنه يصح عزله * رجل قال لغيره خلع امرأتى فان أبت فطلقها فأبت المرأة الخلع فطلقها

المشتري بخيار الشرط اذا باع بخيار الشرط لا يبطل خياره وقبيل يبطل الخيار وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط * ولو نسخ من الكتاب لنفسه أو لغيره لا يبطل وان قلب الأوراق وبالدرهم منه يبطل كذا في البحر الرائق * قالوا ولو قبيل بالانتساخ يبطل الخيار وبالدرهم لا يبطل خياره فله وجه ويجوز الاخذ به كذا في فتاوى قاضيان * وهو المأخوذ كذا في جواهر الاخلاط * ولو بجم الغلام أو سقاه دواء وحلق رأسه فهو رضا كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أمر الغلام بجز رأسه يعني رأس الغلام فهو رضا الا أن يريد به الدواء وكذا الطلبي بالتوزة الا أن يريد به الدواء وكذا غسل الرأس والبيعة وفي المشتق اذا احتجم الغلام بأمر المشتري فهو رضا كذا في الظهيرية * ولو اشترى قنبا بخيار فراه يجمع الناس بأجر فسكت كان رضا الاول بلا أجر لانه كالأستخدام الا ترى أنه لو قال اجعمني فجمع لم يكن رضا كذا في البحر الرائق * وفي الاصل اشترى جارية فأمرها أن ترضع ولده لا يكون رضا كذا في الفصول العمادية * ولو أمر الجارية بعد ما اشتراها على أنه بالخيار بالمشط والهن أو اللبس فهو رضا كذا في الظهيرية * اشترى بشرط الخيار شيئا فقبضه أو نقد عنه لا يبطل بذلك خياره كذا في الفصول العمادية * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثا وقبضه فوهب للعبد مال أو اكتسبه ثم استهلكه العبد بعلم المشتري بغير إذنه أو بغير علمه لم يبطل خيار المشتري ولو وهب للعبد ابن المشتري وقبضه العبد عن الابن ولا يبطل خيار المشتري في العبد ولو وهب للعبد أم ولد المشتري وقبضها العبد يبطل خيار المشتري في العبد قال ولا يشبهه الولد ام الولد من قبل أن ام الولد تنبى على ملكه بعد بجهنم الخيار والولد لا يبيى ولو أن المشتري استلم المتاع الموهوب للعبد يبطل خياره في العبد هكذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة كذا في الظهيرية * ولو اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فقطع البائع يده عند المشتري يبطل خيار المشتري في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يبطل في قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان ولو قطع البائع يده قبيل التسليم الى المشتري لا يبطل الخيار عند الكل ولو قطع أجنبي عند المشتري يبطل الخيار عند الكل كذا في فتاوى قاضيان * واذا بيعت الدار بجنب الدار المشترا بشرط الخيار لا يشتري فأخذها المشتري بالشفقة فقد سقط خياره كذا في المحيط * والاخذ ليس بقيد لانه يتم بجزء الطلب سواء كان معه أخذ أو لا كذا في النهر الفائق * المشتري بشرط الخيار اذا رهن بالثمن في أيام الخيار جاز كذا في الفصول العمادية * واذا باضت الدجاجة في المدة سقط الخيار الا أن تكون مذرة واذا ولد الحيوان سقط الخيار الا أن يكون الولد ميتا كذا في البحر الرائق * وفي المشتق اذا ولدت في يد المشتري ولدا ميتا لم تنقصم الولادة فهو على خياره كذا في المحيط * واذا كان البائع والمشتري جميعا بالخيار لم يتم البيع باجازه أحدهما حتى يجتمعا عليه كذا في المبسوط * وفي المشتق رجل باع عبدا بأمة على أن كل واحد منهما بالخيار فيما باع فأجاز بائع العبد البيع وقد تقابضت اتمت العبد في يد المشتري فقد رزقه وتم البيع وقبضه رجل اشترى عبدا بجارية وشرط كل واحد الخيار لنفسه فيما باع ثم انهما أعتقا معا جاز عتق كل واحد منهما في السلعة التي كان يملكها رجل اشترى من آخر عبدا بألف درهم وهما جميعا بالخيار فقال البائع قد أجزت البيع بمحض من المشتري وقال المشتري بعد ذلك قد فسخت البيع بمحض البائع فالبائع ينفسخ فان هلك العبد في يد المشتري قبل أن يرده في الايام

الوكيل ثم طلبت الخلع فخلعهما الوكيل في العدة ذكر في جمع التفاريق أن الطلاق الاول ان كان رجعيما جاز خلع الوكيل الثلاثة وهكذا ذكر في الاصل * رجل وكل رجلا أن يخلع امرأته فخلعهما على درهم واحد جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول صاحبه رحمه الله تعالى الاعيان يخاف فيه الناس * ولو وكل الرجل امرأته أن تخلع نفسها منتهى ما عرفت لا يجوز ذلك الا أن يرضى الزوج * رجل قال لامرأته اشترى طلاقك مني بما شئت فقد وكلت بذلك فقالت اشترت بكذا وكذا كان ذلك باطلا * رجل

قال لغيره أنت وكيل في طلاق امرأتى ان شئت أو أرادت لم يكن وكلا حتى تتساهى في مجلسها فاذا شامت بصبر وكبلا وان قام الوكيل عن المجلس قبل أن يطلق بطالت الوكالة وهو كالمو قال له أنت وكيل في طلاقها ان شئت فان طلق في المجلس جاز وان قام قبل أن يشامه فلا وكالة * رجل وكل رجلين أن يخلعا امرأتين له بجم معلوم أو يبيعا عبدین له بجم معلوم فخلعا احدى المرأتين أو باعاً أحد العبدین بجم معلوم جاز * رجل وكل غيره أن يطلق امرأته فان الوكيل ان لم يقبل بطلت الوكالة وان لم يقبل الوكيل ٥١ قبلت ولا ردت حتى يطلقها بطلت طلاقه

استحسانا * رجل وكل رجل لأن يطلق امرأته للسنة فطلقها الوكيل في غير وقت السنة لا يقع طلاقه ولا تبطل وكالته حتى لو خلعا بعد ذلك في وقت السنة يقع طلاقه * رجل وكل رجل لأن يطلق امرأته تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية يقع واحدة بائنة وكذا لو وكل أن يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة بائنة يقع رجعية * وهذا اذا قال الوكيل طلقها واحدة بائنة قالوا لا يقع شيء رجل قال لغيره طلق امرأتى ثلاثا للسنة فقال لها الوكيل في طهر لاجماع فيه أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للمال واحدة ثم اذا حاضت وطهرت لا يقع شيء الا اذا جدب الايقاع * رجل قال لغيره طلق امرأتى للسنة وقال لرجل آخر منى ذلك فطلقها معاً في طهر واحد لاجماع فيه يقع واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم لا تطلق في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو طلقها الوكيل والزوج معاً في طهر واحد

الثلاثة أو بعد ما فعل المشتري الثمن من قبل أن البائع قد أزم البيع وصار المشتري بالخيار دون البائع ولو أصابه عيب قبل هذه المقالة أو بعدها فهو سواء وعليه الثمن ولا يستطيع رده بعد العيب الذي أصابه وان بدأ المشتري ففسخ العقد ثم ان البائع أجاز البيع ثم هلك العيب فعلى المشتري قيمته وكذلك لو أصابه عيب نقصه بعد هذه المقالة فالبيع منقوض ويرد نقصان العيب ولو أصاب العيب قبل أن يفسخ المشتري البيع ثم أجاز البائع فالبيع لازم للمشتري وعليه الثمن كذا في المحيط * واذا كان الخيار للبائع أو للمشتري فتنقض البيع ثم هلك عند المشتري قبل أن يقبضه البائع فعلى المشتري الثمن اذا كان له الخيار والقيمة ان كان الخيار للبائع كذا في المبسوط * ولو اشترا بشيء على أنهما بالخيار ورضى أحدهما بالبيع صريحاً ودلالة لا يرده الاخر بل يبطل خياره عند الامام وقال ايرد البيع في نصيبه وعلى هذا الخلاف خيار الرقبة والعيب كذا في التمهاتق * رجل اشترى عبداً من رجلين صفقة واحدة على أن البائعين بالخيار فرضي أحدهما بالبيع ولم يرض الاخر لزمهما البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * والله تعالى المعين

الفصل الرابع في اختلاف المتبايعين في اشتراط الخيار * واذا اختلفا فيه فالقول قول الذي ينفيه وان اختلفا في مقداره فالقول قول المقر بأقصر الوقتين وان اختلفا في مضيه فالقول قول الذي ينكر مضيه كذا في المبسوط * اختلفا في شرط الخيار وأما البينة فيبينة متى الخيار أولى كذا في القنية * ان كان الخيار للاحدهما واختلفا في الاجازة والنقض في المدة فالقول لمن له الخيار ادعى الفسخ والاجازة والبينة بينة الاخر وان اختلفا بعد مضى المدة فالقول الذي الاجازة أهم ما كان والبينة الذي النقض وأما اذا كان الخيار لهما واختلفا في النقض والاجازة في المدة فالقول الذي النقض والبينة للاخر وان اختلفا بعد مضى المدة فالقول الذي الاجازة والبينة الذي النقض كذا في محيط السرخسي * هذا كله اذا لم يكن بينهما تاريخ ولو أرخت البينتان قبل بينة أسبقهما تاريخاً أهم ما كان على الفسخ والاجازة كذا في شرح الطحاوى * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير رجل باع عبداً من رجل بالقدردهم على أن البائع فيه بالخيار ثلاثة أيام وقبضه المشتري فضت المدة فقال أحدهما أيهما كان ان العبد مات في الثلاث وانقض البيع ووجب القيمة وقال الاخر لا بل هو حي أبى فالقول قول من يدعى أنه حي أبى وان أقام البينة كانت البينة بينة من يدعى أنه حي أبى أيضاً كذا في المحيط * وأما اذا تصادق على الموت فقال أحدهما مات في الثلاث وقال الاخر مات بعد الثلاث فالقول للمدعى في الثلاث والبينة للاخر وأما اذا تصادقا على الموت بعد الثلاث في يد المشتري واختلفا في الفسخ والاجازة فأقام أحدهما البينة أن البائع نقض في الثلاث وأقام الاخر أنه أجاز في الثلاث فالبينة الذي النقض وقيل هذا قياس وفي الاستحسان البينة الذي الاجازة وان تصادقا على الموت في الثلاث والمسئلة بجمها فيبينة متى الاجازة أولى ولو ادعى أحدهما الموت بعد الثلاث واجازة البائع في الثلاث وادعى الاخر الموت في الثلاث ونقض البائع قبله فالقول الذي النقض والبينة للاخر ولو ادعى أحدهما الموت بعد الثلاث ونقض البائع في الثلاث والاخر الموت في الثلاث واجازة البائع قبله فالقول للمدعى النقض والبينة تلخصه وكذلك لو كان الخيار لهما فاختلفا على هذا الوجه كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع أيضاً رجل باع عبداً على أن البائع

طلقها الوكيل في الطهر الثاني يقع واحدة أخرى * رجل قال لغيره طلق امرأتى بالثلاثا وقال لاخر طلقها رجعياً للسنة فطلقها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع * امرأة قالت لزوجها اذا جاء غداً فاخلعني على ألف درهم كان ذلك نوكي لاحتى لو نبتت عن ذلك صغ منها وكذا لو قال العبد لولاه اذا جاء غداً فاعتقني على ألف درهم * اذا عزل الوكيل بالطلاق لا يثبت العزل من غيره علم كافي سائر الوكالات * رجل قال لغيره اذا تزوجت فلانة فطلقها ثم تزوج فلانة فطلقها الوكيل طلقت لان الوكالة تحتل التامين

والإضافة رجل وكل غيره بالطلاق ثم طلقها بنفسه ثم طلقها الوكيل يقع طلاق الوكيل مادامت في العدة * (كتاب الكفالة والحوالة) *
 الكفالة على نوعين كنفة بالنفس وكفالة بالمال وكلا النوعين جائز عندنا * وقال الشافعي رحمه الله تعالى الكفالة بالنفس باطلة ثم الكفالة
 على وجهين مخيرة ومعلقة بالمخيرة والمعلقة كذلكان كانت معلقة بشرط متعارف ولا تصح بشرط غير متعارف بخلاف الوكالة فانها
 يصح تعليقها بشرط متعارف وبشرط غير ٥٣ متعارف * وألفاظ الكفالة بالنفس أن يقول كفلت بنفس فلان أو برأسه أو برقبته

أو بجسده أو بروجه أو
 بوجهه أو نصفه أو جزئه أو
 قال بالفارسية يذرفتم تن
 فلانرا أو قال تن فلان
 برمن * ولو قال كفلت بيده
 أو رجله أو نحوه مما لا يصح
 إضافة الطلاق اليه لا يصح
 به الكفالة وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى لو قال هو
 على حتى يجتمع ما أو قال على
 أن أو أفيسك به أو ألقه به
 كانت كفالة بالنفس * ولو
 قال أنا ضمن حتى يجتمع ما
 أو حتى تلتقيا لا يكون كفالة
 لأنه لم يبين المضمون أنه نفس
 أو مال ولو قال هو على أو لي
 كانت كفالة بالنفس * ولو
 قال أشتاني فلان برمن قال
 الفقيه أبو جعفر رحمه الله
 تعالى يكون كفيلا بالنفس
 * وقال الفقيه أبو الليث
 رحمه الله تعالى لا يكون
 كفيلا وما قال الفقيه أبو
 جعفر رحمه الله تعالى أقرب
 إلى عرف الناس * وذكر في
 الاصل لو قال أنا كفيلا
 بمعرفة فلان أو أنا ضمن
 بمعرفة فلان لا يكون كفيلا
 * وعن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى إن هذا على معاملات
 الناس وعرفهم * ولو قال
 فلان أشتاني منسث أو قال

بالحيار ثلاثة أيام فقبضه المشتري وقيمه ألف درهم فزادت قيمته في الأيام الثلاثة فصارت ألفي درهم ثم
 مضت الأيام الثلاثة فأقام البائع بينة أن المشتري قتله خطأ في الأيام الثلاثة بعد ما صارت قيمته ألفي درهم
 وأنكره المشتري فأقام المشتري بينة أن البائع قتله خطأ بعد مضى الأيام الثلاثة فالبينة بينة البائع ولو أقام
 أحدهما البينة أنه مات في هذا المشتري في الأيام الثلاثة وأقام الآخر البينة أنه مات بعد الثلاثة كانت
 البينة بينة من يدعى الموت بعد الثلاثة وإذا قضينا بوجوب ضمان القتل للبائع هنا كان للبائع أن يضمن
 عاقلة المشتري ولو أراد أن يضمن المشتري قيمة العبد يوم قبضه لم يكن له ذلك وكذلك إن أقام البائع بينة
 أن فلانا قتله في الأيام الثلاثة خطأ وأقام المشتري بينة على ذلك الرجل أو غيره أنه قتله خطأ بعد مضى الأيام
 الثلاثة كانت بينة البائع أولى ويقضى للبائع على عاقلة القاتل بقيمته يوم القتل وإن اختار تضمين
 المشتري القيمة لم يكن له ذلك ولو كان المشتري أقام البينة على البائع على أن البائع قتله في الأيام الثلاثة
 وأقام البائع بينة أن المشتري قتله بعد الأيام الثلاثة فالبينة بينة البائع ولو أقام البائع بينة على أن هذا
 الاجنبي قتله بعد الأيام الثلاثة وأقام المشتري بينة على أن هذا الاجنبي أو غيره قتله في الأيام الثلاثة
 فالبينة بينة البائع وإن أراد المشتري في هذا الوجه اثبات القتل على الذي أقام عليه البائع البينة أنه قتله
 بعد الثلاث وأراد تضمينه لم يكن له ذلك كذا في المحيط * ولو اتفقا أن هذا الرجل غصبه في الثلاث وأدعى
 البائع الموت في الثلاث وأدعى المشتري الموت بعد الثلاث فالبينة للمشتري ولو عكسها فبينة البائع أولى
 وللمشتري أن يضمن الغاصب قيمته كذا في محيط السرخسي * وكذلك إذا كان الغصب من اثنين كان للمشتري
 أن يأخذ الذي أدت الغصب عليه بضمائه وإن لم يقيم البينة على ما وصفنا من القتل والموت فالقول قول
 من يدعى القتل والموت في الثلاث كذا في المحيط

(١) * (الفصل الخامس في شرط الخيار في البعض والخيار لغير العاقد) * ولو اشتري ثوبين أو عبدين
 أو دابتين على أنه بالخيار في أحدهما ثلاثة أيام أو على أن البائع بالخيار في أحدهما ثلاثة أيام فهذا المستل
 على أربعة أوجه في ثلاثة منها يسد البيع فيهما جميعا وفي الواحد جاز فيهما جميعا أما الوجه الثالث
 فأحدها إذا لم يعين الذي فيه الخيار ولم يبين عن كل واحد منهما على حدة والثاني إذا عين الذي فيه الخيار ولم
 يبين حصة كل واحد منهما من الثمن والثالث إذا بين حصته من الثمن ولم يعين الذي فيه الخيار والرابع
 إذا عين الذي فيه الخيار وبين حصته من الثمن فإن البيع جائز في أحدهما باأنا وفي الآخر الخيار فإن أجاز
 البيع من له الخيار أو مات أو مضت مدة الخيار من غير فسخ تم البيع فيهما ولم يشر المشتري فيهما وليس
 للآخر فسخ البيع في أحدهما ولا في كليهما حتى يتقدمت كذا في النسيب * ولو اشتري كيليا أو وزنيا
 أو عبدا واحدا على أنه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن أو لا يفرق بين أن يكون الخيار للبائع أو للمشتري فإن
 كان الخيار للمشتري فله أن يرد النصف الذي شرط له الخيار فيه وإن كان فيه تفرق الصفقة على البائع لأنه
 رضى بهذا التفرق كذا في الكافي * وإذا اشتري الرجل من آخر عبدين كل واحد منهما بألف درهم وشرط
 الخيار في أحدهما بعينه للبائع حتى جاز العقد فقال المشتري أنا أخذ الذي لا خيار فيه وأتقدمت لم يكن له
 ذلك ولو أراد البائع من المشتري أن يتقدم مع الثمن وأبى المشتري لا يجبر عليه ولو أراد البائع أن يسلم

(١) قوله الفصل الخامس الخ في بعض النسخ تأخير هذا الفصل عما بعده ٨١

فلان أشتاني أست فالوا يكون كفيلا بالنفس وقال بعضهم إن قال أشتاني فلان برمن يكون كفيلا بالنفس لمكان العرف الذي
 وفيه كلمة الإيجاب وقوله فلان أشتاني أست لا يكون كفيلا لأنه لم يوجب على نفسه شيئا وعامة المشايخ يفرقونهم الله تعالى قالوا لو قال أشتاني فلان
 برمن وقوله فلان أشتاني أست يكون كفيلا كما أنهم فرقوا بين العربية والفارسية في الفارسية جعلوا كفيلا بالنفس * وقوله أنا كفيلا بمعرفة
 فلان وأنا ضمن بمعرفة فلان لا يكون كفيلا * ولو قال بمعرفة فلان على قالوا يلزمه أن يبدله عليه * ولو علق الكفالة بما هو شرط محض نحو أن

انه يطالب التكفيل بتسليم النفس في الايام الثلاثة ولا يطالب بعدها أشبه بعرف الناس وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى اذا قال أنا كفيل بنفس فلان عشرة أيام أو قال ثلاثة أيام نصبر كفيلا في الحال واذا مضت الايام الثلاثة لا يبقى كفيلا * ولو قال أنا كفيل بنفس فلان الى عشرة أيام يصبر كفيلا بعد عشرة أيام كما قال في الاصل قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى كان القاضي الامام الاستاذ أبو علي النسفي رحمه الله تعالى ٥٤ يقول كان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يعجبه هذه الرواية

وكان يقول لو قال بالفارسية بذي رستم من فلان زاده روز بصر كفيلا في الحال واذا مضت المدة لا يبقى كفيلا * ولو قال بذي رستم من فلان زاده روز يصبر كفيلا بعد عشرة أيام وبعض المشايخ رحمه الله تعالى قالوا اذا قال بذي رستم فلان زاده روز ولم يسلم حتى مضت عشرة أيام يرفع التكفيل الامر الى القاضي حتى يخرج عنه الكفالة وبه كان يفتي الشيخ الامام الاجل ظهير الدين رحمه الله تعالى ويحكى ذلك عن جدي رحمه الله تعالى * ولو قال أنا كفيل بنفس فلان من اليوم الى عشرة أيام يصبر كفيلا في الحال واذا مضت العشرة لا يبقى كفيلا في قولهم لانه وقت الكفالة مما يقبل التوقيت * ولو قال أنا كفيل بنفس فلان الى عشرة أيام فاذا مضت العشرة فأنامه باري قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يطالب بهذه الكفالة في العشرة ولا بهداوذ كرفي الاصل انه لو قال كفلت بنفس فلان شهرا يكون كفيلا أبدا * كما لو قال أنت طالق شهرا تكون طالقاً أبداً * رجل قال لغيره فلان على نفسه الى شهر بالثلاث عن محمد رحمه الله تعالى انه قال لا يبيل عليه حتى يمضي شهر * ولو قال نفسه على الى شهر فاذا مضى شهر فأنامه باري قال هذا لا يضمن له شيئاً * رجل كفل بنفس رجل الى أجل على أنه ان لم يوف به فهو وكيل بالخصومة بينهم ما لم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جائزة ولا يكون وكيلاً بالخصومة لانه لم يبين الخصومة * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوف به فهو يوم كذا فعليه ما يطالب على فلان أن يجاز ذلك استحساناً وهو

ربح كذا في المحيط * واذا اشترى الرجل شيئاً لغيره بأمره وشرط الخيار للامر كما أمره به حتى يثبت الخيار للامر ولو وكيل ثم اختلف البائع والوكيل به بذلك فقال البائع ان الامر قد رضى والامر غائب وانكر الوكيل ذلك فالقول للوكيل بلايين وذکر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أن في استخلاف الوكيل في هذه المسئلة روايتين وعلى أصح الروايتين استخلف الوكيل كذا في الذخيرة * هذا اذا لم يقم البائع بينة على ما ادعى فأمّا اذا أقام البائع بينة أن الامر قد رضى فان البيع لازم للامر وان كان الامر غائباً وان لم يقم له بينة على ذلك الا أن المشتري قد صدق فيما ادعى من رضا الامر ثم حضر الامر في مدة الخيار وانكر الرضا وادعى أنه نقض البيع بمحض من البائع ذكر ان الشراء يلزم المشتري ولا يلزم الامر حتى لا يكون للوكيل أن يرجع على الامر بالثمن اذا لم يكن مدفوعاً اليه هذا اذا قال الامر هذه المقالة في مدة الخيار واما اذا قالها بعد المدة فان البيع يلزمه ولا يكون مصدقاً فيما حكى لانه حتى أمر الاعمال استثنائه للحال كذا في المحيط * ولو باع الاب أو الوصي أو المضارب أو الشريك أو الوكيل وشرط الخيار لنفسه أو للذي عاقده جاز ولو بلغ الصبي في مدة الخيار بطل الخيار وتم البيع عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * وقال محمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية الخيار الى الصبي فاذا أجاز البيع في مدة الخيار جاز وان رد بطل كذا في الصغرى * وان مضى وقت الخيار نقض البيع كذا في الكافي * ولو باع المكاتب وشرط الخيار لنفسه فجزى في الثلاث ثم البيع في قولهم وكذلك المأذون اذا جرح عليه المولى في الثلاث بطل الخيار كذا في المحيط * ولو اشترى الاب أو الوصي شيئاً للصبي بدين في الذمة وشرط الخيار ثم بلغ الصبي فأجاز الاب أو الوصي جاز العقد عليهم ما وصي بالخيار ان شاء اجاز وان شاء فسبح فان اجاز للصبي تم البيع في حقه وان فسح زال حق الصغير فيصبح الشراء في حق الاب أو الوصي لوجود الاجازة فان لم يجز للصبي شيئاً حتى مات الوصي بعد ما رضى بالبيع أو قبل ذلك فاليتيم على خياره فان لم يمت الوصي ومات العبد في يد الوصي في وقت الخيار أو بعده مضى أو مات اليتيم في وقت الخيار قبل رضا الوصي بالمشتري أو بعده فالشراء لازم للمشتري كذا في الذخيرة

(الفصل السادس في خيار التعيين) * صح خيار التعيين في القيمات لافي المثليات فيما دون الاربعة استحساناً كذا في النهر للقاتق * ولا يصح في الاربعة كذا في الكافي * وهو ان يبيع أحداً العبدين أو الثلاثة أو أحد الثوبين أو الثلاثة على أن يأخذنا المشتري واحداً كذا في البصر الرائق * ويجوز خيار التعيين في جانب البائع كما يجوز في جانب المشتري كذا في الظهيرية * وهو الاصح كذا في البصر الرائق * واذا وقع البيع على هذا فقبضهما المشتري فأحدهما مال للمشتري مضمون عليه بالثمن والاخر مملوك البائع امانة في يده كذا في الحاوي * ثم قبل بشرط أن يكون في هذا العقد خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذكور في الجامع الصغير قال شمس الأئمة وهو الصحيح وقيل لا بشرط وهو المذكور في الجامع الكبير قال غير الاسلام هو الصحيح كذا في التبيين * وان تراضيا على خيار الشرط مع خيار التعيين ثبت حكمه وهو جواز أن يرد كلا من الثوبين الى ثلاثة أيام ولو بعد تعيين الثوب الذي فيه البيع ولو رد أحدهما كان بخيار التعيين وثبت البيع في الآخر بخيار الشرط ولو مضت الثلاثة قبل رد شيء وتعيينه بطل خيار الشرط وانتم البيع في أحدهما وعليه أن يعين كذا في فتح القدير * واذا لم يرد خيار الشرط فلا بد من تأهيت خيار التعيين

فلان شهرًا يكون كفيلاً أبداً * كما لو قال أنت طالق شهرًا تكون طالقاً أبداً * رجل قال لغيره فلان على نفسه الى شهر بالثلاث عن محمد رحمه الله تعالى انه قال لا يبيل عليه حتى يمضي شهر * ولو قال نفسه على الى شهر فاذا مضى شهر فأنامه باري قال هذا لا يضمن له شيئاً * رجل كفل بنفس رجل الى أجل على أنه ان لم يوف به فهو وكيل بالخصومة بينهم ما لم يبين الخصومة فالكفالة بالنفس جائزة ولا يكون وكيلاً بالخصومة لانه لم يبين الخصومة * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوف به فهو يوم كذا فعليه ما يطالب على فلان أن يجاز ذلك استحساناً وهو

على قول محمد رحمه الله تعالى وفي القياس لا يجوز وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل كفل بئس رجل فقلت المكفول له كانت الكفالة ميراثا لورثته يأخذون الكفيل * (مسائل في تسليم نفس المكفول به) * المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل برئ الكفيل وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل * وكذا لو أمر الكفيل رجلا أن يسلم نفسه المكفول به الى الطالب ان قال المأمور للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل برئ الكفيل * ولو أن ٥٥ رجلا اجنبا ليس بمأمور سلم المكفول الى الطالب وقال سلمت عن

الكفيل ان قبل الطالب برئ الكفيل وان سكت الطالب ولم يقبل قبلت لا يبرأ الكفيل * ولو أخذ القاضي من المدعي عليه أو أمين القاضي كقبلا بالنفس بطلب المدعي أو بغير طلبه فسلمه الكفيل الى القاضي برئ وان سلمه الى الطالب لا يبرأ هذا اذا لم يصف القاضي أو أمينه الكفالة الى الطالب فان أضاف وقال له القاضي أو أمينه ان المدعي يطلب منك كفيلا بالنفس فأعطه كفيلا بنفسك فيسلم الكفيل لا يبرأ وان سلمه الى الطالب برئ * ولو كفل رجل بنفسه رجلا على أنه لم يوافق به عند فعله المال الذي على المدعي عليه وهو أفقره لم يوافق به الكفيل ولكن الطالب لقي المدعي عليه وخاصة ولازمه في المسجد حتى الليل فالمال لازم على الكفيل لانه لم يوافق به * رجل كفل بنفسه رجلا فقلت المكفول به برئ الكفيل * رجل كفل بنفسه رجلا الى الليل وقال

بالثلاث عنده وبعده معلومة أيتها كانت عندهما كذا في الهداية * واذا ذكرنا خياره مطلقا ولم يوقت كذا الكرخي يقول لا يجوز هذا البيع واليه أشار في الجامع الصغير وفي المأزون واليه مال شمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي ونظر الاسلام على البرزوي كذا في المحيط * ولو بشرط معه خيار الشرط وهلك من له الخيار بطل خيار الشرط وثبت للوارث خيار التعمين حتى لا يملك الوارث ردهما * واذا اختار أحدهما بقي الآخر أمانة فان كان الخيار للشترى وهلك أحدهما قبل القبض تعين الهالك للأمانة والقائم للبيع وله الخيار في القائم يأخذ ما يريد * ولو هلك بطل البيع هكذا في محيط السرخسي * وان كان الباقي اثنين له أن يأخذ أيهما شاء وان شاءت ركهما * ولو هلك الكل بطل البيع كذا في شرح الطحاوي * ولو هلك أحدهما بعد القبض تعين الهالك للبيع والقائم للأمانة فبرده * ولو هلك على التعاقب تعين الهالك الأول ولا يبيع قبل الهلاك ولزمه ثمنه * ولو هلكا مع الزم نصف ثمن كل واحد منهما كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو هلكا على التعاقب ولكن لا يدرى السابق لزمه نصف ثمن كل واحد منهما كذا في النهاية * ولو قال البائع هلك أغلامنا فقال المشتري لا بل أرخصهم ما عتقا فالقول للمشتري كذا في محيط السرخسي * ولو أقام أحدهما البيعة على الاخر فقبلت بيئته وسقط البيعة ولو أقام جنة فبيعت البائع أولى ولو تعيب أحدهما في يد البائع قبل القبض فالتمتع به من لا يتعين للبيع والمشتري على خياره وان شاء أخذ المعيب بجمع ثمنه وان شاء أخذ الآخر وان شاء تركهما * وكذلك ان تعيبا جعيا كذا في شرح الطحاوي * ولو قبض ما تم تعيب أحدهما في يده تعين ذلك للبيع والآخر للأمانة وان تعيبا جعيا كان على التعاقب لزمه الأول ويرد الباقي الى بائعه ولا يضمن نقصان ما حدث به كذا في النسيب * وان اختلفا في الأول (١) فعلى ما ذكرنا كذا في البحر الرائق * وان تعيبا معا فلا يتعين أحدهما للبيع * وله أن يأخذ أيهما شاء بثمنه * وليس له ردهما جعيا وبطل خيار الشرط * ولو زاد عيب أحدهما بعد ذلك أو حدث به عيب آخر تعين ذلك للبيع كذا في النسيب * ولو تصرف المشتري في أحدهما تصرف الملاك جاز تصرفه فيه ويكون مختار له ولزمه ثمنه وتعين الآخر للأمانة * ولو تصرف البائع في أحدهما تصرفه فيه موقوف ان تعين ذلك للبيع بطل تصرفه فيه وان تعين ذلك للأمانة فقد تصرفه فيه كذا في شرح الطحاوي * ولو تصرف المشتري فيهما وهما حيان فهو على خياره فبرده الذي لم يمتد وليس له أن يردهما كذا في المحيط * ولو باعها المشتري ثم اختار أحدهما صح بيعه فيه ولو صبغ المشتري أحدا الثوبين تعين هو مبيعاً والآخر ولو اعتقهما البائع عتق الذي يرده عليه وان كان أعتق ما اختار المشتري لا يصبغ عتاقه وان استولدها المشتري تعينت الأولى للبيع وضمن عقر الأخرى للبائع ولا يثبت نسب ولدها منه لعدم الملك * وروى المشتري بالبيان أيهما استولدها أولا فان مات قبل البيان فخير التعمين للورثة * وان لم يعلم الورثة الأولى منهما ضمن المشتري نصف ثمن كل واحدة ونصف عقرها للبائع وتسهيمان في نصف قيمتهما للبائع * وروى أن الولدين يسهران أيضا في نصف قيمتهما للبائع كذا في الظهيرية * ولو وطئ ما للبائع والمشتري فولد تاو أدى كل واحد الولدين صدق المشتري في التي وطئها أولا وضمن عقر الأخرى * وبيعت نسب ولد الأخرى من البائع ويضمن البائع عقر الأخرى للمشتري وان ماتا قبل البيان ولم يعلم ورثة المشتري الأولى منهما لم يثبت نسب

(١) قوله فعلى ما ذكرنا أي في عبارة البحر من أن القول للمشتري بينه وبينه البيعة للبائع تأمل اه

ان لو واف به عند فعله المال الذي لا عليه ثم اختلفا فقال الكفيل وافيتك به وقال الطالب لم يوافق به كان القول قول الطالب والمال لازم على الكفيل لان سبب وجوب المال التزام المال بالكفالة لأن الموافقة شرط البراءة فلا يثبت بقول الكفيل * رجل كفل بنفسه رجلا على أنه لم يوافق به في وقت كذا فعله المال الذي عليه فقضى الطالب عند حمل الاجل فطلبه الكفيل فلم يجده ليدفعه الى الطالب واشهد على ذلك فالمال لازم على الكفيل * وكذا لو شرط على الكفيل مكانا لطلب الكفيل بالكفول به في ذلك المكان وطلب الطالب

ليدفعه اليه فتغيب الطالب كان المال لازما على الكفيل في قول المتأخرين من المشايخ رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 اذا تغيب الطالب يرفع الكفيل الامر الى القاضي لينصب القاضي وكيله للغائب ويسلمه الكفيل الى الوكيل ونظيره هذا ما لو قال قمين اشترى
 شيئا على أنه بالخيار ثلاثة ايام فتوارى البائع يرفع المشتري الامر الى القاضي في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لينصب وكيله للغائب فرد
 المشتري عليه وعلى قول أبي حنيفة ٥٦ ومحمد رحمه الله تعالى لا ينصب القاضي خصما للغائب في المشتريين وكذا لو حلف

الرجل ليقتضين دين فلان
 اليوم فتغيب فلان ينصب
 القاضي وكلا في دفع اليه
 الدين لان الطالب متعنت
 فاصد للأضرار الى
 الكفيل والغريم والقاضي
 نصب ناظر للمساكين في نصب
 وكيله فدعا الضرر * رجل
 كفل بنفس رجل على أنه
 ان لم يوف به في وقت كذا
 فعليه المال الذي للطالب
 على المكفول به بشرط
 الكفيل في الكفالة على أنه
 يرى من الكفالة اذا وافاه
 المسجد الاظم فوافيه في
 ذلك المكان يومئذ واشهد
 على ذلك وتغيب الطالب
 يرى الكفيل من الكفالة
 بالنفس والمال جميعا *
 وكذا لو كان ذلك في الكفالة
 بالنفس وحدها لان الكفيل
 ههنا جعل شرط البراءة عن
 الكفالة احضار المكفول به
 المسجد في ذلك الوقت دون
 التسليم الى الطالب * ولو
 كفل بنفس رجل الى الغد
 على أنه ان لم يوف به غداني
 المسجد فعليه المال الذي له
 عليه وشروط الكفيل على
 الطالب أنه ان لم يوف الطالب
 غداني المسجد فقبضه منه
 فهو منه يرى ثم التقيابعد

الولدين من أحد وعتقوا وضمن المشتري نصف عن كل واحدة منهم ما ونصف عقربها البائع والبائع يضمن
 نصف عقرب كل واحدة منهما للمشتري ويتقاصان ولا يؤثم بينهما هكذا في البحر الرائق * ولو كان الخيار
 للبائع والمسئلة بمجالها فله ان يلزم المشتري أي ثوب شاء وليس للمشتري خيار الترتل لان البيع من جانبه بات
 وله ان يفسخ البيع لان له في البيع منهما الخيار وليس له ان يلزمهما جميعا لان المبيع أحدهما ولو هلك
 أحدهما قبل القبض أو بعده هلك أمانة والبائع بالخيار ان شاء ألزم الباقي وان شاء فسخ البيع فيه وليس له
 ان يلزم الهالك وان هلكا جميعا قبل القبض بطل البيع فيهما ولو هلكا بعد القبض ان هلك أحدهما قبل
 صاحبه يجب على المشتري ضمان قيمة الهالك آخر لان الأول هلك أمانة وان هلكا معا لزمه نصف قيمة كل
 واحد منهما كذا في شرح الطحاوي * ولو تعيب أحدهما وكلاهما قبل القبض أو بعده فخير البائع على
 حاله وله ان يلزم المشتري أي شاء فان ألزمه السلم فلا خيار له في تركه وان ألزمه المعيب ان كان بعد
 القبض فكذلك وان كان قبل القبض فهو بالخيار ان شاء رضى به وان شاء تركه كذا في الينابيع * وان ألزمه
 المعيب ولم يرض به ليس له ان يلزمه الآخر بعد ذلك كذا في الظهيرية * وان شاء البائع فسخ البيع
 واستردهما كذا في شرح الطحاوي * وان تعيب كلاهما في يد المشتري فعليه نصف قيمة كل واحد منهما
 كذا في الينابيع * ولو تصرف المشتري فيهما أو في أحدهما لا يجوز ولو تصرف البائع في أحدهما يجوز
 تصرفه فيه وتعين الآخر للبيع وله خيار الازام فيه والفسخ ولو تصرف فيهما جميعا يجوز تصرفه فيهما
 ويكون فسخا للبيع كذا في شرح الطحاوي * ويسقط خيار التعيين بما يسقط به خيار الشرط كذا
 في الظهيرية * ابن سماعة في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل أخذ من رجل ثوبين على أن يأخذ
 أيهما شاء ان شاء أخذ هذا بعشرين وان شاء أخذ هذا بعشرين وان شاء أخذ هذا جميعا فبصغ أحدهما
 واختاره وردا لآخر فقال البائع اخترت الذي ثمنه عشرون وقال المشتري اخترت الذي ثمنه عشرة فقال
 في الثمن قول المشتري ولو ان المشتري قطع الثوب قيصا ولم يخطه ثم اختار في الثمن فان شاء البائع أخذ ما أقر
 به المشتري من الثمن وان شاء أخذ الثوب مقطوعا وان كان القطع قد زاد فيه مثل الصبغ فلا سبيل
 للبائع عليه وله ما أقر به المشتري. المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل أخذ من رجل ثوبين على أن
 يأخذ أحدهما بمن مسمى فباع أحدهما وقطع الآخر فقال المشتري اخترت الذي قطعته ثم ضاع
 الآخر وأنا فيه أمين وقال البائع لابل اخترت الذي ضاع ثم قطعت الآخر فعليك قيمة الذي قطعته مع
 عن الذي ضاع فان المشتري ضمان نصف عن الذي ضاع ونصف قيمة الذي قطع ونصف ثمنه كذا في المحيط
 * ويجوز خيار التعيين في البيع الفاسد أيضا الا أن ههنا ما يتعين للبيع يكون مضمونا بالقيمة والباقي كما
 قلنا في الجائز فان ما ناعاض نصف قيمة كل واحد منهما ولو أعتقها المشتري عتق أحدهما
 والتعيين اليه ولو أعتق أحدهما بعينه أو باعها جاز وعليه قيمته ولا يجوز اعتاق المبهم لامن البائع ولا من
 المشتري ولو أعتق البائع أحدهما بعينه ثم أعتق المشتري ذلك أو بعينه للبيع أو مات فعتق البائع باطل
 ولو رد ذلك على البائع صح عتقه ولو كان أعتقهما وردا عليه عتق أحدهما والتعيين اليه كذا في
 الظهيرية والله تعالى أعلم

(الفصل السابع في الاختلاف في تعيين المشتري بشرط الخيار عند رد في جنابة المبيع بشرط الخيار
 الغد فقال الكفيل قد تغيب وقال الطالب قد أوفيت لا يسدق أحدهما على الآخر والكفالة على الكفيل على وما
 حاله او المال لازم على الكفيل * وان أقام كل واحد منهما ما بينة على الموافقة في المسجد ولم يشهدوا أن الكفيل دفع المكفول به كانت
 الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال على الكفيل لان الموافقة شرط البراءة عن الكفالة فلا يثبت ذلك عند التصاحد بجملة فاذا أتمما
 البينة وقع التعارض بين البينتين فلا يثبت ما انتفاء أحدهما والمعنى فيه ان من أنكز فعل غيره كان القول قوله لانه متمسك بالأصل ومن

ادعى فعل نفسه لا يقبل قوله الاجحمة * ولو أقام الكفيل البينة على الموافقة في المسجد ولم يقم الطالب بينة برئ الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب على الموافقة * واذا دفع الكفيل بالنفس المطلوب الى الطالب في غير المصر الذي كانت فيه الكفالة وهناك فاض أو سلطان برئ الكفيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم تكن الكفالة مقيدة وقال صاحباه رحمهما الله تعالى لا يبرأ حتى يدفعه اليه في المصر الذي كانت فيه الكفالة وان كانت الكفالة مقيدة بان كفل بنفسه على أن ٥٧ يوافق به في مجلس القاضى فدفع اليه في

السوق أو في محلة من محال
المصر ذكر في الكتاب أنه يبرأ
* وقال مشايخنا في زماننا
اذا شرط عليه التسليم في
مجلس القاضى فسلم اليه في
غير مجلس القاضى لا يبرأ
وان شرط الكفيل أن يدفعه
اليه عند الامير فدفعه اليه
عند القاضى أو شرط أن
يدفعه اليه عند القاضى
فدفعه اليه عند الامير أو
شرط عليه الدفع عند هذا
القاضى فاستعمل فاض
آخر فدفعه اليه عند الثاني
برئ * رجل تمكّل بنفس
رجل والمكفول به محبوس
عند القاضى فدفع الكفيل
الى الطالب في السجن برئ
الكفيل * وان كفل بنفس
رجل وهو محبوس ثم أطلق
ثم أعيد الى الحبس فدفعه
اليه قالوا ان كان الحبس
الناسي بشئ من التجارة أو
غيرها صح الدفع وبرئ
الكفيل * وان كان الحبس
بشئ من أمور السلطان
لا يبرأ الكفيل ولو كفل
بنفس رجل وهو غير
محبوس ثم حبس فسلمه
اليه في السجن لا يبرأ الا ان
يكون الطالب هو الذي
حبسه فسلمه في السجن صح

وما يصل به) * رجل اشترى من آخر شيئاً على أنه بالخيار ثلاثة أيام وقبضه ثم جاء ليرد على البائع بحكم الخيار فقال البائع ليس هذا هو الذي بعته وقال المشتري هو ذلك فالقول للمشتري مع عينه كذا في الظهيرية * ولو كانت السبعة غير مقبوضة في هذه الصورة فأراد المشتري اجازة العقد في عين في يد البائع فقال البائع ما بعتهك هذا وقال المشتري لا بل بعتهني هذا لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في شيء من الكتاب وقالوا ينبغى أن يكون القول قول البائع هذا الذي ذكرنا اذا كان الخيار للمشتري لا بل بعتهني هذا ان كانت السبعة مقبوضة فجاء المشتري بسبعة ليردها على البائع في مدة الخيار فقال البائع ليس هذا هو الذي بعتهك وقبضته مني فقال المشتري الذي بعتهني أو قبضتهني هذا فالقول للمشتري مع عينه وان كانت السبعة غير مقبوضة فأراد البائع الزام البيع في عين فقال المشتري ما اشتريت هذا ذكر أن القول للمشتري مع عينه كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى رجل باع عبداً على أنه فيه بالخيار ثلاثة أيام فقتل العبد قتيلاً خطأ في مدة الخيار فسلم المولى ذلك فجاز البيع وهو عالم بالخيار لم يصح اختيار الفداء وصحت الاجازة وكان للمشتري الخيار لان العبد قد تعيب في ضمان البائع فان اختار المشتري أخذه بغير بين الدفع والفداء وان اختار نقض البيع بغير البائع بين الدفع والفداء هذا اذا كانت البينة في يد البائع فان كانت في يد المشتري وباقي المسئلة بمجالها فالبايع على خياره فان أجاز جاز وينبث المالك للمشتري وقت العقد ثم يغير المشتري بين الدفع والفداء فان كان الخيار للمشتري وجنى العبد في يد البائع كان للمشتري خيار العيب ويبقى خيار الشرط أيضاً فان اختار الاخذ بغير بين الدفع والفداء وان اختار النقض بغير البائع ولو جنى في يد المشتري في مدة الخيار لم يكن له أن يرد على البائع الآن بقضيه في مدة الخيار فحينئذ له أن يرد بغير الشرط ولو العيب ولو لم يرد فاختار الدفع سقط خيار الشرط وتقرر العبد على ملكه عند الاقدام على الدفع فيصحب عليه الثمن (١) رجل اشترى داراً بشرط الخيار للبائع أو للمشتري أو كان البيع بائناً فوجد في الدار قتيلاً فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الدية على عاقلة صاحب اليد على كل حال وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى على عاقلة المشتري ان كان البيع بائناً وعلى عاقلة من تدبير الدار له بالفسخ والاجازة ان كان فيه الخيار ثم عندهما اذا كان البيع بائناً والدار في يد المشتري حتى وجبت الدية على عاقلة المشتري لم يرد في الكتاب أن المشتري هل يتخير ويجب أن لا يتخير لان وجود القتل في الدار ليس بعيب حل بالدار لاحقيقة ولا اعتباراً فان الدار لا تصير مستحقة بضممان الخيانة كذا في المحيط

الباب السابع في خيار الرؤية وفيه ثلاثة فصول

الفصل الاول في كيفية ثبوت الخيار واحكامه * شرعنا لم يره سائر كذا في الحاوى * وصورة المسئلة أن يقول الرجل لغيره بعث منك هذا الثوب الذي في كى هذا وصفته كذا والدره التي في كى هذه وصفها كذا أو لم يذكر الصفة أو يقول بعث منك هذه الخارية المنتقبة أو ما اذا قال بعث منك ما في كى هذا أو ما في كى هذه من شئ هل يجوز هذا البيع لم يذكره في المبدوء قال عامة مشايخنا اطلاق الجواب يدل على جوازها عندنا كذا في المحيط * من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار اذا رآه ان شاء أخذه بجميع ثمنه وان شاء ردّه سواء

(٨ - فتاوى ثالث) تسليمه * ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فاضم الطالب الكفيل الى القاضى الذي حبسه فقال الكفيل كفلت به وانت حبسته بين فلان آخر عليه عن محمد رحمه الله تعالى أن القاضى بأمر باحضار المطلوب حتى يسلمه الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس * اذا أقر الكفيل بالنفس بالكفالة عند القاضى فان القاضى لا يجيبه به أول مرة وكذا في سائر الحقوق فان أعيد الى القاضى ثانياً فان القاضى يجيبه حتى يسلم نفس المكفول به فان ثبت الكفالة بالبينة لا بالقرار كذلك في رواية النصف رحمه

الله تعالى لا يحبس أول مرة وفي ظاهر الرواية إذا ثبت الحلق أو الدين بالينة يحبس أول مرة * رجل فعل بنفس رجل فغاب المكفول به ان علم مكانه عند القاضي أنه ابن هو بالينة أو كانت له عادة الخروج الى تلك البلدة في كل سنة فان القاضي يجهل الكفيل مدة يذهب ويحجب مبهان كان الكفيل يريد أن يذهب وان أبي الكفيل أن يذهب يحبس القاضي حتى يأتي به وان كان المكفول به غائبا لا يعلم مكانه ولا يوقف على أثره لا يحبس الكفيل ويكون بمنزلة الموت * ٥٨ الكفيل بالنفس اذا منع المكفول به عن السفر ان كانت الكفالة حالة كان له أن يمنعه حتى يخرج عنه عن ههنا

راه على الصفة التي وصفت له أو على خلافها كذا في فتح القدير * هو خيار ثبت حكمه الا بالشرط كذا في الجوهرة النيرة * ولا يمنع ثبوت المالك في البدلين ولكن يمنع لزوم كذا في محيط السرخسي * ولا يسقط بصرح الاسقاط قبل الرؤية ولا بعدها هكذا في البدائع * وله أن يقبس وان لم ير عند عامة المشايخ يخرجهم الله تعالى وهو الصحيح كذا في الفتاوى الصغرى * وان أجازة قبل الرؤية لم يجوز وخياره باق على حاله فاذا رآه ان شاء أخذها وان شاء رده هكذا في المصنعات * وكما ثبت الخيار في المبيع للمشتري ثبت للبائع في الثمن اذا كان عيناً كذا في فتاوى قاضيان * وشرط ثبوت الخيار أن يكون المبيع مما يتعين بالتعيين فان كان مما لا يتعين بالتعيين لا يثبت فيه الخيار كذا في البدائع * والمكيل والموزون اذا كان عيناً فهو بمنزلة سائر الاعيان وكذا التبر من الذهب والفضة والالوان ولا يثبت خيار الرؤية فيما ملك ديناً في الذمة كالمسلم والدرهم والدنانير عيناً كان أو ديناً والمكيل والموزون اذا لم يكن معيناً فهو بمنزلة الدرهم والدنانير كذا في فتاوى قاضيان * وانما يثبت في كل عقد يفسخ بالرد كالأجارة والصلح عن دعوى مال والقسم والشرا وما أشبه ذلك من العقود التي تفسخ بالرد هكذا في شرح الطحاوي * ولا يثبت في كل عقد لا يفسخ بالرد كالمزور وبدل الخلع وبدل الصلح عن دم المدوم أو شبه ذلك من العقود التي يكون الرد ومضجها بنفسه لا بما يقابله كذا في الذخيرة * الاستروشي في فوائد بعض الأئمة استفتيت أئمة بخاري أن خيار الرؤية وخيار العيب هل يثبتان في الفاسد فاجابوا أنهم ما (١) يثبتان كذا في الفصول العبادية * واختلفوا في أنه مطلق أو موقت قيل بأنه موقت بوقت إمكان الفسخ به بالرد حتى لو تمكن من الفسخ بعد الرؤية ولم يفسخ يسقط خيار الرؤية وان لم توجد الاجازة صريحاً ولا دلالة كذا في البحر الرائق * واختار أنه لا يتوقف بل يبقى الى أن يوجد ما يسطر كذا في فتح القدير * وهو الصحيح كذا في البحر الرائق * وليس للبائع أن يطالب المشتري بالثمن ما لم يسقط خيار الرؤية منه كذا في فتح القدير * وخيار الرؤية لا يورث حتى ان المشتري لومات قبل الرؤية فليس لورثته الرد كذا في شرح الطحاوي * ولو باع شيئاً لم يره بان ورث شيئاً لم يره حتى باعه جاز البيع ولا خيار له في قول أبي حنيفة رحمه الله الاثر كذا في الذخيرة * ولو باع عيناً بعين لم يره ويدين ثم رآه فردته ينتقض البيع بخصه العين ولا ينتقض خصه الدين لانه لا خيار له في خصه كذا في محيط السرخسي * ومن اشترى ما رأى خيراً تغير وان لم يتغير لا يخرجه اذا لم يعلم عند العقد أنه كان رآه من قبل حينئذ يثبت له الخيار كذا في التبيين * وان اختلف في التغير فقال المشتري قد تغير وقال البائع لم يتغير فالقول للبائع مع عينه وعلى المشتري البيعة هنا اذا كانت المدة قريبة يعلم أنه لا يتغير في مثل تلك المدة فان تعدت المدة بان رأى أمة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم البائع أنهم تتغير فالقول للمشتري كذا في الكافي * وعنده الفتوى هكذا في فتاوى قاضيان * ولو اختلفا فقال البائع للمشتري رأيت وقت الشراء وقال المشتري لم أره فالقول قول المشتري مع عينه كذا في البدائع * وان كان المشتري محدوداً وأقر المشتري بقبض المحدود المشتري ثم قال بعد ذلك لم أر جميع المحدود لا يقبل قوله كذا في المحيط * وقد قال أصحابنا رحمه الله تعالى اذا اختلفا بعد ذلك فقال البائع ليس هذا ما بعثك وقال المشتري هو ما بعثني فالقول قول المشتري وكذلك في كل موضع يفسخ العقد بقول (١) قوله يثبتان في البحر عن جامع الفصولين أنهم لا يثبتان في البيع الفاسد أي لو جوب فخصه بدونهما اه ابن عابد بن

الكفالة مؤجلة ليس له أن يمنعه عن الخروج قبل حلول الاجل * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوفى به غدا فعليه ما أدى الطالب عليه فلم يوفى به الغد وادى الطالب عليه ألف درهم فصدقه المطلوب وجهه الكفيل كان القول قول الكفيل مع العين على العلم * ولو كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوفى به غدا فعليه من المال ما أقرب به المطلوب فلم يوفى به الغد فأثر المطلوب أنه عليه ألف درهم كان الكفيل ضامناً لأقر * ولو كفل بنفس رجل على أن يوفى به اذا جلس القاضي فان لم يوفى به فعليه الاثباتي الطالب عليه فلم يجلس القاضي أياما وطالب المدعي فلم يأت به فلا شيء على الكفيل من المال لانه علق الكفالة بالمال بعدم الموافاة اذا جلس القاضي * ولو كفل بنفس رجل على أنه متى طلبه الطالب فلم يوفى به فعلى المال الذي عليه وهو ألف درهم

فطلب منه فلم يدفعه عليه المال لوجود شرطه وهو عدم التسليم في الوقت الذي طلب به وكذا لو كفل بنفس رجل المشتري على أنه ان لم يوفى به فعندى له هذا المال لان عندنا اذا استعمل في الدين يراجه الوجوب * وكذا لو قال اني هذا المال الكفيل بالنفس اذا أعطى الطالب كفلاً بنفسه فبات الاصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الاول برئ الكفيل الثاني * رجل كفل بنفسه رجل ثم ان المكفول له أخذ من الاصيل كفلاً آخر بنفسه لا يبرأ الكفيل الاول * رجل كفل بنفسه رجل على أنه ان لم يدفعه الى الطالب غدا

فعله بالمال وهو ألف درهم ثم ان الطالب أبر الكفيل عن الكفالة قبل أن يدفعه اليه قال محمد رحمه الله تعالى برى الكفيل ولا تثبت براءة الكفيل بموته فإنه لو مات الكفيل كان وارثه بمنزلة الكفيل ان دفعه الى الطالب برى وان لم يدفعه حتى مضى الوقت كان المال على الوارث * وكذا لو مات الطالب فدفع الكفيل المكفول به الى وارث الطالب في الوقت برى وان لم يدفعه لزمه المال * رجل ادعى على رجل أنه غصبه ثوبا فأخذ من المدعي عليه كفيلًا بنفسه وقال المكفيل ان لم ترده علي عندنا فليكن من ٥٩ قيمة الثوب عشرة دراهم وقال الكفيل لابل عشرين درهما

المشترى وحده وفي كل موضع لا ينسخ العقد بقوله الا برضا البائع أو حكم الحاكم فالقول قول البائع في الجميع مثل الرذال عيب كذا في شرح القدوري للاقطع * رجل اشترى من الشاة المذبوحة كرشها قبل السليح جاز بخلاف ما اذا باع من البطيخ بزره قبل القطع فإنه لا يجوز وان رضى البائع بالقطع واذا جاز بيع الكرش قبل السليح كان على البائع ان يراجعهما وللشترى خيار الرؤية كذا في فتاوى فاضيلان * ولو كان اشترى قبل الذبح لا يجوز كذا في الفتاوى الصغرى * ولو نظر الى جراب هروى فقبله ثم ان صاحب الجراب قطع منه ثوبا ثم أخبره أنه قطع منه ثوبا لم يره الا ما حتى اشترى باقي الجراب فهو بالخيار اذا رآه وكذلك لو عرض رجل ثوبين ثم اف احداهما في منديل وجاءه ولم يره واشتراه منه ولم يعلم أيهما هو فهو بالخيار اذا رآه كذا في الحاوى * ولو أناه الثوبين جميعا واف كل واحد منهما في منديل وقال هذان الثوبان اللذان عرضت عليك أمس فقال أخذت هذا الثوب بعينه بعشرة وهذا الثوب بعينه بعشرة ولم يرهما الا خياره وان اشتراهما بمن مختلف بأن قال أخذت هذا بعشرين وهذا بعشرة فله الخيار ولو قال أخذت أحدهما بعشرين ولم يعلم أيهما هو فهذا هكذا في المحيط * وفي المنتقى اذا عرض على رجل جراب هروى فنظر الى كل ثوب ثم ان صاحب الثوب لفت ثوبا من الجراب في منديل فاشتراه الذي عرض عليه الجراب فله الخيار اذا رآه وان كان بين صاحب الجراب أنه من ذلك الجراب حتى بينه أنه شيء يعرفه بعينه كذا في الذخيرة * واذا اشترى شيئا قد كان رأوه ولا يعرفه بأن رأى ثوبا في يد انسان ثم ان صاحب الثوب لفته في منديل وباعه منه أو رأى جارية في يد انسان ثم رآها منقبة عنده فاشتراهما منه ولم يعلم بأن ذلك الثوب أو تلك الجارية فله الخيار اذا رآه بذلك كذا في المحيط * اشترى راوية ماء فله الخيار اذا رآه لان بعض الماء أطيب من بعض وكذا لو شرط من دجلة وهي من دجلة لان بعض المواضع أطيب من بعض كذا في محيط السرخسى * وخيار الرؤية يمنع تمام الصفقة حتى ان من اشترى من آخر عدل (١) رضى فلم يره فقبضه وحدث ثوب منه صب فليس له أن يرد منه شيئا بخيار الرؤية كذا في الذخيرة * ولو أجاز العقد في بعض المبيع دون البعض بأن اشترى ثوبين أو عدلين أو ما أشبه ذلك ورأهما بعدما قبضهما ورضى بأحدهما فقال رضيت بهذا لم يجوز الخيار على حاله كذا في المحيط * ولو اشترى شيئين ورأهما ثم قبض أحدهما فهو رضاء وان رضى عن أي حنيفة رحمه الله تعالى ورؤية أحدهما لا تكون كروية يتم الا اذا قبض الذي رآه فأنلفه فينثذ بزومه وفيه خلاف أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * رجلان اشترى شيئا لم يراه وقبضاه ثم نظرا اليه فرضى به أحدهما وأراد الآخر رد ليس له الرد الا أن يحتج به عليه وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك اذا كان البائع اثنين والمشتري واحدا والخيار للبائع فنقض أحدهما وأجاز الآخر لا يجوز ما لم يحتج به على الاجازة ولو أن رجلا اشترى جارية قدرها أحدهما فقبضها فنظر اليها الذي لم يرها واجمعها على ردها فلهما ذلك ولو أن الذي رآها قال رضيت وأنفذت البيع قبل أن يرد الذي لم يرها كان للذي لم يرها أن يرد جميع المبيع ورضائهما بمنزلة رؤيته كذا في المحيط * ومن رأى أحد الثوبين فاشتراهما ثم رأى الآخر فله أن يردهما أو يسكهما كذا في الكافي * ولو اشترى عدل رضى لم يره فليس منه ثوبان بل خياره في السك كذا في محيط

(١) قوله زطى قال في شرح الوفاة الرط جيتل من الناس في سواد العراق والثوب الرطى ينسب اليه ٨١

فأبرام الطالب عن الكفالة على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة ويطل الشرط * وان صلح الكفيل المكفول له على مال ليرثه عن الكفالة لا يبيع الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرأ الكفيل من الكفالة في رواية الجامع وأحدى رواية الحواشي والكفالة في رواية أخرى يبرأ عن الكفالة وفي وجهه تجوز البراءة والشرط وصورة ذلك رجل كفل بنفسه رجل وباعه من المال فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع المال الى الطالب ويبرأه عن الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط * وفي وجهه لا يجوز كلاهما * وصورة ذلك رجل

كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع إليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فإنه يكون ناطلاً والله أعلم
 (فصل في الكفالة بالمال) رجل كفل بعين في بدرجل فهو على وجهين أن كانت العين أمانة في يده كالأديعة والعارية وأموال المضاربة
 والشركة والبضاعة والعين المستأجرة وما كان في معناه لا تصح الكفالة به * وأن كانت العين مضمونة على صاحب اليد كالغصب والمبيع
 يبيع فاسد والمقبوض على سوم الشراء ٦٠ * ونحو ذلك تصح به الكفالة فيجب على الكفيل تسليمه مادام قائماً وإذا هلك كان عليه

قيمه * وكذا لو ادعى رجل
 عبداً في بدرجل وكفل
 رجل بالعبد فالتعب
 فأقام المدعي البيعة أن
 العبد كان له وقضى القاضي
 له بذلك كان له أن يأخذ
 الكفيل بقيمة العبد *
 رجل كفل عن رجل بمال
 فقال الكفيل للكفول له
 إن وافيتك بنفسه غداً أنا
 برى ضمن المال فوفاهما
 وبرى عن المال للمكان
 التعامل * ولو قال الكفيل
 بالنفس إن لم أوف به غداً
 فعلى ما أقر به المطلوب فلم
 يوافق به غداً فأقر المطلوب
 أن له عليه خمسمائة كان
 الكفيل ضامناً ما أقر *
 وليس هنا كما لو قال إن لم
 أوفك به غداً فأنا ضامن لما
 ادعت عليه فلم يوافق به
 غداً فادعى الطالب عليه
 ما لا يلزمه المال * وكذا لو
 قال إن لم أوفك به غداً أنا
 ادعت عليه فهو على فلم
 يوافق به غداً فادعى عليه
 ما لا يلزمه * رجل قال
 لا تخران لم يعطك فلان
 مالك فهو على فتنقضاء
 الطالب فلم يعطه المطلوب
 ساعة تنقضه لزم الكفيل
 استصناها * رجل قال لا تخران

السرخسي * والردي بخيار الرؤية فسخ قبل القبض وبعبده ولا يحتاج إلى قضاء ولا رضا البائع وينسخ
 بقوله رددت الآية لا يصح الردي إلا بعلم البائع عند أبي حنيفة ومحمد زجهما الله تعالى هكذا في الصراحتي *
 وإذا قبضه ثم رآه فهو على خياره الململ مجزأ ويؤده منه ما يدل على الرضا كذا في الظهيرية * والرضا به يصح
 بعد الرؤية بمحض من البائع وبغير محض منه بالاتفاق وهو على ضربين رضا بالصرح ورضا بالدلالة
 والرضا الصريح أن يقول بعد الرؤية رضيت أو يقول أجزت والرضا بالدلالة أن يراه بعد الشراء فيقبضه
 كذا في الذخيرة * وما يطل به خيار الشرط من قهيب أو تصرف يطل به خيار الرؤية ثم إن كان تصرفاً
 لا يمكن فسخه بعد وقوعه ونفاذه كالاتفاق والتدبير أو تصرفاً واجباً كالغيب أو البيع المطلق والرهن
 والإجارة يطل قبل الرؤية وبعد ما كذا في الكافي * فإن باع بعد القبض قبل الرؤية ثم رد عليه ببيع
 بقضاء قاض أو بجاهر فسخ من كل وجهه وفك الرهن وانقضت الإجارة لا يعود خيار الرؤية وهو الصحيح
 كذا في فتاوى قاضيان * وإن كان تصرفاً يتعلق به حق الغير بأن باع بشرط اختيار لنفسه أو وهب ولم
 يسلم أو عرض على البيع لا يطل خياره وإن كانت هذه التصرفات في نفسه بعد الرؤية يطل خياره كذا في
 الكفاية * ولو عرض على البيع بعض المبيع بعد الرؤية بطل خياره عند محمد رحمه الله تعالى ولا يطل في
 قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * والصحيح قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
 البدائع * ولو كانه ثم عجز فقرأ لم يكن له أن يرد به بالخيار كذا في الحاوي * لو خرج بعض المبيع من يده أو
 نقص في يده أو زاد بادة متصلة أو منفصلة فإنه يطل خياره كذا في السراج الوهاج * وكذا لو كان جارية
 فوطئها أو لمسه بشهوة أو نظراً لفرجها عن شهوة أو دابة فركبها الحاجة نفسه أو نحو ذلك هكذا في البدائع
 * ولو كان البيع بشرط الخيار لأشترى فهو كما أطلق حتى يسقط به الخيار قبل الرؤية كذا في العيني شرح
 الكنز * وكذا إذا باعه بعبه فاسد وسلمه كذا في الظهيرية * وكذلك لو وهبه وسلمه قبل الرؤية كذا في
 محيط السرخسي * وكذا بتقدّم الثمن مع الرؤية كذا في فتاوى قاضيان * ولو هلك في يده شيء منه بطل
 خياره كذا في الحاوي * وإن تصرف فيه - تصرفاً ينقصه وهو لا يعلم به بطل خياره كما إذا جرد صوف الشاة
 المبيعة وهو لا يعلم أنها المبيعة وليس الثوب ولا يعلم أنه المبيع ونقص بلبسه كذا في السراج الوهاج * ولو
 اشترى جارية لم يرها فأودعها البائع المشتري وهو لا يعرفها فاحت عندده فهو قابض وعليه الثمن لأنها ماتت
 في ضمانه كذا في محيط السرخسي * ولا استودعها المشتري البائع بعد ما قبضها فانت عند البائع قبل أن
 يرضى المشتري فهي من مال المشتري وعليه الثمن كذا في المبسوط * وإذا اشترى خفاناً لبسه البائع وهو قائم
 فقام ثمنه فيه وذلك ينقصه فقد بطل خيار الرؤية وإن لم ينقصه لا يطل خيار الرؤية كذا في المحيط * ولو
 اشترى داراً لم يرها فبعت داراً غيرها فأخذها بالشفعة لا يطل خيار الرؤية في ظاهر الرواية كذا في فتاوى
 قاضيان * وهو المختار كذا في النهر الفائق * في الكبرى لو اشترى لؤلؤة في صدف قال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى البيعة جائز وله الخيار إذا رآه وقال محمد رحمه الله تعالى البيع باطل وعليه القموي كذا في المضمرات * ولو
 قال بعثك ما في هذا الخوالت أو ما في هذا البيت جاز وله الخيار إذا رآه ولو قال بعثك ما في هذه الدار أو ما في
 هذه القرية لا يجوز لأن الجهالة متفاحشة كذا في محيط السرخسي * وجازية ما تلعت لؤلؤة فباعها مع
 اللؤلؤة لا يجوز البيع وإن كان المشتري رأى اللؤلؤة قبل الابتلاع وإن باع اللؤلؤة بعد ما ماتت الساجدة

بائع فلا نافي بعبته فهو على * فقال الطالب بعد ذلك بعت منه متاعاً بالف درهم وصدقه المشتري وكذب ما الكفيل
 كان القول قول الطالب والمطلوب استصناها * رجل قال لغيره إذا بعت فلان شيئاً فهو على فباعه شيئاً ثم باعه شيئاً آخر لزم الكفيل المال الأول
 دون الثاني * ولو قال ما بعتك اليوم فهو على لزمه ما يبيعه اليوم * ولو قال من باع فلان اليوم فهو على فباعه رجل لا يلزم الكفيل ولو قال
 الكفيل لجماعة أنا ضامن لما يبيعونه وغيركم كان ضامناً ما يباعه القوم دون غيرهم * رجل كفل عن رجل بمال بغير شرط ثم أجاز الكفول عنه

الكفالة فإدى التكفيل شيئا لا يرجع على المكفول منه * رجل قال لغيره ما ذاب لك على فلائن فهو على ورضي به الطالب فقال المطلوب للطالب على ألف وقال الطالب لي علمه ألفا درهم فقال الكفيل بالمطالب على المطلوب شيئا ذكر في الاصل أن القول قول المطلوب فيجب الاثبات على الكفيل * رجل قال لغيره ما ذاب للعلية من حق أو ما قضى لك عليه من حق فهو على فغاب المكفول عنه فأقام المدعي البيعة على الكفيل أن له على المكفول عنه ألف درهم لا تقبل بيئته حتى يحضر المكفول عنه * ٦١ ولو أقام المدعي على الكفيل بيعة أن

فاضى بلد كذا قضى له على الاصل بعد عقد الكفالة بألف درهم قبلت هذه البيعة ويقضى على الكفيل بأمره ويكون ذلك قضاء على الغائب * ولو كفل عن رجل بأمره بما للطالب على المكفول عنه فغاب الاصل فأقام الطالب البيعة على الكفيل أن له على فلان الغائب ألف درهم وأنه كفل له بأمر فلان الغائب قبلت هذه البيعة ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب * رجل ادعى على رجل ما لاقفال المدعي عليه لرجل كفل له عنى كان ذلك اقرارا منه بالمال للمدعي * رجل كفل عن رجل يدين على فلان وفلان بكفالة عنه بكفا وكذا من هذا المال فأبى الاخر أن يكفلا قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى الكفالة الاولى لازمة ولا خيار له في ترك الكفالة * رجل تزوج لابنه امرأه ضمن عنه المهر على أنه ان مات ابنه أو امرأته قبل أن يبي بها فهو يري عن الضمان عن أبي يوسف رحمه الله

جاز البيع والشترى خيار الرؤية في الاولوية ان لم يكن وأما قبل ذلك كذا في فتاوى قاضيان * لو اشترى متاعا وحمله الى موضع فله رده بغيره أو رؤية لورده الى موضع العقد والاولا كذا في الجرارائق * سواء أزدادت قيمته بالخل أو انقصت كذا في القنية * اشترى لبنا على أن يحمله البائع الى منزل المشتري ان كان البيع بلفظ الفارسية جاز البيع فان لم يكن رأى اللبن فربما بعد ما حمله البائع الى منزله قال الفقيه أبو الليث لم يكن له أن يردّه بخيار الرؤية لانه لورده يحتاج الى الخلل فيكون ذلك بمنزلة عيب حدث عند المشتري كذا في فتاوى قاضيان * ومثونه رد المبيع بغيره أو بخيار شرط أو رؤية به على المشتري وفي جامع الفصولين لو سكن المشتري في الدار رجلا لا يسقط خيار الرؤية الا ان أسكنه بأجره كذا في الجرارائق * ولو اشترى أرضا فأذن للاكار أن يزرعها بطل لان فعله باخره كفعله كذا في العيني شرح الكنز * ولو اشترى أرضا ونهاها كارتزرها الاكار برضا المشتري بأن تركها عليه على الحالة المتقدمة ثم رآها فليس له أن يردّها كذا في الكفاية * اذا أعار الارض قبل أن يراها المزروعها المستعير فان الخيار لا يسقط قبل الزراعة هكذا في الفصول العمادية * وفي الواو الجسة أراد أن يبيع ضيعته على وجه لا يكون للشترى خيار الرؤية فاحمله أن يقر بثوب لاندان ثم يبيع الثوب مع الضيعة ثم المقر له يستحق الثوب المقر به فيبطل خيار المشتري كذا في النهر الفائق * اشترى من آخر دارا لم يرها فراهوا ولم يقبل (١) بسند أمدينا ممدوق قال لقوم (٢) كواها يشيد بخريدين من ابن خنبره ثم أراد أن يردّها بخيار الرؤية ليس له أن يردّها كذا في النخيرة * رجل اشترى دارا في بلدة أخرى فقال البائع للمشتري سلمت اليك ثم امتنع المشتري عن ادائه الثمن لعدم الرؤية وعدم القبض حقيقة كان له أن يردّها بخيار الرؤية فان لم يردّها يؤمن البائع بأن يخرج مع المشتري الى تلك البلدة أو يبعث وكيل الى تلك البلدة فيقبض الوكيل الثمن ويسلم الدار اليه كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان عبدا فوجده أعمى فقال أريد أن أعتمقه عن كفارة يميني فان أجزأوا لاريدته فله أن يردّه * بشرع أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اشترى كرى حنطة ولم يرها فاقال في أحدهما قبل القبض أو بعده فله خيار الرؤية فيماني كذا في النخيرة * في المشتري اشترى شيئا لم يرها فقال للبائع بعه أو قال بعه لنفسك فله رد المبيع أو لم يبعه وقد انتقض البيع ولو قال ذلك بعد ما رآه لم يذكر هذا الفصل في هذه المسئلة اعتمادا كره بعد هذا في مسئلة الشاة فقال اذا اشترى شاة ولم يقبضها حتى قال للبائع بعهما أو بعهما لنفسك فهو سواء فان كان لم يرها فهو الساعة نقض للبيع ورد بخيار الرؤية وان كان قد رآها لم يكن نقضا حتى يقول قد قبلت ذلك وأنا أبيع كذا في المحبط * اشترى شاة لم يرها فقال للبائع احلب لبنها فمصدق به أو صبه على الارض ففعل بطل خياره في الشاة (٣) يقبض اللبن كذا في الجرارائق ناقلا عن جامع الفصولين * ولو اشترى عبدين قتل أحدهم فقتل أحد العبدين انسان خطأ قبل القبض فأخذ المشتري قيمته من قاتله أو نفاقه لا يبطل خياره في الآخر كذا في الظهيرية * وفي الاصل اذا جرح العبد عند المشتري جرحا له أو كانت أمة فوطئها غير المشتري بشبهة فليس له أن يردّها بخيار الرؤية فان وطئها غير المشتري بطريق الرضا أو وطئها المشتري أو كان الجرح من المشتري فليس له أن يردّها لأن يرضى البائع في المسائل

(١) اعجبني ولم تعجبني (٢) كوناوا شهودا على شراي هذه الدار (٣) قوله يقبض الذي رأته في نسخة من الجرح قبض واعلمها اولي اه

تعالى أنه قال الضمان لازم والشرط باطل * امرأه قالت لزوجها المرض انعت من مرضك هذا فمهرى عليك صدقة أو قالت فانت في حل من مهرى فبنت الزوج من ذلك المرض قال محمد رحمه الله تعالى المهر على الزوج وبطل ما قالت لانه مخاطرة * وكذلك رجل له دين على رجل فقال الطالب للطالب ان لم أقبض مالي عليك حتى تموت فانت في حل فمات المطلوب كانت البراءة باطلة * ولو قال الطالب انعت أنا فانت في حل فهو جاز لانها وصية * رجلان اشترى عبدا أو استقرضاه لامن رجل على أن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه كان البائع أن يأخذ

أيهما شاء بجميع الألف فإذا أدى أحدهما شيئا لم يرجع على شريكه حتى يكون المؤدى أكثر من النصف * ولو كفلا عن رجل بألف على أن كل واحد منهما ما كفيل عن صاحبه فأدى أحدهما شيئا كان له بالخيار أن شاء يرجع بجميع ذلك على الأصيل إن كانت الكفالة بأمره وإن شاء يرجع بنصف ذلك على الكفيل الآخر أو أكثر * رجل كفل عن رجل بألف درهم فصالح الكفيل الطالب من الألف على خمسة مائة صح الصلح وبرئ الأصيل والكفيل ٦٣ عن الخمسة مائة الأخرى * رجل باع دارا وكفل انسان بالدرك ثم ادعى التكفيل

الدار لم يسمع دعواه * رجل قال لا خرباع فلان على ان ما أصابك من خسرت فهو علي أو قال رجل لرجل ان هلك عبدك هذا فأنا ضامن به لا تصح هذه الكفالة * الكفالة بالخراج جائزة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بأمره * وان كفل عن رجل بالجنابيات اختلفوا فيه والصحيح أنها تصح ويرجع على المكفول عنه ان كان بأمره * وكذا السلطان اذا صادر رجلا فأمر الرجل غيره أن يؤدى عنه المال كل ما هو مطالب به حسب اجازت الكفالة به وان أمره غيره بذلك ان قال علي أن ترجع علي بكذا كان له أن يرجع عليه وان لم يقل علي أن ترجع بذلك علي اختلفوا فيه والصحيح أنه يرجع * ذكر في السير المسلم اذا كان أسيرافي يدا أهل الحرب فاشترته رجل منهم ان اشتراه بغير أمره يكون متطوعا لا يرجع بذلك على الأسير فيضلي سبيله * وان اشتراه بأمره في القياس لا يرجع المأمور على الأمر وفي الاستحسان يرجع سواء أمر الأسير أن يرجع بذلك عليه أو لم يقل علي أن ترجع بذلك على وهو كقول الرجل لغيره أنفق من مالك على عمالي أو أنفق في بناء دارى فما نفق المأمور كان له أن يرجع على الأمر بما أنفق * وكذا الأسير اذا أمر رجلا يدفع القداء ويأخذه منه فهو بمنزلة مالوا أمره بالسر * رجل يدعى على رجل غائب أنفاق رجل الطالب لك على ألف درهم اذا قدم فلان الغائب جاز * ولو قال ان أقرتك فلان بألف درهم فأنا كفيل بذلك جاز * ولو قال بيع عبدك هذا من فلان بألف درهم على أني ضامن له اقباعه يضمه مائة كان له أن يأخذ الكفيل بغير سمائة * ولو باع

الثلاث فاذا ولدت ولدا فان بقي الولد فليس له الرد على كل حال وان مات الولد ان أوجبت الولادة نقصانا ظاهرا فليس له الرقا لا برضا البائع وان لم توجب نكصا ناطها (١) فكذلك على رواية كتاب المضاربة كذا في المحيط * ولو كانت دابة أو شاة فولدت لم يكن له أن يردّها وكذا لو قتل ولدها أو غيره فان مات الولد كان له الرد كذا في الحاوي * ولو أن البائع حرج العبد عند المشتري أو قتله ذكر في الاصل أنه وجب البيع على المشتري وعلى البائع القيمة في القتل والارش في الجراحة كذا في المحيط * وعن عيسى بن أبان اذا تزوج المشتري الجارية قبل القبض ثم رآها قبل دخول الزوج ثم اقله الرد والمهر يصلح بدلا عن عيب التزويج وان كان ارش العيب أكثر من المهر وقيل يغرم الباقي وهو الصحيح كذا في الظهيرية * ولو حرم العبد ثم ذهب الحمي عنه كان له أن يردّه اذا رآه ولو خاصه الى القاضى وهو محمول فابى البائع أن يقبله فان القاضى يبطل الرد ويجوز البيع فان صح بعد ذلك لم يكن له ان يردّه بعد قضاء القاضى ولو أشهد على رده بمحضرة البائع وهو صحيح ثم حرم قبل أن يقبضه ثم اقلعت عنه الحمي وعاد الى الصحة فهو لازم للبائع كذا في الحاوي * اشترى حنطة بمجازفة قدرا هاقلم يقبضها حتى جفت ونقصت لا خيار له كذا في مختار الفتاوى * ثم اعلم أن كل من له الخيار يملك القسخ الا ثلاثة لا يملكونه الوكيل والوصى والعبد المأذون اذا اشترى واشتريا بأقل من قيمته فانهم لا يملكونه اذا كان خيار عيب ويمسكونه اذا كان خيار روية أو شرط كذا في البحر الرائق

والفصل الثاني فيما تكون روية بعضه كروية الكل في ابطال الخيار أصله ان غير المرئى ان كان تبعا للمرئى فلا خيار له في غير المرئى وان كان غير المرئى أصلا ينظر ان كانت روية ما رأى لم تعرفه حال ما لم يبق خياره وان كانت تعرفه بطل خياره كذا في محيط السرخسى * اذا اشترى جارية أو عبدا ورأى وجهه ورضى به لا يكون له الخيار بعد ذلك كذا في المحيط * وكذا اذا نظر الى أكثر الوجه فهو كروية جميعه ولو رأى من بنى آدم الى جميع الاعضاء من غير الوجه فغيره باق كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى فرسا أو بغلا أو جارا أو نحو ذلك فرأى وجهه لا غير روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن له الخيار ما لم يروجه ومؤخره وهو الصحيح كذا في البدائع * وقد قالوا ان قال أهل الصنعة والمعرفه بالدواب انه يحتاج الى النظر الى القوائم كان شرط في سقوط الخيار أيضا كذا في شرح القدرى للاقطع * وزويدة الحافر والنابضة والذنب لا يكتفى هو الصحيح كذا في الفتاوى الغياثية * وفي شاة القنينة لا بد من النظر الى ضرعها وسانر جسدها كذا في الظهيرية * وان اشترى شاة اللحم لا بد من الحس حتى لو رآها من بعد فهو على خياره كذا في البدائع * ولو اشترى بقرة حلوبا أو ناقة حلوبا فرأى كلها ولم يرضعها فله الخيار كذا في السراج الوهاج * وفيما يطعم لابتة من الذوق وفيما يشم لا بد من الشم وفي دفعوف المغازى لا بد من سماع صوتها كذا في التبيين * اشترى ما يذاق فذاقه ليللا ولم يره سقط خياره كذا في القنينة * وان كان المبيع منقول لا يس بمحسب ان كان شئ منه مقصودا كالوجه (٢) في المعافرة واشباه ذلك لا يبطل خياره ما لم يروجه * وان لم يكن شئ منه مقصودا كالكراس اذا رأى البعض ورضى به بطل خياره اذا وجد غير المرئى مثل المرئى في الصفة كذا في فتاوى قاضخان * وان وجد دونه فلها الخيار كذا في الذخيرة * ولو اشترى ثوبا واحدا فرأى ظاهره مطويا ولم ينشره

(١) قوله فكذلك يعني له الرد اه من شرح الوفاية (٢) قوله المعافرة بفتح الميم حتى من همدان اليهم ينسب الثياب المعافرة به صحاح وحيث نذف فكان الاولى الاتيان بياه النسب اه فان المأمور كان له أن يرجع على الأمر بما أنفق * وكذا الأسير اذا أمر رجلا يدفع القداء ويأخذه منه فهو بمنزلة مالوا أمره بالسر * رجل يدعى على رجل غائب أنفاق رجل الطالب لك على ألف درهم اذا قدم فلان الغائب جاز * ولو قال ان أقرتك فلان بألف درهم فأنا كفيل بذلك جاز * ولو قال بيع عبدك هذا من فلان بألف درهم على أني ضامن له اقباعه يضمه مائة كان له أن يأخذ الكفيل بغير سمائة * ولو باع

المولى عبده بالنى درهم ضمن الكفيل الفيا * ولو أن رجلين كانا في السفينة فقال أحدهما لصاحبه أنت متاعك على أن متاعى شينا فإلقاه
 يضمن نصف قيمته * رجل كفل عن رجل بالثمن يدعيه ثم أقام الكفيل البيعة أن الالف التي ادعاها على المكفول عنه ثمن خمر لم يقبل ذلك من
 الكفيل * رجل قال ان تقاضيت فلانا فليعطك فلانا ضمن بمالك فقلت المطلب قبل التقاضي ذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى في التوارد أنه
 يبطل الضمان * رجل كفل عن رجل بمال والمطالب غائب والمكفول عنه حاضر فأجاز * الغائب بعد ذلك لا يصح الكفالة في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

فان كان ساذجا ليس بمنقش ولا يذى علم فلا خيار له * وإن كان متقشفا فهو على خياره ما لم ينسره ويرنقسه
 وان لم يكن منقشا ولكنه ذو علم فرأى علمه فلا خيار له * وان لم ير علمه فلا خيار له كذا في البدائع * ثم قيل هذا في
 عرفهم أما في عرفنا فالمراد بالتوب فلا يسقط خياره لانه متقشفا واختلاف الباطن والظاهر في الثياب وهو
 قول زفر رحمه الله تعالى وفي المسوط الجواب على ما قال زفر رحمه الله تعالى كذا في فتح القدير * ولا يكفي أن
 ترى ظهرا لمنقش ما لم يرو وجهها وموضع الوشي منها * وما كان له وجهان مختلفان يعتبر رؤيتهما كذا في
 الظهيرية * وقالوا في البساط لا بد من رؤية جميعه كذا في التهر القاتق * وفي الوضوء المحشوة ولو رأى ظاهرها
 فان كانت محشوة بما يحشى مثلها يبطل خياره * وان كانت محشوة بما لا يحشى مثلها فلا خيار له كذا في البحر
 الرائق ناقل عن المعراج * ولو اشترى جبة مبطنة ورأى بطانتها فلا خيار له اذا رأى ظاهرها سواء كانت البطانة
 مقصودة بأن كان عليها فروا ولم تكن لان الظهارة مقصودة بكل حال الا ان كانت الظهارة غير مقصودة بان
 كانت شيئا حقيقا * ولو رأى ظهرا لم يقبل خياره * والخيار اذا رأى بطانتها الا ان كانت البطانة مقصودة بأن كان
 عليها فروا وكذا في التارحانية ناقل عن البرهانية * وفي فتاوى النسفي اذا اشترى مكعبا وقد جعل وجوه
 المكعب بعضها الى بعض فنظر المشتري الى ظهورها لا يبطل خياره الرؤية * ولو نظر الى وجوهها ولم ينظر
 الى الصرم يبطل خياره الرؤية كذا في الصغرى * وقيل ينبغي أن ينظر الى الصرم في زمانا متفاوتة وكونه
 مقصودا كذا في فتح القدير * وفي تراب المدين وتراب الفواغين يعتبر رؤية ما يخرج ولو اشترى سرجا ناداه
 وقبضه ولم ير اللبدهم رأه فله أن يرد الكل وكذا الرحي باداتها المير شيئا مينا منها ثم رآه فلا خيار له كذا في
 الظهيرية * ولو اشترى خنجرين أو مصراعين أو نعلين ورأى أحدهما كان له خيار الرؤية اذا رأى الباقي كذا
 في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى واذا اشترى ناعمة مسك وأخرج المسك منها فليس له أن يرد الناعمة
 أو عيب لان الاخراج يدخل فيه عيبا حتى لو لم يدخل كان له أن يرد الناعمة كذا في النخيلة * اشترى قوصرة
 سكر لم يرد ثم أخرجها من القوصرة وغرر به سقط خياره كذا في البحر الرائق * ولو اشترى دهنا في قارورة
 فنظر الى القارورة ولم يصب الدهن على راحته أو على اصبعه فهذا ليس برؤية عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى كذا في الخلاصة * ولو رأى ما اشترى من وراة زاجحة أو في مرآة أو كان المبيع على شفا حوض
 فنظره في الماء فليس ذلك برؤية وهو على خياره كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى سمكا في الماء يمكن
 أخذه من غير اصطياد فراه في الماء قال بعضهم لا يسقط خياره وهو الصحيح هكذا في فتح القدير * ولو
 نظر الى المبيع من وراء ستر رقيق كان رؤية كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المتن عن محمد رحمه الله تعالى
 اذا رأى عنب كرم فلا خيار حتى يرى من كل نوع منها شيئا * وفي النخل اذا رأى بعضه ورضى به يبطل خيار
 الرؤية وجعل رؤية نوع من أنواع النخل جائزا على كله * واذا اشترى رمانا حلاوا وحامضا ورأى أحدهما
 فلا خيار اذا رأى الآخر * وفيه أيضا اذا اشترى حل فحل فرأى بعضه ورضى به لم يلزم البيع حتى يرى
 كله فيرضى به * وكذلك الثمار الظاهرة كلها ما يدخل منها في الكيل والوزن وما يدخل في العتق بعد أن يكون
 في رأس النخل والشجر كذا في النخيلة وهو المختار هكذا في المضرات * وان كان المبيع عقارا ذكر في حاشية
 الروايات أنه اذا رأى خارج الدار ورضى به لا يبقى خياره * قالوا هذا اذا لم يكن في الداخل شيءان كان فيها
 بناء لا بد من رؤية الداخل أو ما هو المقصود منه * وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * حتى اذا كان

دين عليك والغرماء غيب لا يجوز ذلك الضمان ولو قالوا ذلك بعد موت المورث جاز * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز في الوصية وعن
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا ضمن الوارث في مرض موته جاز وان لم يطلب المريض منه ذلك * رجل كفل عن رجل بمال ثم ان المكفول
 عنه أعطى الكفيل رهنا ذكر في الامسل أنه لو كفل بمال مؤجل على الاصيل فأعطاه المكفول عنه رهنا بذلك جاز الرهن * ولو كفل بنفس
 رجل على أنه ان لم يوافق به الى سنة فقبله المال الذي عليه وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بمال رهنا الى سنة كان الرهن باطلا لانه لم

يجب المال للكفيل على الاصيل بعد * وكذا لو كان الكفيل قال للطالب في الكفالة ان مات فلان ولم يؤدله المال فهو على * ثم اعطاه المكفول عنه رهنا يجهزه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر انه يجوز ولو أبرأه الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز الا برأه قال في الاصل وكل حق لا يجوز الرهن به لا يجوز الا برأه عنه * رجل باع دارا وكفل رجل المشتري بما أدركه فيها من درله فأخذ المشتري بذلك منه رهنا ذكرفي الاصل أن الرهن باطل ولا ضمان على ٦٤ المرتهن والكفالة جائزة * وذكرفي النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز الرهن

بالدرك سواء أخذ الطالب أو الكفيل وأخذ الرهن يكون ضامنا * رجل كفل عن رجل بأمره بجياد فادى الزبوف ونجوز الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل وهو الجياد * ولو أمر المديون رجلا بأداء الجياد عنه فادى الزبوف فانه يرجع بالزبوف * ولو اشترى شيئا بالجياد فنقد الزبوف ورضى به البائع رجع المشتري على الشفيع بالجياد ولو اشترى شيئا بالجياد فباعه مرابحة يبعه مرابحة على الجياد التي وقع عليها العقد * ثم مسائل الامر بئذ المال عنه أربعة أقسام منها ما يرجع المأمور على الأمر سواء قال له الأمر ادفع عني أو لم يقل ذلك خليطا كان المأمور له أو لم يكن * والثاني ما يرجع فيها إذا كان المأمور خليطا للأمر ولا يرجع إذا لم يكن * والثالث ما يرجع في جميع الأحوال إذا اشترط الأمر الضمان وقال على أني ضامن * والرابع ما يرجع إذا قال الأمر عني ولا يرجع إذا لم يقل ذلك * أما الأول

في الدارين شتويان وشتويان صيفيان (١) ويتطابق بشرط رؤية السكل كما يشترط رؤية صحن الدار ولا يشترط رؤية المطبخ والمزلة والعلو الا في بلد يكون المعلوم مقصودا كما في سمرقند وبعضهم شرط رؤية السكل وهو الاظهر والاشبه كذا في المحيط * وفي بيت الغلة يفتى بجواب الرواية أنه يكفي برؤية الحداد خارج البيت كذا في الخلاصة * وان كان كرماد كرفي الكتاب أنه اذا رأى رؤس الاشجار من خارج ورأى رأس كل شجر ورضى به لا يبيح خيار الرؤية كذا في فتاوى قاضيخان * وقالوا لا بد في البستان من رؤية ظاهره وباطنه كذا في البحر الرائق * واذا كان المشتري أشياء قرأى وقت الشراء بعضها دون بعض ان كان من المكيلات والموزونات فان كان في وعاء واحد فلا خيار له الا اذا وجد الباقي بخلاف ما رأى في بيت له الخيار لكن خيار العيب لا خيار الرؤية وان كان في وعاءين فان كان السكل من جنس واحد وعلى صفة واحدة اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق لا خيار له وهو الصحيح وان كان من جنسين أو من جنس واحد على صفتين فله الخيار بخلاف كذا في البدائع * وان كان المبيع من العدييات المتفاوتة فنحو الثياب التي اشتراها في جراب والبطاطخ التي تكون (٢) في الشريحة وغير ذلك لا بد من رؤية كل واحد واذا رأى البعض فهو بالخيار في الباقي ولكن اذا أراد الرديء السكل هكذا في الذخيرة وفي العدييات المتقاربة نحو الجوز والبيض رؤية البعض تكفي اذا وجد الباقي مثل المرقى أو فوقه هكذا في المحيط * لكن اذا رده رديء السكل وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط * فان قال المشتري في هذه القصول لم أجد الباقي على الصفة التي رأيت المرقى بل دونه وقال البائع لا بل وجدته على تلك الصفة فالقول قول البائع مع عينه وعلى المشتري العينة كذا في الذخيرة * ولو اشترى شيئا مغسوبا في الارض كالبصل والثوم والجزر وما أشبه لم يكن برؤية بعضه مختارا وهو على خياره ما لم يرجعه وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا قلع شيئا منه يستدل به على الباقي ورضى به سقط خياره كذا في السراج الوهاج * وعامة المشايخ رجعهم الله تعالى قالوا لم يذكروا هذه المسئلة في ظاهر الرواية وانما ذكروا في الامالي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال ان كان المغيب في الارض مما يكال أو يوزن بعد القلع كالثوم والجزر والبصل فقلع المشتري شيئا باذن البائع أو قلع البائع ان كان المقلوع مما يدخل تحت الكيل أو الوزن اذا رأى المقلوع ورضى به لزم البيع في السكل وتكون رؤية البعض كروية السكل اذا وجد الباقي كذلك وان كان المقلوع شيئا يسيرا لا يدخل تحت الوزن لا يطل خياره هذا اذا قلع البائع أو قلع المشتري باذن البائع فان قلع المشتري منه شيئا بغير اذن البائع ان كان المقلوع شيئا له من لزمه البيع في السكل رضى به أو لم يرض كذا في فتاوى قاضيخان * وجد في ناحية أخرى من الارض أقل منها ولم يجد فيها شيئا كذا في المحيط * وان كان المقلوع قليلا لا يغل له لا يطل خياره والفتوى في هذه المسائل على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * وان كان ذلك يباع عبدا كالفجل فرؤية البعض لا تطل خياره فيما بقي اذا حصل القلع من البائع أو من المشتري باذن البائع وان قلع المشتري بغير اذن البائع وكان المقلوع شيئا له من سقط خياره كذا في المحيط * وهو المختار كذا في فتح القدير * هذا اذا كان المغيب معلوما ووجوده في الارض فان باعه قبل

(١) قوله ويتطابق الطابق العظيم من الزجاج والبن تعرب نابه ومنه بيت الطابق اه مغرب
 (٢) قوله في الشريحة هي شي من سفح يحمل فيه البطيخ ونحوه اه قاموس

رجل قال لغیره اكفل لفلان ألف درهم على أو قال انقد فلانا ألف درهمه على أو قال اضن له على أو قال له التيات الالف التي على أو قال اقض ماله على * أو قال اقضه على أو قال اعطه الالف التي على أو قال اعطه على ألف درهم * أو قال ادفع اليه الالف التي له على أو قال ادفع على ألف درهم ففعل المأمور فانه يرجع على الأمر في هذه المسائل بعد ادفع في رواية الاصل * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الجرد اذا قال لا تراضن لفلان الالف التي له على ففعلها أو أدى اليه تكون متطوعا في الضمان ولا يرجع على الأمر الا ان

يكون خليطاً لا يرجع عليه * وكذا في قوله افضه * وأما القسم الثاني فدخل قال لا يخرج الى فلان أتدريهم ولم يقل
 عنى ولا انما لك على قدغها المأموران كان خليطاً لا يرجع عما أدى وان لم يكن خليطاً لا يرجع * وقال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى يرجع في الوجهين والخليط هو الذي يكون في عباله كالأول والثاني وجهان من الأخ الذي في عباله أو أجزبه وشريكه شركة غنان
 كذا قال في الاصل * وذكر في بعض المواضع الخليط هو الذي يأخذ منه الرجل ٦٥ ويعطيه ويدينه ويضع عنده المال وان لم
 يكن في عباله وذكر في
 الاصل إذا أمر حر فبأه من
 الصيرفة ان يعطى رجلاً
 ألف درهم قضاء عنه أو لم
 يقل قضاء عنه ففعل المأمور
 فانه يرجع الصيرفي على
 الأمر في قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى وان لم
 يكن حر فبأه لا يرجع الا
 أن يقول عنى * وذكر في
 الاصل رجل قال لغيره
 وليس بخليطه ادفع الى
 فلان الف درهم فدفع
 المأمور لا يرجع به على
 الأمر لكن يرجع به على
 القابض قال لأنه لم يدفع اليه
 على وجه يجوز دفعه
 والقسم الثالث رجل قال
 لا تخرب فلان عنى
 ألف درهم فوهب المأمور
 كما أمرت الهبة من
 الأمر ولا يرجع المأمور
 على الأمر ولا على القابض
 ولا أمر أن يرجع في
 الهبة والدافع يكون
 متطوعاً * ولو قال هب
 فلان ألف درهم على أبي
 ضامن ففعل جازت الهبة
 ويضمن الأمر للأمور
 ولا أمر أن يرجع في الهبة
 ولا يرجع الدافع * ولو قال
 أقرض فلان ألف درهم

النبات أو بعد ما ثبت في الأرض إلا أنه لا يدري أهو ثابت في الأرض أو ليس بنابت لا يجوز بيعه ولو باع
 ما هو موجود في الأرض مثل البصل ونحوه وقع البائع شيئاً من موضع وقال أبيعك على ان في كل مكان مثل
 هذا في الكثرة لا يجوز بيعه كذا في فتاوى قاضيخان * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان باع جزراً فقال
 البائع أخاف أن أقلعه فلا ترضاه فيم لك على * وقال المشتري أخاف أن أقلعه فلا يصح لي فلا أقدر على رده
 ممن أطوع منهم ما بالقلع جاز وان لم يتطوعا فسخ القاضي العقد بينهما كذا في شرح القدوري للاقطع * ولو
 اشترى كردجين من الجزر فقلع فوجد في أحد الكردجين جديداً وقلع الآخر فوجد معه عيباً لا يرتد شيئاً منه
 لأنه تعيب بالقلع لكنه يرجع بنقصان العيب ولو اشترى جزراً في جواتي فوجد في أعلاه جزراً طويلاً وفي
 أسفله قصيراً فان كان القصير لا يشتري بما يشتري به الطويل كان عيباً فيرجع بالنقصان كذا في فتاوى
 قاضيخان * وفي نوادر هشام سألت محمد بن محمد رحمه الله تعالى عن رجل اشترى عشرة أجرة جزري الأرض فقبض
 الأرض وبعث الغلام وأمره بقلع الجزر فقلع كله ثم جاء المشتري هل له خيار الرؤية قال نعم قلت قد نقصه
 القلع ثلث القيمة قال وان نقصه كذا في المحيط

* (الفصل الثالث في شراء الاعشى والوكيل والرسول) * يبيع الاعشى وشراؤه جائز باتفاق الأئمة الثلاثة
 كذا في فتح القدير * وله الخيار اذا اشترى ولا خيار له فيما باعه كذا في السراج الوهاج * وتقليبه وجسه بمنزلة
 النظر من الصحيح فيما يجس وفي المشهورات يعتبر النسم وفي المذوق يعتبر الذوق كذا في الذخيرة * ولا يشترط
 بيان الوصف في أشهر الروايات كذا في محيط السرخسي * فان كان ثوباً فلا بد من صفة طوله وعرضه ورقته
 مع الجس وفي الحنطة لا بد من اللس والصفة كذا في الجوهرات النيرة * ولو اشترى ثماراً على رؤس الاشجار فانه
 يعتبر فيه الوصف لا غير في أشهر الروايات كذا في محيط السرخسي * ولا يسقط خياره في العقار حتى
 يوصفه وهذا هو الصحيح من المذهب كذا في شرح القدوري للاقطع * وكذا الدابة والعبء والاشجار
 وجميع ما لا يعرف بالجس والنسم والذوق كذا في السراج الوهاج * وان وجد هذا لاسباب قبل العقد فلا
 خيار كذا في فتاوى التزناشي * ولو وصف له ثم رضى به ثم أبصر لا يعود له الخيار كذا في البدائع * ولو اشترى
 البصر ثم عي انتقل الخيار الى الوصف كذا في فتح القدير * ولو قال الاعشى قبل الوصف رضيت لم يسقط
 خياره كذا في الجوهرات النيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا
 اشترى طعاماً ولم يروه وكل وكيلاً بقبضه فقبضه الوكيل بعدما رآه ونظر اليه فلاس للمشتري أن يردته ولو أرسل
 رسولا بقبضه فقبضه الرسول بعدما رآه ونظر اليه فله المشتري أن يردته * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله
 تعالى الوكيل والرسول سواء * والمشتري أن يردته ان شاء وان شاء أخذ كذا في الذخيرة * وأصل المسئلة أن
 الوكيل بالقبض يملك ابطال خيار الرؤية عنده خلافاً لهما وانما يملك ابطاله عنده اذا قبضه وهو ينظر اليه
 فان قبضه مستورا ثم أراد بعد ما نظر ابطال الخيار فصد اقلس له ذلك كذا في الكافي * وصورة الوكيل أن
 يقول المشتري لغيره كن وكيل في قبض المبيع أو وكلتك بقبضه وصورة الرسول أن يقول كن رسولا عنى في
 قبضه أو أمرتك بقبضه أو أرسلتك لتقبضه أو قال قل فلان يدفع اليك المبيع كذا في البحر الرائق ناقلاً
 عن الفوائس * أما الوكيل بالشراء فمقرؤبه كروية الموكل بالاتفاق كذا في المحيط * وليس للموكل اذا رأى أن
 يردته كذا في العيني شرح الهداية * وأجمعوا على أن الرسول بالشراء لا يملك ابطال الخيار ولا يكون

(٩ - فتاوى ثالث) فأقرضه لا يضمن الأمر شيئاً سواه كان خليطاً أو لم يكن * ولو وهب رجل مالاً لغيره ثم انما هو هب له أمر رجلاً
 ليعرض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الأمر اذا قال له الأمر في الأمر على أن ترجع بذلك على حنيفة
 يرجع * وكذا لو قال كفر عن يميني بطعامك أو أدر كذا في حال نفسك أو أهدى عنى رسولاً كذا أو أعتق عنى عبداً عن ظهاري وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أن المأمور يرجع على الأمر في هذه المسائل * ولو أمر رجلاً بأن يقضي دينه ولم يقبل على أبي ضامن ولا على أن ترجع

بذلك على رجوع المأمور على الأمر على كل حال * رجل عليه ألقب رجل فأمير المديون رجلاً أن يقضى الطالب الألف التي عليه وقال المأمور فقضى صدقه الأتم وكذبه صاحب الدين لا يرجع المأمور على الأتم لأن المأمور بقضاء الدين وكيل بشراء ما في ذمته له فإذا لم يسلم له ما في ذمته لا يرجع المأمور على الأتم كولو وكيل بشراء العين إذا قال اشترت وتقدت الثمن من مال نفسي وصدقه الموكل وأنكر البائع لا يرجع الوكيل على ٦٦ الموكل فان أقام المأمور بينة على قضاء الدين قبلت بينته ويرجع المأمور على الأتم ويرأ الأمر عن دين الطالب

رؤيته رؤية المرسل ويثبت الخيار للمرسل إذا لم يرد كذا في البدائع * وإذا وكل انساناً أو رسلاً قبل الشراء حتى رآه ثم اشتراه الموكل والمرسل بنفسه يثبت له خيار الرؤية كذا في المحيط * وعليه الفتوى كذا في المضمرات * الوكيل بالشراء إذا اشترى شيئاً كان رآه الموكل ولم يعلم به الوكيل كان للوكيل خيار الرؤية كذا في فتاوى فاضلان * وهذا إذا كان وكيلاً بشراء شيء بعينه قدره الموكل ولم يره الوكيل فليس للوكيل خيار الرؤية إذا اشترى كذا في الفصول العمادية * التوكيل بالرؤية مقصود الأيصم ولا تصير رؤيته كروية موكله حتى لو اشترى شيئاً لم يره موكل رجلاً برؤيته وقال إن رضيته لخدمه لم يجز كذا في البحر الرائق ناقلاً عن جامع الفصولين * ولو وكل رجلاً بالنظر لما اشترى لم يره إن رضى يلزم العقد وإن لم يرض بنفسه يصبح التوكيل فيقوم نظره مقام نظر الموكل لأنه جعل النظر والرأى إليه فيصبح كالوفوض والجازة إليه في البيع بشرط الخيار كذا في محيط السرخسي

(الباب الثامن في خيار العيب وفيه سبعة فصول)

(الفصل الأول في ثبوت الخيار وحكمه وشرايطه ومعرفة العيب وتصميمه) * خيار العيب يثبت من غير شرط كذا في السراج الوهاج * وإذا اشترى شيئاً لم يعلم بالعيب وقت الشراء ولا علمه قبله والعيب يسير أو فاحش فله الخيار إن شاء مرضى بجميع الثمن وإن شأه رده كذا في شرح الطحاوي * وهذا إذا لم يتمكن من إزالته بلا مشقة فإن تمكن فلا كراه الحاربه فإنه بسبيل من تحيلها كذا في فتح القدير * وليس له أن يسكه ويأخذ النقصان كذا في شرح القدوري للأقطع * ثم ينظر إن كان الإطلاع على العيب قبل القبض فالمشترى أن يرد عليه وينفسخ العقد بقوله رددت ولا يحتاج إلى رضا البائع ولا إلى قضاء القاضي وإن كان بعد القبض لا يفسخ إلا برضا وقضاء ثم إذا رده برضا البائع كان فسخاً في حقه ما يعاقب حق غيرهما وإن رده بقضاء كان فسخاً في حقه ما وفى كل عقد يفسخ بالرد ويكون مضموناً بما يقابله برده بالعيب اليسير والفاحش * وأما في كل عقد لا يفسخ بالرد ويكون مضموناً بنفسه لا بما يقابله كالمهر وبدل الخلع والقصاص فإنه لا يرد بالعيب اليسير وإنما يرد بالعيب الفاحش هكذا في شرح الطحاوي * وإنما لا يرد المهر بالعيب اليسير إذا لم يكن مكياً أو موزوناً أما إذا كان مكياً أو موزوناً فغيره باليسير أيضاً كذا في الفصول العمادية * والفاحش من المهر ما يخرج من الجيد إلى الوسط ومن الوسط إلى الردي كذا في البحر الرائق * والحد الفاصل فيه كل عيب يدخل تحت تقويم المقومين بان يقوم مقوم صحيحاً بالف مع العيب باقل ويقومه مقوم آخر مع هذا العيب بالف فهو يسير وما لا يدخل تحت تقويم المقومين بان اتفق المقومون في تقويمه صحيحاً بالف واتفقوا في تقويمه مع هذا باقل فهو فاحش هذا هو المختار للفتوى كذا في مختار الفتاوى (وأما حكمه) فهو ثبوت المالك للمشتري في المبيع للمالك ملكاً غير لازم هكذا في البدائع * ويكون موروثاً كذا في شرح الطحاوي * ولا يتوق كذا في السراج الوهاج * (وأما شرائط ثبوت الخيار) فمنها ثبوت العيب عند البيع أو بعده قبل التسليم حتى لو حدث بعد ذلك لا يثبت الخيار ومنها ثبوت المشتري بهد قبض المبيع ولا يكتفى بالثبوت عند البائع لثبوت حق الرد في جميع العيوب عند علمه للمشايع ومنها العسقل في الأباق والسرقة والبول على القرش ومنها

* ولو أن مدوناً قال لغيره ادفع إلى فلان ربيدني ألفاً يقضها من دينه الذي له على أتي ضامن لها فقال المأمور دفعت وصدقه الأتم وأنكر الطالب وحلف فرجع المأمور على الأتم ولا يبرأ الأتم عن دين الطالب لأن الاقتضاء لم يثبت بقبول المأمور ولو صدق الأتم الطالب فأقام المأمور بينة على القضاء يرجع المأمور على الأتم ويرجع إليه الطالب أيضاً بدينه * ولو أن مدوناً قال لرجل ادفع إلى فلان ألف درهم قضاء عن دينه الذي له على أتي ضامن لها فقال المأمور قضيت وصدقه الأتم وأنكر الطالب وحلف أنه لم يقض منه شيئاً كان القول قول الطالب ولا يبرأ المأمور عن دينه ولا يرجع المأمور على الأتم ذكر المسائل في الجامع * رجل أمر رجلاً لا يقضى دينه الذي لفلان عليه فقضى المأمور الدين وأراد أن يرجع على الأتم فقال الأتم ما كان لفلان على شيء أصلاً

ولا أمرت أن تقضيه وإن فلان لم يقض منك شيئاً وصاحب الدين نائب فأقام المأمور بينة على الدين وعلى أنه أمره اتحاد بالقضاء وأنه قضاء فان القاضي يقضى على الغائب على الأتم ويقضى بحق الرجوع للمأمور على الأتم لأن حق المأمور يتعلق بجميع ذلك فكان خصماً في ثباته * رجل قال لجماعة أشهدوا أنني قد ضمنتم لهذا الرجل بالالف التي له على فلان ثم إن المدون أقام البينة أنه كان قد قضاها قبل أن يضمنه الكفيل قبلت بينته * ويرأ المديون عن دين الطالب ولا يبرأ الكفيل عن الطالب لأن قول الكفيل ذلك كان

الرازمي الذي عند الكذابة فلا يبرأ الكفيل * ولو أقام المديون بينة على القضاء بسد الكفيل برئ المديون والكفيل جميعا رجل أمر
 رجلا أن يقضي دينه من مال نفسه فامتنع للمأمورين القضاء لا يجبر لأن قول المأمور ركسان وعدا أو وعد غير لازم الأذنبين وكل
 حينئذ يجبر على القضاء * رجل دفع إلى صبي محجور عشرة دنانير وأمره أن ينفقها على نفسه ففادها إنسان وضمن للدافع هذه العشرة
 لا يصح ضمانه لأنه ضمن عن الصبي ما ليس بمضمون عليه * ولو ضمن قبل الدفع ٦٧ إلى الصبي فقال ادفع إلى هذا الصبي هذه
 العشرة على أي ضمان لك
 عنه بهذه العشرة صح ذلك
 ويكون الضامن مستقرضا
 العشرة من الدافع أمره
 بدفعها إلى الصبي ويصير
 الصبي قائما عنه في القبض
 أولا * وكذلك الصبي
 المحجور إذا باع شيئا وقبض
 الثمن بخاء إنسان وكفيل
 للشري بالدرك أن كفيل
 بعد ما قبض الصبي الثمن
 لا يصح كفالته وإن كفيل
 قبل ذلك صحت الكفالة
 * مكاتب قتل رجلا عمدا
 فصالح من الدم على عبد منه
 وكفل رجل بالعبد فهلك
 العبد قبل التسليم كان لولي
 الدم أن يأخذ الكفيل بقيمة
 العبد وإن شاء طالب
 المكاتب أيضا بقيمة العبد
 لأن الصلح عن دم المسد
 لا ينطل بهلاك البدل قبل
 التسليم فإذا عجز عن تسليم
 العبد مع الموجب للتسليم
 يطالب بقيمة البدل فهو
 بمنزلة ما لو كفيل رجل
 بالمضروب فهلك الغصب كان
 على الكفيل قيمته * وإن
 كان القاتل حرا صالح عن
 الدم على عبد وكفل رجل
 بالعبد فهلك العبد قبل
 التسليم كان هذا والاول

أخذ الحالة في العيوب الثلاثة فإن اختلفت لم يثبت حق الرد ومنها جهل المشتري بوجود العيب عند
 العقد والقبض فإن كان عالما به عند أحد ما فلا خياره ومنها عدم اشتراط البراءة من العيب في المبيع
 عندنا حتى لو اشترط فلا خيار للشري كذا في البدائع * قال القنوري في كتابه كل ما يوجب نقضا في الثمن
 في عادة التجار فهو عيب وذو كرمج الإسلام خواهر زاده أن ما يوجب نقضا في العين من حيث المشاهدة
 والعيان كالتل في أماراف الحيوان والهشم في الاواني أو يوجب نقضا في منافع العين فهو عيب وما
 لا يوجب نقضا فإما يعتبر فيه عرف الناس إن عدوه عيبا كان عيبا والا لا هكذا في المحيط والمرجع في
 كونه عيبا ولا أهل الخبرة بذلك وهم التجار وأرباب الصنائع إن كان المبيع من الصنوعات كذا في فتح القدير
 * العيب والعور والحول والاصبع الزائدة والتاقصة عيب كذا في المحيط * وكذا القبل مصدر الاقبال وهو
 الذي كأنه ينظر إلى طرف أنفه والذراع وهو خروج الصدر هكذا في البدائع * وكذا العمم والحرس وسائر
 العيوب التي تكون في الخلق كذا في الحاوي * والجروا المدرع عيب في الأمانة وليس عيب في الغلام لأن
 يكون فاحشا لأن لا يدل على داف الباطن والذات في نفسه عيب كذا في الكافي * وهكذا في البدائع
 والمبسوط والتبيين * والجرم عيب فيه ما هو افتقار ما لم يفتق السرة هكذا في الجزرائي * والقصر عيب
 وهو عظم يثبت في الفرج يمنع الوطء والعقل عيب وهو لحم يثبت في الفرج يمنع الوطء كذا في السراج الوهاج
 * وقيل أن يكون المأق متشابهة الكيس لا يثبت الاواني وطئها كذا في الظهيرية * ولو اشترى جارية قد
 كانت وبنت عند البائع أو عند غيره ولم يعلم به المشتري ثم علم كان له أن يردّها في إحدى الروايتين وعليه
 الفتوى وفي رواية أخرى لا تجعل نفس الولادة عيبا فلا ترد إذا لم يوجب الولادة نقضا فانطأها فيها كذا
 في فتاوى فاضلان نفس الولادة في البهائم ليس بعيب إلا أن يوجب نقضا أو يوجب بقى كذا في المضمرة
 * والحبل عيب في الجارية كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى حبل فولدت عند المشتري لا خصومة له مع
 البائع فإن ماتت في نفاسها رجعت بقصان الحبل إن لم يطعمه عند الشراء كذا في الصررائي * وفي النصاب
 الحبل في البهائم والدواب ليس بعيب إلا أن يوجب نقضا أو ينافيه بقى كذا في المضمرة * والرتق عيب
 وأمر آخر فما زاد لم يكن لها حرق الاممال والفتق عيب وهو زرع في المئانة ويرجم بالمر فيقتله ولا
 يكون ذلك إلا في البدن كذا في الظهيرية * والفنا في الجارية التي تضاد ثم ولد عيب كذا في المحيط
 * وفي البقالي لو كان أبوها أو جدتها غير رشده فهو عيب وفي نوادر ابن رشيد عن محمد رحمه الله تعالى إذا
 كان أبوها أو جدتها غير رشده فهو عيب بمنى في الجوارى اللاتي يقضن أمهات أو ولاد ما غير ذلك فليس
 بيب إلا أن يكون عيبا عند الخصمين كذا في الذخيرة * والزنا عيب في الجارية قل ذلك أكثر وفي الغلام
 أن كان قليلا فليس بعيب وانما هي كبيرة ارتكبتها ويجب عليه التوبة والاستغفار وإن كان مدعنا على
 الزنا بحيث يخل بجلدة المولى فهو عيب كذا في النبايع * وكذا إذا ظهر وجوب الحد عليه فهو عيب كذا
 في البدائع * وإذا كانت الجارية ولدا فهو عيب وليس عيب في الغلام كذا في المحيط * والعيوب كلها
 لا بد لها من المعاودة عند المشتري حتى يرد الأنا في الجارية فإنه يرد عن محمد رحمه الله تعالى في الامالي لو
 اشترى جارية بالغة وقد كانت تزنت عند البائع فلامشتري أن يردّها وإن تزنت عنده وفي نوادر بشرع
 أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل اشترى جارية فأبقت عنده ثم وبسدها واستحقها مستحق بينة فعيب الأباق

سواء * وكذا لو كان العبد صبيا أو بدلا لغيره العتق لا يطل بهلاك البدل قبل التسليم وللصالح أن يبيع العبد قبل القبض
 لأن العبد مضمون بنفسه بخلافه التصرف قبل القبض * ولو أن المكاتب صالح عن الدم على مال مؤجل في الذمة والقتل ثابت بإقراره
 أو بالبينة وكفل إنسان بالبدل ثم عجز المكاتب ورأى الرق لم يكن للصالح أن يأخذ بالمكاتب حتى يعتق لأنه أتم المال في الذمة عوضا
 عن الدم فعمد ذلك في حقه لا في حق لولي فإذا أخلص أكسبه بالحسبة يؤخذ به وللصالح أن يأخذ الكفيل قبل عتق المكاتب لأنه كفيل

بما وجب الجار والمجاور لما ثبت للمالك من المكاتب قبل العتق فلا تسقط المطالبة عن التكفيل. رجل اشترى عبدا وكفل له رجل بالعهدة كذا في الجامع أن ضمان العهدة باطل وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ضمان العهدة كضمان الدرك يجوز وبوأخذ التكفيل بالثمن عند الاستحقاق. واختلفت الروايات في ضمان الدرك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى التكفيل بالدرك كقيل بالثمن اذا استحق المبيع. رجل باع دارا أو جارية ٦٨ وقبض الثمن ولم يسلم المبيع فكفل له رجل أن يسلمها اليه أو يدفعها اليه فهو سوا وهو ضامن

لازم لها أبدا وهذا نص على أن الأباق أيضا لا يشترط معلودته عنده فعلى هذا يرجع المستحق بنقصان العيب عليه وان لم يعاودها عنده وكذا من اشترى منه رثها عليه به من غير معاودة عنده والأول هو الظاهر كذا في التبيين * ولو اشترى عبدا يعمل به عمل قوم لوط فان كان مجانفا فهو عيب لانه دليل الابنة وان كان بأجر فلا يخلاف الجارية فانه يكون عيبا كيفما كان كذا في القنية. وفي البرازية الخنثى نوعان أحدهما يعني الردي من الأفعال وهو عيب والثاني الرعونة واللين في الصوت والتكسفر في المشي فان قل لا يرتدون كثرته كذا في البحر الرائق * والعنة عيب وكذا الخصى ولو اشترى عبدا على أنه خصي فوجده مثلا (١) لا يرتد ولو اشترى على أنه غل فاذا هو خصي كان له أن يرتد كذا في فتاوى قاضيخان * والأدرة عيب وهو عظم الخصى كذا في الظهيرية * والتؤلول عيب اذا كان ينقص الثمن وان كان لا ينقصه فليس بعيب والخال كذلك فقد يكون الخال زينة لا ينقص من المالية وهو اذا كان على الخلد وقد يشينه اذا كان على رأس الارنبسة وذلك ينقص من المالية كذا في المسوط * وعدم الختان في الفلام والجارية ليس بعيب اذا كانا جليسين أو مولدين صغيرين وان كانا مولدين كبيرين فهو عيب كذا في محيط السرخسي * وهذا في عرف بلادهم فأما في ديارنا فالجارية لا تختن فعدم الختان فيها لا يكون عيبا أصلا كذا في البدائع * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والسكاح عيب في العبد والامة فان طلق العبد الزوجة قبل الرتسقط الرد وان طلق الامة وزوجها ان كان الطلاق رجعا فله الرد لان المطلقة الرجعية في حكم الزوجة بدليل أن الزوج أن يرجعها بغير إذن سيدها وان كان الطلاق بائنا سقط الرد قال في الكرخي اذا كانت الجارية محترمة الوط على المشتري رضاع أو صومرية فليس بعيب مثل أن تكون أخته من الرضاعة أو أتمت من الرضاعة أو أمر أنه أو ابنتها كذا في السراج الوهاج * والدين في العبد والامة عيب إلا أن يقضى البائع أو يبرئ الغرماء كذا في الخلاصة * وفي القنية الدين عيب الا اذا كان يسيرا الا يعيد مثله نقصانا كذا في البحر الرائق * وكذلك لو وجدته موهونا أو مستأجرا كذا في الينابيع * وفي الكرخي أنا كان في رقبته جنابة فهو عيب ويتصور هذا فيما اذا حدثت الجنابة بعد العقد قبل القبض أما اذا كانت قبل العقد فيلبيح بصير البائع مختارا للجنابة فان قضى المولى الدين قبل الرتسقط الرد كذا في السراج الوهاج * وشرب الخمر ان كان ينقص الثمن يكون عيبا في الجارية وفي العبد ليس بعيب الا أن يكون أمرد وهذا اذا كان فاحشا لا يكون للناس مثله فان لم يكن كذلك لا يكون عيبا في الجارية كذا في الخلاصة * والسعال القديم عيب اذا كان من داء أمما القدر المعتاد منه فلا يعتد عيبا. والبرص عيب والجندام عيب وهو قرح تحت الجلبود وجدته من عيب دور بما تقطع الاعضاء به هو أخفش العيوب كذا في الظهيرية * والسن السوداء والظفر عيب وفي الصغراء اختلاف الروايات كذا في المحيط * والسن الساقط عيب ضرها كان أو غيره وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط * وارتجاع الحميم عيب في الجارية البالغة وهي التي بلغت سبع عشرة سنة. وكذلك اذا كانت مستحاضة فهو عيب كذا في السراج الوهاج * ويعرف ذلك بقول الامة قتر اذا انضم اليه يتكون البائع قبل القبض وبعده وهو الصحيح كذا في الهداية * قالوا في ظواهر الرواية لا يقبل قول الامة فيه كذا في الكافي * ولو

ويحبس حتى يدفع الجارية الى المشتري فان ماتت الجارية قبيل أن يدفعها اليه برئ عن الضمان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النواذر اذا باع دارا أو جارية وقبض الثمن وضمن رجل قبل القبض ليس لها ويرد الثمن أو قال انما ضمن بتسليمها ولم يزد على ذلك فهو سوا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ان ماتت الجارية أو استحققت أو كانت حرة أو مدبرة أو أم ولد أو مكاتبه للبائع وأخبره كان على الضامن رد الثمن والمشتري بالخيار ان شاء أخذ البائع بذلك وان شاء أخذ الضامن * ولو كان البائع دفعها الى المشتري والمسئلة بجملها كان للمشتري الخيار ان شاء رجع بالثمن على البائع وان شاء رجع على الضامن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال الحسن رحمه الله تعالى من قول نفسه برئ الضامن عما ضمن ولو كان الضامن بهذه اللفظة ما أدركه فيها من درك أو ما تبعه فيها من تبعه قال ذلك قبل أن يقبضها المشتري أو بعد ما قبضها والمسئلة بجملها كان للمشتري أن يأخذ البائع أو الضامن بالثمن. رجل أبرأ زوج ابنته عن مهرها

(١) قوله لا يرتد قال أبو يوسف الخصى أفضل لرغبة الناس فيه ويجزم به في القبح اه

أو وهب المهر منه على أنه ضامن فلم تحز الابنة لا يجب على الوالد شيئا لأنه لم يضمن شيئا كان له على غيره فلا يصح الضمان الا اذا اشترى قال الواهبان الابنة قد وكته بالهبة أو الأبرار أو أبرأه من مهرها أو وهبه منه وضمن أمه الوالد ككرت التوكيد فلطابت زوجه أو أخذت منه المهر فلا يضمن لذلك كان على الاب ضمان ما أخذت من الزوج بغير حق * رجل كفل ابن رجل بألف بامر من ثم ادعى التكفيل ان الالف التي كفل بها فلان وبن خراوما أشبه ذلك لا يكون واجبا لا يقبل قوله * ولو أتم اليمين على أقرار المكفول له بذلك والمكفول له يجيب

لا تقبل بيته ولو أراد أن يحالف الطالب لا يلتفت إليه * ولو كان الكفيل أدى المال إلى الطالب وأراد أن يرجع إلى المكفول عنه أو الطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قمارا أو ممن بيته وما أشبه ذلك وأراد أن يقيم البيعة على التكفيل لا تقبل بيته ويؤمر بأداء المال إلى التكفيل ويقال له اطلب خصمك وخصمه فان حضر الطالب قبيل أن يأخذ المال من الكفيل فأقر الطالب عند القاضي أن المال كان ممن خرا وما أشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا * فلو أن القاضي أبرأ الكفيل ثم حضر ٦٩ المكفول عنه فأقر أن للمال من قرض

أو عن مسع وصدقها الطالب
لزمه المال ولا يصدقان على
الكفيل والحال في هذا
بمثلة الكفالة * مريض
كفل عن رجل بماله بأمره
ثم مات الكفيل وأبى
الورثة أن يجزوا الكفالة
فإن لم يكن على الكفيل
دين يحيط بماله جازت
الكفالة من ثلثه وإن
أقر المريض أن الكفالة
بذلك كانت في صحته لزمه
جميع ذلك في ماله إذا لم
تكن الكفالة لوارث ولا
عن وارث لان اقرار
المريض أن الكفالة
كانت في صحته اقرار منه
بمال كان سبه في الصحة
فيكون بمثلة الأقرار بالدين
فصح إذا كان المكفول له
أجنبيا ولم يكن عليه دين
محيط بماله * عندما أدون
له دين على رجل فكفل
مولاه للعبدان كان العبد
مدونا جازت الكفالة فلو
أن هذا العبد قضى دينه
الذي كان عليه بطلت
كفالة المولى * رجلان
لهما على رجل دين فكفل
أحدهما لصاحبه بحصته
من الدين لأنصح كفالته
* ولو تبرع أحدهما بأداء
نصيب صاحبه عن الدين
كان جائزا * وكذا الرجل

اشترى عبدا فوجد مفاخرها ان كان بعد عيبا كالتقار بالبرد والشرخ ونحوه فهو عيب وان كان
عيبا لا يعتد عيبا عرفا كالتقار بالجوز والبطن يقال له بالفارسية كوز ياختر ونسته زدن ونخر زدن لا يكون
عيبا كذا في القصول العمادية * ولو وجد المالك على غير الاسلام فهو عيب كذا في الحاوي * وإذا اشترى
عبدا على أنه كافر فوجده مسلما برده وعلى العكس رده كذا في التهذيب * وكذا إذا اشترى نصرانيا عبدا
على أنه نصراني فوجده مسلما لم يثبت له خيار كذا في السراج الوهاج * والعسر عيب وهو الذي يعمل
يساره ولا يستطيع أن يعمل بيعة إلا أن يكون أعسر يسره وهو الأضبط الذي يعمل باليد كذا في المبسوط
* والعشاعيب وهو ضعف بالبرص حتى لا يرى عند شدة الظلمة أو شدة الضوء والعشم عيب وهو يوسه
وتشعب في الأعصاب والسبعة بالكسر عيب وهي زيادة تحدث في الجسد كالغدة تتحرك إذا حركت وقد
تكون من حصاة إلى بطيخة والسامة بالفتح الشجة وفسرها شمس الأئمة السرخسي بالقروح التي تكون
على العنق كذا في الظهيرية * الخنزف عيب وهو اقبال كل واحد من الأيمن إلى صاحبه وقال ابن الأعرابي
الذي يمشي على ظهر قدميه كذا في الظهيرية * والصدف عيب وهو التواء في أصل العنق والشدق عيب
وهو توسع مفروط في الفم كذا في المبسوط * والكبي عيب الأذن يكون سمه كما يكون في بعض الدواب والفتج
عيب وهو في الأذن تقارب صدور قدميه وتباعده عقبه والقدع عيب وهو المعوج الرسخ كذا في المحيط *
وكثرة الدمع في العين عيب إذا كان من داء كذا في السراج الوهاج * والشرعيب وهو انقلاب في الأضغان
كذا في الظهيرية * ريج السبل عيب كذا في انطلاصة * والجرب في العين وغير العين عيب كذا في المحيط *
والظفر عيب وهو يبيض ويدوي أنسان العين يسمى بالفارسية ناخنه والشعر في جوف العين عيب كذا في
الظهيرية * والصهوبية وهي لون بين الصفرة والحمرة بعد عيبا في التركيبة والهندية لافي الرومية والمقابلية
لان عامة شعور أهل الروم تكون كذلك كذا في فتاوى قاضيان * والشحط عيب وهو أن يكون بعض شعر
الرأس أو اللحم أبيض والبعض اسود كذا في مختار الفتاوى * ثم اللون المستوي في الشعر الاسود وما سوى
ذلك إذا كان ينقص الثمن ويمتده التجار عيبا فهو عيب كذا في الظهيرية * وفي الحاوي ظهرت الجارية
مخضوبة الرأس قال ان ظهر بها شحط ردها وان ظهر بها شقرة لا يرد لها الا اذا كان سواد الشعر مشروطا في
البيع كذا في التارخاتية * الاباق والبول في الفراش واليسرقة ليس بعيب في الصغير الذي لا يعقل بأن كان
لا ياكل وحده ولا يلبس وحده فاما اذا كان صغيرا عاقلا فإنه يكون به عيبا ولكن بوجوب حق الرد عند
التحدا للحالة هكذا في المضمرات ناقلا عن الزاد * فاذا وجدت هذه الاشياء من الصغير عند البائع والمشتري في
حال صفرة فهو عيب يرد به واذا وجدت عندهما في حال كبره فكذلك * واما اذا اختلفت فكان عند البائع
في صفرة وعند المشتري في كبره فلا يرد به كذا في الفياضية * وفيما هذا الجنون من السرقة والابق والبول على
الفراش ذكر شمس الأئمة الحلو في شرحه ظاهر الجواب أنه لا يشترط المعاودة في المشتري ومن المشايخ
من قال يشترط وهو الصحيح وبعضهم ذكر في شروطهم أن معاودة هذه الاشياء شرط بالاختلاف من
المشايخ وهكذا ذكره في عامة الروايات كذا في المحيط * ولو وجد العيب القديم عند المشتري ثم زال قبل أن
يرده بطل خياره كذا في السراج الوهاج * وحده الاباق أنه اذا استغنى وغاب من مولاه متزدا فهو باق وهو
اختيار الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني هو المختار وبه يفتي كذا في مختار الفتاوى * الاباق مادون السفر

اذا مات وله دين على رجل وتربا اثنين فكفل أحدهما لآخره عن المديون بحصة أخيه لأنصح الكفالة * ولو تبرع أحدهما فأدى حصة
صاحبه من الدين صح تبرعه وهو بمثلة الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن عن المشتري لأنصح كفالته * ولو تبرع بأداء الثمن عن المشتري صح
تبرعه * رجل كفل في صحته فقال ما أقر به فلان فلان فهو على ثم مرض الكفيل وعليه دين يحيط بماله فأقر المكفول عنه أن فلان
عليه ألف درهم لزم المريض جميع ذلك من جميع ماله * وكذلك أقر المكفول عنه بذلك بعد مامات الكفيل لزم الكفيل ويخاص

المكفول له غرماء الكفيل * رجل كفل لرجل بالصدرهم ثم مات الطالب والكفيل وارثه برئ الكفيل عن الكفالة ويحق النال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة نكاحاً فمهره برئ الطالب أيضاً لأنه لم يات الطالب صارد ذلك المال ميراثاً عنه ولو زنته * ولو مات الكفيل النال في حياة الطالب بالقضاء أو بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بأمره وان كانت بغير أمره لا يرجع على المكفول عنه وكذا اذا ملك الكفيل ٧٠ المال بالارث وهذا اذا مات الطالب والكفيل وارثه فان مات الطالب والمكفول عنه

وارثه برئ الكفيل لان الطالب وهو الاصيل ملك ما في ذمته فيرأى براءة الاصيل توجب براءة الكفيل * فان كان الطالب ابن آرمع المطلوب برئ الكفيل عن حصه المطلوب ويحق عليه حصه الابن الاخر * رجل قال للقوم هرجه شمارا أن فلان أيدبرهن قالوا هذا كلام باطل لا يلزمه شيء * رجل قال لغيره ادفع لي فلان كل يوم درهما على ان ذلك على فذبح اليه كل يوم درهما حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الا امرم أريد جميع ذلك كان على الضامن جميع ذلك بمنزلة قول الرجل لغيره ما يابعت فلانا فهو على يلزمه جميع ما يابعه وهو بمنزلة قول الرجل لامرأة الغير كفلت للثابتة أبا يلزمه النفقة ابدامادات في نكاحه * ولو قال لها ما دمتي نكاحه فنفتك على فان مات أحدهما أو زال النكاح لا سبق النفقة * ولو استأجر رجل داراً كل شهر بدرهم ولم يذكر عند الشهور كانت

عيب بلا خلاف بين المشايخ كذا في النهاية * اذا خرج من البلد يكون عيباً بالاتفاق ان أتى من المولى أو من رجل كان عنده باجارة أو عارية أو ودعية فان لم يخرج عنه اختلافه وان اشبه ان يقال ان كانت البلدة كبيرة مثل القاهرة يكون عيباً وان كانت صغيرة بحيث لا يخفى عليه أهلها ويوتها لا يكون عيباً كذا في التبيين * ومن القرية الى مصر ياتق وكذا على العكس ولو أتى من غاصب الى مولاة فليس بعيب ولو أتى منه ولم يرجع الى المولى ولا الى الغاصب فان كان يعرف منزل مولاة ويقوى على الرجوع اليه فهو عيب وان لم يعرفه أو لا يقدر فلا كذا في فتح القدير * وان أتى في دار الحرب من المغنم قبل أن يقسم ثم ردا الى المغنم فهو ليس بائق وان بيع في المغنم أو قسم المغنم فوقع في سهم رجل فأبى في دار الحرب يريد الرجوع الى أهله أو لا يريد فهو أئق كذا في الظهيرية * والسرقة وان كانت أقل من عشرة دراهم فهي عيب وقيل مادون الدرهم نحو فلس أو فلسين فليس بعيب والعيب في السرقة لا فرق فيه بين كونه من المولى أو من غيره الا في المالكولات فان سرقتها لاجل الاكل من المولى ليس عيباً ومن غيره عيب وسرقته البيع من المولى وغيره عيب هكذا في فتح القدير * وفي جامع الفصولين لو سرق بصلاحاً أو بطيخاً من الغلة أو فلساً كما يسرق التلامذة لم تكن عيباً ولو سرق بطيخاً من غلة الاجنبي فهو عيب وهو المختار كذا في البحر الرائق * وان سرق شيئاً من المالكولات للاختار يكون عيباً المولى والاجنبي فيه سواء كذا في الفصول الهادية * واذا انقب البيت ولم يحتسب شيئاً فهو عيب كذا في الظهيرية * قال في القوائد الظهيرية وهنما مسئلة تجميمة وهي أن من اشترى عبداً صغيراً فوجده يبول في الفراش كان له أن يرده فان لم يتمكن من الرد حتى تعيب عنده به عيب آخر كان له أن يرجع بنقصان العيب فاذا رجع بنقصان العيب ثم كسر العبد هل للبايع أن يشتريه ما أعطى من النقصان لروال ذلك العيب بالبلوغ لاروايه لهذه المسئلة في الكتب ثم قال رضى الله تعالى عنه وكان والذى رحمه الله تعالى يقول ينبغي أن يسترده استدلالاً بمسئلتين احدهما ان الرجل اذا اشترى جارية فوجدها ذات زوج كان له أن يردها فان تعيبت عنده به عيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع بالنقصان ثم أبانها زوجها كان للبايع أن يسترد النقصان لروال ذلك العيب فكذا فيما نحن فيه والثانية اذا اشترى عبداً فوجده مريضاً كان له أن يرده فان تعيبت عنده به عيب آخر رجع بالنقصان فاذا رجع ثم برئ من مرضه هل للبايع أن يسترد النقصان قالوا ان كان السرب بالمداء أو لم يكن له أن يسترده والا فله ذلك والبلوغ ههنا بالمداء أو فكان له ان يسترده كذا في النهاية * وعدم استقبالك البول عيب كذا في البحر الرائق * والجنون في الصفر عيب أبداً ومعناه اذا جن عند البائع في الصفر ثم جن في يد المشتري في الصفر أو في الكبر برده وقيل اذا اشترى عبداً فجن عند البائع فله أن يرده وان لم يجن عند المشتري والجهور على أنه لا يردهما يعاود عند المشتري هو الصحيح كذا في الكافي * ومقداره أن يكون أكثر من يوم وليس له وما ذوه لا يكون عيباً كذا في التبيين والعين شرح الكنز والجامع الكبير كذا في النهر الفائق * وفي الظهيرية من الماخر أن الطراز والتماش وقاطع الطريق كل سارق عيب في العبد كذا في البحر الرائق * ولو اشترى عبداً مراً فوجده محاقق الحية أو مشرفاً للصحة كان له أن يردها ان ظهر ذلك في مدة بعد الشراء يعلم أنه كان عند البائع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اشترى جارية تركية أو لا تعرف التركية ولا تحسن والمشتري عالم بذلك الأمانة لا يعلم أنه عيب عند الباعة فبعضنا علم أنه عيب فان كان هذا عيباً بيننا لا يخفى على الناس

الاجارة في شهر واحد فان سكن المستاجر قبلها ومن الشهر الثاني لزمه الاجارة في الشهر الثاني وهكذا في كل شهر فاعطاه كالمهور المستاجر كفيلاً بالاجرة ما لزم المستاجر لزم الكفيل ذلك فلا يطل هذه الكفالة بالموت كالتبطل الكفالة بالدره وليس للكفيل بالاجران ياخذنا استاجر قبل ان يؤدي فاذا أدى الكفيل كان له أن يرجع بذلك على المستاجر ان كانت الكفالة بأمره * وكذا لو قال لغيره ما أقرتك فلان فهو على ثم مات الكفيل ثم أقر فلان بشيء كان ذلك في تركه الكفيل وهو بمنزلة الكفالة بالدره (فصل في مسائل السفينة)

رجل جاء بكتاب السقجة الى رجل من شريكه أو خليطه فدفع الكتاب الى الذي جاء اليه فقرأه المدفوع اليه ثم قال كتبته لك عندي ذكر محمد رحمه الله تعالى في النوادر أن ذلك لا يكون ضمنا من المدفوع اليه * وكذا لو قال له الدافع اضمنها لي فقال قد أضمنتها لك عندي أو قال كتبته لك عندي فهو وخبيران شاهد دفع اليه المال وان شاء لم يدفع * وان قال المدفوع اليه الكتاب كتبته لك على أو قال أضمنتها لك على فهو ضمان صحيح يأخذه به صاحب السقجة * ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى في الشروط اذا قبل ٧١ المدفوع اليه كتاب السقجة وقرأ ما فيه

لزمه المال * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الشروط اذا فتح المدفوع اليه كتاب السقجة ثم أبي أن يضمن له ذلك والاعتماد على الأول أنه لا يلزمه المال ما لم يضمن أو يقول كتبته لك على أو قال أضمنتها لك على * رجل أقرض رجلا بلسد كذا لا يجوز ذلك وان أقرض بغير شرط وكتب له بذلك الى بلد آخر سقجة جاز * وكذا لو قال الرجل اغير الكتاب في سقجة الى موضع كذا على أن أعطيك هنالك أيام فلا خيفه لان القرض معاوضة حقيقة وان كانت في بعض الاحكام اعارة فليس به معاوضة يفسده الشرط الفاسد * وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل أخذ ثوبه الى المدينة من المدائن ثم نفذ الى الاجير بعد خروج الاجير من المدينة شيئا من السودان ثم كتب الى اجيره هذا الرجل سقجة باسم رجس فلما وصلت السقجة الى الاجير قبلها وأدى بعض المال وبذل لصاحب السقجة خطاها بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب

كالعور ونحوه لم يكن له أن يردها وان لم يكن بينا يخفى على الناس كان له ان يردها أو ما اذا اشترى جارية هندية لا تعرف الهندية ينظران عنده أهل البصر عيبا فله الرد وان لم يمسدوه عيبا فليس له الرد كذا في المحيط * اشترى جارية فوجدها لا تحسن الطبخ والخبز أصلا ليس بعيب اذا لم يشترط وكذا في العبد فان كانا يحسنان ثم نسيهما في يد البائع فله المشتري الرد كذا في الخلاصة * وفي الكبرى لو اشترى جارية فوجد بها وجع العين يأتي مرة بعد أخرى ان كان حديثا لا يرتوان كان قديما يرتد كذا في التتارخانية * واذا اشترى جارية فوجد بها وجع الضرس يأتي مرة بعد أخرى فان كان حديثا فليس له الرد وان كان قديما فله الرد كذا في التتارخانية * وفي المحيط الامة المشتراة اذا قالت بي وجع الضرس لم ترتد بقولها كذا في السراجية * اذا كانت احدي العينين زرقاء والاخرى غير زرقاء أو أحدهما كحلا والاخرى بيضاء فهو عيب كذا في البحر الرائق * اشترى غلاما فظهر به جحى فهو عيب له أن يرده كذا في مختار الفتاوى * واذا اشترى جارية ثيبا على أن البائع لي طهاها ثم ظهر أنه كان وطئها قبل البيع فليس له الرد كذا في المحيط * وفي المنتقى اشترى جارية على أنها عذراء فقبضها وماتت في يده ثم ظهر أنها كانت ثيبا لا يرجع على البائع بشئ سواء كان ذلك يقصها أو لا يقصها روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى ابن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع عليه بمقدار نقصانها كذا في الذخيرة * ولو اشترى جارية على أنها صغيرة فاذا هي بالغة لا يردها كذا في الخلاصة * ولو اشترى جارية فوجدها دميمة أو سوداء ليس له حق الرد اذا كانت تامة الخلقة كذا في الظهيرية * اشترى جارية فوجدها محترقة الوجه بحيث لا يستبين لها قبح ولا جمال كان له حق الرد فان امتنع الرد بسبب من الاسباب قومت محترقة الوجه كجها وقومت صحيحة غير محترقة الوجه ولكن على القبح لا على الجمال ف يرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط ناقلا عن الزبادات * اذا اشترى جارية على أنها جميلة فوجدها قبيحة ترد كذا في الخلاصة * رجل اشترى غلاما بر كتيه ورم فقال البائع انه ورم حديث أصابه ضرب فأورمه فاشترى المشتري على ذلك ثم ظهر أنه كان قديما لا يرتد قال رضي الله تعالى عنه وهذا اذا لم يبين السبب وأما اذا بين السبب ثم ظهر أنه كان بسبب آخر غير الذي بين كان له أن يرده كذا في البحر الرائق * وهو محمول فقال البائع هو جحى غيب فاذا هو غير ذلك كان له أن يرده كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك اذا قال البائع ان كان قديما لجوابه على ثم بين أنه قديم فليس له الرد وكذلك اذا اشترى على أنه حديث فاذا هو قديم ليس له الرد ذكر المسئلة في فتاوى الفضلي كذا في الذخيرة * اشترى غلاما ليس لاحد أذنيه ثقب الى الدماغ فهو عيب وثقب الاذن وان كان واسعا في الهندية ليس بعيب وفي التركية عيبان عدوه عيبا كذا في الخلاصة * وكثرة الاكل تعد عيبا في الجارية دون الغلام كذا في مختار الفتاوى وفي صلح الفتاوى اشترى جارية وبها قرحة ولم يعلم المشتري أنها عيب فله الرد والصحيح من الجواب في مسئلة القرحة ان كان هذا عيبا بينا لا يخفى على الناس يكون له الرد وان لم يكن هذا عيبا بينا فله الرد كذا في الذخيرة * (الفصل الثاني في معرفة عيوب الدواب وغيرها) * اشترى بقرة فوجدها لا تحلب فان كان مثلها يشترى للحلب فله أن يرده وان كان مثلها اشترى للحم لا ولو كانت تأخذ بضرعها وتقص جميع لبنها فهذا عيب كذا في الخلاصة * وقلة الاكل في الدواب عيب وليس بعيب في بني آدم كذا في السراج الوهاج * وفي فوائد شمس الاسلام ولو كانت الدابة كولة خارجا عن العادة ليس بعيب هكذا في الخلاصة * اشترى حمارا

من الاستاذ أن لا تقبل السقجة التي كتبها إليك باسم فلان وان كنت قبلتها فلا توفه المال ورد عليه كتاب السقجة فقدمه في ذلك وقد تبدل الامر هل للاجبر ان يمتنع عن أداء الباقي قال رحمه الله تعالى ان كان المكتوب له وهو صاحب السقجة دفع المال الى الذي كتب له السقجة وضمن له المكتوب اليه صح ضمان الاجبر عنه ولا يكون للاجبر ان يمتنع عن أداء الباقي وان لم يكن صاحب السقجة دفع المال الى الكتاب لا يبع ضمان الاجبر عنه وكان للاجبر ان يمتنع عن أداء الباقي ولا يكون له أن يسترد ما دفع اليه * هذا اذا كان الاجبر ضمن المال

لصاحب السفة فإني لم يضمن كان له أن يمتنع عن دفع المال إلى صاحب السفة في الوجهين * قال وبذل الخط لا يكون ضماناً منه إلا أن يقر بالسان أو يكتب فلان على من المال كيت وكتب ويشهد على ذلك شهوداً * وسئل رحمه الله تعالى عن رجل أو رد إلى بعض التجار من رجل سفة فاعطاه التاجر بعض المال وبقي البعض هل يكون لصاحب السفة أن يطالب التاجر بأداء ما بقي قال محمد رحمه الله تعالى ان كان للكتاب مال قبل المكتوب اليه وكتب اليه ان ٧٣ يدفعه الى صاحب السفة فأقر المكتوب اليه بالكتاب وأقر ان المال دين على المكتوب

لا يهتق فهو عيب كذا في القنية * ولو اشترى ثوباً فاذا هو بنام ١ يعني كاد بوقت كارتن كردن محي حسيد يكون عيباً كذا في الفصول العمدية * ولو اشترى ثوباً فوجد به بطن الذهب فليس له الرد الا اذا اشترى على أنه عمول وان كان بعتر كثيراً أعمافه عيب وان كان في الاحياء فليس بعيب كذا في الظهيرية * اشترى ديكاً لم يصح في غير الوقت له أن يرده كذا في مختار الفتاوى * رجل اشترى شاة فوجد هاماً مقطوعة الاذن ان اشترها للاضحية كان له أن يردها وكذلك كل ما يمنع التضحية وان اشترها الغير للاضحية لا يكون له أن يردها الا ان يكون ذلك عيباً عند الناس وان اختلف البائع والمشتري فقال المشتري اشترتها للاضحية أو انكر البائع ذلك فان كان ذلك في زمان الاضحية كان القول قول المشتري اذا كان من أهل أن يضمن كذا في فتاوى قاضي خان * ٢ كوايا كوسفند بليدي خوردا كريسوته خوردي عيب بودوا كردر هفتة يكبار نادو بارخوردي عيب بود كذا في الفصول العمدية * وذكر في المنتقى أن الرجل اذا اشترى دابة فوجد هاتاً كل الذباب ان كثر ذلك فهو عيب وان كانت تأكل في الاحياء فليس بعيب كذا في الظهيرية * اذا اشترى ثوباً فوجد عليه جمل هل يكون هذا عيباً ربه حتى أن هذه المسئلة صارت واقعة بخاري فلم يتفق أجوبة أئمة ذلك العهد وأجاب القاضي الامام عبد الملك الحسين النسفي أنه ان كان مقهوراً فهو ليس بعيب وان سلم نفسه لذلك فهو عيب فاتفقوا عليه كذا في الذخيرة * والدخس عيب وهو روم يكون في أطرة حافر الفرس والاطرة دون الحافر كذا في الظهيرية * والعزل عيب وهو ميلان في الذنب والمش عيب وهو شئ يخرج في ساق الدابة يكون له حجم وليس له صلابة كذا في المحيط * وبطل الخلة عيب اذا نقص الثمن لاجله يعني اذا كان يسيل من مافه ما يتبل به الخلة التي جعل فيها العلف كذا في محيط السرخسي * وخلع الرأس عيب وهو ان يكون له حيلة يتخلع رأسه من المقود وان شذ عليه كذا في الظهيرية * والحلف عيب وهو تداني القدمين وتساعد الغندين كذا في المحيط * والحرن وهو ان يقف ولا يقاد والجوح وهو ان لا يقف عند الالحام عيب هكذا في الخلاصة * والحرد بالذال المعجمة عيب وهو كل ما يحدث في عرقوب الدابة من تزايد واتفاخ غضب والزوائد عيب وهي اطراف عصب تتفرق عند العجاجة وتتقطع عندها وتلتصق بها والعجاجة عصب في فرس البعير كذا في الظهيرية * والصكك عيب وهو ان يصطك الساقان أو الرجلان عند المشي كذا في محيط السرخسي * والمهقوع عيب فسرته في الاصل فقال بناخون من الهقعة وهي الدائرة التي تكون في صدره من جانبه اليسر ويكون ذلك أبيض تشابهه وفسره في المنتقى فقال المهقوع الذي اذا سار سمع ما بين خصرته وفرجه صوت والانتشار عيب وهو اتفاخ في العصب عند الاتعاب وقيل هو اتساع سواد العين حتى كاد يأخذ البياض كاه كذا في المحيط * اشترى فرساً فوجد به كبير السن قيل ينبغي أن لا يرده الا اذا شرط صغر السن كالجارية اذا وجدها كبيرة السن كذا في البحر الرائق * وفي فتاوى آهواشترى بقرة تذهب من مكان المشتري الى مكان البائع قال لا يكون عيباً وفي الغلام بعرتين أو ثلاث كذلك كذا في التنازخانية * ومن اشترى ناقه مصراة وهي التي شذ البائع ضرعها حتى اجتمع اللبن فيه فصا ضرعها كالصراة وهي الحوض فليس له أن يردها والتصرية ليست بعيب

اليه للكتاب عيب المكتوب اليه على دفع الباقي فان لم يقر المكتوب اليه بالكتاب لا يجبر * وكذا اذا لم يقر ان المال دين عليه للكتاب لا يجبر الا اذا أقر المكتوب اليه ان لصاحب السفة ديناً على الكتاب وضمن لصاحب السفة بضم ضمته و يؤخذ به * رجل ادعى على غيره أنه ضمن له عن فلان القائب كذا كذا درهماً فقال المدعي عليه ليس لك على هذا المال ولم يقل لمن اضمن ايلقعه المدعي بالله أنك لم تضمن عن فلان كذا وكذا درهماً قال الشيخ الامام هذارجه الله تعالى يلقعه بالله ماله عليك هذا المال من الوجه الذي يدعي قال رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف ان عرض المدعي عليه للقاضي فانه يلقفه بالله ماله عليه هذا المال من الوجه الذي يدعي وان لم يعرض حلفه بالله ماضن له والتعريض ان يقول المدعي عليه للقاضي ان الرجل قد يضمن مالا يردى لولم يبرئه الطالب عنه أو يرديه المضمون عنه فيبرأ عن الضمان * رجل له على

رجل مال به كغليل فأبرأ الطالب الاصيل ان قبل الاصيل ابراهم برياً الاصيل والكفيل جميعاً وان رد الاصيل ابراهم عندنا صح رده في سفة فيني المال عليه وهل يبرأ الكفيل اختلف فيه المشايخ رحمه الله تعالى * ولو أبرأ الاصيل فمات الاصيل قبل ردوا القبول كان ذلك قبولاً * ولو أبرأ المدون بعد موته فرد الوارثة ابراهم بطل الابرأ في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يسلط في قول محمد رحمه الله تعالى مسائل الحوالة * صحة الحوالة تمتد بقبول المحتال به والمحتال عليه ولا تصح الحوالة في غيبة المحتال به في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

كاملنا في الكفالة الآن يقبل رجل الحوالة الغائب فحينئذ جاز ولا يشترط حضرة المحتال عليه لصحة الحوالة حتى لو أقاله على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة وكذا لا تعتبر حضرة المحيل حتى لو قال رجل لصاحب الدين أنت على فلان بن فلان أف درهم فأحتل بها على قرضي الطالب بذلك وأجاز صحت الحوالة حتى لا يكون له أن يرجع بعد ذلك * ولو قال رجل للديون إن فلان بن فلان عليك ألف درهم فأحل له بها على فقال المديون أحلت ثم بلغ الطالب وأجاز لا يجوز في قول أبي حنيفة ٧٣ ومحمد رحمه الله تعالى * والحوالة

على نوعين مطلقه ومقيدة وكذاهما ساجزة * وصورة المطلقة أن يحيل على رجل المعجل عليه دين أو لم يكن فقال للطالب أحلتك بالانقاسي لك على هذا الرجل ولم يقل ليؤديه من المال الذي لي عليه وهذا النوع من الحوالة يوجب براءة المحيل عن دين الطالب إلا أن يملك المال على المحتال عليه فيعود الدين إلى ذمة المحيل * وهلاك المال على المحتال عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون على وجهين * أحدهما أن يتوتر المحتال عليه مفسدا ولم يدع مالا لعينا ولا دينا على رجل ولا كقبلا بالمال المحتال به * والثاني أن يجحد المحتال عليه الحوالة ويحلف ولم يكن للمحيل ولا للمحتال له بينة على الحوالة وهو من جهة هلاك المال على المحتال عليه فقبل الحوالة ويعود المال على المحيل في ظاهر الرواية وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هلاك المال يكون بهذين الطريقين ويتفلس القاضى المحتال

عندنا وكذلك لو سودا نامل عبده وأجلسه على المعرض حتى ظنه المشتري كائناً وألبسه ثياب الخبازين حتى ظنه خبازاً (١) فليس له أن يردّه كذا في الظهير به * اشتري خفين فوجدتهما ضيقين لا يدخل رجله فهاذا كرشخ الاسلام المعروف بخواهر زاده ان كان لا يدخل رجله لعله في رجله لا يردّه وان كان لا يدخل لعله في رجله يردّه * وكذا كرشخ الاسلام أبو بكر محمد بن الفضل ان اشتراها باليسمها فله الرد وان اشتراها مطلقاً لا يردّه وكان القاضي الامام على السعدي يفتي بالرد اذا اشتراها باليسمها فله الرد وان اشتراها أصيق من الآخر فان كان خارجاً عما عليه خفاف الناس في العادة يردّها ولا فلا كذا في الظهير به * ولو كان لا يدخل لعله في رجله فقال البائع (٢) درباى نوفرانخ شود فأخذ المشتري ولبس يوماً لم يتسع هل له أن يردّه كانت واقعة الفتوى وأجاب بعض الأئمة أنه لا يردّه كذا في الفصول العمادية * اشتري مسجياً لا يسع الرجل مع اللصافة ويسهأ بدونها فله الرد اذا اشتراها باليسم كذا في الفتاوى التنصلي اشتري جبة ووجدتها فارة مسمية فهو عيب وتأويل المسئلة اذا كان اخراجها واجب نقصاناً في الجبة فان كان لا يحتاج الى الخرق ونقصان الجبة لا يكون عيباً كذا في الخلاصة * وفي الذخيرة اذا اشتري ثوباً بنحو لم يعلم به ثم علم وكان مجال اغسسل لا ينقص الثوب لا يكون له حق الرد على ما هو المختار للفتوى كذا في المضمرات * وان كان فيه ذهن فهو عيب لان الدهن قلبيزول كله فعد عيباً كذا في فتاوى قاضيان * اشتري حانوتاً فوجد بعد القبض على بابة مكتوباً واقف على مسجد كذا لا يردّه لانه علامة لاتبنى عليها الاحكام كذا في القنية * باع سكيناً له في حانوت لغيره وأخبر المشتري أن أجزاء الحانوت كذا فظهر ان أجزاء الحانوت كان أكثر من ذلك قالوا ليس له أن يردّها السكين بهذا السبب كذا في فتاوى قاضيان * وكون ثقب المغلاق الميت الذي يبيع في جدار الغريم وكذا لو كان في جداره ثقب كبير بعد عيباً كذا في الوجيز * اشتري أرضاً فظهر أنها مشوومة ينبغي أن يتمكن من الرد كذا في القنية * واذا اشتري حنطة مشاراً اليها فوجدتها رديئة فليس له حق الرد والعيب وكذا اذا اشتري اناه فضة بعينها فوجدتها رديئة من غير غش ولا كسبر فلم يعتبر الرداءة في المبكيل والموزون عيباً كذا في المحيط وان وجد الحنطة مسوسة أو عفنة كان له أن يردّها كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشتري نقرة على أنم ازخم دار فقبضها وأذها فلم تكن زخم دار كان له أن يردّها لان فوات المشروط بمنزلة العيب كذا في فتاوى قاضيان * اشتري روتين قلمي فوجد فيه ترا بارتة بلا فصل بين القليل والكثير كذا في الوجيز * ولو اشتري باقمه من بقل فوجد في جوفها حشيشاً فان كان بعد عيباً فله الرد وكذلك لو اشتري قفة أو قرطالاً من الثمار فوجد في أسفلها حشيشاً فله أن يردّه وكذلك اذا اشتري صبرة فوجد في أسفلها دكاناً والباقة الدستجة وما ينسجم من سعف الطرفاء ان صفر فهو قفة وان عظم فهو قرطال كذا في الظهير به * رجل اشتري أرضاً فوجد فيها طير يقاير فيه الناس كان له أن يردّها بحجة ولو اشتري كرم فوجد فيه بيوت النمل كثيراً كان له أن يردّه كذا في فتاوى قاضيان * وكذا لو وجد في الكرم عمر الغير أو مسيل ماء الغير كذا في الخلاصة * واذا اشتري كرمًا فظهر أن شره (٣) على ناوق يوضع على ظهر نهر أو على موضع آخر

- (١) قوله فليس له أن يردّها أي ويرجع بالنقصان على المختار كما في شرح الجمع اه (٢) يتسع في رجلان (٣) قوله على ناوق يجمع على ناوقات وهو الخشبة المنقورة التي يجري فيها الماء في الدواليب أو يعترض على النهر في الجداول يجري الماء فيها من جانب الى جانب اه مغرب

(١٠ - فتاوى ثالث) عليه * ولو مات المحتال عليه مفسدا وعند المحتال له رهن بالمال لغير المحتال عليه من آخر عينا ورهنه عند المحتال له رهنًا بالمال او رهن رجل عند المحتال له رهنًا بالمال تبرعا وجعل المحتال له مطلقاً على يعه أو لم يجعل مطلقاً على يعه ثم مات المحتال عليه مفسدا ولم يدع مالا يعود الدين الى ذمة المحيل بخلاف ما لو مات المحتال عليه مفسدا وبالل مال كفيلاً فإنه لا يعود الدين الى ذمة المحيل ثم في الحوالة المطلقة ان كان للمحيل دين على المحتال عليه فادى المحتال عليه مال الحوالة بريء المحيل والمحتال عليه من دين

الطالب وان لم يكن للمعجل دين على المحتال عليه رجع المحتال عليه بذلك على المحيل لانه قضى دينه باهره فيرجع بذلك * والحوالة المقيدة صورتهما أن يكون للمعجل مال عند المحتال عليه من ودعيه وغصب أو عليه دين فقال أحلت الطالب عليك بالالف التي له على أن تؤديها من المال الذي لي عليك وإذا قبل المحتال عليه برئ المحيل عن دين الطالب فإن كانت الحوالة مقيدة بالالف التي له على المحتال عليه فمات المحتال عليه مفلساً أو وجد المحتال ٧٤ عليه الحوالة وحلف ولم يكن للمعجل ولا للمحتال له ينه على الحوالة بطلت الحوالة وعاد دين

فله حق الرد كذا في المحيط * وكذلك إذا كان مجال لا يمكن سقيه الأبعد أن يسكر النهر كذا في الظهيرية * وكذا لو وجد حائطاً واحداً مشتهراً كفه وعيب ولو وجد الحائط رصاصاً كانوا يعدونه عيباً فهو عيب كذا في الخلاصة * اشترى داراً ولها مسيل ماء إلى ساحة الغير ثم ظهر أنه بغير حق ولم يعلم وقت الشراء أنه بغير حق فله الرد وإن شاء أمسكها ويرجع بنقصانه كذا في القنية * اشترى أرضاً ونخلها ليس لها مشرب ولم يعلم به له الخيار كذا في الوجيز للكردي * وفي المنتقى اشترى مصفاً فوجد في حروفه سقطاً واشترى على أنه منقوطة بالتحو فوجد في نقطه سقطاً قال هذا عيب يرتبه وفيه أيضاً واشترى مصفاً على أنه جامع فإذا فيه آيتان ساقطتان أو آية ساقطة قال هذا عيب يرتبه ووجدت في موضع آخر رجل اشترى لولده مصفاً قال المعلم إن فيه خطأ كثيراً قال إن كان فيه خطأ الكتابة يرد ويرجع بالثمن كذا في المحيط * ولو اشترى أرضاً فنزت عنده وقد كانت تنزع عند البائع فله أن يرد إذا دفع المشتري وجه الأرض فيعلم أنه نزلت لرفع التراب أو جاء الماء الغالب من موضع آخر لا يرد كذا في محيط السرخسي * ولا ينظر أن يكون التزقي يد المشتري أكثر مما كان في يد البائع أو كان مثل ذلك القدر بل إذا كان بهين ذلك السبب يملك الرد كيفما كان كذا في المحيط * وكذلك إذا اشترى كرماً وقد ظهر في يد المشتري (٢) جهاري أن كان بالسبب الذي كان في يد البائع يملك الرد كذا في الفتاوى الصغرى * اشترى خبزاً على أنه مطبوخ بالماء القرات ثم علم أنه بخلافه فله الرد وكذا إذا لم يذكر لفظ الشرط كذا في القنية * وكذا لو اشترى الحناء أو نحوها على أن الكل مثل (٣) الجاشني وليس من جنس ماراً أول مرة يرد كذا في الخلاصة * اشترى خمسمائة قفة بزحطة فوجد فيها تراباً إن كان ذلك التراب مثل ما يكون في مثل تلك الحنطة ولا يعتد به الناس عيباً ليس له أن يرد ولا أن يرجع بنقصان العيب وإن كان مثل ذلك التراب لا يكون في مثل تلك الحنطة ويعتد به الناس عيباً فإن أراد أن يرد الحنطة كلها فله ذلك وإن أراد أن يميز التراب فترده على البائع بمحضه من الثمن ويجب أن يخلص الحنطة ليس له ذلك هذا إذا لم يميز فلو ميز فوجد تراباً كثيراً يعتد به الناس عيباً فإن أمكنه أن يرد ما عليها البائع بذلك السكيل لو خلط البعض بالبعض فله أن يرد وإن لم يمكنه الرد بذلك السكيل لو خلطها ما بان انتقص بالتسمية ليس له الرد * كذا في القنية بنقصان العيب وهو نقصان الحنطة إلا أن يرضى البائع أن يأخذها ناقصة فيكون له ذلك وعلى هذا كل ما كان نظير الحنطة كالسمسم وغيره ولو اشترى قفة فيه تراباً فوجد في الحنطة وعلى التصفيل الذي ذكرنا كذا في المحيط * ولو اشترى دهنًا فوجد فيه الآي فهو كذلك حتى لا يرد الآي وسعده كذا في الخلاصة * ولو اشترى مسكاً فوجد فيه رصاصاً يميز الرصاص ويرد على البائع بمحضه من الثمن قل أو كثر كذا في الظهيرية * وجه أبو يوسف رحمه الله تعالى في جنس هذه المسائل أصلاً فقال كل ما يسامح في قليله لا يميز كثيره وكل ما لا يسامح في قليله كان له أن يميز كثيره والرصاص في المسك لا يسامح في قليله فيميز كثيره ويسامح في قليل التراب فلا يميز كثيره عامة المشايخ أخذوا بهذه الرواية كذا في فتاوى قاضي خان * وإذا اشترى شخصاً قديداً ووجد فيه ملها كثيراً فهو على ما ذكرنا في الحنطة يجذف فيها التراب كذا في المحيط * وفي فتاوى أبي الليثوا اشترى نقرة من نحاس فأذا به الخرج منها حجر مثل ما يخرج من النحاس فله أن يمسك من الثمن بحسبه إلا أن يشاء البائع أن يأخذها كذلك ويرد الثمن كذا في الذخيرة *

(٢) ربي (٣) الامتدح

الطالب على المحيل * وكذا إذا فس القاضى المحتال عليه عندهما * وإن كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال عليه وهلكت الوديعة أو استحققت تبطل الحوالة ويعود الدين على المحيل * وإن كانت الحوالة مقيدة بغصب كان عند المحتال عليه فاستحق الغصب بطلت الحوالة * وإن هلك الغصب لا تبطل الحوالة إذا كان فيه وفاء بمال الحوالة فيكون الضمان قائماً مقام الغصب وما دام المال الذي تفيد به الحوالة قائماً لا يكون للمعجل أن يأخذ ماله ولا دينه من المحتال عليه لأن ذلك المال صار مشغولاً بمال الحوالة * وإن كانت الحوالة مطلقة ولا معجل دين على المحتال عليه أو عين في يده كان للمعجل أن يأخذ دينه أو عينه من المحتال عليه * ولو كانت الحوالة مقيدة بشئ عسده كان للمعجل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بجنيار رؤية أو شرط أو عيب قبيل القبض أو بعده بقضاء قاض أو هلك

العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه ولا تبطل الحوالة استحضاراً * وإن استحق العبد المبيع بطلت الحوالة قياساً واستحضاراً في رواية الأصل من الكفالة * وكذا لو كاتب المولى أم ولده ثم أحال عليها غريمًا من غريماته بدل الكتابة ثم مات المولى تعق أم الولد وبطلت الكتابة ولا تبطل الحوالة استحضاراً * ولو كانت الحوالة بالف كانت للمعجل على المحتال عليه ثم ان المحتال له أبرأ المحتال عليه عن مال الحوالة برئ المحيل والمحتال عليه عن دين المحتال له المحيل بالحوالة والمحتال عليه بالأبراء ويرجع الحمل بدينه على

المحتال عليه * ولو وهب المحتال له مال الحوالة المعتاد عليه تجوز له بهتة ويطلب ما كان للمعتل على المحتال عليه ولا يكون للمعتل أن يرجع
 يدينه على المحتال عليه * ولو كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال عليه فرض المحتل فدفع المحتال عليه الوديعة الى المحتال له ثم مات
 المحتل وعليه ديون كثيرة لا يضمن المودع شيئاً لقرمأ المحتل ولا يسلم الوديعة الى المحتال له بل تكون بينه وبين غرماء المحتل بالخصص ولو أن
 المحتال عليه أمسك الوديعة لنفسه وقضى دين المحتال له من مال نفسه كانت الوديعة له ٧٥ ولم يكن متبرعا استخسانا * ولو أن
 صاحب الدين أحال يدينه

صاحب الدين أحال يدينه
 على رجل بغير أمر المديون
 على أن يكون المديون بريئا
 جاز * فان مات المحتال له
 فورثه المحتال عليه أو وهب
 المحتال له المال من المحتال
 عليه لا يرجع المحتال عليه
 على المديون شيئا وان مات
 المحتال له وورثه المديون كان
 للمديون الذي عليه أصل
 المال أن يرجع على المحتال
 عليه لان المحتال له مطالبته
 المحتال عليه فانتقل ذلك
 الى وارثه * رجل له على
 رجل ألف درهم فأحال
 صاحب الدين رجلا على
 المديون بالألف التي له عليه
 فقبض المحتال له المال من
 المحتال عليه فقال للمعتل
 القايض ما كان لك على
 شي وانما أمرتك بقبض
 المال منه بطريق الوكالة
 وطالبه بدفع المقبوض اليه
 وقال القايض بل كان لي عليك
 ألف فاحتقني بها عليه كان
 القول قول المعتل لان
 القايض يدعي عليه دين وهو
 ينكر * ولو أن المحتال
 عليه أدى مال الحوالة وقال
 للمعتل ما كان لك على شي
 وقد قبضت دينك بأمرك
 قل أن أرجع عليك وقال

الفصل الثالث في ما يمنع الرجوع بالعيب وما لا يمنع وما يرجع فيه بالنقصان وما لا يرجع فيه الاصل أن
 المشتري متى تصرف في المشتري بعد العلم بالعيب تصرف للبلاد بطل حقه في الرد واذا اشترى دابة فوجد
 بها جرحا فداها أو زكها لاحتاجته فليس له أن يردها ولو داها من عيب قد جرى اليه فله أن يردها بغير آخر
 لم يبرأ اليه كذا في الهيبة * الاستعمال مرة لا يكون رضا بالعيب الا اذا كان على كره من العبد واذا استخدم
 مرتين يكون رضا بالعيب وبه يبقى كذا في المضمرات * وفسر الاستعمال في كتاب الاجارات فقال بان يأمره
 بحمل المتاع على السطح أو بنزله عن السطح أو بأمرها بان تفزرجه بعد أن لا يكون عن شهوة أو بأمر
 بان تطبخ أو تخبز بعد أن يكون يسرا فان أمر بالطبخ والخبز فوق العادة فذلك يكون رضا كذا في الذخيرة *
 ولو ركب الدابة لينظر الى سيرها أو لبس الثوب لينظر الى قدره فهذا منه رضا كذا في الهيبة * واذا ركبها
 ليردها أو ليعقبها أو يشتري لها علفا فليس رضا اذا لم يجدتها من ذلك بان كانت صعبة أو هو عاجز عن المشي
 أو كان العلف في وعاء فان كان في وعاء من فلا حاجة الى الركوب فكان رضا كذا في السراجية * ولو حمل
 عليه علف دابة أخرى وركبها أو لم يركبها فهذا يكون رضا كذا في الذخيرة * وان كان المشتري دارا فسكنها
 بعد ما علم بالعيب او روم منها شيئا أو هدم يسقط خياره كذا في البدائع * اشترى ظمرا فوجد بها عيبا فمرها أن
 ترضع صبيلا لا يكون رضا ولو حلب من لبنها فاطم صبيلا أو باع فهو رضا كذا في محيط السرخسي * ولو حلب
 لبنها ولم يبع ولم يأكل فكذلك الجواب وفي صلح الفتاوى ان الحلب بدون البيع أو الاكل لا يكون رضا
 كذا في الهيبة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن اشترى جارية لها لبن فأرضعت صبيلا أو المشتري ثم
 وجد فيها عيبا فله أن يردها ولو أنه حلب لبنها واستهلكه أو شرهه ثم وجد بها عيبا لم يردها كذا في الظهيرية
 * اشترى بقره فشرى من لبنها ثم اطلع على عيب لا يردها ويرجع بنقصان العيب كذا في الفصول العمادية *
 رجل اشترى شاة أو بقره مع ولدها علم بعيب ثم ارضع منها الولد كان له أن يردها ولم يكن ذلك رضا بالعيب
 وان كان هو أو رسل الولد عليها وان احتلب المشتري من لبنها شيئا فشره أو سقاها ولده بعد ما علم بالعيب كان
 ذلك رضا بالعيب كذا في فتاوى قاضيتان * وان جرد صوفها ثم وجد بها عيبا فان لم يكن الجز بقصا فله أن
 يردها قال محمد رحمه الله تعالى الجز عندى ليس بنقصان وفي موضع آخر من المنتقى اذا جرد صوفها بعد
 العلم بالعيب فهو رضا ولو أخذ من عرفها فليس رضا كذا في الهيبة * قيل له فان اشترى كراما فمعه عنده
 فقتل غماره ووضعها على الارض ثم وجد بالكرم عيبا لم يعلم به قال ان كان القطف لم ينقصه شيئا فله أن
 يرده كذا في الفصول العمادية * رجل اشترى جارية على أنها صناجة جاز بالبيع فان لم تكن صناجة لا يكون
 للمشتري أن يردها كذا في فتاوى قاضيتان * اشترى عبدا فوجد به عيبا فشره به بذلك فان كان
 الضرب فيه لا يردها ولا يرجع بالنقصان وان لطمه أو ضربه سوطا أو ثلاثة ولم يثر فيه كان له أن يردها كذا
 في الفصول العمادية * ولو اشترى عبدا في عينه يياض فسأل بائعه عنه فقال انه من الضرب ويرزول الى
 عشرة أيام ومضت العشرة ولم يرزله لا يرده كذا في القنية * وشبه على بن أحمد عن رجل اشترى غلاما ثم ادعى
 عليه بعد ثلاثة أيام أن به سعالا وبقي هذا الغلام مئة ثلاثين يوما وأكثر بعد هذه الدعوى في يده واستعمله
 ثم بعد ذلك ادعى عليه السعال هل له أن يرده على ذلك العيب فقال ان استعماله بعد ما علم بعيب فهو رضا كذا
 في التارخانية ناقلا عن اليتيمة * واذا وطئ الجارية المشترا ثم اطلع على عيبها لم يردها ويرجع بنقصان

المعتل لا بل كان لي عليك ألف كان القول قول المحتال عليه * ولو كان المحتال له غائبا فأراد المعتل أن يقبض ماله من المحتال عليه وقال أحتته
 بوكالة ولم يكن له على دين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لأصدقه ولا أقبل بينته لانه قضاء على الغائب * وقال محمد رحمه الله تعالى يقبل
 قول المعتل أنه وكله * رجل عليه دين لرجل فأحال صاحب الدين بجميع ماله وهو ألف على رجل وقيل المحتال عليه الحوالة ثم ان المعتل أحال
 الطالب على رجل آخر بجميع ماله عليه وقيل المحتال عليه الثاني ذكر في الاصل أن الحوالة الثانية تكون نقضا لحوالة الاولى لانه لا صحة

الثانية الأبعد نقض الأولى والمخيل والمحال له مما كان النقص فإذا نقض الحوالة الأولى انتقضت ويرى المحتال عليه الأول وهو بخلاف ما إذا كان رجل على رجل دين وبه كفيل وأعطاه كفيلا آخر فان الكفالة الثانية لا تكون ابدا للكفالة الأولى لان المقصود من الكفالة التوثيق مع بقائه الدين على الاصيل وضم الكفيل الى الكفيل يزيد في التوثيق * ولو كانت الحوالة مطلقة ثم ان المحيل قضى دين المحتال له يجبر المحتال له على القبول ولا يكون المحيل متبرعا ٧٦ * ولو أبرأ المحتال له المحيل عما كان على المحيل أو وهبه منه لا يصح ولا يكون هذا

كالرجل اذا كان له دين مؤجل على رجل فأبرأه عن الدين قبل حلول الاجل أو وهبه منه صح ذلك رجل عليه ألقطه لرجل وللدون على آخر أفدرهم حالة فأحال المسديون الأول صاحب دينه على المسديون الثاني حوالة مقيمة على عليه صحت الحوالة * ولو أن الختم له أنخر المحتال عليه سنة لا يكون للمحيل أن يرجع على مدونه بما كان له عليه لان ما كان له على مدونه صار مشغولا بدين الحوالة وبالتالي لا يزول الشغل فلوان المحتال له بعد التأخير أبرأ المحتال عليه عن دين الحوالة (٣) كان للمحيل أن يرجع على مدونه بدينه حاله * رجل أحال رجلا على رجل بدين وقيل المحتال عليه الحوالة على أن يعطى المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار نفسه أو من ثمن عبد نفسه جازت الحوالة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا بيع عبده * وهو بمنزلة ما لو قبل الحوالة على أن يعطى المال عند الحصاد أو ما أشبه ذلك فإنه لا يجبر

العيب سواء كانت بكر أو نيدا الا أن يقول البائع أنا قبلها كذلك وكذلك اذا قبلها بشهوة أو لمسه بشهوة وان وطئها أو قبلها بشهوة أو لمسه بشهوة بعد ما علم بالعيب فإنه رضا بالعيب وليس له أن يردّها ولا أن يرجع بنقصان العيب واذا وطئها غمرا المشتري في يد المشتري بنافليس له أن يردّها بكرّا كانت أو ثيبا ويرجع بنقصان العيب الا أن يرضى البائع أن يأخذها كذلك وان كان الوطئ عيشة شبهة حتى وجب العقر على الواطئ فليس له الرد وان رضى به البائع كذا في المحيط * ولو اشترى حارية فزوجها لا يردّها ووطئها الزوج أم لا يرضى البائع بالرد أو لم يرض كذا في المضمرات * ويرجع بالنقصان كذا في محيط السرخسي * ولو كان لها زوج عند البائع فوطئها عند المشتري فان كانت ثيبا فان نقصها الوطئ لا يردّها الا برضا البائع وان لم ينقصها له الرد هذا الذي ذكرنا في الثيب واذا وطئها في يد البائع مرة ثم وطئها عند المشتري وأما اذا لم يكن وطئها عند البائع وانما وطئها عند المشتري لم يرد كذا في الاصل وقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه يرد كذا في المضمرات ناقلا عن النصاب * وان كانت بكر الا يرد ويرجع بالنقصان ولو قال البائع أنا قبلها كذلك فله ذلك كذا في محيط السرخسي * اشترى خشبة ليتخذها مدقة شرط ذلك في البيع فقطعها في الليل وأقر أنه ليس به عيب ثم جدد العقد عليها بغير شرط فنظر اليها بالتمار فوجدها معيبة كان له أن يردّها كذا في فتاوى فاضلحان * ولو اشترى برذونا فخصاه ثم اطلع على عيب به كان له الرد اذا لم ينقصه الخصاء كذا ذكره في فتاوى أهل سر قند وكان الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني يفتى بخلافه كذا في الظهيرية * ولو اشترى طعاما فاكل بعضه ثم وجد به عيبا يرجع بنقصان عيب ما أكل ويرد الباقي عند محمد وكذا لو عرض نصفه على البيع يرد الباقي وكذا لو باع ولا يرجع بنقصان عيب ما باع ويرد الباقي عند محمد وعلمه عليه الفتوى ولو اشترى دقة الخبز بعضه ثم تبين أن الدقيق كان مزاير دما بقي بخصته من الثمن ويرجع بنقصان العيب بخصته ما استهلك وهذا قول محمد وبه أخذ الفقهاء كذا في الخلاصة * هذا اذا كان الطعام في وعاء واحد ولم يكن في وعاءين فان كان في وعاءين في جوارقين أو في قوصرتين أو ما أشبه ذلك فاكل مافي أحدهما أو باع ثم علم بعيب كان عند البائع كان له أن يرد الباقي بخصته من الثمن في قولهم كذا في فتاوى فاضلحان * ولو اشترى ثوبا فوجد به عيبا لا يمكن قطعه فأراده فقال له البائع أراه الخياط فان قطعه والارده على فأراه الخياط فاذا هو صغير لا يقطع فان له رده كذا في السراج الوهاج * وكذلك الخف والقلنسوة كذا في الينابيع * وكذا اذا قضاه دراهم زوفا فقال للقابض أنه فقها فان راجت عينك والاردها على فقبلها على ذلك فلم ترج عليه فله أن يردّها استخسانا كذا ذكر في كتاب الصلح من التوازل كذا في الظهيرية * المشتري اذا وجد المبيع معيبا فقال له البائع بعه فان لم يشترده على فعرض فلم يشتره لا يردّه كذا في الفتاوى الصغرى * ولو اشترى عبدا فاستقال البائع فابى أن يقبله قال هذا ليس بعرض على البيع فله أن يردّه كذا في الظهيرية * رجل اشترى ثوبا فاقطعه ولم يحفظ فوجد به عيبا فليس له أن يردّه فان قال البائع أنا قبله كذلك كان له ذلك وان باعه المشتري صار مبطلا حق الرد فلم يرجع بشي علم أو لم يعلم وان خاطه ثم وجد به عيبا كان فله أن يرجع بالعيب فان قال البائع أنا قبله كذلك لم يكن له ذلك كذا في الجامع الصغير * وكذلك في السويق اذا لته بالثمن أو العسل كذا في المضمرات * واذا عرض على البيع بعد ما علم بالعيب أو أجره أو رهنه فسد ذلك رضا بالعيب وليس له أن يردّه بالعيب ولا يرجع بنقصان العيب كذا في الذخيرة * وفي القسودرى اشترى شيئا وأجره ثم

على أداء المال قبل الانجل * ولو كانت الحوالة بشرط أن يعطى المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل أو من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفاء وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلا لبيع دار المحيل أو عبده * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأحال الكفيل الطالبا بالمال على رجل فقبل المحتال عليه برى الاصيل والكفيل جميعا الا ان يشترط الطالب في الحوالة براءة الكفيل خاصة فينسد لا يبرأ الاصيل * رجل عليه دين ثمن الطالب بقتضى دينه فقال

اطلع على أداء المال قبل الانجل * ولو كانت الحوالة بشرط أن يعطى المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل أو من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفاء وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا تكون توكيلا لبيع دار المحيل أو عبده * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأحال الكفيل الطالبا بالمال على رجل فقبل المحتال عليه برى الاصيل والكفيل جميعا الا ان يشترط الطالب في الحوالة براءة الكفيل خاصة فينسد لا يبرأ الاصيل * رجل عليه دين ثمن الطالب بقتضى دينه فقال

المدينون قد احتكك به على فلان وفلان غائب وقت الخوصنة فقال الطالب لم أقبل الحوالة كان القول قول الطالب والبنينة على المطلوب وهو المحيل فإن قام المطلوب بينة على ما دعي ذكر في الاملاء أن القاضي يقبل البينة ويؤخر الأمر حتى يحضر الغائب فإنه خصم مع الطالب فإذا قدم الغائب وأتت الحوالة أمر المطلوب بإعادة البينة في وجهه ولا يقضى عليه بتلك البينة وإن لم يكن للمطلوب بينة على ذلك وطلب المطلوب عين الطالب قبل حضور الغائب كان له ذلك فإن نكل الطالب ٧٧ برئ المطلوب عن الدين * رجل عليه دين

لرجل فأحال الطالب على رجل ليس عليه للمحيل دين فجاء فضولي وقضى المال عن المحال عليه تبرعا كان للمحتمل علمه أن يرجع على المحيل كالأولى المحتمل عليه المال بنفسه وليس عليه دين كان له أن يرجع على المحيل * ولو كان للمحيل دين على المحتمل عليه فحاله الطالب على مسدونه بذلك المال ثم جاء فضولي وقضى دين المحتمل له عن المحيل الذي عليه أصل المال كان للمحيل أن يرجع بدنه على المحتمل عليه لأن قضاء الفضولي عنه كقضائه بنفسه ولو قضى المحيل دين الطالب بماله نفسه بعد الحوالة كان له أن يرجع على المحتمل عليه بدنه كذلك هاهنا * وليس للفضولي أن يرجع على الذي عليه أصل المال لأنه متبرع * ولو اختلف المحيل والمحتمل عليه كل واحد منهما ادعى أن الفضولي قضى عنه والفضولي لم يبين عند القضاء أحدهما بعينه يرجع إلى قول الفضولي عن أيهما قضيت

اطلع على عيب فله أن يفتق الأجازة ويرد المستأجر بالعيب بخلاف ما لو رهنه من غيره كذافي الظهيرية * إذا وهب المبيع بعد ما اطلع على عيب به ولم يسلم فليس له أن يردّه على بائعه ولو فعل شيئا من ذلك قبل العلم بالعيب يعنى العرض والهبة بدون التسليم فهذا لا يكون رضا كذافي الذخيرة * رجل اشترى عبدا وقبضه فوهبه لرجل وسلمه إلى الموهوب له ثم رجع في الهبة بغير فناء ثم علم بعيب كان به وقت الشراء لم يكن له أن يردّه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى وعن محمد رجه الله تعالى أن له أن يردّه كذافي فتاوى قاضيان * اعلم أن الزيادة نوعان متصلة ومنفصلة والمتصلة نوعان غير متولدة من المبيع كالمسبغ وما أشبهه وانما تنفع الردي بالعيب بالاتفاق سواء قال البائع أو أقبه كذلك أولم يقل ومتولدة من المبيع كالتسليم والجمال والجلد البياض وانما لا تنفع الردي بالعيب في ظاهر الرواية كذافي الظهيرية * وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيان * فإن أي المشتري الردي أو أراد الرجوع بالنقصان وقال البائع لا أعطيك نقصان العيب ولكن ردي على المبيع حتى أرد عليك جميع الثمن هل للبائع ذلك على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول محمد رجه الله تعالى له ذلك كذافي الظهيرية * وأما الزيادة المنفصلة فنوعان أيضا متولدة من المبيع كالولد والثمر وما هو في معناهما كالارث والعقر وانما تنفع الردي بالعيب والفسخ بسائر أسباب الفسخ عندنا وغير متولدة من المبيع كالسكب والغلة وانما لا تنفع الردي بالعيب والفسخ بسائر أسباب الفسخ وطريقه أن يفسخ العقد في الأصل دون الزيادة ويسلم الزيادة للمشتري مجازا بغير عوض كذافي المحيط * هذا إذا كانت الزيادة قائمة في المشتري فأما إذا كانت هالكه فهلاكها إن كان باقاة سماوية له أن يرد الأصل بالعيب ويجعل كأنهم لم تكن وإن كان بفعل المشتري فالبايع بالخيار إن شاء قبله ويرد جميع الثمن وإن شاء لم يقبل ويرد بالعيب وإن كان بفعل أجنبي ليس له أن يرد ويرجع بنقصان العيب هكذا في البدائع * هذا إذا حدثت الزيادة بعد قبض المبيع أما إذا حدثت قبل قبضه وكان متصلة حادثته منه فأنما لا تنفع الردي وإن كانت متصلة غير حادثته منه صار المشتري فاضايل ذلك وصارت الزوائد كأنها حدثت بعد القبض فتنفع الردي ويرجع بالارث وإن كانت منفصلة غير حادثته منه كالولد والارث واللبن والثمر والارث والعقر فأنما لا تنفع الردي فإن شاء ردهما جميعا وإن شاء رضى بهما بجميع الثمن كذافي السراج الوهاج * ولو لم يجز بالمبيع عيبا لكان وجهه بالزيادة عيبا فليس له حق الردي إذا كان حدثت تلك الزيادة قبل القبض يورث نقصان في المبيع فحينئذ يكون له الردي لأجل النقصان في المبيع كذافي شرح الطحاوي * ولو قبض الزيادة والأصل ثم وجد بالمبيع عيبا يردّه بخصته من الثمن لأنه صار للزيادة حصصه الثمن بعد قبضها ولو وجد بهما عيبا يردّهما خاصة بخصته من الثمن كذافي القنية * وإن كانت منفصلة غير حادثته منه كالسكب والهبة قائم الاتماع الردي فإذا رده فالزيادة تكون للمشتري عند أبي حنيفة رجه الله تعالى ولا تطيب له وعندهما الزيادة للبائع ولا تطيب له أيضا وإن رضى بالعيب واختار المبيع فالمبيع مع الزيادة له إجماعا ولكن لا تطيب له كذافي السراج الوهاج * ولو قبض المبيع مع هذه الزيادة ووجد في المبيع عيبا فعند أبي حنيفة رجه الله تعالى يرد المبيع خاصة بجميع الثمن وعندهما يردّه مع الزيادة ولو وجد بالزيادة عيبا لا يردّها ولو هلكت الزيادة والمبيع معيب يردّه خاصة بجميع الثمن بالإجماع كذافي القنية * رجل اشترى حنطة فذهب الغبار عنها عند المشتري واتقص كينها ليس له أن يردّها وكذلك لو كان فيها طرية فحقت عند المشتري

فإن مات الفضولي قبل البيان أو غاب كان القضاء عن المحتمل عليه لأن القضاء يكون عن المطلوب ظاهرا * البائع إذا أحال عرضا له على المشتري حوالة مقيمة بالثمن لا يبقى للبائع حق الحبس * ولو أحال المشتري البائع على غيره لم يكن للبائع حق الحبس في ظاهر الرواية وذلك في الطلاق من الاملاء إذا أحال الزوج امرأته بصدقتها على آخر كان للزوج أن يدخل بها في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * ولو أحالت المرأة على زوجها بالمهر غير ماله كان لها أن تمنع نفسها لأن غيرهما بمنزلة وكيلها فإلزامه يصل الصداق إلى وكيلها

كان له الحق المنع * رجل عليه ألف رجل فاحاله باعلى رجل ثم ان المحتمل عليه أحال الطالب بهما على الذي عليه الاصل ذكر في النوادر أن المحتمل عليه يبرأ منه وان نوى المال على الذي عليه الاصل لم يعد المال الى المحتمل عليه الأول وكأنه جعل الحوالة على الاصيل نقضا للحوالة الأولى وبعد ما انتقضت الأولى لا يعد له المال * رجل له على رجل مال فقال الطالب للذون أحلني بحالي عليك على فلان على أنك ضمن لذلك ففعل فهو جائز ٧٨ وله أن يأخذ بالمال أي ما شاء لأنه لما شرط الضمان على المحيل فقد جعل الحوالة كقالة

لان الحوالة بشرط عدم براءة المحيل كقالة * رجل أحال رجلا على رجل بحال فغاب المحتمل عليه بعد ذلك ثم جاء المحتمل له وقال بحمدني المحتمل عليه أن يكون لي عليه شيء قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق المحتمل له وان أقام البينة أنه بحمد لا تقبل البينة لان المشهود عليه غائب * وان كان المحتمل عليه حاضرا وجد الحوالة وليس المحتمل له بينة كان يجوز له فسخ الحوالة فيكون القول قوله في ذلك * رجل أحال امرأته بصداقها على رجل وقيل الحوالة ثم غاب الزوج فأقام المحتمل عليه بيته أن نكاحها كان فانسدوا بين لذلك وجهها لا تقبل بينته * ولو ادعى على المرأة أنها كانت أبرأت زوجها عن صداقها أو اناز وج أعطاها المهز أو باع بصداقها منها شيئا وقبضت قبلت بينته وان كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته * وكذا اذا كان مقبوضا وهو قائم بعينه لا تقبل

أول شترى خشبة رطبة فمبست عنده كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المنتقى اذا اشترى عبدا كاتباً أو خبازاً وقبضه ففسى ذلك في يده ثم اطاع على عيب به فله أن يردّه كذا في الذخيرة * وفي المنتقى اذا اشترى من آخر عتقا بالري ووجهه الى الكوفة ثم اطاع على عيب به هنالك وأراد أن يردّه قال محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك حتى يردّه الى الري ولو كان مكان الترجارية أشار محمد رحمه الله تعالى الى أنها ليست نظيرا للترحيث قال أرى سعر هذه ثمنه وهننا قريبا ولا أرى لجلها تلك المونة كذا في الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات اذا اشترى الرجل من آخر جارية بيضاء واحدة العينين وهو يعلم بذلك فلا خيار له في ردّها فان لم يقبضها المشتري حتى انجلى البياض ثم عاد البياض فهي لازمة للمشتري ولا خيار له في ردّها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن له الخيار والصحيح ما ذكره في ظاهر الرواية الا يرى أن رجلا لو اشترى جارية وثبتها ساقطة أو سوداء والمشتري يعلم بذلك فلم يقبضها حتى نبتت الساقطة وذهب السواد عن ثنيتها ثم سقطت تلك الثنية أو عاد السواد فالجارية لازمة للمشتري لان البائع لم يعجز عن تسليم ما التزم بالعقد كما التزم ولو قبضها وهي بيضاء إحدى العينين أو ثنيتها ساقطة وهو يعلم بذلك ثم انجلى البياض ونبتت الثنية ثم عاد البياض وسقطت الثنية ثم وجد بها عيبا آخر كان عند البائع يردّها بذلك العيب ولو لم يعد البياض في العين التي ذهب عنها البياض لكن ابيضت العين الاخرى لم يكن له أن يردّها لجارية بعيب أبدا ولو لم تبيض العين الاخرى ولكن عاد البياض في العين التي ذهب عنها البياض بفعل المشتري بأن ضرب المشتري عينها فابيضت ثم وجد بها عيبا آخر كان عند البائع لم يكن له أن يردّها فان قال البائع أنا قبلها كذلك وأرد جميع الثمن كان للمشتري أن يردّها عليه بخلاف ما اذا عاد البياض بضرب الاجنبي في يد المشتري حيث لا يكون للمشتري أن يردّها بالعيب وان رضى به البائع هذا الذي ذكرنا كله اذا اشتراها مع علمه أنها بيضاء إحدى العينين وأما اذا اشتراها ولم يعلم بكونها بيضاء إحدى العينين وقبضها ثم علم كان له أن يردّها فان لم يردّها حتى انجلى البياض لم يكن له أن يردّها بعد ذلك وان استحقها سلمية لم يعلم بالعيب له فان عاد البياض لا يكون أن يردّها أيضا ولو وجد بها عيبا آخر كان له أن يردّها كذا في المحيط * اشترى جارية وهي بيضاء إحدى العينين ولم يعلم بذلك ولم يقبضها حتى انجلى البياض عن عينها ثم عاد بياضها فلم يعلم بذلك فكان له أن يردّها ولو قبضها وهي بيضاء إحدى العينين ولم يعلم بذلك حتى انجلى البياض ثم عاد بياضها لا يكون له أن يردّها ولو قبضها وهي بيضاء إحدى العينين ولم يعلم بذلك حتى انجلى البياض وفي إحدى عينها بياض فانجلى البياض ثم عاد فقبض المشتري وهو لا يعلم بذلك ثم علم فله أن يردّها كذا في المحيط في نوع معرفة العيوب * وكذلك اذا اشترى جارية وهي ساقطة الثنية أو مسودة الثنية وهو لا يعلم بذلك فقبضها ثم علم بذلك ثم زال السواد ونبتت الثنية لم يكن له أن يردّها وكذلك لو سقطت الثنية أو عاد السواد بعد ذلك لم يكن له ذلك ولو وجد بها عيبا آخر كان له أن يردّها كذا في المحيط * تتفريش الطائر المذبوح يمنع الرد بالعيب كذا في القنية * وفي فتاوى أبي الليث اشترى عبدا وبه مرض فإذ اذا مرض في يد المشتري فليس له أن يردّه على البائع لكن يرجع بنقصان العيب كذا في الظهيرية * رجل اشترى عبدا كان محبوما عند البائع كأن تأخذه المحي كل يومين أو ثلاثة أيام ولم يعلم به المشتري فأطبق عليه عند المشتري ذكر في المنتقى أن للمشتري أن يردّه ولو أنه صار صاحب فراش بذلك عند المشتري فهذا عيب آخر غير المحي فيرجع بالنقصان ولا يرد وكذا لو كان به قرحة فاقبعت أو كان جسديا فاقبعت كان له أن يردّه وان كان به جرح

بنسبة المحتمل عليه وكذلك في الكفيل * رجل اشترى من رجل عبدا بالف درهم وكفل بالثمن كفيل فذهبت ثم ان الكفيل أحال البائع على رجل ثم ان البائع أراد أن يأخذ المال من المشتري لم يكن له ذلك لان الكفيل قائم مقام المشتري * ولو أحال المشتري بالثمن على رجل لا يبق له مطالبة المشتري * اشترى من رجل عبدا وقبضه ثم ان المشتري أحال البائع بالثمن على رجل ليس للمشتري عليه مال ثم ان المشتري نقد المال من عنده من المحتمل عليه جاز ولم يكن للمصالح عليه أن يرجع بذلك على المشتري

وكذلك لو قضاها اجنبي عن المشتري * وان قضاها اجنبي عن المحتال عليه كان العتال عليه أن يرجع على المشتري لان قضاها الاجنبي عن المحتال عليه بمنزلة قضاها المحتال عليه * ولو قضاها الاجنبي ولم يبين كان القول قوله به وذلك فان كان الاجنبي ميتا او غائبا كان القضاة عن المحتال عليه وهو نظير ما قلنا * رجل اشترى من رجل دابة وقبضها واحال البائع بالثمن على رجل ثم ان المشتري وجد الدابة عنيا فزدها بقضا القاضي لم يكن للمشتري أن يرجع بالثمن على البائع ولكن البائع بحيلها ٧٩ على المحتال عليه شاهدا كان المحتال

عليها وغائبوا يكون القول قول البائع انه لم ياخذ الثمن من المحتال عليه وكذا لو كان الرد بغير قضاة فانه لا يؤخذ المال من البائع وان كان البيع فاسدا فابطلها القاضي ورد الدابة رجوع المشتري بما كانه على المحتال عليه والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

*** (كتاب الصلح) ***

(فصل في الصلح عن الميراث والوصية) اذا صولحت المرأة عن ثمنها وصداقها والورثة يعترفون بشكائها فان كان من التركة دين على الناس فصولحت عن الكل على أن يكون نصيبها من الدين للورثة او صولحت عن التركة ولم يقل شيئا كان الصلح باطلا لانها تصير ملكة نصيبها من الدين للورثة وتتمسك الدين من غير من عليه الدين بهوض باطل واذا فسدت العقد في حصة الدين ففسد في الباقي * اما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلان من مذهبه أن العقد اذا فسد في البعض لمفسد مقارن يفسد في

فذهبت يده من ذلك عند المشتري او كانت موضحة فصارت آمنة عند المشتري ليس له أن يرد كذا في خناوي قاضيان * واذا كان في المشتري حتى غلب في يدي البائع وزال ثم عاد في يدي المشتري ان عادنا باعنا بالرد لا تعاد السبب ولو كان الثاني ربحا لا يكون له الرد لاختلاف السبب وكذا لو اشترى وقد ظهر في يدي المشتري مرض فهو على هذا ويخرج من هنا جنس هذه المسائل كذا في مختار الفتاوى * اشترى عبد اقضه قيمته عنده وكان يحتم عند البائع قال ابن الفضل المسئلة محفوظة عن أصحابنا أنه ان حرم في الوقت الذي كان يحتم فيه عند البائع كان له أن يرد في غيره فلا كذا في النهر الفائق ناقلا عن الخانية * لو كان بالمبيع أثر قرحة وبدت ولم يعلم به فعادت قرحة واخبار الجراحون أن عودها بالعيب القديم لم يرد ويرجع بالنقصان هكذا في القنية * اشترى جارية وقبضها وخصص البائع في عيب الجارية ثم ترك الخصومة أياما ثم خاصه فقال له البائع لم أمسكتم أطول المدة بعدما طلعت على عيب فقال المشتري انما أمسكتم لانظر آتاه هل يزول العيب قال سمحذن الفضل رحمه الله تعالى ترك الخصومة لهذا لا يكون رضا بالعيب وله أن يرد على البائع وكذا اذا أراد الرد فلم يجد البائع وأطعمه وأمسكه أياما ولم يتصرف فيها تصرفا يدل على الرضا ثم وجد البائع فله أن يرد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى على هذا أدركت مشايخ زمانى رحمهم الله تعالى كذا في الفصول العمادية * في المنتقى رجل اشترى من رجل عبد اثم ان المشتري أهر رجلا يبيعه ثم علم الاهر بعد ذلك أن به عيبا قال ان باعه الوكيل بحضرة من الموكل ولم يقل الموكل شيئا فهذا منه رضا بالعيب حتى لو لم يتفق البيع ليس للمشتري أن يرد العبد على باعه بذلك العيب قال وكذلك ان أعلمه الوكيل انه يذهب من فوره ليبيعه فلم ينهه فهذا منه رضا واخبار الاهر أن الوكيل ساوم به وهو يعرضه ليبيعه فلم ينهه فهذا منه رضا بالعيب كذا في المحيط * اشترى سنجابا وجاودا الثعالب قبلها للديبغ وظهر به عيب يرجع بالنقصان كما لو اشترى ابر يساوم به فظهر به عيبه كذا في القنية * رجل اشترى أرضا ليس عليها خراج فوجد بها عيبا ثم وضع عليها الخراج لا يكون له أن يرد لها ولو اشترى عبدا وقبضه ثم رده على البائع بخيار الشرط او بخيار الرؤية او العيب ثم ذهبت عينه عند المشتري ضمن المشتري نصف الثمن وان ذهبت عيناه ضمن النقصان ولا خيار للبائع ولو اشترى دارا فباع بعضها ثم وجد بها عيبا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى لا يرد ولا يرجع بشئ كذا في فتاوى قاضيان * اشترى كراما فكل الثمار ثم اطلع على عيب فليس له الرد وان رضى البائع كذا في المحيط * ولو اشترى فيلما فقصه ثم وجد به عيبا فله الرد كذا في القنية * اشترى قداما وأدخله في النار ثم اطلع على عيب لم يرد * ولو اشترى ذهباً فادخله في النار ثم اطلع على عيب رده كذا في الذخيرة * وهكذا في الخلاصة * اشترى حديثا يتخذ آلات النجارين وجعله في الكور ليحجر به بالنار فوجد به عيبا ولا يصلح لتلك الآلات يرجع بالنقصان ولا يرد كذا في القنية * ولو اشترى منشارا وحده ثم اطلع على عيب به لم يرد الا برضا البائع كذا في الصغرى * ولو اشترى سكيناً فحده ثم وجد به عيبا ان حده بالمبرد ليس له أن يرد لانه ينقص منه وان حده بالمحجر له الرد كذا في الفصول العمادية * اشترى برمة جديدة فقال له البائع اطبخها فان ظهر بها عيب أقبها بعد الطبخ وأرد الثمن فطبخها فظهر بها عيب لا يرد بدون الرضا ويرجع بنقصان العيب فلا يعلم العيب لكن لم يعلم أنه قد تم فتصرف فيه تصرف الملاك ثم علم قدمه لم يرد كذا في القنية * واذا اشترى عبدا فوجده مباح الدم بقود أو بردة أو قطع طريق يقتل فقتل عند المشتري يرجع على البائع بكل الثمن عنده وقالا لا يرد

الكل واما عندهما فلان الدين ليس بحال حقيقة فاذا شرط في العقد تعليق ما ليس بحال بطل في الكل كما لو جبر من حو علفا عما صفة واحدة فان طلبوا تجوير هذا الصلح على أن يكون نصيبها من الدين للوارث فظهر بق ذلك أن تشتري المرأة من الوارث عينا من أعيان الوارث بمقدار نصيبها من الدين ثم تعيل الوارث على غير الميت بصفتها من الدين ثم يعقدون الصلح بينهم من غير أن يكون ذلك شرطاً في الصلح * وان صالحت ورثة تزوجها عن أعيان التركة خاصة دون الدين فهو على وجوده ثلاثة * أحدها أن يكون بدل الصلح من الدراهم والدنانير وليس

في التركة من جنس ذلك فهو جائز على كل حال وان كان في التركة نقد من جنس بدل الصلح بان كان في التركة دراهم فصولحت على دراهم ان كان بدل الصلح أكثر من حصتها من دراهم التركة جاز لانه خلا عن الربا * وان كانت حصتها من دراهم التركة مثل بدل الصلح أو أكثر كان ما طلالا ن ماسوي بدل الصلح من الاعيان يكون خاليا عن العوض * هذا اذا علم فان كان لا يعلم ان نصيبها من التركة أقل من بدل الصلح أو أكثر اختلف المشايخ في خروجهم الله تعالى ٨٠ فيه * قال بعضهم بقصد العقد على كل حال سواء علم ان في التركة نقد من جنس

ولكن يرجع بنقصان عيبه فيقوم صادقا وغير صادف فيرجع بفضل ما بينهما ولو اشترى عبدا قد سرق ولم يعلم به المشتري فقطع في يد المشتري له أن يردّه على البائع ويرجع بكل الثمن عنده وقال لا يردّه ولكن يرجع بنقصان عيبه فيقوم صادقا وغير صادف فيرجع بفضل ما بينهما ولو سرق عند البائع ثم عند المشتري فقطع بهما يرجع بالنقصان عندهما كما بينا وعنده لا يردّه بل ارضاء البائع للعيب الحادث ويرجع بربع الثمن لان اليد من الآدمي نصفه وقد تفتت بجنايتين وان قتله البائع كذلك يرجع المشتري على البائع بثلاثة ارباع الثمن فان تداولته البيوع والايدي ثم قطع أو قتل عند الاخير يرجع الباعه بعضهم على بعض عنده كما في الاستحقاق وعندهما هو بمنزلة العيب فيرجع الاخير على بائعه وهذا اذا لم يعلم المشتري به فان علم به لم يرجع بشئ عندهما وعنده يرجع في أصح الروايتين لأنه بمنزلة الاستحقاق عنده والعلم بالاستحقاق عنده لا يمنع الرجوع كذا في الكافي وهو كذا في الجامع الصغير فان أعتقه المشتري به أو قطع فعندهما يرجع بالعيب وعند أي حنفية رحمه الله تعالى لا وان أعتقه بلا مال يرجع به عندنا كذا في الجامع الصغير * رجل اشترى عبدا وقبضه ثم باعه من البائع فوجده البائع عبدا قديما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وهو قول أي حنفية رحمه الله تعالى له أن يردّه على المشتري الاوّل كذا في فتاوى قاضيخان وفي المنتقى اشترى من آخر دينار بدراهم وقبضها ثم اشترى الدينار باع الدينار من رجل آخر ثم وجد المشتري الآخر عيبا وردّه على المشتري الاوّل بغير قضاء كان للمشتري الاوّل أن يردّه على بائعه بذلك العيب وعلى هذا اذا قبض رجل دراهم له على رجل وقضاها من غيره فوجدها للغير من زبوا فارتدّها عليه بغير قضاء القاضي فسله أن يردّها على الاوّل كذا في الظهيرية وفي المنتقى اشترى عبدا فوجده أعشى فقال المشتري للبائع أريد أن أعتقه عن كفارة عيني فان جازعني والارردته فله أن يردّه كذا في المحيط * اشترى جراب ثوب هروي فوجده المشتري بالثياب عيبا وقد كان اتلف الجراب في المنتقى أن له ان يرد الثياب بجميع الثمن قال رضي الله تعالى عنه وينبغي أن يكون الجواب في الجارية والعبد اذا وجد عيبا بعد ما أتلّف تو بهما كذلك وكان له أن يردّهما بكل الثمن كذا في الفصول العبادية وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى في خيار العيب اذا قال للبائع ان لم أردد عليك اليوم فقد رضيت بالعيب فهذا القول باطل وله الرد كذا في الذخيرة * رجل اشترى من رجل دارا فادعى رجل فيها مسمل مأمرا قام على ذلك فينته فهو بمنزلة العيب فان شاء المشتري أمسكها بجميع الثمن وان شاء ردها فان كان قد بنى فيها بناء فله ان ينقض بناءه وليس له ان يرجع بقيمة بناءه كذا في الظهيرية * العبد المأذون اذا اشترى شيئا أو جدهم عيبا وقد كان أبرأ البائع عن الثمن أو وهب له الثمن وقبل العبد ذلك لا يملك الرد بالعيب ولو كان مكان العبد المأذون حر ان وجده العيب بعد القبض لا يملك الرد وان وجد العيب قبل القبض فله الرد كذا في الذخيرة * أقر المشتري بعد ما اطّلع على عيب أو قبله أن المسبح كان لفلان غير البائع وكذبه فلان له الرد على البائع وبالعود الى المشتري بعد البيع عالم بالعيب لا يكون له حق الرد وان كان فمظا كذا في الوجيز للكردي * ولو باع ثم رد عليه بسبب هو فسح من كل وجه ثم اطّلع على عيب كان عند البائع فله ان يردّه كذا في الذخيرة * رجل اشترى من رجل عبدا بكرم موصوف بغير عينه وتقايناهم وجده بائع العبد بالكرم عيبا وحدث به عنده عيب آخر فانه لا يرجع بشئ وان كان الكرم بعينه عند الشراب يرجع في العبد مثل نقصان العيب في الكرم الا ان يرضى البائع وهو مشتري العبد ان يأخذ

بدل الصلح أو لم يعلم لان هذا عقد يشك في جوازه فلا يجوز بالشك والصحيح ما قاله التقي أبو جعفر رحمه الله تعالى أن الشك ان كان في وجود ذلك في التركة يجوز العقد لان الثابت ههنا شبهة للشبهة وشبهة الشبهة لانه تبرؤان علم وجود ذلك في التركة لكن لا يدرى أن بدل الصلح أقل من حصتها من دراهم التركة أو أكثر ومنه فسد العقد ههنا لان مقابلة الفضة لا تجوز الا بشرط التساوي فاذا وقع الشك في التساوي لا يجوز كالوابع الفضة بالفضة لمجازفة * قال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى انما يطل الصلح عن أقل من حصتها من مال الرابقي حال التصديق أما في حالة الخود والمناكرة يجوز الصلح وجه ذلك أن في سالة الاتصا كما أخذ لا يكون بدلا في حق الاخذ ولا في حق الدفاع فان كان في التركة دراهم ودنانير فصالحوها على دراهم ودنانير يجوز الصلح عندنا على كل حال في ظاهر الرواية وبصرف الجنس الى خلاف الجنس فخر بالعمه وان صالحوها

على حيوان معين أو عرض جاز الصلح سواء كان في التركة عرض من جنس ذلك أو لم يكن * وهذا الذي ذكرنا اذا صالحوها الكرم وليس على الميت دين فان كان على الميت دين فصولحت المرأة عن ثمنها على شئ لا يجوز الصلح لان الدين القليل يسبغ جوازاته تصرف في التركة فان طلبوا الجواز فطريق ذلك ان يضمن الوارث دين الميت بشرط أن لا يرجع في التركة أو يضمن أجنبي بشرط ارضاء الميت أو يودعوا دين الميت من مال آخر ثم صالحوها عن ثمنها أو صدقها على نحو ما قلنا وان لم يضمن الوارث لغير الميت ولكن عزوا عينه للميت فيه وفاء بالميت

الابن جميع ذلك واستمكك أوله بسمك ثم صالحته المرأة على انكارها واقرار على دراهم حالة أو موجهة جازلانه اذا لم يكن في مال التركة
 شيء من التقودا يمكن تجوزها عقد مبدلة كما يجوز بين الاجانب * وان كان في الميراث تقسودين على رجل فصالحات المرأة ابن زوجها
 عن نصيبها من التركة سوى الدين جازلانه الماستنت الدين يجعل كأن المستثنى ليس من التركة * ولو صالحت عن نصيبها من
 العروس والعقار خاصة أو عن بعض ٨٣ الاعيان دون البعض جاز * ولو أقرت المرأة أنها صالحت ابن زوجها واستوفت

نصيبها من كل مال واما
 كان للميت على فلان بن فلان
 جاز * وكذا لو أقرت
 أنها أبرأت غريم الميت عن
 حصتها من الدين الذي كان
 عليه أو تقول ان ابن الميت
 قضاني حصتي من الدين من
 مال نفسه واستوفيت منه
 كان جائزا * ولو أن دارا
 في يد ورثة ادعى رجل فيها
 حقا وبعض الورثة حاضر
 وبعضهم غائب فصلح
 المدعي الحاضر منهم على شيء
 مدعي من جميع حقه جاز
 ذلك ولو يكون متبرعا في هذا
 الصلح في حصة شركاه وصلح
 الاجنبي على ما له جائز
 فهذا أولى ولا يرجع على
 شركاه شيء وان كان صالح
 على أن يكون حقيق المدعي
 للورث الخاضعة خاصة دون
 غيره فهو جائز أيضا لان هذا
 الورث يتقوله حتى المدعي
 به - هذا العقد لم هو يقوم
 مقام المدعي في اثبات حقه
 ان أثبت سلم له وان لم يقدر
 على اثباته بطل الصلح في حصة
 الشركاء ويرجع على
 المدعي بحصة ذلك من البذل
 * كالأشترى عبدان من
 رجل هو غيب في يد آخر

الأب يشاه البائع أن يقبل ذلك مع العيب فينبذ يرد * وكذلك لو اشترى شاة على ظهرها صوف فجاء البائع
 الصوف قبل القبض أو جزءه المشتري بعد القبض كان الجواب فيسه كالجواب في الثمر كذا في المحيط
 * اشترى شاة حاملا فولدت عند البائع ولم تقصها الولادة لا خيار للشترى فان قبضها أو وجدها حدهما
 عيبا رد بحصته من الثمن ولو ولدت بعد القبض لا يرد كذا في محيط السرخسي * اذا اشترى شاة وفي
 ضرعها لبن فغلب البائع أو المشتري لبنيها كان بمنزلة الولادة لا قيمة له حالة الاتصال كما في الولد كذا في المحيط
 * واذا اشترى جلا أو سلما مغبيا في الارض فقلعه المشتري كله فوجده عيبا بعد ما قلعه كله لا يستطيع
 الرد لكن يرجع بنقصان العيب كذا في التتارخانية * رجل اشترى مشجرة فوجد بعض أشجارها
 مغبيا قال أبو بكر يرد الكل أو يأخذ الكل وليس له أن يرد المغيب خاصة وان كانت الأشجار متباينة
 قال رضي الله تعالى عنه ان كان ذلك قبل القبض فكذلك الجواب وان كان بعد القبض واشترى
 المشجرة بارضاها فكذلك وان اشترى الأشجار خاصة رد المغيب خاصة كذا في فتاوى قاضيخان
 * واذا اشترى من آخر عبد ابن من معلوم فجاء اجنبي وزاد المشتري في المبيع فبإفضاضه المشتري فهذا
 منطوق وللثوب حصة من الثمن وقد رضي صاحب الثوب أن تكون حصة ثوبه للبائع فان وجد
 المشتري بالعبد عيبا رد بحصته من الثمن وتكون حصة الثوب للبائع فان وجد المشتري بالثوب عيبا
 بعد ذلك رده على صاحبه وأخذ من البائع تلك الحصة ولو لم يجد بالعبد عيبا انما وجد بالثوب عيبا رده على
 صاحبه ولم يرجع بحصته فان وجد بعد ذلك بالعبد عيبا رده على صاحبه بجميع الاثقال كذا في المحيط
 * ولو اشترى مصرعاى باب قبض أحدهما باذن البائع وهلاك الآخر عند البائع فانه يهلك على البائع
 وللمشتري أن يرد الآخر ان شاء ولا يجعل قبض أحدهما كقبض ما جعيا ولو أن المشتري قبض أحدهما
 فغيبه وهلك الآخر عند البائع يهلك على المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى خاتما فيه قص وقلع
 القص لا يضر واحد منهما فوجد أحدهما عيبا بعد القبض كان له أن يرد المغيب منهما وكذا السيف
 الحلي والمتطقة كذا في النهر الفائق * وان كان المشتري شيئا واحدا فوجد بعضه عيبا قبل القبض أو بعده
 فليس له أن يرد المغيب خاصة وان كان المعقود عليه مما يكال أو يوزن من ضرب واحد فوجد بعضه عيبا
 ليس له أن يرد المغيب خاصة سواء كان ذلك قبل القبض أو بعده وحكي الشيخ الامام الزاهد أحد الطواويس
 انه كان على قياس قول محمد درجة الله تعالى يجب أن يرد بعض المكيل والموزون بالعيب وان كان محققا
 اذا كان التميز لا يرد بالعيب عيبا * وكذلك اذا وجد البعض صفارا فأراد أن يغربل ويرد الصفار من الحب
 الذي هو من تحت الغراب ويمسك الباقي ليس له ذلك وكذلك اذا اشترى الجوزا والبعض فوجد البعض
 صفارا فأراد أن يرد الصفار خاصة ويمسك الباقي فليس له ذلك وحكي عن الفقيه أبي جعفر الهندواني رحمه
 الله تعالى أنه قال ما ذكر من الجواب في المكيل والموزون محمول على ما اذا كان الكل في وعاء واحد وأما اذا
 كان في أوعية مختلفة فوجد في وعاء واحد مغيبا فانه يرد ذلك وحده بمنزلة التوبين والصنفين كالخنطة
 والشعير وكان يفتي به ويرغم أنه رواية عن أصحابنا وبه أخذ شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى ومن
 المشايخ من قال لا فرق بين ما اذا كان الكل في وعاء واحد أو أوعية ليس له أن يرد البعض بالعيب والاطلاق
 محمد رحمه الله تعالى في الاصل يدل عليه وبه كان يفتي شمس الأئمة السرخسي كذا في المحيط * قال الفقيه

ان أثبت المشتري ملك نفسه على القاصب بسببه وان عجز يرجع على البائع بالثمن * رجل مات
 وأوصى لرجل بثلث ماله وورثه ورثة غيره فصار أو كانا فصلح بعض الورثة الموصى له من الوصية على دراهم معلومة على أن يسلم لهذا الورث
 حق الموصى له فهذا هو الصلح بعض الورثة البعض سواء ان لم يكن في التركة دين ولا شيء من التقود جيز الصلح وان كان فيه دين على رجل
 لا يجوز ان الموصى له يملك الثلث من الدين بمنزلة الوارث * ولو كان في التركة تقسود كان يملك التقسود مثل ذلك الصلح أو أكثر لا يجوز * وان

كان بدل الصلح أكثر من ثلث النقص جاز إذا قبض الموهبي له بدل الصلح قبل الانقراض وان افتقر فاقبل القبض بطل في النقد * إذا صلحت المرأة عن نكحها وصداقها على دراهم مائة ولم يكن في التركة دين ظاهر ولا نقد حتى جاز الصلح ثم ظهر دين لم يعلمه الورثة أو ظهر فيها عين لم تعلم بها الورثة هل يكون ذلك الدين أو العين داخل في الصلح اختلافاً * قال بعضهم لا يكون داخل ولا يكون ذلك الدين والعين بين جميع الورثة على حساب وارثهم لأنهم إذا لم يعلموا بذلك كان صلحهم **٨٣** عن الظاهر المعلوم عند الورثة لا عن

الجهول وبما لم يكن ظاهراً يكون بمنزلة المستثنى عن الصلح * وقال بعضهم يكون داخل في الصلح لأنهم صالحوا عن التركة والتركة هي المعلوم عند الورثة فعلى هذا القول إن ظهر دين لليت فسد الصلح ويجعل كأن هذا الدين كان ظاهراً وقت الصلح وعلى قول من يقول لا يدخل ذلك في الصلح يكون ذلك الدين والعين بين الورثة ولا يبطل الصلح

باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسائل صلح الفضولي

* رجل ادعى على رجل حقاً فصالح رجل أجنبي فهذا على وجهين أما أن كان المدعي به عبداً أو ديناً وكل ذلك على وجهين أما أن أقر المدعي عليه أو أنكره وكل ذلك على وجهين أما أن صالح الأجنبي بأمر المدعي عليه أو بغير أمره * فإن ادعى ديناً فأنكر المدعي عليه فصالح الأجنبي فهو على خمسة أوجه * أحدها أن يقول الأجنبي للمدعي صالح فلان عن دعوائك على ألف درهم * أو يقول صالحك عن دعوائك على

أبو جعفر فيما إذا اشترى لقاتب أبريسم فوجد بعض ما في كل لثافة معيباً فأراد أن يرد ذلك خاصة بأن عيب المعيب فليس له ذلك ولو وجد لثافة منها كلها معيباً كان له أن يرد ذلك ويمسك ما لا عيب به كذا في المحيط * وكذلك إذا اشترى عدداً من كمية الغزل فوجد في كل واحد شيئاً معيباً لا يكون له أن يرد ذلك ويرده خاصة وإن وجد بعض الغزل معيباً له أن يرد ذلك ويمسك ما لا عيب به كذا في الذخيرة * ولو استحق بعض المكمل والموزون لا خياله في رد ما بقي فهذا إذا كان الاستحقاق بعد القبض أما لو كان ذلك قبله فله أن يرد الباقي هكذا في الهداية * وإذا كان المشتري ثوباً وقد قبضه المشتري ثم استحق بعضه فلم يشتري الخيار في رد ما بقي كذا في النهاية * وإذا حدث عند المشتري عيب باق فسموية أو غيرها ثم طلع على عيب كان عند البائع فله أن يرجع بنقصان العيب وليس له أن يرد المبيع إلا أن رضى البائع أن يأخذ به عليه الحادث عند المشتري فله ذلك اللهم إلا أن يتنعق أخذه ما يعلق الشرع كذا في فتح القدير * وكيفية الرجوع بنقصان العيب أن يقوم المبيع ولا عيب به ويقوم به ذلك العيب فإن كان تفاوت ما بين القيمتين النصف والمشتري يرجع على البائع بنصف الثمن وإذا باع المشتري المبيع بعد ما علم بالعيب فالاصل في هذا أن في كل موضع لو كان المبيع قائماً على ملك المشتري وأمكنه الرد على البائع ما بالرضا أو بدون الرضا فإذا أزاله عن ملكه بالمبيع أو ما أشبهه لا يرجع بنقصان العيب وفي كل موضع لا يمكنه الرد ولو كان المبيع قائماً على ملكه فإذا أزاله عن ملكه بالمبيع أو ما أشبهه يرجع بنقصان العيب كذا في المحيط * رجل اشترى عبداً وقبضه ولم يعلم بعيب حتى قتله وهو غيره ثم علم بعيب فأنه لا يرجع على البائع بشئ كذا في فتاوى قاضخان * ولو قتله أجنبي لا يرجع بالنقصان قتله عبداً أو خطأ كذا في المحيط * وان قتله بنفسه فكذلك في ظاهر الرواية الأرواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع بنقصان العيب كذا في شرح التكملة * ومن اشترى عبداً فقتله بلا مال أو مات عنده فاطلع على عيب يرجع بنقصان العيب والتدبير والاستيلاء كالأهتاق ولو حرره بمال أو كاسه ثم اطلع على عيب لم يرجع بشئ كذا في الكافي * وهكذا في محيط السرخسي * ولو اشترى جبة فلبسها أو تنقعت باللبس ثم علم بفازة ممتة فيها فأنه يرجع بنقصان العيب إلا أن يأخذها البائع ويرضى بنقصان اللبس كذا في فتاوى قاضخان * اشترى سمكة فوجدها معيبة وغاب البائع ولو انتظر حضوره تنفسد فشاها أو باعها فليس له أن يرجع بنقصان العيب ولا يسيل له في دفعه هذا الضرر كذا في القنية * اشترى جداراً مائلاً فلم يعلم به حتى سقط فله الرجوع بالنقصان كذا في التمر القائق * قال في القنية دورى إذا اشترى طعاماً أو ثوباً أو خرق الثوب أو استهلك الطعام ثم اطلع على عيب كان به لا يرجع بنقصان العيب بخلاف ولو لبس الثوب حتى تحرق من اللبس أو أكل الطعام ثم اطلع على عيب به قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع بنقصان العيب وهو الصحيح وإذا اشترى عبداً وبيع بعضه وبقى البعض لم يرد ما بقي ولم يرجع بنقصان العيب بجملة ما باع بخلاف وهل يرجع بجملة ما بقي في ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمه الله تعالى لا يرجع وهو الصحيح هكذا في الذخيرة والمحيط * (١) لو اشترى دقة فمالحظ بعضه وجاهه فإقال أبو جعفر له أن يرد الباقي بجمسته من الثمن ويرجع عليه بنقصان ما جاز منه وهو قول محمد (١) قوله لو اشترى دقة قال في آخره تقدمت هذه المسائل وفي بعض النسخ عدم ذكرها فيما تقدم وهو أحسن لزوم التكرار بلا فائدة اه

فلان على ألف درهم أو يقول صالحني من دعوائك على فلان على ألف درهم أو يقول صالح فلان على ألف درهم من مالي أو على ألف درهم أو على ألف درهم على أي ضامن لها * فإن قال صالح فلان من دعوائك على ألف درهم فقال المدعي صالحت توقف الصلح على اجازة المدعي عليه إن أجاز جازو يلزمه البديل وإن رد بطل ويخرج الأجنبي من بين لانا الأجنبي لم يصف الصلح إلى نفسه ولا إلى ما له ولم يضمن و صلح الفضولي لا ينفذ عليه إلا بأحدى هذه الألف وإذا لم يوجد بشئ من ذلك يتوقف * كرجل قال لغيره خالع امرأتك على ألف درهم ولم يصف إلى

قال نفسه ولم يضمن بتوقف الخلع على اجازة المرأة ان اجازت نفسها عليها ويلزمها المال لاعلى الاجنبي وان ردت بطل لانه اضاف الخلع اليها
 كذلك هنا * واما اذا قال الاجنبي للمدعي صالحتك من دعوائك على فلان على ألف درهم اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه قال بعضهم
 هذا والاول سواء لانه وان اضاف الصلح الى نفسه فنقعة الصلح تعود الى المدعي عليه والاضافة الى نفسه محتملة تحتتمل النيابة والوكالة وتحتتمل
 غير ذلك فكان العقد مع المدعي عليه ٨٤ * وقال بعضهم هذا بمنزلة قوله صالحتي من دعوائك على فلان على ألف درهم فتم

رحمه الله تعالى خاصة قال أبو الليث وبه نأخذ كذا في اليباع * ولو اشترى طعاما فوجد به عيبا وقد اكل
 بعضه يرجع بنقصان عيب ما اكل ويرد ما بقي بخصته وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وبه كان يفتي الفقيه
 أبو جعفر وبه أخذ الفقيه أبو الليث وان باع نصفه برتمان في عند محمد رحمه الله تعالى أيضا وعليه القنوي
 ولا يرجع بنقصان ما باع كذا في المضررات * هذا اذا كان الطعام في وعاء واحد ولم يكن في وعاء فان كان
 في وعاءين في جوالقين أو في قوصرتين أو ما أشبه ذلك فأكل ما في أحدهما أو باع ثم علم بعيب كان عند
 البائع كان له أن يرد الباقي بخصته من الثمن في قولهم كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى من فلان ثيابا كلة
 ثم أقر البائع أنه كان وقعت فيه فارة وما نت فله أن يرجع بنقصان العيب عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله
 تعالى وعليه القنوي كذا في المضررات * اشترى خبزا فوجد فيه أقل من السعر المعهود ورجع بالباقي وكذا كل
 ما ظهر سعره كذا في السراجية * ومن اشترى بيضا أو بطيخا أو قثا أو خيارا أو جوزا أو قرا أو فاكهة
 فكسره غير عالم بالعيب فوجده فاسدا فان لم ينتفع به كالقرع المز والبيض المذر يرجع بالثمن كله لانه ليس
 بمال فيكون يبعه باطلا بخلاف ما لو كسره عالما بالعيب لا يرد ولا يعتبر في الجوز صلاح قشره وان كان
 ينتفع به مع فساده بان يأكله الفقراء ويصلح العلف يرجع بخصته العيب كذا في فتح القدير * الا اذا رضى به
 البائع هذا اذا لم يتناول منه شيئا فان تناول بعد مذاقه لم يرجع بشئ ولو وجد البعض فاسدا وهو قليل جاز
 البيع استهسانا والقليل لا يخلو الجوز عنه عادة كالأحاديث في المائة وان كان الفاسد كثير
 لا يجوز الرجوع بكل الثمن كذا في الهداية * واذا اشترى بيضا النعامة فكسرها ووجد هامد رذ كرجع
 المشايخ أنه يرجع بنقصان العيب ولا يرجع بجميع الثمن لانه ينتفع بقشرها فكونه لم يذره يكون عيبا
 فيم او هذا الفصل يجب أن يكون بلا خلاف واما اذا كسر بيضا النعامة فوجد فيه افرخا ميبا اختلف
 المتأخرون منهم من قال لا يجوز لانه اشترى شيتين وأحدهما ميت ومنهم من قال يجوز لان الميت في
 ماله كذا في المحيط * وجاز عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى في حصة العجيج منه وفي النهاية
 هو الاصح هكذا في النهر الفائق * اشترى بغير اقلما أدخله داره سقط فذبحه انسان بأمر المشتري فظهر به
 عيب قديم كان للمشتري أن يرجع بنقصان العيب على البائع في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
 وبه أخذ المشايخ هذا اذا علم بالعيب بعد الذبح أما اذا علم بالعيب ثم ذبحه هو أو غيره بأمره أو بغير
 أمره لا يرجع بشئ كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى حيوانا فذبحه بنفسه فاذا أمعاه فاسدة فسادا
 قد عار جع بالنقصان عندهما وعليه القنوي ولو اكل بعضه ثم علم رجع بنقصان ما اكل ويرد الباقي
 كذا في السراجية * واذا اشترى جملا فظهر به عيب فوقع فأنكسر عنقه فحصره ليس له أن يرجع على
 البائع بشئ كذا في الذخيرة * رجل اشترى بهيرا وقبضه ثم وجد به عيبا فذهب به الى البائع ليرده فغضب
 في الطريق فانه يهلك على المشتري ثم المشتري ان أثبت العيب يرجع بنقصان العيب على البائع كذا في
 فتاوى قاضيخان * اشترى جارية فقبضها فاقبضت ثم علم بها عيبا لا يرجع بشئ مادامت حية وان
 ماتت يرجع بالنقصان كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى عبدا بجارية وتقبضها فوطي المشتري
 الجارية ثم رأى صاحب العبد فلم يرض أو وجد به عيبا فرده يخبر ان شاء ضمن مشتري الجارية قيمتها يوم
 قبض مشتريها وان شاء أخذ الجارية ولا يضمن النقصان ان كانت بكر او العقران كانت ثيبا كذا في

ينفذ الصلح عليه ويلزمه
 المال على كل حال لانه
 اضاف الصلح الى نفسه
 بحرف التاء كقوله ضربتك
 وما أشبه ذلك وهو بمنزلة قول
 الوكيل بالشراء اشترت
 فانه يكون مضيفا العقد الى
 نفسه حتى يرجع اليه الحقوق
 * ولو قال صالحتي على
 ألف درهم أو قال صالح فلانا
 على ألف درهم من مالي
 أو على ألفي هذه أو ألف
 درهم على ألفي ضمن في
 هذه الوجوه الثلاثة ينفذ
 الصلح على الاجنبي ويلزمه
 المال ولا يرجع بذلك على
 المدعي عليه اذا لم يكن بأمر
 المدعي عليه * اما في قوله
 صالحتي فانه اضاف الصلح
 الى نفسه فينفذ عليه
 ويكون هذا التزام المال
 بمقابلة اسقاط العين عن
 المدعي عليه وكذا في قوله
 صالح فلانا بالف درهم من
 مالي لان اضافة البدل الى
 مال نفسه بمنزلة اضافة العقد
 الى نفسه فان الرجل يقول
 لغيره اشتر عبدا بألف درهم
 من مالي يكون توكل كبرا
 * وكذا قوله صالح فلانا على ألف
 درهم على ألفي ضمن فهو
 كقوله صالح فلانا على أن بدله
 على لاعلى وجه الكفالة لان

الكفالة لا تكون الا بهد وجوب المال على الاصيل وعند انكار المدعي عليه لاشئ على المدعي عليه * هذا الذي ذكرنا اذا كان الذخيرة
 المدعي عليه مستكرا او صالح الفضولي بغير أمره * فان صالح بأمره وهو منكرف فهو على خمسة أوجه أيضا * ان قال المأمور للمدعي صالح فلانا من
 دعوائك على ألف درهم نفذ الصلح على المدعي عليه لان الفضولي اذا لم يكن مأمورا في هذا الوجه كان الصلح مع المدعي عليه فاذا كان بأمر المدعي
 عليه ينفذ عليه ويجب المال على المدعي عليه ويخرج المأمور من بين * وان قال المأمور للمدعي صالحتك على ألف درهم اختلف المشايخ

رحمهم الله تعالى فيه على نحو ما قلنا اذا كان الصلح بغير امر المذموم عليه عند البعض يكون الصلح مع المذموم عليه فاذا كان مأمورا بهما نفذ
 على المذموم عليه وتم * وعند البعض يكون الصلح مع المذموم كالموتى كقول صالحني عن دعواتي على ألف درهم نفذ الصلح على المأمور ويجب المال
 على المأمور ثم يرجع به على الامر لانه اضاف الصلح الى نفسه وهو مأمور فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء * وان قال صالح فلانا على ألف درهم
 على أفي ضامن نفذ الصلح على المذموم عليه والمذموم بالخيار ان شاء طالب المذموم عليه ٨٥ بالبدل حكم العقد وان شاء طالب المصالح
 بحكم الكفالة بخلاف

ما ذالم يكن مأمورا في هذا
 الوجه فان ثمة ينفذ الصلح
 على المصالح ولا يرجع هو
 على المذموم عليه * هذا
 كله اذا كان المذموم عليه
 منكر فان كان مقررا بالدين
 فصالح الاجنبي بغير امره
 فهو على خمسة اوجه ايضا
 * ان قال الاجنبي صالح
 فلانا على ألف درهم يتوقف
 الصلح على اجازة المذموم عليه
 وان قال صالحتك اختلف
 فيه المشايخ رحمهم الله
 تعالى على الوجه الذي
 ذكرنا * وان قال صالحني
 على ألف درهم نفذ الصلح
 على الاجنبي ويلزمه المال
 ولا يرجع على المذموم عليه
 لانه اوجب المال على نفسه
 لاسقاط العين عن المذموم
 عليه * بخلاف ما لو كان
 المذموم به عينا والمذموم عليه
 مقرا بكونه للمذموم فصالح
 الاجنبي بغير امر المذموم عليه
 فان المصالح بصير مشتريا
 للعين لنفسه * واما لو
 كان المذموم به دينيا لا بصير
 مشتريا للدين لان شراء الدين
 باطل * وان قال صالح فلانا
 على ألف درهم من مالي فهو
 بمنزلة قوله صالحني ينفذ الصلح

الذخيرة * رجل باع من رجل عبدا بامه وتقابضا ثم وجد مشتري الامه بالامه اصعبا اذا ثمة وردت عليه
 بقضاء فاض واخذ العبد ثم ان مولى الامه اطلع على ان مشتري الامه قد كان وطما قبل ان يستردتها
 والوطه لا يتقها اشيا وذلك بعد ما ماتت الامه في يد الذي رقت اليه او بعد ما باعها فليس له شي كذا في
 المحيط * سئل حبر الوبري ويوسف بن محمد وعمر بن الحافظ رحمهم الله تعالى عن قايض ثورا بقره وهي
 حامل فولدت عند المشتري ووجد الاثر بالتوزع عيا فرده على صاحبه بما ذلر جمع عليه بقيمة الثور
 بقيمة البقرة قالوا يرجع بقيمة البقرة كذا في التبارخانية ناقلا عن اليتيمة * ولو اشترى ارضا فجعلها مسجدا
 ثم وجد به عيبا فانه لا يرتدي قولهم واختلافه وفي الرجوع بنقصان العيب والمختار للفتوى انه يرجع
 كالمواشيري ارضا فوقها ثم علم بعيب ذكرا لاله يرجع بنقصان العيب كذا في فتاوى قاضيخان
 * اشترى ثوبا وكفن به ميتا فان كان المشتري وارث الميت وقد اشترى بشي من التركة يرجع بالارض
 ولو تبرع بالتكفين اجنبي لم يرجع بأرض العيب كذا في المحيط * اشترى شجرة فقطعه فابو جده الاصلح الا
 للعطب يرجع بنقصان العيب الا ان ياخذ البائع مقطوعة قالوا وهذا اذا اشتراها لاجل الحطب اما
 اذا اشتراها لاجل الحطب لا يرجع بنقصان العيب كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع
 مسلم اشترى عصيرا وقبضه وتخمر في يده ثم اطلع على عيب لم يردده يرجع بنقصان العيب فان قال البائع
 انا اخذنا الخمر بعينها فليس له ذلك لان امتناع الرد لخلق الشرع فان لم يخاصمه في العيب حتى صارت خلا
 يرجع بنقصان العيب ولا يردده بالعيب الا ان يقبل البائع كذا في المحيط * ولو ان نصرانيا اشترى من
 نصراني ثوبا وتقابضا ثم اسلمت له وجد المشتري بالخمر عيبا لا يردده بالعيب وان قبله البائع كذلك
 ولكن يرجع بنقصان العيب فان لم يرجع بنقصان العيب حتى صار الخمر خالما يردده البائع بالعيب
 الا ان يرضى البائع كذا في الذخيرة * سئل ابو القاسم عن اشترى خيلا فلما صاب في خاية المشتري
 ظهر انه منسنت لا ينتفع به قال هو امانة في يد المشتري فان هلك او فسد لا ضمان عليه وان اهرقه
 المشتري بفساده قال ان كان بحال لا قيمة له اذا شهد عليه شاهدان فلا شيء عليه كذا في التبارخانية
 * المشتري الثاني اذا وجد المبيع معيبا وقد تعدد الرتب عيب حدث عنده فرجع على بائعه بنقصان
 العيب لم يكن لبائعه ان يرجع بنقصان العيب على البائع عند أي حنيضة رحمه الله تعالى خلافا
 لهما كذا في الصغرى * رجل اشترى عبدا وقبضه فباعه من غيره ومات عند الثاني ثم علم بعيب
 كان عند البائع الاول فان المشتري الثاني يرجع بنقصان العيب على البائع الثاني والبائع الثاني
 لا يرجع بنقصان العيب على البائع الاول لان البيع الثاني لا يفسخ بالرجوع بنقصان العيب ومع
 بقائه البيع الثاني لا يرجع البائع الثاني على الاول كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه
 الله تعالى في الجامع الصغير رجل اشترى من آخر عبدا باق قدرهم وتقابضا ثم أقر المشتري ان البائع
 قد كان اعتقه قبل البيع او بده او كانت امة فاقرا انها استولدها وانكر البائع ذلك وحلف لا يصدق
 المشتري على البائع ويكون العبد حرا في الاقرار بالعق ولواؤه موقوف وصار مدبرا موقوفا في مسألة
 التدبير وكذا في مسألة الاستيلاء وان وجد المشتري بالمبيع عيبا علم انه كان عند البائع فله ان
 يرجع بنقصان العيب وكذلك لو كان المشتري أقر انه حرا الاصل والمسئلة بحالها يرجع بنقصان العيب

عليه ويلزمه المال ولا يرجع على المذموم عليه * وان قال صالح فلانا على ألف درهم على أفي ضامن يتوقف ذلك على اجازة المذموم عليه لانه
 اضاف الصلح الى المذموم عليه والمذموم عليه اذا كان مقرا بالدين يمكن حل قوله على أفي ضامن على الكفالة بخلاف ما اذا كان المذموم عليه منكر
 لان ثمة تدبر حل قوله على أفي ضامن على الكفالة فيجعل ذلك اجبا على نفسه ابتداء * هذا اذا كان المذموم عليه مقرا بالدين والاجنبي غير
 مأمور بالصلح * فان كان مأمورا فهو على وجوه خمسة ايضا * ان قال صالح فلانا نفذ الصلح على المذموم عليه فيجب المال عليه وان قال

صالح يئذ الصلح على المدي عليه ايضا يطالب المأمور بالمال ثم هو يرجع بذلك على الأمر كولو كيل بالشراء * وكذا لو قال صالح فلانا
 على ألف من مالي أو قال على ألف على أني ضامن ينفذ الصلح على المدي عليه فيجب المال على الاجنبي بحكم المكفالة لا بحكم العقد حتى
 لا يرجع هو على الأمر قبل الاداء بخلاف ما لو قال من مال فان ثمة يلزمه المال بحكم العقد حتى يرجع على الأمر قبل الاداء كولو كيل
 بالشراء * هذا اذا كان المدي به دينافان ٨٦ كان عينافهو على وجهين اما ان كان المدي عليه قرا أو مستكرا فان كان منكرا

كذافي المحيط * ولو ادعى المشتري أنه باعه وهو مالك لفلان وصدقه المقر له وأخذ ثم وجد المشتري به عيبا
 لا يرجع بنقصانه ولو كذبه المقر له فله ردته كذا في محيط السرخسي * ولو علم بالغيب ثم أقربه لفلان وكذبه
 رده كذا في الكافي * ولو وجد به المشتري عيبا قديما وقد حدث عنده آخر حتى امتنع رده وذلك قبل الاقرار
 فرجع بنقصان العيب ثم أقربه المشتري للمقر له وصدقه المقر له لم يرجع البائع على المشتري بنقصان العيب
 الذي أخذ منه كذا في المحيط * ولو اشترى عبدا وقبضه ثم قال بعته من فلان بعد ما اشترته وأعتقه فلان
 وكذبه المدي عليه فيما قال فان العبد يعتق على المشتري باقراره فان وجد به عيبا بعد ذلك لا يرجع على
 البائع بشئ ولو ادعى المشتري أنه باعه من فلان ولم يذكر أن فلانا أعتقه ويوجد فلان ذلك وحلف ثم وجد به
 عيبا فانه يرتد على البائع كذا في فتاوى قاضيان * اشترى من رجل عبدا بألف درهم وتقابضا فاقتر المشتري
 أن العبد كان لفلان أعتقه قبل أن اشترته وأنكر البائع ذلك كله فاما أن صدقه المقر له في الملك والاعتاق
 أو صدقه في الملك دون الاعتاق أو كذبه فيه ما جميعا ففي الوجه الاول كان العبد مولى للمقر له فان وجد
 المشتري بالعبد عيبا قد يمالم يرجع بشئ وفي الوجه الثاني دفع العبد الى المقر له وكان عبدا له لا يعتق عليه
 وان وجد المشتري به عيبا لم يرجع بشئ وفي الوجه الثالث عتق العبد على المقر وكان الولا موقوفا وان وجد
 المشتري بالعبد عيبا قد يمالم يرجع بنقصان العيب على البائع كذا في المحيط * فان عاد فلان الى تصديقه يرجع
 البائع عليه بما أخذ من العيب ولو أقربه كان فلان فاعتقه بعد ما اشترته لم يرجع بنقصان العيب سواء
 صدقه المقر له أو كذبه كذا في محيط السرخسي والله تعالى أعلم

الفصل الرابع في دعوى العيب والخصومة فيه واقامة البينة يجب أن يعلم بان العيب نوعان ظاهر
 يعرفه القاضي بالمشاهدة والعيان كالقروح والعي والاصبع الزائفة وأشباهاها وباطن لا يعرفه القاضي
 بالمشاهدة والعيان والظاهر أنواع قديم كالاصبع الزائفة ونحوها وحديث لا يحتمل الحدوث من وقت
 البيع الى وقت الخصومة كالأثر الجذري وما أشبه ذلك وحادث يحتمل الحدوث من وقت البيع الى وقت
 الخصومة كالخرافات وما أشبهها وحادث لا يحتمل التقدّم على مدة البيع وأما الباطن فنوعان نوع
 يعرف بالتأريفة كالتياب والجنس والدا في موضع لا يبلغ عليه الرجال ونوع لا يعرف بالتأريفة
 كالسرقة والاباق والخنون فان كانت الدعوى في عيب ظاهر يعرفه القاضي بالمشاهدة ينظر اليه فان وجد
 تنهع الخصومة ومالا فلا فان كان العيب قديما وحديثا لا يحدث من وقت البيع الى وقت الخصومة كان
 للمشتري أن يردّه لانعرفنا قيامه للعالم بالعيانة وتيقنا وجوده عند البائع انا كان لا يحدث مثله ولا يحدث
 في مثل هذه المدة الا ان يدعى البائع سقوط حق المشتري في الرد بالرضا وغيره ويكون القول قول المشتري
 فيهمع بينه كذا في المحيط ثم عند طلب البائع عين المشتري يحلف المشتري باتفاق الروايات وعند عدم طلبه
 هل يحلف المشتري عامة المشايخ على أنه لا يحلف في ظاهر الرواية ثم كيف يحلف المشتري أكثر القضاة
 على أنه يحلف بالله ما سقط حقه في الرد بالعيب من الوجه الذي يدعيه لانه لا دلالة له وهو الصحيح كذا في
 المحيط والذخيرة * وان كان عيبا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ويحتمل التقدم عليه أو كان يشكلا
 فالقاضي يسأل البائع أن كان به هذا العيب في يده فان قال نعم كان للمشتري حق الرد الا ان يدعى البائع
 سقوط حق المشتري في الرد ويثبت ذلك بشكوه أو بالبينة فان أنكر فالقول قوله مع عيانه ان لم يكن للمشتري

فصلح الاجنبي بغسيرا مر
 المدي عليه فالجواب فيه
 كالجواب في الدين اذا صلح
 عنه بامر أو بغير أمره
 أما اذا كان المدي عليه مقرا
 فهو على وجهين اما ان صلح
 بامر أو بغير أمره فان صلح
 بغير أمره فهو على خمسة
 أوجه ان قال صالح فلانا
 يتوقف على اجازة المدي
 عليه ولا يتقد على الاجنبي
 لان شراء النضوى انما ينفذ
 عليه اذا وجد تفاد على
 العاقده وانما لا يصف
 الشراء الى نفسه لا يمكن
 تنفيذ عليه فيشوق كثيرا
 المحجور يتوقف عند الكل
 وشرا المرتد يتوقف في قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وان قال صالحتك فيه
 اختلاف المشايخ رحمه
 الله تعالى على نحو ما سبق
 * وان قال صالحني أو قال
 صالح فلانا على ألف من
 مالي أو على ألفي هذه فانه
 يتقد عليه لان اضافة الصلح
 الى ماله بمنزلة اضافة الصلح
 الى نفسه فيصير مشتريا
 لنفسه وتصير العين له بخلاف
 الدين * ولو قال صالح فلانا
 على ألف على أني ضامن
 يتوقف ان اجاز يصير كقبلا

فصل في الصلح عن الدين
 رجل له على رجل ألف درهم فقضاهم بجهوله لا يعرف وزنه لا يجوز * ولو أعطاه على وجه الصلح جاز
 لان الصلح ينبي عن الاسقاط فيعمل على ان يدفع أقل من دينه وله ذلك لو كان له على رجل ألف درهم فصالحه منه على خمسمائة جاز * ولو
 باع مائة درهمه بجمسمائة لم يجز * رجل ادعى على رجل ألف درهم فأنكر فاصطلمها على عشرة دنانير جاز * وان افترا قبل القبض يبطل
 لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الامبالاة والصرف يبطل بالاتفاق من غير قبض * رجل غلبه لرجل ألف درهم جاز فاصطلمها على

عشرة دنانير واقترا قبل القبض بمطل * ولو صالح من الجهاد على التهرجة جازولا يكون صرفا بل يكون اسقاطا لصفة الجودة * وكذا لو كانت الجهادا لفاحالة فصالحه على ألف نهرجة الى أجل جازا لأن أصل المال اذا كان قرضا وصالحه الى أجل لا يصح التأجيل * ولو كان لرجل على رجل مائة درهم ومائة دينار فصالحه من ذلك على خمسين درهما وعشرة دنانير الى أجل جاز لانه حط * وكذا لو صالحه من ذلك على خمسين درهما حالة أو الى أجل جاز * وكذا لو صالحه على خمسين درهما فاضة بيضاء تبرأ حالة أو الى ٨٧ أجل جاز لانه صالحه على ما هو دون حقه

بيته على كون هذا العيب عند البائع كذا في المحيط * وتكلموا في تحليفه قال مشايخنا الصحيح أنه يحلف بالله ماله حق الرد عليك بهذا العيب الذي يدعيه كذا في محيط السرخسي * وعليه الفتوى كذا في التتارخانية * وان كان عيبا لا يحتمل التقدم على مدة البيع فالقاضي لا يرد على البائع وأما اذا كان للعيب باطنا فان كان يعرف بالتارة فاعمة في البدن وكان في موضع يطلع عليه الرجال فان كان للقاضي بصارة بعرفه الامراض ينظر بنفسه وان لم يكن له بصارة يسأل عن له بصارة ويعتمد على قول عدلين وهذا أحوط والواحد يكفي فاذا أخبره واحد عدل بذلك ثبت العيب بقوله في وجه الخصومة فيحلف البائع ولا يرد بقول هذا الواحد هكذا كرم بعض المشايخ في شرح الجامع وفي شرح أدب القاضي للخصم ينظر ان كان هذا العيب مما يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة عرف ذلك بقول الواحد أو المثني أو أشكل عليهما ذلك واختلوا فيما بينهم فانه لا يرد على البائع بل يحلف وان كان هذا العيب مما لا يحتمل الحدوث في مثل هذه المدة ان عرف وجوده بقول الواحد لا يرد ويحلف البائع وان عرف بوجوده بقول المثني ذكر في الاقضية وفي القدوري أنه يرد بقوله ما وهكذا كرم بعض المشايخ في شرح الجامع كذا في الذخيرة * وان كان عيبا لا يطلع عليه الا النساء كالحبل وما أشبه ذلك فالقاضي يريها النساء الواحدة العدة تكفي واثنان أحوط فاذا قالت واحدة عدلة انها حبل أو قالت ثنتان ذلك ثبت العيب في حق وجه الخصومة فيعد ذلك ان قالت أو قالت واحدة في مدة البيع لا يرد على البائع ولكن يحلف البائع فان بكل الا تدرعاه وان قالت أو قالت ان ذلك عند البائع فان كان ذلك بعد القبض لا يرد ولكن يحلف البائع وان كان ذلك قبل القبض فكذلك لا يرد بقول الواحد ويحلف البائع للمثني ذكر بعض مشايخنا أن على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يرد وعلى قياس قولهما يرد ذكر الخصاص في أدب القاضي انه لا يرد في ظاهر رواية أصحابنا وفي القدوري أنه لا يرد في المشهور من قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيحلف البائع فاذا نكل فقد تأكدت شهادتهم بنكوله فيثبت الرد ذكر الصدر انهم يدين بيوع الجامع الصغير وفي دعوى الحبل لو قالت امرأة انها حبل وقالت امرأتان أو ثلاث ليس بها حبل توجه الخصومة على البائع بقول ثلث المرأتين ولا يعارضها قول المرأتين والنسلا في أنها ليس بها حبل ولو قال البائع للقاضي المرأة التي تقول انها حامل جاهلة ينبغي للقاضي أن يختار ذلك امرأة عالة كذا في المحيط * رجل اشترى جارية قد بلغت فادعى أنها حنثي قال محمد رحمه الله تعالى يحلف البائع البتة ما هي كذلك لانه لا ينظر اليه النساء والرجال كذا في فتاوى قاضيان * والجواب في دعوى الاستحاضة في حق حكم الرجوع الى النسلا توجه الخصومة وفي الرد بشهادتهم قبل القبض وبعده كالجواب في دعوى الحبل ولكن اذا شهد الرجلان على الاستحاضة قبلت شهادتهم لان درور الدم يراه الرجال جازا ان يثبت بشهادتهم كذا في المحيط * ولو اشترى جارية وقبضها ثم قال انها لا تحيض قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل لا تسمع دعوى المشتري الا أن يدي ارتفاع الحيض بالحبل أو بسبب الداء فان ادعى بسبب الحبل تسمع دعواه ويرى القاضى النساء ان قلن هي حبل يحلف البائع أن ذلك لم يكن عنده وان قلن ليست بحبل فلا يمين على البائع كذا في فتاوى قاضيان * والمرجع في الداء الى قول الاطباء كذا في الذخيرة * ولو ادعى بسبب الحبل عن محمد روايتان في روايته ان كان من وقت شراء الجارية بأربعة أشهر وعشرة أيام يسمع الدعوى

في الوزن والجودة * ولو ادعى على رجل الف درهم سودا فصالحه منها بعد الانكار على ألف درهم نجبية الى أجل لا يجوز لان النجبية أفضل من السودا المتدعى عليه التزم زيادة الجودة بمقابلته الاجل فلا يجوز * ولو ادعى نجبية فصالحه على مثل قدرها سودا حالة أو الى أجل جاز لانه اسقاط * ولو كان لرجل قبل رجل ألف درهم غلة فصالحه منها على خمسمائة نجبية ونقدتها اليه في المجلس لا يجوز في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف الآخر رحمه الله تعالى لانه صالحه على أجود من حقه لاسقاط بعضه * ولو كان لرجل على رجل الف درهم فضة بيضاء فصالحه على خمسمائة درهم نبرسودا الى أجل جاز لانه حط * وان صالحه على خمسمائة درهم مضر وربة وزن سبعة الى أجل لا يجوز * فالخاص انه اذا صالح على أجود من حقه وأقص قدره من حقه لا يجوز وان صالحه على أقل من حقه قدره وجوده أو على مثل حقه جودة وأقص قدره من حقه جاز * رجل له على رجل كرخنطة فصالحه عن

اقرارا وانكارا على نصف كرخنطة ونصف كرشهر الى أجل بطل كله * ولو ادعى على رجل ألفا فأنكر المدعى عليه فأراد أن يصالحه على مائة فقال المدعى صالحتك على مائة درهم من الالف التي لي عليك وأبرأتك عن البقية جاز ويرأ المدعى عليه عن الباقي قضاء وديانة وان قال صالحتك من الالف على مائة ولم يقل وأبرأتك عن الباقي يرى المطلوب عن الباقي قضاء ولا يبرأ ديانة * ولو أن المطلوب قضاء الالف فأنكر الطالب قضاء وصالحه المطلوب على مائة درهم جاز قضاؤه ولا يحل للطالب أن يأخذ منه المائة اذا كان يعلم بالقضاء * اذا سرق خفاف الناس من

حانوت الاسكاف فصالح الاسكاف السارق على شيء قالوا ان كان المسروق قائما في يد السارق لا يجوز الصلح الا باجازة ارباب السرقة * وان كان مسهلا كان لا يمكن الصلح على غبن فاحش جاز الصلح ولا يتوقف على اجازة اربابها لان للودع ان يصالح الغاصب ويستوفى منه الضمان اذا لم يكن فيه غبن فاحش * وان كان فيه غبن فاحش لا يجوز الصلح على صاحب الوديعة * رجل استهلك على رجل اناه فضة وقضى القاضى عليه بالقيمة واقترا قبل قبض ٨٨ القيمة لا يبطل القضاء عندنا * وكذا لو اصابها على القيمة من غير قضاها واقترا

قبض القبض * وكذا لو استهلك تبرؤة او دراهم فصالحه على اقل منها على اجل جاز عندنا * رجل له على رجل دراهم لا يعلم وزنها فصالحه منها على عرض او ثوب بعينه جاز لان الثمن وان كان مجهولا والا ان جهالة الثمن اذا لم يكن محتاجا الى القبض لا تمنع جواز البيع * وان صالحه على دراهم معلومة في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا لان الصلح ينهى عن التجزؤ بدون الحق وكذا اذا جعل لها اجالا جاز ويجعل ابراه عن البعض وتأجيلا لباقي * ولو كان بين رجلين اخذوا عطاءه وبيع وقرض وشركة ومضى على ذلك زمان ولا يعرفان ما لا طالب على الاخر فصالحه على مائة درهم الى اجل جاز استحسانا لما ذكرنا في المسئلة الاولى * رجل له على رجل قدرهم فصالحه على مائة وقبض المائة ثم استحققت المائة فانه يرجع عليه بمائة ولا يبطل الصلح سواء كان الصلح بعد الاقرار او بعد الانتكار * وكذا لو وجدها مستوفقة او غيرها بردها ويرجع عائة جياد

وان كان اقل من ذلك فلا وفي رواية شهران وخسة ايام وعليه عمل الناس وهو المختار للفتوى كذا في مختار الفتاوى * فاذا سمع القاضى الدعوى سأل البائع اهي كما يقول المشتري فان قال نعم ردها على البائع وان قال هي كذلك للعالم وما كانت كذلك عندى توجهت الخصومة على البائع لتصادقها على قيامه للعالم فان طلب المشتري بعينه حلف فان خالف برئ وان نكل ردت عليه وان اقام المشتري بينة لم تقبل على الايقاع وتقبل على الاستحاضة وان انكر البائع الايقاع في الحال هل يستحلف عند الامام لا وعندهما يستحلف كذا في النهر القائق * قال في كتاب الاقضية ما اشترى جارية وطعن المشتري بشجة كانت به عند البائع وحلف القاضى البائع فنكسك فردها المشتري عليه فادعى البائع بعد ذلك انتم احبلت في يد المشتري وهي حبل في هذه الساعة فالقاضى يسأل المشتري عن ذلك فان قال مالي بها علم فالقاضى يريها للنساء فان قلن هي حبل لا يثبت الرد بقولهن ولكن توجهت الخصومة على المشتري فيحلفه بالله ما حدث هذا الحبل عندك فان حلف فلا شيء عليه والرد ماض وان نكل ثبت ما ادعاه البائع فردها على المشتري مع نقصان عيب الشجة فان قال البائع انا أمسك الجارية مع الحبل ولا اضمن نقصان عيب الشجة كان له ذلك ولو ات القاضى حين سأل المشتري عن الحبل قال هذا الحبل كان عند البائع ولم أعلم به سمع دعواه فيحلف البائع فان حلف لم يثبت وجوده عند البائع وقد اقر المشتري بوجوده عنده فكان للبائع ان يرد الجارية عليه ويرتفعها نقصان الشجة وان نكل عن اليمين ظهر ان هذا العيب كان عند البائع وظهر ان الرد كان صحيحا قال ولو كان القاضى حين قضى رد الجارية على البائع بعيب الشجة فقبل ان يرد المشتري الجارية على البائع قال البائع انها حبل وانه حدث عند المشتري وقال المشتري لا بل كان عند البائع فالقاضى لا يبطل في الرد ويحلف البائع على ما ادعى المشتري عليه انه حدث عنده ولا يمين على المشتري هنا كذا في المحيط * واذا كان العيب باطنا لا يعرف بائنا فائمة بالبدن نحو الاباق والجنون والسرقة والبول في الفراش فانه يحتاج الى اثباته في الحال وطريق معرفة ثبوته على ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في الجامع ان يسأل القاضى البائع ايه هذا العيب في الحال قالوا انما يسأل البائع عن ذلك اذا صرح دعوى المشتري وانما يصح دعوى المشتري اذا ادعى ان هذه العيوب كانت في يد البائع وقد وجدت في يد المشتري الا ان الجنون يصح دعوى المشتري بهذا القدر وفي الاباق والسرقة والبول في الفراش لا بد لصحة ما من زيادة شيء وهو ان يقول المشتري هذه العيوب كانت في يد البائع وقد وجدت في يد المشتري والحالة متحصدة ويعنى بالاتحاد ان يكون وجودها في يد البائع وفي يد المشتري قبل البلوغ او بعد البلوغ اما لو كانت في يد البائع قبل البلوغ ووجدت في يد المشتري بعد البلوغ فهذا لا يكتفي لصحة الدعوى وسؤال البائع وفي الجنون سواء كان في يد البائع والمشتري قبل البلوغ او كان في ايديهم ما بعد البلوغ او كان في يد البائع قبل البلوغ وفي يد المشتري بعد البلوغ فهذا لا يكتفي لصحة الدعوى وسؤال البائع كذا في الذخيرة * ان ادعى اباها ونحوه مما يتوقف الرديفه على وجود العيب عندهما كالبول في الفراش والسرقة والجنون لم يحلف البائع اذا ذكر قيامه للعالم حتى يبرهن المشتري انه ابقى عنده اما لو اعترف بقيامه للعالم فانه يسأل عن وجوده عنده فان اعترف به رده عليه بالتماس من المشتري وان انكر طوبى المشتري بالبينه على ان الاباق وجد عند البائع فان اقامها رده والا حلف بالله لقد بداعه وسلمه وما ابقى

عنده * وان صالحه من الدراهم على الدنانير وقبض الدنانير ثم استحققت الدنانير بعد اقتراهما بطل الصلح * وان استحققت قبل الاقترا يرجع عليه بمثل تلك الدنانير ولا يبطل الصلح * لو صالح من الدراهم على فلوس مسماة وقبضها وتفرقا ثم استحققت الفلوس بطل الصلح لانه سرقا بل لانه افستراق عن دين دين * رجل له على رجل دراهم جباة فقتضاه زبوا وقال انفقها فان لم ترجع لاث فردها على ففعل فلم يرج قال ابو يوسف رحمه الله تعالى له ان يرد استحسانا * وهو بخلاف ما لو اشترى شيئا فوجده معيبا فاراد ان يرده

فقال له البائع بعه فان لم يشتتره رده على فعرضه على البيع فلم يشتتره لم يكن له ان يرده * وجه الفرق ان ما قبض من الدراهم ليس هو عين حقه بل هو مثل حقه وانما يصير حقه اذا رضى به فاذا لم يرض به لم يصير حقه فيكون القابض متصرفا في ملك الدافع بامرهم فلا يبطل حق القابض اذ ما في البيع المقبوض عين حق القابض الا انه معيب فلم يكن قول البائع بعه اذنا له بالتصرف في ملك البائع فبقى متصرفا في ملك نفسه فبطل حقه في الرد * رجل قال لا تحزى عليك ألف درهم فقال له الذي عليه ٨٩ ان حلفت انهما ملك على اذ دفعها اليك

خلف المتدعي ودفع المتدعي عليه الدراهم قالوا ان أدى اليه الدراهم بحكم الشرط الذي شرط فهو باطل وللدافع ان يشتتره منه لان هذا شرط باطل * رجل استقرض من رجل دراهم بخارية بغير اوائشترى سلعة بدراهم بخارية بغير اوائشترى فالتقيا في بلدة لا توجد فيها البخارية قالوا يؤجل قدر المسافة ذاهبا ورجعا ويستوثق منه بكفيل لانه ذو عسرة فكان له النظره الى الميسرة * رجل عليه دين لرجل فدفع المديون دينه الى صاحب دينه بعد ما خرج الموصو واستولوا عليه وامتنع الدائن عن الاخذ قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس للداين ان يمنع عن الاخذ لان المديون أدى ما عليه فلا يكون له ان يمنع عن القبول * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندى له ان يمنع عن الاخذ لان أموالهم صارت في أيدي الموصو فكان له ان يمنع كالفضل بالثمن اذا سلم نفس المكفول به في المقازة أو في موضع لا يقدر الطالب فيه على استيفاء حقه لا يخرج

عنده قط فان برهن المشتري على قيامه للمال حلت البائع بالله ما أبقى عندك قط وان لم يبرهن ولم يقتر البائع فعند الامام لا يخلف خلافا له كما في النهر القائق * ولا يخالف المشتري على الرضا من غير دعوى البائع عند أبي حنيفة ومحمد ودرجهما الله تعالى ثم اذا ادعى البائع كيف يخالف المشتري أكثر القضاة على أنه يخالف بالله ما سقط حقه في الرد من الوجه الذي يدعيه البائع لاصريه ولا دلالة كذا في المحيط * وهو الصحيح كذا في البحر الرائق * رجل اشترى عبدا فوجده عيبا فأنكر البائع أن يكون عنده فاقام المشتري شاهدين شهدا أحدهما أنه باعه وبه هذا العيب وشهد الآخر على إقرار البائع بالعيب لا يقبل كذا في فتاوى قاضيان * ولو ابتاع في صفقةين بان اشترى نصفه بخراسان ثم اشترى منه النصف الآخر بمائة دينار وعلم بعيب فيه وقال كان قبل البيوعين وقال البائع حدثت عندك بعدهما فالقول للبائع ولو قال المشتري أحلفه في النصف الثاني وأوقف في النصف الاول لاني أتيقن بالعيب عند البيوع الثاني وأشك فيه عند البيوع الاول له ذلك فان حلف لزم والبرد له أن يستحلفه بعده في النصف الاول كذا في الكافي * ولو خاصم المشتري في النصف الاول قبل أن يخاصمه في النصف الثاني فنكل البائع عن البيوعين فرت عليه النصف الاول ثم أراد رد النصف الثاني بذلك النكول لم يكن له ذلك حتى يخاصم فيه خصومة مستقلة كذا في المحيط * ولو خاصمه في الصفتين كان له ذلك واقرار به بالعيب في النصف الاول اقرار به في النصف الثاني بخلاف العكس ونكوله في أحدهما ليس بنكول في الآخر كذا في الكافي * واذا خاصمه في الصفتين جميعا لم يكن على الواحد الا بين واحد لانه يجمع بين الدعوى بين فيكتفي بين واحد كالمو جمع بين المديون في الدعوى وان نكل لزمه كل العبد وان حلف في النصف ونكل في النصف لزمه ما نكل لاشير * واما اذا كان البائع اثنين فباعا عبدا من رجل صفقة أو صفقةين فباع أحدهما ورثه الآخر ثم طعن المشتري بعيب فيه ان شاء خاصمه في أحدهما الصفين وان شاء فبهما فان خاصمه في أحد الصفين حلفه فيما باعه على البتات وفيما باع مورثه على العلم كذا في محيط السرخسي * فان حلف في أحدهما لم يقع به الاستعانة عن البيوع في النصف الآخر وان نكل في أحدهما لم يكن ذلك لازما في النصف الآخر وان جمع بين الصفين في الخصومة فلا يخجلو اما أن يكون البيوع صفقة أو صفقةين فان كان صفقةين حلفه على الصفين ويجمع بين البيوع بالله لقد بعته النصف وسلمته وما به هذا العيب ولقد باعه صاحبك نصفه وسلمه وما يعلم به هذا العيب وهذا بالاتفاق فاما اذا كانت الصفقة واحدة فكذا الجواب عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يكتفي بالبيوع على نصيبه خاصة على البتات وتتنوب تلك عن بيوعه في النصف الذي باعه مورثه كذا في المحيط * رجل اشترى بخارية وقبضها فباعها من غيره ثم باعها الثاني من ثالث ثم ادعت البخارية أنها حرة فتردها الثالث على بائعه بقوله او قبل البائع الثاني منه ثم الثاني ردها على الاول فلم يقبل الاول قالوا ان كانت البخارية ادعت العتق كان للاول أن لا يقبل وان كانت البخارية ادعت أنها حرة الاصل فان كانت حرة بيعت وسلت انقادت لذلك فهو بمنزلة دعوى العتق وان لم تكن انقادت ثم ادعت أنها حرة الاصل لم يكن للبائع الاول أن لا يقبل كذا في فتاوى قاضيان * والصحيح انه اذا لم يسبق منها ما يكون اقرارا بالرق كان القول قولها في دعوى الحرية وللمشتري أن يرجع على البائع بالثمن كذا في جواهر الاصلاح * ذكر في المنتقى رجل اشترى

(١٢ - فتاوى ثالث) عن العهدة وكذا الغاصب اذا رد الموصوب في وضع بخلاف عليه لا يجبر الموصوب منه على القبول كذا ههنا واذا لم يأخذ صاحب الدين دينه لا يخرج المديون عن العهدة * رجل غصب من رجل ألفا وأخفاها او غيبها فاصالحه المالك على خمسمائة وأعطاه الغاصب من تلك الالف أو من غيرها جازا الصلح قضاء وكان على الغاصب فيما بينه وبين الله تعالى أن يرد الباقي * وان كانت الدراهم في يد الغاصب حيث يراها المالك فان كان الغاصب بجاهدا فكذلك الجواب لان الجمع بينهما في المسئلة فيجوز الصلح بطريق

الاسقاط فان وجد المغصوب منه بينه بعد ذلك فاقامها قضى له بقيمة ماله لانه اذا وجد بينه ظهر ان المغصوب لم يكن مستهلكا هذا اذا كان الغاصب جاحدا فان كان مقررا بالغصب والدرهم ظاهرة في يده بقدر المغصوب منه على اخذها منه فصالحه على نصقه على ان ابراه عن الباقي فهو في القياس مثل الاول يجوز الصلح قياسا في الاستحسان لا يجوز. وعليه ان يرد على المغصوب منه لانها ليست في معنى المستهلك وتعدر تعحيح الصلح بطريق الاسقاط لان ٩٠ ابراه عن الاعيان لا يصح وتعدر تجوز مبادلة لمكان الربا وكذلك كل ما يكال أو يوزن

جارية والجارية لم تكن عند البائع فقبضها المشتري ولم تقر بالرق ثم باعها المشتري من آخر والجارية لم تكن حاضرة عند البيع الثاني وقبضها المشتري الثاني ثم قالت الجارية أنا حرة فان القاضي يقبل قولها ويرجع بعضهم على بعض بالثمن فان قال المشتري الاول ان الجارية أقرت بالرق وأنكر المشتري الثاني ذلك وليس للمشتري الاول يئنه على اقراره بالرق فان المشتري الثاني يرجع بالثمن على المشتري الاول والمشتري الاول لا يرجع بالثمن على بائعه لانه ادعى اقرار الجارية بالرق كذا في فتاوى قاضيان * وفي الظهيرية اشترى عبدين أحدهما بألف والآخر بألف الى سنة صفقة أو صفقةين فرد أحدهما بعيب ثم اختلفا فقال البائع رددت مؤجل الثمن وقال المشتري بل مجله فالقول للبائع سواء هلك ما في يد المشتري أو لا ولا تخالف ولو اختلفا في الثمن فادعى البائع أن عن الردود كذا وعكس المشتري فالقول للمشتري كذا في النهر الفائق * باعه عبدا وهب له عبدا آخر وقبضه ما ومات أحدهما أو اراد رد الحى بعيب وقال المبيع هذا وقال البائع هو موهوب فالقول للبائع أنه موهوب وللبيع أن يرجع في الحى وان ادعى المشتري أن الموهوب ميت ويرجع المشتري عليه بالثمن ولكن انما يرجع البائع في الحى بعد أن يحلف أنه ما باعه الحى وكذا المشتري انما يرجع بالثمن على البائع بعد أن يحلف أنه ما اشترى الميت ويرجع البائع على المشتري بقيمة الميت ولو اشترى عبدين ومات أحدهما أو اراد رد الحى بالعيب وقال ثمنه دراهم وقال البائع ذنانه فالقول للمشتري ولو كان العبد واحدا أو اراد ردّه بالعيب وقال البائع المبيع غيره فالقول له كذا في الكافي * عن محمد رجه الله تعالى في الاملاء اذا اشترى الرجل من آخر عبدين بألف درهم صفقة واحدة ووجد باحدهما عيبا بعد ما قبضه ما ثم اختلفا في قيمته ما يوم وقع البيع فقال المشتري كان قيمة المبيع التي درهم وقيمة الآخر ألف درهم وقال البائع على عكس هذا لم يثبت في قول واحد منهما او ينظر الى قيمة العبد يوم يختصمان فيه فان كانت قيمة كل واحد منهما ما يوم الخصومة ألف درهم رد المغيب خاصة بنصف الثمن بعد ما حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه كذا في الذخيرة * وان أقام جميعا البينة على ما ادعى أخذ بينهم ما جميعا فاعيا اذ عيان من الفضل فيجعل قيمة المرود التي درهم على ما شهد به شهود المشتري ويجعل قيمة الآخر التي درهم على ما شهد به شهود البائع فبرد المشتري المغيب بنصف الثمن ولو مات أحدهما والآخر قائم ووجد باقيا عيبا واختلفا في قيمة القائم ولا بينة لهما فالقول قول البائع في قيمة الهالك ويقوم الباقي على قيمته يوم اختصم أو لو أقام البينة على قيمة الهالك فالبينة بينة البائع أيضا ولو لم يقم البينة على قيمة الهالك وأقام البينة على الحى فالبينة بينة المشتري كذا في المحيط * وفي النوازل رجل اشترى خلافا خابية وجعله في جرة له فوجد فيها فأرتمته فقال البائع هذه الفارة كانت في جرتك وقال المشتري لا بل كانت في خابيتك فالقول قول البائع كذا في الظهيرية * وفي فتاوى أهل سمرقند اشترى دهننا بعينه في آنية بعينها أو في ذلك أيام فلما فتح رأس الآنية وكان رأسها مشدودا منذ قبضها وجد فيها فأرتمته وأنكر البائع أن يكون في يده فالقول قول البائع لانه ينكر العيب وتأويل المستله اذا كان رأسها مشدودا وقت القبض ولم يعلم انفتاحها بعد ذلك الى أن وجد فيها الفارة ولا عده أمالو عرف استمرارا لشد وعدم انفتاح رأس الآنية الى أن وجد فيها الفارة فالقول للمشتري وله الرد كذا في المحيط * واذا اشترى عبدا وقبضه ثم جاء به وقال وجدته محمولي العيبة فانكر البائع فالقول قول البائع فان

فصل في الأبراه عن البعض بشرط تعجيل الباقي وتعليق الأبراه عن الثمن والأبراه عن النفقة

رجل له على رجل ألف درهم فقال حططت عنك منها خمسمائة على أن تعطيني خمسمائة * وهذه ثلاث مسائل احداها أن يقول حططت عنك خمسمائة على أن تنقد وتسا في هذا الوجه اذا قبل الغريم بذلك برئ عن الخمسمائة أعطه الباقي ولم يعط في قوله * والثانية أن يقول حططت عنك خمسمائة على أن تنقد في اليوم الثالث * والثالثة أن يقول حططت عنك خمسمائة على أن تنقد الباقي اليوم ولم يرد على ذلك وقبل الغريم قال أبو حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى هذا بمنزلة الوجه الثاني ان تنقد في اليوم برئ عن الباقي وان لم تنقد لا يبرأ * وقال أبو يوسف رجهما الله تعالى فهو

بمنزلة الوجه الاول أنه يبرأ عن الباقي نقدا ولم ينقد * ولو قال حططت عنك خمسمائة ان نقدت لي خمسمائة لا يصح الحط في قولهم نقدا ولم ينقد * وكذا وقال للغريم أو للكفيل اذا أدبت الى منها خمسمائة فأنت برئ عن الباقي * أو قال متى ما أدبت الى منها خمسمائة * أو قال ان دفعت الى خمسمائة فهذا كله باطل لا يبرأ عن الباقي وان أدى اليه خمسمائة ذكر لفظ الصلح أو لم يذكر فهو سواء * ولو قال للكفيل بألف حططت عنك خمسمائة على أن تعطيني بالخمسمائة كفيلا اليوم أو قال على أن تعطيني بالخمسمائة اثبت

رهنه فقبل ولم يعط بطل الحط * ولو كان على رجل ألف درهم ويختمها بمئة منها كقبل فقال الكفيل ان لم يوفني رأس الشهر خمسمائة فعليك
 الالف كلها فقبل الكفيل جاز وهو كاشط * ولو قال للكفيل بالالف سطت عنك خمسمائة على ان يوفني رأس الشهر خمسمائة فان
 لم يوفني فالالف عليك على حاله فهو جاز وهو كاشط * ولو كفل رجل بالمال الحال ثم صالح الكفيل المكفول له على أن يجعل المال منجما
 على أنه لو أخر نجما عن محله فالمال عليه حال يجوز ويكون كاشط لان مثل هذا ٩١ الصلح لو جرى بين صاحب المال والاصيل جاز

فكذلك مع الكفيل
 * الكفيل بالاسم اذا صالح
 الطالب على رأس المال
 لا يصح ذلك في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله
 تعالى لان الصلح على رأس
 المال آقالة والكفيل لا يملك
 الآقالة * ولو صالح الكفيل
 الطالب على طعام من جنس
 السم الأنة دون السلم في
 الجودة جاز ويرجع هو على
 المسلم اليه بالجيد * وان صالح
 الطالب الكفيل على غير
 جنس السلم لا يصح * ولو
 صالح الكفيل الاصيل على
 غير جنس السلم جاز * رجل
 ادعى على رجل ألفا فأنكر
 فاصططما على أن يحلف
 المدعى عليه وهو يري فهو
 على وجهين ان اصططما على
 ان المدعى عليه ان حلف
 فهو يري * حلف المدعى عليه
 ماله قبله فليس ولا كثير
 فالصلح باطل ويكون المدعى
 على دعواه ان أقام البينة
 قبلت بينته ويقضى له وان
 لم يكن له بيينة وأراد أن
 يستخلف المدعى عليه عند
 القاضي كان له ذلك لان
 المين الاولى كانت عند غير
 القاضي فلا يقطع التحمومة
 وان اصططما على أن يحلف

أثبت المشتري أنه مخلوق للبيعة اليوم فان لم يكن انى على البيع وقت يتوهم فيه خروج البيعة عند المشتري
 له أن يردّه وان كان أتى على البيع مثل ذلك لم يردّه ما لم يقم البينة أنه كان مخلوق للبيعة عند البائع أو استخافه
 فشكل كذا في الذخيرة وفي المشتري رجل باع من آخر عبدا وقبضه المشتري وطعن فيه بغييب وقال اشترته
 اليوم ومثله لا يحدث في اليوم وقال البائع بهته منذ شهر ومثله يحدث في الشهر فالقول للبائع اشترى من
 آخر ببارية ووجد فيها عيبا فخاصم البائع الى صاحب الشرط والسطلان لم يوله الحكم فقبض على البائع
 ودفعها اليه وقضى للمشتري بالثمن كله وسع المشتري أن يأخذ الثمن منه اشترى دابة وأراد أن يردّها بغييب
 وقال البائع قد ركبتم في حواشيك بعد ما علمت العيب وقال المشتري لا بل ركبتم لا ردّها عليك فالقول
 للمشتري وتأويل المسئلة على قول بعض المشايخ اذا كان لا يمكنه الرد الا بالركوب كذا في المحيط * ولو قال
 البائع ركبتم السبق بلا حاجة ينبغي أن يسمع قول المشتري كذا في فسخ القدير * ولو ادعى المشتري عيبا بالبيع
 والبائع يعلم أن هذا العيب كان به يوم البيع وسعه أن يأخذنه حتى يقضى القاضي عليه بالرد عليه وكان
 والذي رجحه الله تعالى يقول هذا اذا اشتراه البائع من غيره لانه اذا قبله من غير قضاء لا يمكنه الرد على بائعه أما
 لو لم يشتراه من غيره فعليه أن يأخذنه ولا يكون في سعة من الامتناع كذا في الظهيرية * رجل اشترى شيئا فعلم
 بغييب قبل القبض فقال أبطلت البيع بطل البيع ان كان بمحض من البائع وان لم يقبل البائع وان كان
 ذلك في غيبة البائع لا يبطل البيع وان علم بغييب بعد القبض فقال أبطلت البيع الصحيح أنه لا يبطل البيع
 الابضاء أو رضاء كذا في فتاوى قاضيخان * رجل باع من آخر جارية فقال بعتم أو بها قرحة في موضع كذا
 وجاء المشتري بالجارية وبها قرحة في ذلك الموضع وأراد ردّها وقال البائع ليست هذه القرحة تلك القرحة
 والقرحة التي أقررت بها قد برأت وهذه قرحة حادثه عندك فالقول قول المشتري كذا في المحيط * ولو
 قال بعتم أو احدى عينيهما بياض وجاء المشتري بالجارية وعينها اليسرى بياضا وأراد أن يردّها فقال البائع كان
 البياض بعينها اليمنى وقد ذهب وهذا بياض حادث بعينها اليسرى فالقول للمشتري وكذلك اذا قال البائع
 بعتم أو برأسها شحبة الى آخر المسئلة فان قال البائع في فصل الشحبة كانت الشحبة موضحة فصارت منقلة
 عندك فالقول للبائع في هذا وكذلك في فصل بياض العين لو قال البائع كانت بعينها نكتة بياض وقد
 ازيد عندك والعين مبيضة كلها أو عامتها فالقول للبائع وان كانت بعينها نكتة بياض فقال البائع كان
 البياض مثل الخردل أو أقل من هذا قال اذا جاء من هذا أمر متقارب جعل القول للمشتري وان تفاوت
 فالقول للبائع ولو قال بعتم أو بها جنى فها المشتري بها محمومة يريد ردّها فقال البائع زادت الحمى لا يصدق
 البائع وكان للمشتري أن يردّها ولو قال البائع بعتم أو بها عيب وعيبها عيب وأراد ردّها فقال
 البائع لم يكن بها هذا العيب وانما كان كذا وكذا فالقول قوله ولو قال بعتم وبه عيب في رأسه فجاءه ليرده
 وأراد أن يردّه بغييب برأسه فالقول للمشتري انه هذا العيب وان كذب البائع والحاصل أن البائع اذا نسب
 العيب الى موضع وبها فالقول للمشتري وان لم ينسبه الى موضع بل ذكره مطلقا فالقول قول البائع كذا في
 الذخيرة * ولو اشترى جارية فقبضها ثم جاء يردّها وقال وجدتم اذات زوج وأنكر البائع أو قرأه كان لها
 زوج ولكنك مات والمشتري يدعى قيام الزوجية لم يثبت للمشتري الرد وله أن يحلف البائع ولو أقام
 المشتري البينة أن فلانا زوجها وهو غائب لم يلتفت الى بينته الا اذا أقام البينة على اقرار البائع بالنكاح

المدعى على دعواه على أنه ان حلف * فالمدعى عليه يكون ضامنا للمدعى فهذا الصلح باطل * ولو حلف المدعى لا يجب المال على المدعى
 عليه وكذا لو قال المدعى عليه ان فلان غير الطالب فالمدعى عليه كان باطلا * وكذا لو قال ان شهدي به فلان على فهو على قسمه به فلان
 لا يلزمه * ولو قال الطالب للطالب أنت بري من دعواي هذه على أن تحلف مالي قبلت شيئا خلف لا يبرأ لانه علق البراءة بالخطر وأنه باطل
 * ولو ادعى على رجل ألفا فأنكر فقال له المدعى أقربني بالالف على أن أعطيك مائة فأقر لا تزيمه للمائة * ولو قال له المدعى أقربني بها على أن

أخطأك مائة فأقر جاز الحط * رجل ادعى على امرأته تزوجها فجدت وصالحها على مائة درهم على أن تقر بذلك فأقرت صحح ويازمه المال لان الاقرار متى قرن العوض يجعل ابتداء تمليك فان الرجل اذا قال لغيره اقر لي بهذا العبد على أن أعطيك مائة درهم فأقر بصير يعا * ولو ادعى على امرأة وقال تزوجتك أمس على ألف درهم فجدت فقال الرجل ازيدك مائة على أن تقرى بالنكاح فأقرت جاز النكاح ويكون لها الف ومائة * رجل صالح امرأته ٩٣ المطلقة من نفقة على دراهم معلومة على ان لا يزيدها عليها حتى تنقضى عدتها وعتتها

فإن اتقبل ولو أقر البائع أن زوجها كان فلانا ولكن طلقها طلاقاً قابلاً بنا قبل البيع والمشتري يدعى قيام الزوجية فالقول قول البائع فان حضر الزوج وادعى النكاح وأنكر الطلاق فالقول قوله وللشترى ردها وان قال البائع بعت مأمناً ولها زوج ولكن طلقها قبل أن أسلمها اليك أو ماتت عنهما وسلمت اليك ولا زوج لها فالقول قول المشتري وله أن يردها كذا في السراج الوهاج * ولو كان لها زوج عند المشتري فقال البائع كان لها زوج عندي غير هذا الرجل ابانها أو مات عنها قبل البيع كان القول قول البائع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اشترى خادماً وقبضه فطعن بعيب به فجاء بالخادم ليرده فقال البائع ما هذا خادمي فقال المشتري هذا خادمك الذي اشتريت فالقول قول البائع مع عيبه كذا في الذخيرة * عبد في يد رجل ادعى ائتان كل واحد أنه باعه من ذي اليد بكذا ولم يتقدم الثمن وبرهننا سلم المبيع لذي اليد بالثمن فيقضي لكل واحد بئثن ادعاه وكذا لو قال انه عبده ولدي يده وباعه منه لان الدعوى في الثمن والسكك فيه سواء فان وجد به عيبا رده بالعيب على واحد منهما ولا يردها عليهما وان رجع بالنقصان على أحدهما له أن يرجع بالنقصان على الآخر الا أن يأخذ معيباً ولومات العبد في يد المشتري ثم علم بعيب قديم به رجع عليهما بنقصان العيب وكذا لو لم يمت ولكن قطع يده وأخذ رأسها ووجد به عيباً رجع بنقصانه عليهما ولا يعطى الرد عليهما ولا يعطى أحدهما أخذته ولو أدرخا وسبق تاريخ أحدهما رد بالعيب على الآخر كأن ذلك الدار اشتراه من الاول ثم باعه من الثاني ثم اشتراه منه كذا في الكافي * رجل قال لا تخون عبدي هذا أتق فاشتره مني فقال الآخر بكم تبعه فقال بكذا فاشتراه منه ثم وجده المشتري آتقاً فليس له أن يرده وهذا ظاهر فان باعه المشتري من آخر فوجده المشتري الثاني آتقاً فإراد أن يرده وأنكر المشتري الاول أن يكون ابقا فأقام المشتري الثاني بينة على مقالة البائع الاول لم يستحق به شيئاً ولو قال البائع الاول للمشتري الاول بعثك هذا العبد على أنه أتق أو على أتق برى من اباقه والمستله بها لها كان للمشتري الآخر أن يرده على المشتري الاول ولو قال البائع الاول بعثه على أتق برى من اباق ولم يقل من اباق لم يرده المشتري الآخر على المشتري الاول ما لم يقم البينة على أنه باعه وهو أتق كذا في الظهيرية * وفي المنتقى رجل أقر على عبده بدين ثم باعه من آخر ولم يذ كر الدين ثم باعه المشتري من آخر ولم يذ كر الدين فان للمشتري الآخر أن يرده على بائعه بذلك الاقرار الذي كان من البائع الاول لان الدين لازم ولا غير ثم إن رد المبيع فبسه وليس هذا كالاقرار بالاباق قبل البيع وبعده في حق فسخ البيع الاخر بين المشتري وبين بائعه الذي لم يقتر بالاباق والاقرار بالزوج كالاقرار بالدين في أن المشتري الآخر يرد على بائعه بالاقرار الذي كان من البائع الاول كذا في المحيط * رجل اشترى عبداً وقبضه فساومه رجل آخر فقال المشتري لا عيب به فلم يتفق البيع بينهم ما ثم وجد المشتري بالعبد عيباً يحدث مثله وأقام البينة أن هذا العيب كان عند البائع كان له أن يرده وقول المشتري للذي ساومه ليس به عيب لا يبطل حقه في الرد كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال للذي ساومه اشتره فانه ليس به عيب كذا فلم يتفق بينهم ما يبيع ثم ان المشتري ادعى ذلك العيب وأراد أن يرده على بائعه بذلك فليس له ذلك ولو كان مكان العبد ثوب وباقى المستله بها لها لا تسمع دعواه ولا يرده على بائعه في الوجهين جميعاً ولو كان العيب مما لا يحدث مثله أصلاً ولا يحدث مثله في هذه المدة يرد القاضى العبد على بائعه كذا في المحيط * رجل أقر أن أمته ابقت ثم وكل وكيلاً أن يبيعها ولم يبين أنها آتقة فباعها ما أمره وتقا بائعاً ثم علم المشتري

بالشهر جاز ذلك وان كانت عدتها بالبيض لم يجز لان الحيض غير معلوم قد تحيض ثلاث حيض في شهرين وقد لا تحيض في عشرة أشهر ولو وصلت المرافة زوجها عن نفقة كل شهر على دراهم ثم قال الزوج لا أطيق ذلك فهو لازم ولا يلتفت اليه الا اذا تغير سعر الطعام ويعلم ان مادون ذلك يكفيها * وان وصلت المبانة زوجها من سكنها على دراهم لا يجوز لان السكنى كانت حق الشرع وهي لا تقدر على اسقاط حق الشرع بعوض كان أو بغير عوض * ولو ادعت المرأة أن زوجها طلقها ثلاثاً وأنكر الزوج فصالحها على مائة درهم على ان يبرأ من الدعوى لا يصح للزوج أن يرجع عليها بما أعطاه من البذل وتكون المرأة على دعواها * وكذا لو ادعت تطليقة أو تطليقتين أو خلعا * قوم دخلوا على رجل بيتاً ليلاً ونهاراً وشروا عليه سلاحاً وهددوه حتى صالح رجلاً عن دعواه على شيء أو أكرهوه على اقسار أو ابراء ففعل قالوا في قياس قول أبي حنيفة رجعه الله تعالى

يجوز الصلح والاقرار والابراء لان عنده الاكراه لا يكون الا من السلطان وعند صاحبه تحقيق الاكراه من كل منقلب يقدر على تحقيق ما وعد الفتوى على قولهما * هذا اذا شمر واعلمه السلاح فان لم يشمر واعلمه السلاح وضره فان كان ذلك ثم اراد في الصلح جاز لان غير السلاح يلبث فيمكنه أن يستغيب فليحقه الغوث وان هدده ويخشى كبره لا يلبث فهو بمنزلة السلاح في هذا الحكم * هذا اذا كان في المصر ثم سار فان كان ذلك في الطريق ليلاً ونهاراً أو كان في رستاق لا يلبثه الغوث كان الصلح والاقرار

بأطلاق أو بالتزوج عليها أو بالتسري لم يكن ذلك أكراها * من عليه الدين المؤجل إذا صالح صاحب دينه على أن يجعله حالا لم يكن ذلك بعوض جازلان الاجل حقه فملا أسقاطه * وكذا لو قال أبطلت الاجل الذي في هذا الدين أو تركت الاجل فهو بمنزلة قوله جعلته حالا * ولو قال برئت من الاجل أو قال لا حاجة لي في الاجل فهو ليس بشئ والاجل ٩٣ على حاله * وكذا لو قال أبرأت الطالب

من الاجل يكون اغوا ولا يبطل الاجل * من عليه الدين المؤجل إذا قضى المال قبل حلول الاجل ثم استحق المقبوض أو وجده زيوفا أو تبرهجه أو استوفى قرضه عاد المال مؤجلا * وكذا لو باعه به عبدا أو صالحه على عبس وقبض العبد فاستحق أو ظهر محررا ورده يعيب بقضاء فاض عاد المال مؤجلا * وان طلب أن يقبل الصلح على ما كان قبل الصلح أو رده يعيب بغير قضاء كان المال مؤجلا * وان لم يسم الاجل في الاقالة والرد بالعيب بغير قضاء فالحال * رجلا له ما على رجل ألف درهم ان لم يكن الدين واجبا بقدا أحدهما بأن ورثا بشئ مؤجلا من رجل فصالحه أحدهما على مائة مجة على ان أخر عنه ما بقي من حصته وهو أربعمائة درهم الى سنة فالبائة المقبوضة تكون بينهما وتأخير حصته وذلك أربعمائة باطل في قبول أي حنيفة رحمه الله تعالى حتى لو قبض الشريك الآخر شيئا كان للآخر أن يشاركه في المقبوض وعلى قول أبي

بذلك الاقرار وأراد ردها به على بائعه وكذب بائعه وقال لم أتبق فليس للمشتري أن يردّها على الوكيل ولو أن الموكل قال للوكيل ان عبدى أتق فبعه وتبرأ من اباقه فباعه الوكيل ولم يتبرأ من اباقه ثم علم المشتري بمقالة الموكل قبل القبض فله أن يردّه بذلك كذا في الظهيرية * من الفصول جاء بمسئلة ولها اصبع زائفة ليردها على رجل فأنكر الرجل بيعها منه ثم أقام البينة على شرائها ثم قال البائع اشترت مع رافض من كل عيب وأقام البينة عليه لا يقبل كذا في الحمادية * رجل اشترى عبدا فأراد أن يردّه بالعيب وأقام البينة على اقراره أنه باع العبد قبلت بينته وليس له أن يردّه بالعيب ولو أقام البائع البينة أنه باع من فلان وفلان حاضر ويجحد والمشتري الاقول يجحد أيضا كان جحودهما بمنزلة الاقالة ولا يرد كذا في فتاوى فاضيلان * لو قال لرجل يته يا سارقة أو يا ابنة أو يا زانية أو يا مجنونة أو قال هذه السارقة فعلت كذا ونحوها لا يكون اقرارا منه بقيام هذه الاوصاف حتى لو باعها ثم وجدها المشتري كذلك لم يردّها على البائع بقوله ذلك كذا في مختار الفتاوى * اذا باع عبدا أو أقر البائع والمشتري بباقيه وكان ذلك منهم في عقد البيع ثم باعه المشتري من آخر وكتب اباقه ثم باعه المشتري الثاني من آخر على أنه مأمون وليس باق ثم علم المشتري الآخر بالابق وبما جرى بين البائع الاول والمشتري الاول من اقراره بالابق وقت جريان البيع لم يكن له أن يردّه ولا يكون اقرارا للمشتري الاول بباقيه نافذا على من لم يشتر منه من الباعة ولو أن المشتري الاول اشتراه من غير اقرار منه ومن البائع الاول بباقيه ثم أقام المشتري الاول بينته على اباقه ورده القاضى على البائع الاول ثم ان البائع الاول باعه من ذلك المشتري أو من رجل آخر وباعه المشتري من رجل وباعه المشتري الثاني من رجل آخر ثم علم المشتري الآخر بالابق وبما جرى بين المشتري الاول والمشتري الاول وباعه من ردا القاضى العبد عليه بالابق بينته قامت فله أن يردّه على بائعه كذا في المحيط * رجل اشترى من آخر جارية ثم ادعى أنها آبة وأقام البينة على اباقتها وردها القاضى بذلك ثم أقام رجل البينة على أنها امته ولدت في ملكه وقضى القاضى له بالجارية ثم باعها هو منه فخاصمه المشتري في اباقتها واحتج عليه بحكم الحاكم بالابق فله أن يردّها كذا في الظهيرية * باع الامام أو أمينه غنمة محرزة ووجد المشتري عيبا ليردها عليه ما كذا في الكافي * ولكن ينصب الامام رجلا للخصومة معه ولا يقبل اقراره بالعيب ولا يمين عليه لو أنكر وانما هو خصم لا يمينه بالبينة وإذا أقر منسوب الامام بالعيب انعزل ثم اذا رد بالعيب فانه ينضم الى الغنمة ان كان قبل القسمة وان كان بعد فانه يباع بالثمن وان نقص الثمن أو زاد كان في بيت المال كذا في البحر الرائق * اشترى عبدا وباعه من ابنه في حصته ثم مات قورنه الابن وليس له وارث سواه ثم وجد المشتري عيبا قدما كان له أن يرد الا أنه يسأل القاضى حتى ينصب خصما عن الميت فيردّه الابن على ذلك ان خصم ثم الابن يردّه على بائع أبيه فان كان للميت وارث آخر يردّه الابن على ذلك الوارث ثم يردّه على بائع الميت ولم يفصل محمد رحمه الله تعالى في الكتاب بين ما اذا كان الميت استوفى الثمن وبين ما اذا لم يستوفى واطلاق محمد رحمه الله تعالى في الكتاب دليل على التسوية في الوجهين كذا في فتاوى فاضيلان * ولو باع الوارث من مورثه فليت المشتري وورثه البائع ووجد به عيبا رد الى الوارث الا ان كان وان لم يكن له سواء لا يرد ولا يرجع بالمقتضات وكذا لو اشترى لنفسه من ابنه الصغير شيئا وقبضه وأشهد ثم وجد به عيبا يرفع الامر الى القاضى حتى ينصب عن ابنه خصما يردّه عليه ثم يردّه الابن عليه وعلى بائعه وكذا لو باع الاب من ابنه كذا في الوجيز

يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تأخيرها في حصته جائز وان كان دينهما واجبا باذانة أحدهما بأن كانا شريكين شركة عنان فان آخر الذي ولي الادائة صح تأجيله في جميع الدين وان آخر الذي لم يباشر الادائة على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح تأخيرها في حصته وعلى قوله ابع * وان كانا متفاوضين فأجل أحدهما دينا كان من المتفاوضة صح تأجيله عند الكل أي به الاجل * ولو كيل بالبيع اذا أجل الثمن بعد البيع يصح تأجيله في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح * وان حط

أحد الشرر يمكن شيان كان المصالح عاقد اجاز حمله حط الكل أو بعضه في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى ويضمن نصيب شره وكان حط الكل أما إذا حط البعض فلا به مالك في نصيبه وفي نصيب صاحبه عاقد والعاقدة تملك الحط في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى فيصح حطه * وان لم يكن المصالح عاقدًا يجوز الحط في نصيبه عند الكل لانه مالك وفي نصيب صاحبه لا يجوز عند الكل لانه ليس بمالك ولا عاقد * وصلح الصبي الناجز جائز ٩٤ فيما يجوز فيه صلح البالغ الا الحط بغير عيب

عن الامانات والمضمونات والجنائيات والحدود والحقوق
 * ويجل دفع غزالي حائلك
 تخالف الحائلك شرطه بأن أمره أن ينسج له ثوبًا بسبعًا في أربع فنقص ونسج خمسًا في أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخياران شاء اخذ الثوب واعطاه أجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزالي مثل غزله وهي معروفة فان صالحه على أن يترك الثوب على الحائلك على أن يعطيه الحائلك دراهم مسمية الى أجل ذكرفي الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائلك وضمنه غزالي مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحائلك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك دينًا دين وهو حرام * اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحائلك على ان يكون الثوب للحائلك بدراهم معلومة الى اجل كان جائزًا * ولو اتهم ما تصالحا على ان يأخذ صاحب الغزل الثوب ويعطى الحائلك

السكردي * مكاتب اشترى أباه أو ابنة لا يردها العيب ولا يرجع بنقصانه فان عجز المكاتب بعد ما علم بالعيب يرده المولى ويتولاه المكاتب فان باع المولى المكاتب أو مات يرده المولى بنفسه فان أبرأه المكاتب قبل العجز لا يرده المولى وان أبرأه المولى قبل عجز المكاتب جاز كذا في محيط السرخسي * وكذا اذا اشترى أمته أو ما اذا اشترى أخاه أو عمه أو أخته فعلى قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى هو لا يتسكتون معه فصار الجواب فيهم والجواب في الابن والاب على السواء وعلى قول أبي حنيفة رجهما الله تعالى هو لا يتسكتون معه فبملاك ردهم بالعيب كما يملك بيعهم فان أبرأ المولى البائع عن العيب قبل عجز المكاتب لا يصح ابرأؤه عنده واذا اشترى المكاتب أم ولد له ووجد مبعوثا كان معها اولاد لم يملك ردها كما يملك بيعها ولكن يرجع بنقصان العيب والمكاتب هو الذي يلي الرجوع فان أبرأ المكاتب البائع عن العيب قبل عجز المص صح وان أبرأ المولى لا يصح وان لم يكن معها اولاد فكذلك الجواب على قولهما وعلى قول أبي حنيفة رجهما الله تعالى له أن يردها كذا في المحيط * اشترى من مكاتبه عبدًا لا يرده المولى بالعيب ولا يحصم بانه كذا في محيط السرخسي * مكاتب أو حر اشترى عبدًا أو كاتمه ثم وجد به عيبًا لا يرده به ولا يرجع بنقصان العيب أيضا فان أبرأ المكاتب أو الحر البائع من العيب صح الا براه حتى لا يكون للمولى المكاتب بعد العجز ولا وارث الحر ولاية الرد بالعيب ولو أبرأ المولى البائع قبل عجز المكاتب لا يصح الا براه وكذلك وارث الحر اذا أبرأ البائع لا يصح ابرأؤه وان كان ذلك في مرض موت الحر ولو أبرأ المولى أبرأ البائع بعد ما عجز المكاتب الا قبل عجز الثاني أو بعد عجز الثاني صح الا براه وكذا وارث الحر اذا أبرأ البائع بعد موت المورث صح الا براه ولو اشترى عبدًا وباعه من آخر ثم مات المشتري الاول ثم ظهر بالعبد عيب كان عند البائع الاول فأبرأ وارث المشتري الاول البائع عن العيب صح الا براه حتى لو رد العبد عليه لا يستطيع هورده على البائع وان كان الرده ممتعا في الحال ولو كان المولى اشترى العبد أو لامن الرجل وباعه من مكاتبه ثم عجز المكاتب ثم وجد المولى بالعبد عيبًا أو أراد المولى أن يرده على بانه هل له ذلك لم يذكر هذا الفصل في الكتاب قال مشايخنا ينبغي أن لا يكون له ذلك كذا في المحيط * عبيد مأذون مديون باع عبيده من سيده بمثل قيمته وقبضه فعلم المولى بعيب في العبد فان كان الثمن منقودًا أو كان دينًا بان كان دراهم أو دينارًا أو مكيلا أو موزًا وغرغرين أو كان عرضًا لكنه هلك في يد العبد حتى صار دينًا لا يرده وان لم يكن الثمن منقودًا أو كان منقودًا ولكنه عرض قائم في يد العبد رده ورد قبل القبض في الوجوه كلها كذا في الكافي * مأذون مديون اشترى عبدًا فباعه من مولاه وقبضه ثم أبرأه الغرماء عن الدين فوجد المولى بالعبد عيبًا لا يرده ولا يرجع بالنقصان وان لم يقبض برده باع شيئًا من آخر ولم يقبض فوهب منه الثمن لا يرده المشتري بالعيب وان كان قبض الثمن ثم ذهب منه برده بالعيب كذا في محيط السرخسي * باع عبدًا ووهب منه للمشتري أو أبرأه ثم وجد عيبًا رده قبل قبضه لا بعده كذا في الكافي * الفصل الخامس في البراءة من العيوب والضمان عنها البيع بالبراءة من العيوب جائز في الحيوان وغيره ويدخل في البراءة ما علمه البائع وما لم يعلمه وما وقف عليه المشتري وما لم يقف عليه وهو قول أصحابنا رجهما الله تعالى سواء سمي جنس العيوب أو لم يسم أشارة اليه أو لم يشير ويبرأ عن كل عيب موجوده وقت البيع وما يحدث بعده الى وقت التسليم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى وقال محمد رجهما الله تعالى لا يبرأ عن العيب الحادث كذا في شرح الطحاوي * ولو شرط أنه بري من كل عيب به لم ينصرف الى

عن الامانات والمضمونات والجنائيات والحدود والحقوق
 * ويجل دفع غزالي حائلك
 تخالف الحائلك شرطه بأن أمره أن ينسج له ثوبًا بسبعًا في أربع فنقص ونسج خمسًا في أربع أو زاد على ما شرط كان لصاحب الغزل الخياران شاء اخذ الثوب واعطاه أجر مثله وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه غزالي مثل غزله وهي معروفة فان صالحه على أن يترك الثوب على الحائلك على أن يعطيه الحائلك دراهم مسمية الى أجل ذكرفي الكتاب أنه لا يجوز هذا الصلح قالوا تاويله اذا ترك صاحب الغزل الثوب على الحائلك وضمنه غزالي مثل غزله ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل لان الغزل دين في ذمة الحائلك فاذا صالحه من ذلك على دراهم الى اجل كان ذلك دينًا دين وهو حرام * اما اذا اختار صاحب الغزل اخذ الثوب ثم صالح الحائلك على ان يكون الثوب للحائلك بدراهم معلومة الى اجل كان جائزًا * ولو اتهم ما تصالحا على ان يأخذ صاحب الغزل الثوب ويعطى الحائلك

بعض الاجر ويحط عنه البعض كان جائزًا * ولو دفع ثوبًا الى قصار فخرقه القصار بده فصالحه رب الثوب على دراهم الحائلت ليكون الثوب للقصار أو على دراهم ليكون الثوب لرب الثوب * فان صالحه على دراهم مسمية ليكون الثوب للقصار كان جائزًا حاله كانت الدراهم أو موجهة لان ما يعطى القصار بدل عن الثوب وكذا الوصلح القصار على أن يدفع القصار الثوب مع الدراهم المسمية الى صاحب الثوب وان كان الصلح بينهما على أن يأخذ من القصار حنطة مسمية الى أجل ويحط عنه الحرق كان ذلك جائزًا في حصة الثوب ولا يجوز في

حصة الخرق لان حصة الخرق دين على القصار فاذا صاح له على حنطة الى اجل كان ذلك في حصة الخرق سلبر اس مال هودين فلا يجوز
 * ويجوز في حصة الثوب لان قيمته يخص الثوب يكون القصار مشتريا للثوب بجنطة الى اجل وذلك جائز * ولو هلك الثوب عند القصار
 فقال القصار قد هلك ثم صاح له على دراهم لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا وان القصار
 رد الثوب على صاحبه وطلب الاجر وادعى صاحب الثوب أنه أو فاما الاجر لا يستحق ٩٥ صاحب الثوب * وانما مطلقا على أن

صاحب الثوب يأخذ من
 القصار نصف الاجر وهو
 دراهم على أن يقصره
 القصار هذا الثوب الاخر
 بجاز ذلك * ولو ادعى القصار
 أنه دفع الثوب الى صاحبه
 وطلب الاجر وكذبه رب
 الثوب فصاح له من الاجر
 على نصفه جاز لان القصار
 أسقط نصف الاجر * الراي
 الخاص أو المشترك اذا قال
 ماتت شاة من الغنم أو أكلها
 السبع أو سرقته وصالح رب
 الغنم على دراهم معاوضة
 لا يجوز في قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى لان عنده
 الاجر المشترك فيما هلك في
 يده لا يصنع بمنزلة المودع
 ومع المودع لا يجوز هذا الصلح
 عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وكذلك هذا * وعلى
 قول محمد رحمه الله تعالى
 يجوز الصلح مع الراي سواء
 كان خاصا أو مشتركا لان
 عنده الصلح مع المودع جائز
 فمع الراي أولى * وقال أبو
 يوسف رحمه الله تعالى ان
 كان الراي مشتركا جاز
 الصلح لان عنده الاجر
 المشترك ضامن لما هلك في
 يده وان لم يكن يصنعه فيجوز
 الصلح معه كما يجوز مع

المدائن في قولهم جميعا وكذلك اذا خص ضربا من العيوب صح التخصيص كذا في المحيط * ولو باع بشرط
 البراءة عن كل عيب به وما يحدث فالبيع مع هذا الشرط فاسد كذا في شرح الطحاوي * ولو اختلفا في عيب
 أنه حدث بعد العقد أو كان عنده لا اثر لهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه
 الله تعالى القول للبايع مع عيبه على العلم أنه حدث هذا اذا أطلق أما اذا أقر أو مفقدا لعيب كان عند البيع
 ثم اختلفا على نحو ما ذكرنا فاقول للمشتري كذا في البحر الرائق * واذا شهد شاهدان على البراءة من كل عيب
 في جارية ثم اشتراها أحد الشاهدين بغير البراءة فوجد بها عيبا كان له أن يردّها وكذلك لو شهدا على البراءة
 من الاباق ثم اشتراها أحدهما فوجد بها آفة فله أن يردّها ولو شهدا أنه برأ من اباقتها ثم اشتراها أحد
 الشاهدين فوجد بها آفة فليس له أن يردّها كذا في المبسوط * ولو تبرأ البائع من كل عيب يدخل فيه
 العيوب والادواء وان تبرأ من كل داء فهو على المرض ولا يدخل فيه الكي والاصبع الزائد قولنا نقرح قد
 برأ كذا في فتاوى قاضيخان * ولو تبرأ من كل غائبة فالغائبة السرقة والاباق والخبور كذا في السراج
 الوهاج * ولو تبرأ من كل سن سوداء يدخل الجرا والظفر كذا في فتح القدير * ولو باع عبدا وتبرأ من
 كل قرح به دخل تحت القروح الدامية أو نازق قروح قد برئت ولا يدخل تحت آثار الكي لان الكي غير
 القرح كذا في المحيط * ولو أبرأ من كل آفة برأسه فاذا برأسه موضحة لا آفة لا يبرأ من الموضحة كذا في
 محيط السرخسي * رجل قال لا آفة برأ من كل حق في قبلك دخل العيب وهو المختار ولا يدخل
 المدرك كذا في الواقيات الحسامية * رجل اشترى ثوبا فاذا رآه البائع فبصره فاقال المشتري قد أبرأ منك عن
 هذا الخرق ثم جاء المشتري بعد ذلك يريد أن يقبض الثوب من البائع فرأى الخرق فقال المشتري ليس هذا
 مثل ما أبرأ منك منه كان ذلك شبرا وهذا ذراع كان القول في ذلك قول المشتري وكذا في زيادة بياض
 العين وكذا لو أبرأ عن كل عيب بها أو أبرأ عن عيوبها ثم قال هذا غير ذلك حدث بعد الابراء وكذلك
 لو قال أبرأ منك عن هذا البرص ثم قال هذا غير ذلك حدث بعد الابراء كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال
 برئت السلك من كل عيب بهينه فاذا هو أعور لا يبرأ وكذلك لو قال برئت السلك من كل عيب بهينه فاذا ابدته
 مقطوعة لا يبرأ وان كان أصبع واحد مقطوعة (١) أو اصبعين مقطوعتين برئ كذا في محيط
 السرخسي * وان كان مقطوعة اصبعين فهما عيبان ولا يبرأ اذا كانت البراءة من عيب واحد باليد
 وان كان الاصابع كلها مقطوعة مع نصف السكة فهو عيب واحد كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال
 أما برئ من كل عيب بهذا العبد الا باقه فوجد آبقا فهو برئ عنه ولو قال الا باق فله الرد الا باق
 كذا في المحيط * رجل باع ثوبا على أنه برئ من كل شيء به من الخرق وكانت فيه خرق قد خالطها أو رقعها
 أو رقاها فهو برئ من ذلك وكذلك لو كانت فيه خرق من حرق نارا أو عفونة فهو برئ منها كذا في فتاوى
 قاضيخان * اذا اشترى عبدا على أن به عيبا واحدا فوجد به عيبين وقد تعذر رده بموت أو ما أشبه ذلك فعند
 أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الخيار الى البائع وقال محمد رحمه الله تعالى ان الخيار الى المشتري يرجع بنقصان أي
 العيبين شاء فيقوم العبد به العيبان ويقوم به العيب الذي لا يريد الرجوع بنقصانه فيرجع بفضل
 ما بينهما وكذلك اذا وجد به ثلاثة عيوب وتعيب عنده به عيب زان حتى تعذر الرجوع بنقصان العيبين

(١) قوله أو اصبعين مقطوعتان هكذا في النسخ ولعل الاصب اصبعان الخ اه

الغاصب والاجر الخاص بمنزلة المودع وعند الصلح مع المودع لا يجوز فكذلك مع الاجر الخاص * رجل أودع رجلا شيئا فقال المودع
 ضاعت الودعة أو قال ردتها إليك وانكر صاحبها الرد والهالك كان القول قول المودع مع المدين ولا شيء عليه * فان صلح صاحب
 الودعة بعد ذلك على شيء فهو على وجوه * أحدها أن يدعى صاحب المال الادعاء فقال المستودع ما أودعته شيئا ثم صاح له على شيء معلوم
 جاز الصلح في قولهم لان الصلح بيني جواز على زعم المدي وفي زعم المدي أنه صار غاصبا لا يجوز الصلح معه * والوجه الثاني اذا ادعى

صاحب المال الوديعة وطالبه بالرد فافر المستودع بالوديعة أو سكت ولم يقل شأ وصاحب المال يدعي عليه الاستملاك ثم صالحه على شيء معلوم جاز الصلح في قولهم * والوجه الثالث إذا ادعى صاحب المال عليه الاستملاك والمودع يدعي الرد أو الهلاك ثم صالحه على شيء جاز الصلح في قول محمد وأبي يوسف فرفعهم الله تعالى الآخر * واختله وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الصلح والصحيح أنه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ٩٦ الأول وعليه التتمى * وأجمعوا على أنه لو صالح بعد ما حان المستودع أنه رد أو هلك

من الثلاثة أي ذلك شاء عند محمد رحمه الله تعالى فيقوم وبه العيب الذي لا يريد الرجوع بنقصانه ويقوم وبه العيوب الثلاثة فيرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط * إذا اشترى عبد بن علي أن بأحد ههما عيباً فوجد بأحد ههما عيباً فليس له حق الرد ولو وجد به عيبين فله حق الرد وكذلك لو وجد بكل واحد منهما عيباً فله حق الرد فبعد ذلك ينظر إن كان ذلك قبل القبض ردهما جميعاً وإن كان بعد القبض ردهما ما شاء وهذا قول محمد رحمه الله تعالى فالخيار للمشتري عند محمد رحمه الله تعالى فإن كان قبض أحد العبدين ولم يعلم بالعيب فيه ثم علم بالعيب بالعبد الآخر وقبضه مع العلم بالعيب فيه ثم علم بالعيب بالذي قبضه أولاً كان له أن يرد أيهما شاء فإن أراد رد الذي قبضه مع العلم بالعيب فقال البائع ليس لك أن ترده لأنك رضيت بعيبه حين قبضته مع العلم بالعيب لا يلتفت إلى قول البائع وإن علم بقيام العيب بالعبدين ثم قبضه ما أو قبض أحد ههما كان ذلك منه اختياراً لهما كذا في الذخيرة * باع شيئاً على أنه بري من كل عيب لا يكون إقراراً بالعيب بخلاف ما لو شرط البراءة عن عيب واحد وعن عيبين كان ذلك إقراراً بالثلاثة العيب يبايع إذا باع عبد بن علي أنه بري من كل عيب بهذا العبد بعينه وسلمهما إلى المشتري فاستحق أحدهما ووجد المشتري بالآخر عيباً زمه العيب بخصته من الثمن فيقسم الثمن على العبدين وهما صحيحان لا عيب بهما فإذا عرفت حصة المستحق يرجع المشتري على البائع بحصة المستحق من الثمن ولو باع عبد بن علي ثمن واحد على أنه بري من عيب واحد ثم اشترى هذا العبد ثم استحق أحدهما فوجد بالذي برى عن عيب واحد به عيباً فإنه يقسم الثمن عليهما على قيمة المستحق صحيحاً وعلى قيمة الآخر به عيب واحد فإذا عرفت حصة المستحق يرجع المشتري على البائع بذلك كذا في فتاوى قاضيخان * إذا باع من آخر عبداً على أن لا عيب به ولكن تبرأ إليه عن عيب واخذ فاشتره على ذلك وقبضه ثم وجد به عيبين وقد تعذر رده بسبب من الأسباب يرجع بنقصان أي العيبين شاء من قيمته صحيحاً بخلاف ما إذا لم يقل في الابتداء لا عيب به فإنه هلك يرجع بنقصان أي العيبين شاء من قيمته معيباً بالعيب الآخر ولو اشترى عبد بن علي أنه بري من كل عيب بأحد ههما فقبضهما وجد بأحد ههما عيباً بالآخر فاستحق الآخر بعد ذلك يرجع بحصته من الثمن فيقسم الثمن عليهما وهما صحيحان ولو اشترى ههما على أنه بري من ثلاث شجاج بأحد ههما فوجد بأحد هما ثلاث شجاج واستحق الآخر فإنه يقسم الثمن على المستحق وهو صحيح وعلى الآخر وهو مشجوج بثلاث شجاج كذا في المحيط وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اشترى من رجل عبداً ضمن له رجل عيوبه فوجد به عيباً ورده فلا ضمان عليه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا على العهدة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو ضمان العيوب وهذا مثل ضمان الدرك في الاستحقاق وكذلك لو ضمن له رجل ضمان السرقة والعناق فوجد حراً أو مسروقاً ضمن له وكذلك لو ضمن رجل العبي والجنون فوجده كذلك يرجع على الضامن بالثمن ولو مات عنده قبل أن يردته وقضى على البائع بنقصان العيب كان للمشتري أن يرجع بذلك على الضامن كذا في الذخيرة * رجل اشترى عبداً فضمن رجل للمشتري بحصة ما يجد فيه من العيب من الثمن قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز ذلك فإذا وجد به عيباً ورده على البائع كان له أن يرجع على الضامن بحصة العيب من الثمن كما يرجع على البائع كذا في فتاوى قاضيخان

لا يجوز الصلح إنما الخلاف فيما إذا كان الصلح قبيل عين المودع * والوجه الرابع إذا ادعى المودع الرد أو الهلاك وصاحب المال لا يصدق في ذلك ولا يكذبه بل يسكت ذكر الكرخي رحمه الله تعالى أنه لا يجوز هذا الصلح في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويجوز في قول محمد * ولو ادعى صاحب المال الاستملاك والمودع لم يصدق في ذلك ولم يكذبه فصالحه على شيء ذكرنا أنه يجوز هذا الصلح في قولهم * فإن اختلفا بعد ذلك فقال المودع كنت قبل الصلح إنما قد هلكت أو رددتها فلم يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحب المال ما قلت ذلك كان القول قول صاحب المال ولا يبطل الصلح * ولو رهن متاعاً بمائة درهم وقيمة الرهن مائتا درهم ثم قال المرتهن هلك الرهن وقال الراهن لم يهلك فاصطلمها على أن يرد المرتهن عليه خمسين درهما وأبرأه عن الباقي كان باطلاً في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن هذا صلح عن الزيادة على الدين والزيادة على الدين أمانة فيكون بمنزلة

المودع إذا ادعى هلاك الوديعة وأنكر صاحبها فاصطلمها على شيء كان باطلاً * وكذا الجواب إذا ادعى المرتهن رد الرهن على الزاهن وأنكر الراهن * ولو ان الراهن ادعى عليه الاستملاك فلم يقتره المرتهن ولم ينكر فاصطلمها على شيء جاز الصلح في قولهم وللمستعير بمنزلة المودع فيما قلنا * رجل غصب عبداً ثم صالحه من قيمته على ألف حالة أو إلى أجل ثم اتهم الغاصب بينة أن قيمته أقل من الألف لا تقبل بينة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه تقبل ويسترد الزيادة * فإن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

الفصل

الصلح عن المصوب على أكثر من قيمته جائز وعند صاحبه باطل قالوا هذا إذا كان المصوب قائما في ذاته بأن كان المصوب عبداً أو ما أشبه ذلك أما إذا كان مستهلكاً كحقيقة لا يجوز الصلح على أكثر من قيمته في قولهم حتى لو تصاد فاعلى أن الصلح وقع على أكثر من قيمته كان عليه رد الزيادة انما الخلاف فيما إذا اختلفا في ذلك وأقام الغاصب بينة على ان الصلح وقع على أكثر من قيمته يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تقبل هذه البينة والصحيح ان الصلح على أكثر من قيمته يجوز عند 97 أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان

مستهلكاً ولو تصاد فاعلى ذلك لم يجب عليه رد الزيادة * وأجمعوا في العديدين الشريك إذا عتق أحدهما نصيبه وهو موبر فاخبار الساكت نصيبه فصالحه على أكثر من نصف القيمة لا يجوز * ولو كان المقسوق مسرفاً فصالح الساكت العبد على الاستسقاء في الأكثر من نصف القيمة لا يجوز * والقاضي إذا قضى بالشفعة للشفيع بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري ورضى به الشفيع لا يجوز * رجل صالح رجلان نصف دار على أن يرا من النصف الباقي أو قال له أصالحك على نصف هذه الدار على أن لاحق لي في النصف الباقي فصالحه على ذلك ثم أقام المدعي البينة على أن كل الإدارة قال محمد رحمه الله تعالى يقضى له بجميع الدار لأن يكون المدعي قال بعد الصلح على وجه الاقرار لاحق لي في النصف الباقي فغيبه لا يقضى للمدعي بجميع الدار * رجل ادعى على رجل سرقه متاع ثم صالحه على مائة درهم فطلبها المدعي

الفصل السادس في الصلح عن العيوب قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل إذا اشترى عبداً بألف درهم وقبضه ونقده الثمن ثم وجد به عيباً فأنكر البائع أن يكون باعه وبه ذلك العيب ثم صالحه البائع على ان يرد عليه دراهم مائة حالة أو الى أجل فهو جائز ولو صالحه من العيب على دينار فان نقده قبل أن يتفرقا فهو جائز وان افرق قبل أن ينقده بطل الصلح ولو كان المشتري باعه واتقذ الثمن ثم اطلع على عيبه فصالحه بائعه منه على دراهم لم يجز فان كان العبد مات عند المشتري الثاني فرجع على بائعه بنقصان العيب ثم ان البائع الثاني صالح البائع الأول على صلح فعلي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الصلح باطل وعندهما صحيح وان كان الثمن مكياً أو موزوناً بغير عينه وبين الكيل والوزن وتفاضل ثم وجد بالعبد عيباً فصالح فان وقع الصلح على بعض الثمن من جنسه فهو استيفاء الاستبدال فيجوز حالاً أو مؤجلاً سواء كان الثمن قائماً في يد المشتري أو مستهلكاً وان وقع الصلح على خلاف جنس الثمن فهو معاوضة ففي كل موضع حصل الاتفاق فيه عن عين يدين يجوز وفي كل موضع حصل الاتفاق فيه عن دين يدين لا يجوز وان كان الثمن مكياً أو موزوناً بعينه وتفاضل أو صالحه على بعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلاً أو بعينه فهو جائز ان كان الذي أخذه عوضاً عن العيب مستهلكاً وان كان الذي هو من قائم بعينه لم يجز الصلح على بعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلاً أو صالحاً إذا أوفاه قبل أن يتفرقا أو كان بعينه كذا في المحيط * وزوال العيب يبطل الصلح فيرد على البائع ما بدله أو حط إذا زال ولو زال بعد دخوجه عن ملكه لا يرد ولو صالحه بعد الشراء من كل عيب بدرهم جاز وان لم يجده عيباً ولو قال اشترت منك العيوب لم يجز كذا في فتح القدير * طعن بعيب في عيبتها ثم صالحه البائع من عيبتها على شيء جاز وان لم يذكر العيب وجعل تسمية محل العيب بمنزلة تسمية العيب كذا في المحيط * ولو وجد به عيباً فاصطلمها على أن يحط كل عشرة ويأخذ الاجنبي بما وراء المحط ورضى الاجنبي بذلك جاز وجاز حط المشتري دون البائع ولو قصر المشتري الثوب فأذاهو مخترق وقال المشتري لا أدري تخترق عند القصار أو عند البائع فاصطلمها على أن يقبله المشتري ويرد عليه القصار درهمها والبائع درهمها جاز وكذلك لو اصطلمها على أن يقبله البائع ويدفع اليه القصار درهمها والمشتري درهمها قيل هذا غلط وتأويله أن يضمن القصار أو لا للمشتري ثم يدفع المشتري ذلك الى البائع كذا في فتح القدير * وفي فتاوى الفضلي اشترى من آخر جارية وتوجد بها عيباً فاصطلمها على أن يدفع البائع كذا درهمها والجارية للمشتري فهو جائز وان اصطلمها على أن يدفع المشتري ذلك والجارية للبائع لا يجوز الا إذا باعها منه بأقل من الثمن الذي اشتراها منه بعد أن كان نقد الثمن كله كذا في النخبة * وهكذا في فتاوى فاضيلان * اشترى ثوباً بقطعة قيمته لم يحطه ثم وجد به عيباً فقرر البائع أنه كان عنده فصالحه البائع على ان قبل البائع الثوب وحط المشتري عنه من الثمن مقدار درهمين كان هذا جائزاً ويجعل ما احتبس عند البائع من الثمن بمقابلته ما انتقص بفعل المشتري كذا في المحيط * قال في الاصل اشترى أمة بخمسين ديناراً وقبضها وطعن المشتري بعيبها فاصطلمها على أن قبل البائع السلعة وردد عليه تسعة وأربعين ديناراً فالرجاء وهل يطيب البائع ما استتقص من الدينار ينظر ان كان البائع مقرراً أن هذا العيب كان عنده على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يطيب ويجب عليه رده على المشتري وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يلزمه الرد * وأما إذا كان جاحداً أن هذا العيب كان عنده ان كان عيباً لا يحدث مثله فكذلك

(١٣١ - فتاوى ثالث) للسارق على أن يقر السارق بالسرقة ففعل فهدى على وجوه ثلاثة إما ان تكون السرقة عرضاً أو ذمماً أو نائبر وكل ذلك على وجهين إما أن تكون السرقة قائمة أو مستهلكة فان كانت عرضاً وهي قائمة بعينها جاز الصلح وتبطل السرقة ملكاً للذي بالمائة التي دفعها الى السارق لان الاقرار المقرون بالعوض يكون عبارة عن ابتداء التملك للمالك وان كانت العرض مستهلكة لا يجوز الصلح لان السارق يصير ملكاً بهذا الصلح قيمة السرقة من المدعي بالمائة التي يدفعها اليه المدعي وذلك باطل لان القيمة مجهولة وتلك المجهول

الذي يحتاج الى التسليم باطل * وان كانت السرقة دراهم ذ كرفي الكتاب أنه لا يجوز الصلح سواء كانت السرقة قائمة أو لم تكن قالوا تأويل ذلك اذا كان لا يعلم مقدار الدراهم المسروقة أما اذا علم أنها كانت مائة جاز اذا قبض المائة في المجلس لان الصلح حينئذ يكون تلك المائة بالمائة فيجوز ويستترق قبضها في المجلس فان كانت السرقة ذهبا فالصلح على دراهم ذ كرفي الكتاب أنه يجوز سواء كانت السرقة قائمة أو مستهلكة * أما اذا كانت قائمة فخوذا الصلح ظاهر ٩٨ لان تلك الذهب المشار اليه بالدراهم جائز وان كان لا يعلم وزن الذهب فيكون صر فافتعز

الجواب وان كان عيبا يجوز أن يحدث مثله طاب الفضل للبائع بالاتفاق وان لم يقتر ولم ينكر بل سكت فهو ومالوا نكر سواء كذا في الذخيرة * وان كان أخذ من المشتري ثوبا وقبل منه السلعة على أن يرد عليه الثمن كماه فهذا وحسبه الدينار سواء ولو كان مكان الثوب دراهم فان قبضت في المجلس فكذلك الجواب وان كانت الدراهم الى أجل لم يجوز على وجه من الوجوه لانه صرف ولو كان مكان الدراهم طعام موصوف الى أجل وهو ينكر أن العيب كان عنده على أن يرد عليه الثمن وتقابض قبل أن يتفرقا والعيب يحدث مثله فهو جائز وان تفرقا قبل أن يتقدم الثمن بطل الطعام لانه دين بدين وقسمت الدراهم على قيمة السلعة الصحيحة وقيمتها وبها العيب ويرد على المشتري ما أصاب السلعة وأمسك ما أصاب النقصان كذا في المبسوط * رجل اشترى عبدا فوجده عيبا قبل القبض فصالحه البائع من العيب على جارية كانت الجارية زيادة في المبيع فيقسم الثمن الذي اشترى به العبد على العبد والجارية على قدر قيمتهما حتى لو وجد بأحداهما عيبا رده بحضته من الثمن وان كان هذا الصلح بعد ما قبض المشتري العبد كانت الجارية بدلا عن العيب حتى لو وجد بالجارية عيبا ردها بحصة عيب العبد من الثمن كذا في فتاوى قاضيان * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد بن جهم انه تعالى رجل اشترى من آخر عبدا ووجده عيبا قبل أن يقبضه وصالحه من العيب على عبد آخر وقبضها المشتري ثم استحق أحد العبدين رجوع المشتري بحصة المستحق من الثمن أيهما كان كأنه اشتراها جميعا ولو قبض العبد المشتري ثم وجده عيبا فصالحه منه على عبد ودفع الثمن ثم استحق العبد المشتري يبطل الصلح في العبد الثاني كذا في المحيط * وهكذا في فتاوى قاضيان * صالحه من العيب على ركوب دابته في حوائجهم رافهوا جاز قالوا تأويله اذا شرط ركوبه في المصر أو اذا شرط ركوبه في مصر أو أطلق لا يجوز كذا في الذخيرة * استحق المبيع من يد المشتري ورجع على بائعه فصالحه بائعه على مال قليل فالبايع أن يرجع على بائعه بجميع الثمن كذا في الصغرى في مسائل الاستحقاق * ادعى عيبا في جارية فأنكر البائع فاصطالحها على مال على أن يبرئ المشتري البائع عن ذلك العيب ثم ظهر أنه لم يكن بها هذا العيب أو كان بها لكن برئت وصحت كان للبائع أن يرجع على المشتري ويأخذ ما أدى من بدل الصلح كذا في الصغرى * ولو طعن في بياض بعيها فصالح البائع من ذلك على أن حط عنه درهما كان جائزا فلأنه انجلى البياض بعد ذلك رد الدرهم على البائع وكذلك لو طعن بجمل فيه فصالحه البائع على أن حط عنه درهما ثم ظهر أنه لم يكن بها جمل فانه يرد الدرهم وكذلك لو اشترى أمة فوجدها منكوبة فأراد أن يرد دعا على البائع فصالحه البائع على دراهم ثم طلقها الزوج طالقا بائنا كان على المشتري رد الدراهم كذا في المحيط * اشترى ثوبا فقطعه قيصا وخطه فباعه بعد ذلك أولم يبعه حتى اطلع على عيبه أو كان البيع بعد ظهور العيب ثم صالحه من العيب على دراهم كان جائزا وكذلك اذا صبغه بصمغ أو حجر ثم باعه أو لم يبعه حتى صالحه من العيب ولو قطعه ولم يحطه حتى باعه ثم صالحه من العيب لم يصح. والسواد بمنزلة القطع المفرد عند أي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة كذا في الذخيرة * اشترى حمارا ووجده عيبا قد عيما فأراد الرذ فصولح بينهم ما يشاروا أخذه ثم وجده عيبا آخر فله أن يرد مع الدينار كذا في القنية * في المنتقى رجل اشترى من آخر كركن حنطة بعشرة دراهم وقبض الكركن ولم يدفع الثمن حتى وجد بالكركن عيبا ينقص العشر فأراد رده فصالحه البائع من العيب على كركن بعينه فانه جائز وحصة الشعر نقصان العيب وان كان بغير عينه

أحكام الصرف * وأما اذا كان الذهب مستهلكا ذ كرفي الكتاب أنه يجوز الصلح وتأويله اذا علم وزن الذهب أما اذا لم يعلم لا يجوز لان تلك الذهب بالدراهم اذا لم يكن الذهب معلوما ولا مشارا اليه باطل * رجل ادعى على رجل دما أو جراحة فهو على وجهين اما أن يدعى ذلك عمدا أو خطأ فان ادعى عمدا أو أنكر المدعى عليه فصالحه المدعى على أن يأخذ المدعى عليه مائة وبقره بذلك كان الصلح باطلا والاقرار باطل ولا يؤخذ بهذا الاقرار لان الاقرار المقرن بالعوض عبارة عن ابتداء التملك وتلك التفاصيل في النفس والطرف باطل فلا يصح الصلح والاقرار * وان ادعى دم خطأ أو جراحة خطأ فكذلك الجواب لان المدعى عليه بصير ملكا لدية من المدعى بالمال الذي يأخذنه من المدعى وتلك الدية بالمال باطل لان الدية مجهولة فانها من الدراهم عشرة آلاف ومن الدنانير ألف دينار ومن الفم ألف شاق ومن الابل مائة فلا يصح هذا الصلح * رجل قذف

محصنا أو محصنة فأراد المذوف حد القذف فصالحه القاذف على دراهم مسجاة أو على شيء آخر على أن يعفو عنه ووصفه ففعل لا يجوز الصلح حتى لا يجب المال وهل يسقط الحدان كان ذلك قبل ان يرفع الامر الى القاضي بطل الحد وان كان ذلك بعد ما رفع الى القاضي لا يبطل الحد وكذلك رجل زنى بامر آخر رجل فعلم الزوج وأراد حدهما فصالحهما على دراهم معلومة أو شيء آخر على أن يعفو عنهم ما كان باطلا لا يجب المال وعفو باطل سواء كان قبل الرفع أو بعده * والرجل باطل اذا قذف امرأته المحصنة حتى وجب اللعان

ثم صالحها على مال على أن لا تطلب اللعان كان باطلا ولا يجب المال وعقوبتها بعد الرفع باطل وقبل الرفع جائز * ولو أن رجلا أخذ سارقا في دار غيره فأراد أن يدفعه إلى صاحب السرقة بعدما أخرج السرقة من الدار فصالحه السارق على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا وعليه أن يرد المال على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة لا يجب المال على السارق ويبرأ عن الخصومة إذا دفع السرقة إلى صاحبها * ولو كان هذا الصلح من صاحب السرقة بعد ما رفع إلى القاضي ان كان ذلك بالقبضة العفو لا يصح بالاتفاق ٩٩ وان كان بالقبضة الهبة والبرائة عندنا

بمسقط القطع * والامام
أو القاضي إذا صلح شارب
الخمر على أن يأخذ منه مالا
ويعفو عنه لا يصح الصلح ويرد
المال على شارب الخمر سواء
كان ذلك قبل الرفع أو بعده
* (باب الصلح عن العقار وعمما
يتعلق به) *

* رجل له شفعة في دار
فصالح المشتري فهو على
وجوه ثلاثة أن جرى الصلح
بينهما على أن يأخذ
الشفيع نصف الدار أو
ثلثها أو ربعها بحصته من
الثلث جاز ذلك قالوا ان
كان هذا الاصطلاح بينهما
بعد مائة كدحق الشفيع
بطلب الموائمة وطلب
الاشهاد فان الشفيع
يكون أخذ ما أخذ بالشفعة
لأبشراء المتدا ويصير
مسئلا الشفعة فيما بيني
حتى لو كان هذا الشفيع
شريكا في الدار المشتراة أو
في الطريق كان الجاران
يأخذ النصف الذي سلم فيه
الشفعة * وان كان هذا
الاصطلاح بينهما قبل
طلب الشفعة يكون المصالح
أخذ النصف الذي أخذ
بأبشراء المتدا فيصير مسئلا
الشفعة في الكل ويكون

ووصفه ونهى أجله فهو باطل لانه صار بمنزلة سلم يدفع اليه رأس ماله فان دفع عشر الثمن وقال هذا حصة
كتر الشغرفه وجائز والشعير سلم وكذلك إذا دفع اليه كل الثمن ولودفع اليه عشر الثمن ولم يقل هذا حصة
الشعير فان الذي تقدمه من جميع الثمن فيثبت عشر الشعير ويطلب تسعة أعشاره كذا في المحيط
الفصل السابع في أحكام الوصي والوكيل والمريض * ولو باع الوصي مال الميت يلزمه العهدة ويرد عليه
بالعيب ولو اشترى عبدا بألف وقبضه قبل نقد الثمن فأتى المشتري عن دين ألف سوى الثمن ولا مال له سوى
العبد فوجب الوصي به عيبا فرتده على البائع بغير قضاء لا يقبضه الغريم ويأخذ الوصي من البائع نصف الثمن
ويدفعه إلى الغريم وكذلك لو قال بغير عيب كذا في محيط السرخسي * ولو أن البائع لم يقبل هذا العبد
من الوصي حتى خصمه إلى القاضي فان كان القاضي علم بدين الغريم الآخر لا يرد به بل يبيعه ويقسم الثمن
بينهما ولا يضمن البائع نقصان العيب لا قبل بيع القاضي ولا بعده وان لم يعلم القاضي بدين الغريم الآخر
وخاصم الوصي البائع في العيب رده بالعيب على البائع ويطلب الثمن الذي للبائع على الميت فان أقام
الغريم بينة على دينه خيرا للبائع المردود عليه ان شاء أمضى الرديون الغريم الآخر نصف ثمن العبد فيصير
الثلث بينهما نصفين وان شاء نقض الرد ورد العبد حتى يباع في دينهما كذا في الذخيرة فان كان العبد مات
أو حدث به عيب آخر عند البائع أو أعتقه أو دبره أو استولد بعد رد القاضي تعين عليه ضمان نصف الثمن فان
كانت قيمة العبد يوم الرد أكثر من ثمنه مما يتخاين فيه جعل ذلك عفو وان كان أكثر مما يتخاين فيه لم يجعل
ذلك عفو كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلا اشترى عبدا في صحته بألف درهم وقبض العبد ولم ينقد
الثلث حتى مرض وعليه دين ألف درهم فوجد العبد عيبا فرتده بغير قضاء واستقال البائع فأقاله
فان برأ من مرضه تخمين ما منع صحيح وان لم يبرأ من مرضه ومات قيمة العبد مثل الثمن أو أقل منه ولا
مال له غيره كان الجواب فيه كالجواب في الوصي إذا رد العبد بغير قضاء وأقاله البائع وقيمة العبد مثل الثمن أو
أقل منه ولم يقبل البائع العبد حتى خصم المشتري البائع إلى القاضي في العيب في مرض المشتري فالقاضي
يرد العبد عليه سواء علم بدين الغريم الآخر أو لم يعلم فان مات المشتري من مرضه بعد ما رده عليه فالجواب
فيه كالجواب في الوصي إذا رد العبد بالعيب بقضاء ولم يعلم القاضي بدين الغريم الآخر إلا أنه متى كانت قيمة العبد
أكثر من الثمن فإنه لا يخير المردود عليه بل يتقضى الرد ويبيع العبد ويقسم ثمنه بينهما نصفين ولو قال أنا
أمسك العبد وأردت نصف القيمة حتى تزول الحجابة لم يكن له ذلك كذا في المحيط * الوكيل بالبيع إذا باع ثم
خوصم في عيب فقبل المبيع بغير قضاء لم يملك ولا يلزم الموكل ويكون المبيع للوكيل ولا يكون للوكيل أن
يخصم الموكل فان خصمه وأقام البينة على أن هذا العيب كان عند الموكل لا تقبل بينته هذا اذا كان عيبا
يحدث مثله وان كان قديما لا يحدث ذكر في عامة روايات البيوع والرهن والوكالة والمأذون أنه يلزم الوكيل
وهو الصحيح وبه أخذ الفقهاء أبو بكر البخاري وان كان الرد بقضاء القاضي فان كان بالبينة لم يلزم الموكل قديما
كان العيب أو حديثا وان كان القضاء بنكول الوكيل فكذلك عند علي تناوان رد على الوكيل باقراره بقضاء
القاضي ان كان عيبا لا يحدث مثله كان ذلك رد على الموكل وان كان عيبا يحدث مثله لم يلزم الوكيل والوكيل
أن يخصم الموكل فان أقام الوكيل بينة أن هذا العيب عند الموكل رده على الموكل كذا في فتاوى قاضخان
* وان لم يكن له بينة فله أن يخلف الموكل فان نكل رده عليه وان خلف لم يملك الوكيل وهذا كله اذا كان الوكيل

للبار أن يأخذ الكل بالشفعة ان كان المصالح جارا للدار * ولو كان الشفيع المصالح في هذا الوجه شريكا في المبيع أو في الطريق يقبضه الشفعة
بهذا الاخذ كما في اشتري النصف الذي أخذ إذا اصطلاح على أخذ البعض يكون بمنزلة السكوت عن الطلب في الباقي * فان كان
ذلك قبل تأكد حقه بالطلب بطلت شفته وان كان بعد التأكد لا تبطل * قال رجل اشترى دارا لها شفعة فصالح الشفيع
على أن يعطى للشفيع دراهم مسمومة ليسم الشفيع الشفعة بطلت شفته ولا يجب المال وان كان أخذ بالرد على المشتري ولو جرى

الصلح بين الشفيع وبين المشتري على أن يأخذ الشفيع يتامعينا من الدار بمحضته من الثمن على أن يسلم الشفعة في الباقي لا يجوز هذا الصلح * بخلاف ما إذا جرى الصلح بينهما على أن يأخذ النصف بنصف الثمن لأن حصصة البيت من الثمن غير معلومة لا تعرف إلا بالتقويم فيبطل الصلح وإذا لم يجز الصلح بقيت شفعته في جميع الدار بخلاف ما إذا صلح من الشفعة على أن يعطى المشتري الشفيع دراهم معلومة ليسل الشفعة فان ثم إذا ١٠٠ لم يجز الصلح ولم يجب المال تبطل شفعته وههنا إذا لم يجز الصلح لا تبطل شفعته لأن عملا

أخذ الدارهم وترك الشفعة فقد أعرض عن الشفعة وههنا ما أعرض عن الشفعة أصلا ولو اصطلم على أن يأخذ الشفيع الدار بأكثر من الثمن الذي اشتراه المشتري جاز ويكون هذا الصلح بمنزلة الشراء المتسدا يلزمه جميع ما قيل * ولو اشترى رجل دارا فادعى رجل شقضا من الدار أنه له وطلب الشفعة في الباقي فصالحه المشتري على أن يأخذ المدي نصف الدار بنصف الثمن على أن يبرئه عن الباقي جاز * رجل اشترى أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم أن الشفيع بجهد التسليم فصالحه المشتري على أن أعطاه نصف الأرض بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ وكذا لو مات الشفيع بعد الطلب ثم أن المشتري صالح ورثة الشفيع على نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون بيعا مبتدأ * ولو مات المشتري فصالح ورثة المشتري الشفيع على أن يعطوه نصف الدار بنصف الثمن جاز ويكون

حزرا عاقلا فان كان مكتملا أو عبدا ما أدوننا فأنقصه في الرتبة العيب معهم ما ولا يرجع على المولى ولا سكن يباع المأذون فيه ويلزم الدين المكاتب كذا في المحيط * الرتبة العيب يكون للوكيل وعليه مادام حيا عاقلا من أهل لزوم العهدة فان لم يكن من أهل وجوب العهدة بأن كان عبدا محجورا أو صبيا محجورا كان الرتبة للموكل فان كان من أهل وجوب العهدة فبات الوكيل ولم يدع وارثا ولا وصيا. كان الرتبة للموكل كذا في فتاوى قاضيان * من أمر عبدا غيره بأن يشتري نفسه للأمر من مولاه بألف درهم فقال نعم فأق مولاة وقال يعني نفسي لفلان بألف درهم ففعل فهو للأمر فان وجد الأمر بالعبدا عيبا أو أراد خصومة البائع فان كان العيب معلوما للعبد يوم اشترى نفسه لم يرد به وان لم يكن العيب معلوما بذلك فله الرد والذي يلي الخصومة في ذلك العبد وكان للعبد الرتم غير استطلاع رأي الأمر كذا في الذخيرة * الوكيل بالشراء إذا اشترى جارية للوكيل ولم يسلمها اليه حتى وجد بها عيبا كان له أن يردها كان الموكل حاضرا أو غائبا وبعد التسليم إلى الموكل لا يملك الرتبة إلا للأمر الموكل فان ادعى البائع في الوجه الاقول أن الموكل رضى بالعيب والموكل غائب وطلب عين الوكيل أو الموكل ليس له ذلك عندنا كذا في فتاوى قاضيان * وإذا لم يستخلف ورثا الوكيل الجارية على البائع ثم حضر الموكل وادعى الرضا فأراد استرداد الجارية من يد البائع فله ذلك كذا في الذخيرة * وان أقام البائع بينة على ما ادعى قبلت بينته وان أقرا الوكيل أن الموكل رضى بالعيب صح إقراره حتى لا يبقى له حق الخصومة كذا في فتاوى قاضيان * وان أقرا الوكيل أنه أبرأ الأمر صدق على نفسه ولزمه المبيع إلا أن يرضى الأمر أو تقوم بينة على ذلك فيلزم الأمر كذا في محيط السرخسي * ولو كان مكان الوكيل بالشراء وكيل بالخصومة في العيب فادعى البائع أن المشتري رضى بهذا العيب لا يملك رده حتى يحضر الموكل فيصالح كذا في المحيط * الوكيل بالشراء إذا اشترى وسلم إلى الموكل فوجد الموكل به عيبا رده على الوكيل ثم الوكيل يرد على البائع كذا في فتاوى قاضيان * الوكيل بالشراء إذا اشترى ووجد بالمشتري عيبا قبل القبض وأبرأ البائع عن العيب جاز ولم الأمر وان كان بعد القبض لزمه دون الأمر كذا في الخلاصة * المشتري من الوكيل يرد بالعيب عليه وان وصل الثمن إلى الموكل كذا في الوجيز للكردي * الوكيل بالشراء إذا اشترى العبد الذي وكل بشرائه ثم علم بالعيب قبل القبض بخير الوكيل يسيرا كان العيب أو فاحشا فان رده ارتد وان رضى فان كان العيب يسيرا بنقد على الموكل وان كان فاحشا فعلى الوكيل استحسانا إلا أن يشاء الأمر كذا في الصغرى * وذكر في المنتقى أن على قول أي حنيفة رحمه الله تعالى إذا كان المبيع مع العيب يساوي بالثمن الذي اشتراه فرضى به الوكيل فإنه يلزم الأمر وفي الزيادات أو كيل إذا رضى بالعيب ان كان قبل القبض لزم الأمر وان رضى بعد القبض فإنه يلزم الوكيل ولا يلزم الموكل ولم يفصل بين اليسير والفاحش والصحيح ما ذكر في المنتقى سواء كان قبل القبض أو بعده كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال الأمر للمشتري حين رأى العيب لأرضى به فرضى به المشتري فلا أمر أن يلزمه الأمر كذا في الصغرى * وذكر في المنتقى لو وكل رجلا ببيع عبده فأقر الوكيل أنه أتى ولم يعلم أنه أقربه قبل الوكالة أو بعد الوكالة ثم باع العبد من رجل وتقاضا ثم اطلع على نقالة الوكيل فله أن يرده على الوكيل وليس للوكيل أن يرده على الموكل ولو كان المشتري مع إقرار الوكيل بذلك قبل البيع ثم اشتراه منه لم يكن له أن يرده على الوكيل كذا في المحيط * وان وجد المشتري من الوكيل عيبا أخذ الثمن من الوكيل ان كان نقد الثمن اليه وان نقد الثمن للموكل فغن الموكل

مبتدأ لأن الشفعة تبطل بموت الشفيع لا بموت المشتري * ولو ادعى رجل شفعة في دار فصالحه المشتري على أن يعطى المشتري الشفيع دارا له أخرى بدراهم مسماة على أن يسلم الشفيع الشفعة في هذه الدار كان فاسدا * ولو ادعى رجل حقا في دار في يد رجل أو ادعى كل الدار فصالحه المدي عليه على دراهم مسماة على أن يترك الخصومة ورجل بشفيع هذه الدار التي ادعاه المدي فأراد أن يأخذها بالشفعة من المدي عليه بهذا الصلح لا يكون له ذلك * ولو جرى الصلح بين المدي والمدي عليه على أن يعطى المدي المدي عليه

دراهم مساهمة وأخذ الدار كان للشفيع فيه الشفعة ووجه الفرق ظاهر * رجل له ظلة أو كنيف شارع في الطريق فخاصه انسان في رفع الظلة أو طرحها أو لا تقول اذا أراد الرجل ان يجعل على الطريق الاعظم ظلة وما أشبه ذلك كان لكل واحد ان يمنعه عن ذلك وأن يخاصه في رفعها ووضعها كانت الظلة تضر بالعامية أو لم تضر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان كانت تضر بالعامية فكذلك وان كانت لا تضر كان لكل واحد ان يمنعه عن الوضع ١٠١ وليس له أن يخاصه في الرفع * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في

رواية لا يكون له حق المنع أيضا اذا كانت لا تضر بالعامية * أبو حنيفة رحمه الله تعالى جعل الطريق العام بمنزلة الطريق الخاص وفي الطريق الخاص أضمر ذلك بالشركاء ولم يضر كان لكل واحد من الشركاء حق المنع والخصوصية في الرفع فكذلك في الطريق العام * وهل يباح بناء الظلة على الطريق العام ذكر الطحاوي رحمه الله تعالى يباح ولا يثم بذلك اذا كان لا يضر بالعامية قبل أن يخاصه فيها أحد فان خصم في رفعها لم يرفع ليايح له الانتفاع بعد ذلك * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان كان لا يضر بأحد كان له الانتفاع به اذا ثبت هذا جتنا الى المسئلة * رجل له ظلة أو كنيف شارع على الطريق فخاصه انسان في رفعها فخاصه صاحب الظلة على دراهم معلومة ليترك الظلة في موضعها فهو على وجهين ان كانت الظلة على الطريق الاعظم لا يجوز هذا الصلح وكان لهذا المضاح وغيره أن

كذافي الوجيز للكردي * من اشترى عبدا ثم باعه من آخر ثم وجد المشتري الاخر عبدا فرده على المشتري الاول ان رده قبل القبض بقضاء أو برضا فلم يشترى الاول ان يردته على بائعه فان كان المشتري الاخر قبض العبد ثم رده على المشتري الاول فان كان الرقبض مبينة أو يتكول المشتري الاول أو باقراره بالعيب فله أن يردته اذا ثبت أن العيب كان عند البائع الاول ومعنى القضاء بالاقتران انه أنكر الاقرار فأثبت بالمبينة وان رده برضا المشتري الاول فالمشتري الاول لا يردته على بائعه والجواب فيما يحدث مثله كالمرض وفيما لا يحدث كالاصبح الزائدة سواء في الصحيح كذافي الكافي * وفي المنتقى اشترى من آخر دارا وسلمها الى انسان ثم اقتربا قبل القبض ثم رأى المشتري بالدار عبدا فله أن يردته على بائعه وان لم يتفر فحتى تناقضا السلم فكذلك له أن يردته على بائعه وهذا يجب أن يكون على قول محمد رحمه الله تعالى لان بيع العقار قبل القبض لا يجوز عنده كذافي الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من آخر عبدا بالف درهم وقبضه ثم باعه بمائة دينار وتقاضا ثم ان المشتري لقي بائعه وزاد في الثمن خمسين دينارا حتى صحت الزيادة ودفع المشتري الزيادة الى البائع ثم وجد المشتري بالعبدا عبدا فرده على البائع بقضاء فاض استرد الثمن والزيادة جميعا وكان للمشتري الاول أن يردته على بائعه كذافي المحيط * ولو أن البائع مع المشتري جندا يبعان ناسيا بأقل من الثمن الاول أو بأكثر ثم رده بالعيب لم يكن للبائع الثاني أن يردته على البائع الاول بذلك العيب سواء كان يحدث مثله أو لا يحدث مثله كذافي الخلاصة * ولو كان المشتري الثاني زاد في الثمن عرضا بعينه ثم وجد بالعبدا عبدا ورده على الاول بقضاء رده المشتري الاول على البائع الاول وان لم يجد المشتري الثاني بالعبدا عبدا لم يكن له ذلك العيب هلكت العرض قبل أن يقبض البائع الثاني وقيمة العرض خسون دينار فانه ينتقض العقد في ثلث العبد وبعود ذلك الثلث الى البائع الثاني فان وجد المشتري بعد ذلك بالعبدا عبدا ورد الثلث الباقيين على البائع الثاني بقضاء فان للبائع الثاني أن يرد العبد على البائع الاول بذلك العيب وان كان لم يملك العرض لكن أقاله البيوع في ثلث العبد ثم وجد الباقي عبدا لا يردته على بائعه كذافي المحيط * رجل اشترى عبدا وقبضه وباعه من آخر وجد المشتري الثاني البيوع وحلف وعزم المشتري الاول على ترك الخصومة وأمسك العبد ثم وجد بالعبدا عبدا كان عند البائع الاول كان له أن يردته على بائعه ولو جحد المشتري الثاني البيوع وحلف وعزم المشتري الاول على ترك الخصومة ولم يحلف المشتري الثاني ثم وجد بالعبدا عبدا كان عند البائع ليس له أن يردته على بائعه كذافي فتاوى قاضيخان * والمشتري متى علم انه صادق في دعوى البيوع لا يسهه الرذيفة فيمنه وبين الله تعالى الا اذا عزم أن لا يخاصم الثاني اذا وجد بينه وبينه ما من الدهر فحينئذ يسهه الرذيفة بينه وبين الله تعالى كذافي الذخيرة * ولو صدقه في البيوع ثم قال انه كان تلبته أو كان فيه خيار الشرط أو خيار الرقبة أو كان يها فاسد أفيتمتقض كان له الرذيلة على بائعه ولو تصادقا بعد البيوع انهما أحقاه الخيار ثم نقضه صاحب الخيار لم يردته على البائع ولو اقترا عند القاضي بالبيوع ثم جحد انهما اقترا عنده بشي جعل القاضي جودهما فسخا حتى لو أراد الاخر امسأه أو عتاقه لا يصح ولا يردته الثاني بالعيب على البائع الاول كذافي محيط السرخسي * رجل اشترى عبدا وقبضه ووجد به عبدا فأراد أن يردته فأقام البائع بينة أن المشتري اقتراه باعه من فلان قبلت بينته ولم يكن للمشتري ان يردته سواء كان فلان حاضرا أو غائبا ولو كان البائع أقام البينة أن المشتري باع هذا العبد من هذا الرجل وهو حاضر لكنهما يجحدان البيوع والشراء لم يردته

بخاصه في رفعها سواء كانت الظلة قديمة أو حديثة أو لا يعرف حالها لان صاحب الظلة والخاص في الطريق العام شركة وفي الشركة العامة أحد الشركاء لا يملك الاعتياض وانما يكون لكل أحد حق الخصومة في الرفع والمنع بطريق الحسبة * قال بعض مشايخ بلج رحمه الله تعالى انما يملك الخصومة اذا لم يفعل هو مثل ذلك أو لو فعل مثل ذلك ليس له أن يخاصه * ثم بطلان الصلح ظاهر فيما اذا كانت الظلة حديثة وان كانت قديمة كان لصاحب الظلة حق الترتك قبل الصلح فلا يصح اعطاء العوض على الترتك فيسطل اعطاء العوض * وان كانت

لا يذري حالها الا يصح الصلح ايضا لان ان كانت قديمة لا يصح الصلح وان كانت حديثة فكذلك لا يصح الصلح هذا اذا خاصه واحدا من الامة فان خاصه الامام فصالحه على ان يعطى صاحب الظلة مالا معلوما على ان يترك الظلة في موضعها فان كانت حديثة ورأى الامام مصلحة المسلمين في ان يأخذ مالا ويضعه في بيت مال المسلمين جاز ذلك اذا كانت الظلة لا تنضم بالعامه لان الامام يملك الاعتراض عما يكون للعامه اذا كان أخذ العوض مصلحة ١٠٣ لهم هذا اذا جرى الصلح على ان يترك الظلة على حالها فان اصطالحا على ان يعطى المصلح

المشتري الاول كذا في الذخيرة بساومه غلاما ثني عشر فأي وقال وهبته لك وقبضه المشتري ووهب له
الدنانير الاثني عشر وقبضها ثم وجد الموهوب له بالبعد عيبا ليس له ان يرده كذا في القنية

باب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز فيه عشرة فصول

الفصل الاول في بيع الدين بالدين وبيع الامنان وعلان العقد بسبب الاقتراق قبل القبض
الدين بالدين جائز اذا تفرق فاعن المجلس بعد قبض البدين حقيقة أو حكما أو بعد قبض أحد البدين حقيقة
والآخر حكما سواء كان عقدا صرفا أو لم يكن أما بعد قبض البدين حقيقة بأن اشترى من آخر دينار بعشرة
دراهم حتى كان العقد صرفا ولم تكن الدراهم والدنانير بحضورهما ثم نقدا في المجلس وتفرقا جازو كذلك اذا
اشترى فلوسا أو طعاما بدراهم حتى لم يكن صرفا ولم يكن الكل بحضورهما ثم نقدا في المجلس وتفرقا جازوا أما
بعد قبض البدين - كما بان أن كل رجل على آخر عشرة دراهم ولا آخر عليه دينار فاشترى كل واحد منهما
مما عليه جماله على صاحبه حتى كان العقد صرفا أو لم يكن صرفا بان كان له على آخر فلوس أو طعام ولا آخر
عليه دراهم فاشترى كل واحد منهما مما عليه جماله على صاحبه وتفرقا كان العقد جائزا وأما بعد قبض أحد
البدين حقيقة والآخر حكما بان كل رجل على رجل عشرة دراهم فاشترى من عليه الدراهم الدراهم بدينار
وتفرقا الدينار وتفرق فاعن المجلس فالعقد جائز وكذلك ان كان رجل على رجل حنطة فاشترى من عليه
الحنطة الحنطة بالدراهم وتفرقا في المجلس جازو كذا في صلح الفتاوى مسئلة الحنطة وقال لا يجوز البيع وان
نقد الدراهم في المجلس قالوا وماذا كذا في صلح الفتاوى محمول على ما اذا كانت الحنطة مسلفا فيها أما اذا كانت
الحنطة قرضا أو بمن يبيع جازا البيع على ما ذكرنا كذا في المحيط وأما اذا حصل الاقتراق بعد قبض أحد البدين
لا غيرا حقيقة أو حكما فان حصل الاقتراق بعد قبض أحد البدين حقيقة جاز في غير الصرف ولا يجوز في
الصرف بيانه فممن اشترى دينار بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا قبض الدينار ولم يسلم العشرة أو قبض
العشرة ولم يسلم الدينار حتى تفرقا كان البيع باطلا ولو اشترى فلوسا أو طعاما بدراهم حتى لم يكن العقد صرفا
وتفرقا بعد قبض أحد البدين حقيقة يجوز ما اذا حصل الاقتراق بعد قبض أحد البدين حكما لا غير
لا يجوز سواء كان العقد صرفا أو لم يكن بيانه فيما اذا كان له على رجل دينار فاشترى من عليه الدينار الدينار
بعشرة دراهم حتى كان العقد صرفا وتفرقا قبل نقد العشرة كان باطلا وكذلك اذا كان عليه فلوس أو طعام
فاشترى من عليه الفلوس أو الطعام بالفلوس أو الطعام بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد باطلا
وهذا فصل يجب حفظه والناس عنه غافلون كذا في الذخيرة وإذا اشترى من آخر ألف درهم جائة دينار ونقد
مشتري الدراهم الدنانير ولم يقبض البائع الدراهم الدراهم وقد كان لبايع الدراهم على مشتريها ألف درهم دين قبل
عقد الصرف فقال بايع الدراهم لمشتريها اجعل الاصل التي لي عليك بالدراهم التي وجبت لك على بعقد
الصرف فرضي به المشتري جاز وهذا استحسان والمقاصد يدين وجب بالشرع بعد عقد الصرف بان اشترى
من آخر دراهم بدينار ونقده ولم يقبض الدراهم حتى اشترى مشتري الدراهم من بايعها أو بائعها أو بائعها
لمشتريها اجعل الدراهم التي لي عليك بالدراهم التي لك على بعقد الصرف وتراضيا عليه ذكر في رواية أبي
سليمان أنه يجوز زواله أشار في الزادات وذكر في رواية أبي حفص أنه لا يجوز وهو الصحيح هكذا في المحيط * لو

لصاحب الظلة جاز لان فيه
منفعة العامة بتفريغ
الهواء * ولو كانت الظلة
على طريق غير نافذ فصالح
واحد من أهل السكة
صاحب الظلة على أن يأخذ
الخاص مالا معلوما على أن
يترك الظلة على حالها ان
أضاف الصلح الى جميع
الظلة فقال صالحك هذا
المال على أن تترك جميع
الظلة في موضعها يصح في
حصته ويتوقف في حصة
الشركاء لان شركتهم شركة
ملك ان أجاز الشركاء الصلح
جازي الكل ويكون بدل
الصلح بينه وبين الشركاء
وان لم يجزوا ورفعوا الظلة
يبطل الصلح في حصة الشركاء
ويكون لصاحب الظلة حق
استرداد حصتهم من البذل
وهل يبطل الصلح في حصة
المصالح اختلف فيه المشايخ
رحمهم الله تعالى قال بعضهم
يبطل ولصاحب الظلة أن يرجع
عليه بخصته من البذل لانه لم
يحصل له المقصود وقال بعضهم
لا يرجع على المصلح بخصته
من البذل لان الصلح صح في
حقه حتى لو بني صاحب
الظلة ثانيا لا يكون له هذا
المصلح حتى الخصومة معه

هذا اذا كانت الظلة حديثة فان كانت قديمة فالصلح باطل لان الترتيب حق مستحق لصاحب الظلة ليس لاحد ان
يرفعها فلم يستعمل هذا الصلح شيئا لم يكن * وان اصطالحا على ان يعطى المصلح صاحب الظلة مالا معلوما رفع الظلة ان كان المصلح من أهل
السكة والظلة حديثة اختلف فيه المشايخ رحمه الله تعالى بعضهم يجوز ذلك كالأول كانت الظلة قديمة لان فيه تفرغ الهواء وقال
بعضهم لا يجوز ذلك والصحيح هو الاول لان فيه منفعة لأهل الطريق ولو فعل ذلك أجنبى صلح الصلح فهو - ذأ أولى * رجل له نخلة في ملكه

وخرج سعتها الى أرض جاره كان النجار أن يقطع ويفرغ هو املكه لان من ملك أرضا ملك ما تحتها الى الثرى وما فوقه الى السماء فكان له أن يقطع وهذا اذا كان لا يمكنه تفرغ الهواء الا بالقطع فان كان يمكنه تفرغ الهواء بدون القطع بالمد الى الخلة والشدة عليها فانه لا يقطع بل يأمر صاحب الخلة بالتفرغ فان قطعه هو كان ضامنا وان كان لا يمكنه التفرغ الا بالقطع انما لا يضمن اذا قطع هو من موضع لورفع الامر الى صاحبها يقطعها صاحبها من ذلك الموضع فان قطعها على من ١٠٣ أو أسفل في موضع يتضرر صاحب الخلة بذلك

و صاحب الخلة يتمكن من تفرغ الهواء بالقطع في موضع آخر من غير ضرر يكون ضامنا لانه قوت على صاحب الخلة منقصة مقصودة من غير ضرورة * وكذا لو كان رجل نخلة أو بالة أو زرع في أرض غيره يفرغ كان اصحاب الأرض أن يأمره بالتفرغ فان قطع صاحب الأرض وأتلف عليه ضمن اذا كان صاحب الزرع والشجرة متمكنا من تحويل الشجرة والزرع الى أرض أخرى من غير أن يهلك عليه ماله ثم في الموضع الذي لا يضمن الجار بقطع السقف اذا قطع فانه لا يرجع على صاحب الخلة بما أنفق في مؤنة القطع وان كان مضطرا الى التفرغ لانه يتمكن من دفع الضرر برفع الامر الى القاضي حتى يجبر صاحب الخلة بالقطع أو يأمر صاحب الأرض بالقطع ان كان صاحب الخلة غائبا فاذا قطع بأمر القاضي يرجع على صاحب الخلة بما أنفق في القطع فان كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فقطع هو كان له أن يرجع على صاحب

تبايعا فلسا بعينه بفلسين بأعيان ما جاز البيع ويتعين كل واحد منهما حتى لو هلك أحدهما قبل القبض بطل العقد ولو أراد أحدهما أن يدفع مثله ليس له ذلك كذا في شرح الطحاوي * ولو باع فلسا بغير عينه بفلسين بغير أعيانهم ما لا يجوز وان تقابض في المجلس ولو باع فلسا بعينه بفلسين بغير أعيانهم ما أو على العكس لا يجوز ما يقبض ما كان دينيا في المجلس كذا في محيط السرخسي * قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني كل جواب في الفلاس فهو الجواب في الدراهم البخارية أعني بها الفطارف وكذلك الجواب في الرصاص (١) والسوق فالواو يجب أن يكون في الهدى كذلك كذا في الذخيرة * حتى لو باع واحدا منهما باثنين يجوز بعد أن يكون يدا سيدها واختيارا لتتوى كذا في القباينة * ولو باعها فلوسا بدراهم على أن كل واحد منهما بالخيار وتقابضا واقترا باطل البيع ولو كان الخيار لاحدهما فكذا ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهم ما يجوز كذا في البدائع * ذكر القدروري في شرحه أيضا قال محمد رحمه الله تعالى واذا اشترى فلوسا بفلاس على أن كل واحد منهما بالخيار وتقابضا وتفرقا على ذلك فالبيع فاسد ولو كان أحدهما بالخيار فالبيع جائز ويجب أن يكون هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يريد به اذا كان الخيار لاحدهما كذا في الذخيرة * ولو باع فلسا بعينه بفلسين بأعيانهم ما بشرط الخيار يجوز كذا في محيط السرخسي * لو اشترى بفلاس كاسدة في موضع لا تنفق فان كانت بأعيانها جاز ولو لم تكن معينة لا يجوز قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع واذا استقرض الرجل من رجل كرايا ن طعام وقبضه ثم ان المستقرض اشترى من المقرض الكرايا الذي له عليه مائة درهم جاز ووجب عليه للمستقرض كرايا مثله فيصبح شراؤه بخلاف ما اذا اشترى غيره من عليه الكرايا لا يجوز واذا جاز الشراء ان نقد المائة في المجلس فالشراء ماض على الصحة وان اقترا من غير قبض بطل الشراء وهذا بخلاف ما لو وجب للمستقرض على المقرض كرايا حنطة ثم ان كل واحد منهما اشترى ما عليه لصاحبه بماله على صاحبه وتفرقا حيث يجوز فالواو وهذا الجواب الذي ذكر في الكتاب قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فالمستقرض لا يصير مالا المستقرض الا بالاستهلاك بعد القبض فلم يجب في ذمة المستقرض للعالم شيء فلا يصح الشراء فاذا استهلكه ثم اشتراه الآن يصح الشراء بخلاف ما اذا نقد المشتري وهو المستقرض للمائة في المجلس ثم وجد بالقرض عيبا لم يردده ولكن يرجع بنقصان العيب من الثمن ولو كان القرض المقبوض مستهلكا كان الجواب كما قلنا الآن الفصل الاول يكون مختلفا فيه والفصل الثاني مجمعا عليه وكذلك الجواب في كل مكمل وموزون غير الدراهم والدنانير والفلاس اذا كان قرضا ولو كان المستقرض اشترى الكرايا الذي عليه بالقرض بكرهه جاز اذا كان عينا وان كان دينيا لا يجوز الا اذا قبضه في المجلس فان وجد المستقرض بالقرض عيبا لم يردده ولم يرجع بنقصان العيب بخلاف الفصل الاول ولو اشترى المستقرض الكرايا المستقرض بعينه وهو مقبوض لم يصح شراؤه عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح ولو اشترى المقرض من المستقرض عين القرض صح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح كذا في المحيط * رجل أقرض رجلا ألف درهم على أن يجياد وقبضها ثم اشتراها

(١) قوله والسوق كمنور وقدوس وهو ما وسطه فحاس أو رصاص ووجهه فضة اه بحر اوى

النخلة فالواو صاحب الخلة صالح جاره على دراهم معلومة ليرك السقف على حاله ولا يقطع لا يجوز هذا الصلح بخلاف الظلة اذا كانت على سكة غير نافذة فخاصة أهل السكة في ذلك فصاحبها على دراهم معلومة ليرك الظلة على حالها فانه يجوز ولا يبيح لهم حق الخصومة بعد ذلك وكذا لو كانت الظلة على طرف بني العامة فصالح صاحب الظلة مع الامام على دراهم معلومة ليرك الظلة على حالها فانه يجوز ذلك لان السقف يزداد وينمو كل ساعة ولا يدري أنه كم يأخذ من الهواء بخلاف الظلة * رجل له باب في غرفة أو كوة فخاصه جاره فصالح

على دراهم معلومة يدفعها إلى الجار ليرتك الكوة ولا يستأجرها كان ذلك باطلاً لأن الجار ظالم في منع صاحب الكوة عن الانتفاع بحال نفسه وانما يأخذ المال ليكلف عن الظلم والسكف عن الظلم واجب وكذا لو كان الصلح بينهما على أن يأخذ صاحب الكوة دراهم معلومة ليست الكوة والباب كان باطلاً لأن الجار إنما دفع المال ليمتنع صاحب الكوة عن التصرف في ملكه والانتفاع بحال نفسه لا على وجه الإزالة والتملك من الغير وذلك باطل ١٠٤

المستقرض من المقرض بعشرة دنانير صرح ثم إذا صح الشراء ههنا بالاتفاق فإن لم يتقدم الدنانير في المجلس واقترب باطل العقد فإن قبض الدنانير في المجلس فالعقد ماض على الصحة فإن وجد المستقرض الدراهم المقرض زبوا (١) أو نهر بركة لم يرتها ولا يرجع بقصان العيب ههنا أيضاً كذا في التارخاتية * رجل له عشرة دراهم صحاح فأراد أن يبيع من إنسان بائني عشر درهماً مكسرة لا يجوز فإن أراد الحيلة فالحيلة في ذلك أن يستقرض منه اثني عشر درهماً مكسرة فيقبضه العشرة ثم يبرئه من درهمين كذا في الواقعات الحسامية * إذا ادعى رجل على غيره شيئاً مما يكال أو يوزن أو يبعد فاشترى المدعى عليه من المدعى بمائة دينار ثم تصاد فأنه لم يكن للمدعى على المدعى عليه شيء فالعقد باطل تفرقاً ولم يتفرقاً ولو ادعى دراهم أو دنانير أو فلو فاشترىها المدعى عليه بدراهم ونقد الدراهم ثم تصاد فأنه لم يكن عليه شيء ففي مسئلة الدراهم والدنانير إن لم يتفرقاً ورجع بمثل ما اشتري في المجلس يصح العقد ولو تفرقاً عن المجلس بطل العقد وفي الفلوس لم يبطل العقد وإن تفرقاً عن المجلس قبل قبض ما اشتري كذا في الذخيرة * وإذا باع درهماً كبيراً بدرهم صغيراً ودرهماً جيداً بدرهم رديٍّ ويجوز لأنهما في غرضهما صحيحاً فأما إذا كانا مستويين في القدر والصفة فبيع أحدهما بالأخر قال بعضهم لا يجوز واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وبه كان يفتي الحاكم الإمام أبو أحمد كذا في المحيط * الدراهم الضروبية على ثلاثة أنواع أحدها أن يكون ثلثها صفرًا وثلثها فضة أو ثلاثة أرباعها صفرًا وربعها فضة أو خمسة أسداسها صفرًا وسدسها فضة أو كان الصفر هو الغالب ونوع منها أن يكون ثلثها فضة وثلثها صفرًا أو ثلاثة أرباعها فضة وربعها صفرًا أو كانت الفضة هي الغالبة ونوع منها أن يكون الصفر مع الفضة سواء النصف من هذا والنصف من هذا النوع الأول من الدراهم يجعل في الحكم كشيئين مختلفين صفر وفضة ولا يكون أحدهما مغلوباً صاحبه ويعتبر كل واحد منهما على حدة وإن اشترى بهذا النوع من الدراهم فضة خالصة أو ماله حكم الفضة الخالصة فإن كان وزن الفضة الخالصة أقل من وزن الفضة التي في الدراهم ويكون وزن الفضة المنقردة مثل وزن الفضة التي في الدراهم أو كان لا يدري وزنها لا يجوز البيع عند علمائنا وإن كان وزن الفضة الخالصة أكثر من وزن الفضة التي في الدراهم يجوز البيع وتكون الفضة بالفضة والزيادة من الفضة الخالصة بإزاء الصفر ويراعى فيه شرائط الصفر حتى أنه لو أخل بشرط من شرائطه فسد الصفر وبطل في الصفر أيضاً ولو اشترى بهذا النوع من الدراهم ذهباً يجوز كيفما كان ولو أخل بشرط من شرائطه بطل الصفر وبطل البيع في الصفر أيضاً ولو تباع هذا النوع من الدراهم بعضها ببعض يجوز كيفية ما كان متفاضلاً أو متساوياً أو التقابض فيها جميعاً من شرطه كذا في شرح الطحاوي * وإذا اشترى دراهم أكثرها غش وأقلها فضة بدراهم من هذا الجنس وأحدهما نسبة لا يجوز وإن كانت زائجة وكذلك إذا اختلفا جنساً لا يجوز إذا كان أحدهما نسبة وكذلك إذا كان المنقرداً أو النسيئة كسنة مردودة كذا في الغيانية * الوجه الثاني أن تكون الفضة في الدراهم المغشوشة غالبية بأن كان ثلثها فضة وثلثها صفرًا فبيعت بالفضة الخالصة لم يجوز إلا سواء بسواء كذا في الذخيرة * وكذا يبيع بعضها ببعض لا يجوز إلا مثلثاً كذا في البدائع * الوجه الثالث أن يكون على

أن يكون الصلح عن المعلوم على المعلوم أو عن مجهول على المجهول أو على المعلوم عن المجهول أو على المجهول عن المجهول * أما الأول رجل ادعى شيئاً معلوماً من الدار نصفاً أو ثلثاً أو ما أشبه ذلك أو ادعى كل الدار فأقر المدعى عليه بذلك أو أنكر فصالحه من ذلك على مال معلوم جاز ذلك لأن الصلح أوسع باباً من البيع ثم يبيع المعلوم بالمعالم جازاً فالصلح أولى * وإن صالح من المجهول على المجهول يتصرف في ذلك إن كان لا يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم نحو ما إذا ادعى حقاقي دار في يد رجل فقال لي حق في هذه الدار والمدعى عليه يدعي لنفسه حقاقي أرض بيد المدعى ولم يبين أحدهما شيئاً فاصطلمها على أن يترك كل واحد منهما دعواه ويرى صاحبه عن الخصومة كأن جازاً لانتما في هذا الصلح لا يحتاجان إلى التسليم والتسلم * وإن كان الصلح عن مجهول يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم نحو ما إذا ادعى حقاقي دار في يد رجل ولم يسم فاصطلم على مال معلوم

(٢) قوله أو نهر بركة كذا في غير ما كتاب وصوابه نهر بركة بتقديم الباء على النون كما في المغرب وهي ما يردته التجار لرداء فضته كذا نقله في الإيضاح اهـ بحرأوى يعطيه المدعى ليسلم المدعى عليه ما ادعاه المدعى لا يجوز هذا الصلح لأن المدعى عليه يحتاج إلى تسليم ما ادعاه المدعى فإذا لم يعلم مقدار ذلك لا يدري ما يسلم إليه فلا يجوز * وإن اصطلمها على أن يأخذ المدعى ما لا معلوماً ليرتك دعواه ويبرئه عن الخصومة جاز ذلك سواء كان المدعى عليه مقرراً بما ادعاه المدعى أو مشكراً وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الصلح إن كان مشكراً والمثلية معروفة * ولو ادعى رجل حقاقي دار في يد رجل ولم يسم فصالحه على بيت معلوم من هذه الدار أو من داره أخرى جاز لأن هذا الصلح عن المجهول الذي لا يحتاج

الى تسليمه على معلوم وان صالحه على بيت معلوم من الدار التي ادعى فيها الحق ثم اتاه المدي بعد ذلك بينة ان جميع الدار له ياخذ الباقي في ظاهر الرواية لا تقبل بينته * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى انهما تقبل ويقضى له بجميع الدار * ولو ان المدي لم يقم المينة ولو كان للمدي علمه اقران الدار للمدي صح اقراره ويؤمر بتسليم الدار الى المدي * ولو ادعى رجل حق في دار في رجل فصالحه على سكنى بيت معين من هذه الدار ابدا او قال حتى يموت لا يجوز ذلك * ولو صالحه ١٠٥ على دار اخرى او على أرض اخرى جاز

بالتفاق الروايات * رجل ادعى في حائط رجل موضع جذع او ادعى في داره طريقا او مسيل ماء فجدد المدي عليه ثم صالحه على دراهم مسماة فهو جائز لانه صلح عن المجهول على معلوم * ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه من ذلك على مسيل ماء او على أن يضع على حائط منها كذا وكذا جازا كان ذلك باطلا ان لم يوقت لذلك وقتا وان وقت ذلك وقته معلومة او اكثر اختلف فيه المشايخ رحمه الله تعالى قال الكرخي رحمه الله تعالى يجوز هذا الصلح لانه لو استاجر حائط البضع عليه جدد معلومة مدة معلومة او استاجر طريقا بغيره مدة معلومة جاز ذلك فكذلك الصلح وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الصلح * وان ادعى رجل حق في دار فصالحه على طريق فيها جاز ما اذا صالح على أن تكون رقبته الطريق للمدي فهو جائز بتفاق الروايات لان بيع رقبته الطريق يجوز بتفاق الروايات فكذلك الصلح على الطريق وان كان

السواء بان كانت الدراهم المغشوشة نصفها فضة ونصفها صفر فيبعت بالنصف الخالصة فان كانت الفضة التي في الدراهم غالبية على الصفر لا يجوز بيعها الاوزان وان لم تكن غالبية بان كانا على السواء فهو بمنزلة الوجه الاول هكذا في المحيط * ولا يجوز البيع بها ولا اقراضها الاوزان الا اذا اشار اليها في المبايعه فيكون بيان القدرها ووصفها كما لو اشار الى الجياد ولا ينتقض البيع بها كما قبل التسليم وفي الصرف كغالب المغش حتى لو باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالصة لا يجوز حتى يكون الخالص أكثر مما فيه كذا في النهر الفائق * قال في الجامع واذا كانت الدراهم ثلثا صفر وثلثا فضة فاشترى بها رجل متاعا وزنا جاز على كل حال ولا تعين تلك الدراهم وان اشترى بدراهم مسماة من هذه الدراهم بغير عينها عددا وهي بينهم وزنية فلا خيرة في ذلك وان اشترى بعينها عددا فلا بأس به وان كان تعامل الناس بالمبايعه بها وزنا فبعد ذلك ان ادعى من غيرها يحتاج الى وزن هذه الدراهم المشار اليها وان ادعى عنها صحن من غير وزن كافي الدراهم الخالصة ولو عين هذه الدراهم وسماها وقال اشترت منك هذا المتاع بهذه الدراهم وهي كذا كذا درهم اراد به تسمية الوزن وكانت تباع فيما بين الناس وزنا وقع ذلك على الوزن هذا اذا كان بينهم وزنا وان كان بينهم عددا فاذا اشترى بها بغير عينها عددا جاز وان كان فيها الخفاف والثقيل كذا في الذخيرة * وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر فهي بمنزلة الدراهم الزبوف والنهر جتان اشترى به شيئا لم تكن مشارا اليها الا يجوز الشراء الاوزان كما لو كان الشكل فضة زيفا وان كانت مشارا اليها يجوز الشراء وان كانت الدراهم نصفها فضة ونصفها صفر فالجواب فيها كالجواب فيما اذا كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر سواء كذا في المحيط * ومن اشترى بها سلعة فكسدت وترت لها الناس المعاملة بها بطل البيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثم ينظر ان كان المبيع قائما بعينه أخذ البائع وان كان هالكا ضمن المشتري قيمته يوم القبض وقالوا البيع جائز الا ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجب عليه قيمته يوم القبض وعند محمد رحمه الله تعالى آخر ما يتعامل الناس به او اذا اشترى بالفلوس ثم كسدت فهو على هذا الخلاف كذا في البناء * وشروط في العيون أن يكون الكساد في سائر البلاد فلو كسدت في بعض البلاد دون البعض لا يبطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى قالوا وماذا كرفي العيون قول محمد رحمه الله تعالى وأما على قولهما فلا ينبغي أن ينتفى البيع بالكساد في تلك البلدة التي وقع فيها البيع كذا في فتح القدير * ولو اشترى رجل من آخر ثوبا بدراهم بعينها من التي ثلثها فضة وثلثها صفر وهي عندهم وزنا او عددا فلم يتقدما حتى ضاعت لم ينتقض البيع حتى يعطيه مثلها وهذا اذا علم عددها او وزنها حتى يتمكن المشتري من اعطائها عددا او وزنا كما قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب أما اذا لم يعلم ينتقض البيع وان كانت الدراهم ثلثاها فضة وثلثها صفر فهو بمنزلة الدراهم النهرية والزبوف لا ينتقض البيع بها كما هو برتمثلها وزنا ان علم وزن المشار اليه فان لم يعلم ينتقض البيع وكذلك الجواب فيما اذا كان نصفها فضة ونصفها صفر وان كانت الدراهم ثلثاها صفر وبعث وزنا يبيع السلم يجب أن تعين بالتعيين فيبطل البيع بها كما قبل التسليم كذا قاله مشايخنا رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو كسد هذا النوع من الدراهم وصارت لا تروج بين الناس فهي بمنزلة الفلوس الكاسدة والزبوف والرصاص حتى تتعين بالاشارة اليها وتعلق العقد بعينها حتى يبطل العقد بها كما قبل النقد لكن قالوا هذا اذا كان العاقدان عالين بحال هذه ويعلم كل واحد منهما أن الآخر يعلم بذلك وأما اذا كانا

(١٤ - فتاوى ثلاث) الصلح على حق المرور وفيه روايتان لان في جواز بيع حق المرور اختلاف الروايتين يجوز في رواية ولا يجوز في رواية فكذا الصلح على حق المرور * أما بيع مسيل الماء يبيع حق وضع الجدوع لا يجوز بتفاق الروايات فكذا الصلح على ذلك * ولو ادعى في دار رجل حقا فصالحه على بيت معين من هذا العلو او على بيت معين من علو آخر فهو جائز لانه صلح عن المجهول على معلوم * ولو ادعى في أرض رجل حقا فصالحه على شرب نهر شهر الا يجوز * ولو صالحه على عشر نهر في أرضه جاز اختيار الصلح بالبيع * ولو ادعى

في دار رجل حقا او ادعى كل الدار فصالحه على كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز في قول أي تخنيقة رجمه الله تعالى لان عنده لوباع كذا كذا ذراعا مسماة من الدار لا يجوز فكذلك الصلح عليه * وعن قول صاحبيه رجمه الله تعالى جاز البيع فيجوز الصلح عليه * ولو ادعى أذراعا مسماة من الدار لرجل فصالحه المدعى عليه على ذراهم مسماة جاز عند الكل * ولو صالحه على نصيب المدعى عليه من دار في يد رجل مقر بذلك ان كان المدعي يعلم ١٠٦ نصيب المدعى عليه من ذلك جاز عند الكل جميعا لانه لو اشترى نصيبا من دار والمشتري يعلم

لا يعلم ان أو يعلم أحدهما ولا يعلم الآخر أو يعلمان لكن لا يعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم فان العقد لا يتعلق بالمشار إليه ولا يجنسها وانما يتعلق بالدرهم الرجحة التي عليها تعامل الناس في تلك البلدة هذا اذا صارت بحيث لا تروج أصلا فأما اذا كانت يتقبلها البعض دون البعض فحكمها حكم الدرهم الزينة فيجوز الشراؤها ولا يتعلق العقد بعينها بل يتعلق بجنس تلك الدرهم الزينف ان كان البائع يعلم بحالها خاصة وان كان البائع لا يعلم لا يتعلق العقد بجنس المشار إليه وانما يتعلق باليد من نقد تلك البلدة كذا في البدائع * وفي الخلاصة والبرازية عن المنتقى غلت الفلوس أو رخصت فعند الامام الاول والثاني أولا ليس عليه غيرها وقال الثاني ثانيا عليه قيمتها يوم البيع والقبض وعليه الفتوى انتهى أي يوم البيع في البيع ويوم القبض في القرض كذا في النهر الفائق * واذا كانت الدرهم متصرفا مختلفة منها ماثلتها فضة وثلاثها صفر ومنها ماثلتها فضة وثلاثها صفر ومنها ما نصفها فضة ونصفها صفر فلا بأس ببيع احدي هذه الصنوف بالصف الآخر متفاضلا لا يبدل ولا يبدل في ذلك نسبية فأما اذا باع جنسا منها بذلك الجنس متفاضلا فيما اذا كانت الفضة غالبية لا يجوز الامتلا بمثل وفيما اذا كان الصفر غالبيا أو كانا على السواء يجوز متساويا ومتفاضلا ويشترط أن يكون يدا بيد باعتبار صورة الفضة وعلى قياس هذه المسئلة قالوا اذا باع من العدالي التي في زماننا واحدا باثنين يجوز بعد أن يكون يدا بيد هذه الجملة من الجامع الكبير كذا في المحيط * قال ومشايخنا لم يفتوا بجواز ذلك في العدالي والغطرفة لانها أعز الاموال في ديارنا فلوا بجمع التفاضل فيه ينفتح باب الربا كذا في الهداية والتبيين

الفصل الثاني في بيع الثمار وأزال الكروم والاوراق والبطنخ وفي بيع الزرع والرطوبة والحشيش بيع الثمار قبل الظهور لا يصح اتفاقا فان باعها بعد أن تصير منتقاة باعها قبل أن تصير منتقاة بها بان لم تصلح لتناول بني آدم وعلف الدواب فالصحيح أنه يصح وعلى المشتري قطعها في الحال هذا اذا باع مطلقا وبشرط القطع فان باع بشرط الترك فسد البيع وهذا اذا لم يتناه عظمها فان تناهى عظمها باعها مطلقا وبشرط القطع صح وان باع بشرط الترك لم يصح قياسا عند أي حنفية وأي يوسف رجمه الله تعالى وصح استحسانا عند محمد رجمه الله تعالى وفي الاسرار أن الفتوى على قوله كذا في الكافي وفي التحفة الصحيح قوله ما كذا في النهر الفائق * ولو باع كل الثمار وقد ظهر البعض دون البعض فظاهر المذهب أنه لا يصح وكان شمس الاعنة الحلواني والفضلي يفتيان بالجواز في الثمار والباطنجان والبطيخ وغير ذلك ويجعلان الموجود أصلا في العقد والعدوم تبع الاستحسانا لتعامل الناس والاصح أنه لا يجوز كذا في المسبوط * ولو اشتراها مطلقا وتر كها باذن البائع طاب له الفضل وان تركها بلاذنه وزادنا تصدق بما زاد في ذاته وان تركها بعد ما تناهى لم يتصدق بشيء وان باع مطلقا وتر كها على الخيل وأجر الخيل مدة معلومة بطلت الاجارة وطاب له الفضل كذا في الكافي * ولو اشتراها مطلقا عن القطع وأثمر ثمرة فان كان قبل تخليمة البائع بين المشتري والثمار فسد البيع وان كان بعد ما لم يفسد ويشتركان والقول للمشتري في مقدار الزائد مع عينه وكذا في الباذنجان والبطيخ والحيلة في كون الحادث للمشتري أن يشتري أصول الباذنجان والبطيخ والرطوبة ليكون الحادث على ملكه كذا في النهر الفائق * اشتري أنزال الكروم وبعضها في بعضها قد نضج فان كان كل نوع بعضه في نوع بعضه قد نضج جاز وان كان بعض انواعها أو البعض قد نضج

مقدار النصيب جاز * وان كان المشتري لا يعلم مقدار نصيب البائع والبائع يعلم أو البائع والمشتري لا يعلمان لا يجوز البيع في قول أي حنفية رجمه الله تعالى فكذلك الصلح * وعند أي يوسف رجمه الله تعالى يجوز البيع فكذلك الصلح وقول محمد رجمه الله تعالى مضطرب * ولو ادعى في بيت في يد رجل حقا فصالحه المدعى عليه من ذلك على أن ييب المدعي على سطحه سنة ذكر في الكتاب أنه يجوز * وقال بعض المشايخ هذا اذا كان السطح محجرا فان لم يكن محجرا لا يجوز الصلح كالا تجوز اجارة السطح * وقال بعضهم يجوز الصلح على كل حال محجرا كان أو لم يكن وكذا الاجارة * وقال بعض مشايخنا رجمه الله تعالى في اجارة السطح للبيتوته عن أصحابنا روايتان في رواية كتاب الصلح يجوز وفي رواية الاجارات لا يجوز وانفتت الروايات على أنه لو استأجر علوا أئبني عليه لا يجوز * رجل ادعى نصف دار في يد انسان فصالحه الذي في يديه

على ذراهم مسماة ودفع الدرهم اليه ثم استحق نصف الدار فهل يرجع المدعي عليه على المدعي بشئ من بدل الصلح فهو على وجهين اما ان كان المدعي يدعي نصف الدار شاعا أو يدعي نصفها معينا فان ادعى نصفها شاعا فهو على وجهه ثلاثة اما ان قال المدعي النصف لي والنصف للمدعي عليه أو يقول النصف لي ولا أدرى أن النصف الآخر لمن هو أو قال النصف لي والنصف الآخر فلان غير المدعي عليه فان قال النصف لي والنصف للمدعي عليه فصالحه المدعي عليه على ذراهم مسماة ثم استحق نصف الدار يرجع المدعي عليه على المدعي بنصف البديل

لأنه لو استحق كل الدار يرجع بجميع البديل فإذا استحق التصغير جمع نصف البديل * ولو قال النصف في ولا أدري أن النصف الآخر
 لمن هو أو قال النصف في وسكت ثم استحق نصف الدار شأها لا يرجع المدي عليه على المدي بشئ من البديل لأنه ما أقرب بالنصف الآخر
 للمدي عليه فلا يرجع بشئ * كالأدعي حقا في دار فصاله المدي عليه على شئ ثم استحق شئ من الدار فإن المدي عليه لا يرجع على
 المدي بشئ * وإن قال المدي النصف في والنصف لفلان آخر غير المدي عليه ١٠٧ ثم صالحه المدي عليه فاستحق نصف الدار

لا يجوز والعصم أنه يجوز في الوجهين وهذا إذا باع الكل فان باع البعض وبعضها في بعضها قد نضج
 أو الكل في لا يجوز وكذلك إذا كان مشتركا بين رجلين باع أحدهما نصيبه وبعضه في أو الكل في لا يجوز
 وهذا إذا باع من أجنبي فان باع من شريكه أفتى ركن الإسلام على السعدي أنه لا يجوز كذا في المحيط
 والمنحرة * والحيلة في ذلك أن يبيع الكل ثم يفسخ البيع في النصف أو الثلث ونحو ذلك ولو باع نزل الكرم
 بعد ما نضج وأدره مشاعا أو غير مشاع جاز كذا في السراجية * اشتري الكرم مع الغلة وقبضه ان رضى
 إلا كذا جاز البيع وله حصص من الثمن وان لم يرض لا يجوز بيعه كذا في مختار الفتاوى * لو اشتري ثمرة
 بد صلاح بعضها وصلاح الباقي يتقارب بشرط الترتك جاز عند محمد رحمه الله تعالى وإن كان يتأخر أدرك
 البعض تأخر كثيرا فالبيع جائز فيما أدركه ولم يجز في الباقي كذا في الخلاصة * وان اشتري الرجل عنب
 كرم على أنه الفسح فلم يجز منه الا قدر تسع ما تممن فلامشترى أن يطالب البائع بحصة مائة من من
 الثمن كذا في الظهيرية * وهكذا في الكافي * اشتري أوراق التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا
 صح ولو ترك الاغصان فله أن يقطعها في السنة الثانية ولو ترك كها مائة ثم أراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك
 بالشجرة كذا في الصراة * ولو اشتري أوراق فربا بعد ما ظهرت على الشجرة ولم يقطعها حتى ذهب
 وقتها قال الفقيه أبو جعفر ان اشتري الاوراق باغصانها وبين موضع القطع لا يكون للشترى أن يرد البيع
 بحكم ذهاب الوقت ويجبر على جزها إلا أن يكون قطع الاغصان يضر بالشجرة فيقتضي البائع ان شاء فسخ
 البيع وان شاء رضى بالقطع وان اشتري الاوراق بدون الاغصان ان اشتراها على أن يأخذها من ساعته جاز
 وان اشتراها على أن يأخذها شيئا فشيئا لا يجوز وكذا لو اشتراها على أن يترك كها على الشجرة وان اشتراها ولم
 يشترط شيئا فان أخذها في اليوم جاز وان لم يأخذها حتى مضى اليوم فسد البيع كذا في فتاوى قاضيان *
 والحيلة في ذلك أن يشتري الشجرة بأصلها فيأخذ الاوراق ثم يبيع الشجرة من البائع أو يهبها له كذا في مختار
 الفتاوى * ويبيع قوائم الخلاف يجوز وان كانت نيم ساعة فساعة ويبيع الكراث يجوز وان كانت نيم من
 الاقل لكان التعامل فيه وهو نيم ساعة فساعة لا يجوز كذا في الظهيرية * وقال الامام
 الفضلي الصحيح أن يبيع قوائم الخلاف لا يجوز كذا في فتح القدير * ولو كانت البطيخة لأواحد فباع قبل أن
 يخرج الحدجة بهذا اللفظ (١) ابن خياد زرافة وختم بجوز البيع على شجرة البطيخة دون ما يخرج من
 الحدجة ثم ما يخرج من الحدجة يخرج على ملكه ولو أراد أن يترك في الارض ويكون له الولاية الشرعية
 فالحيلة أن يشتري الحشيش وأشجار البطيخ ببعض الثمن ويستأجر الارض ببعض الثمن من صاحب
 الارض أو امامه لومة وفي الجامع الصغير لا يجوز هكذا في الخلاصة * وينبغي أن يقدم بيع الأشجار والثمار
 أو الحشيش ويؤخر الاجارة فانه لو تقدم الاجارة لا يجوز كذا في مختار الفتاوى * ولو باع أشجار البطيخ
 وأعار الارض يجوز أيضا الآن الاعارة لا تكون لازمة ويكون له أن يرجع كذا في فتاوى قاضيان * مبطنة
 بين شريكين باع أحدهما نصيبه من انسان لا يجوز لان في قلعه ضرر بالحق غير البائع والانسان لا يجبر على

لا يجوز والعصم أنه يجوز في الوجهين وهذا إذا باع الكل فان باع البعض وبعضها في بعضها قد نضج
 أو الكل في لا يجوز وكذلك إذا كان مشتركا بين رجلين باع أحدهما نصيبه وبعضه في أو الكل في لا يجوز
 وهذا إذا باع من أجنبي فان باع من شريكه أفتى ركن الإسلام على السعدي أنه لا يجوز كذا في المحيط
 والمنحرة * والحيلة في ذلك أن يبيع الكل ثم يفسخ البيع في النصف أو الثلث ونحو ذلك ولو باع نزل الكرم
 بعد ما نضج وأدره مشاعا أو غير مشاع جاز كذا في السراجية * اشتري الكرم مع الغلة وقبضه ان رضى
 إلا كذا جاز البيع وله حصص من الثمن وان لم يرض لا يجوز بيعه كذا في مختار الفتاوى * لو اشتري ثمرة
 بد صلاح بعضها وصلاح الباقي يتقارب بشرط الترتك جاز عند محمد رحمه الله تعالى وإن كان يتأخر أدرك
 البعض تأخر كثيرا فالبيع جائز فيما أدركه ولم يجز في الباقي كذا في الخلاصة * وان اشتري الرجل عنب
 كرم على أنه الفسح فلم يجز منه الا قدر تسع ما تممن فلامشترى أن يطالب البائع بحصة مائة من من
 الثمن كذا في الظهيرية * وهكذا في الكافي * اشتري أوراق التوت ولم يبين موضع القطع لكنه معلوم عرفا
 صح ولو ترك الاغصان فله أن يقطعها في السنة الثانية ولو ترك كها مائة ثم أراد قطعها فله ذلك ان لم يضر ذلك
 بالشجرة كذا في الصراة * ولو اشتري أوراق فربا بعد ما ظهرت على الشجرة ولم يقطعها حتى ذهب
 وقتها قال الفقيه أبو جعفر ان اشتري الاوراق باغصانها وبين موضع القطع لا يكون للشترى أن يرد البيع
 بحكم ذهاب الوقت ويجبر على جزها إلا أن يكون قطع الاغصان يضر بالشجرة فيقتضي البائع ان شاء فسخ
 البيع وان شاء رضى بالقطع وان اشتري الاوراق بدون الاغصان ان اشتراها على أن يأخذها من ساعته جاز
 وان اشتراها على أن يأخذها شيئا فشيئا لا يجوز وكذا لو اشتراها على أن يترك كها على الشجرة وان اشتراها ولم
 يشترط شيئا فان أخذها في اليوم جاز وان لم يأخذها حتى مضى اليوم فسد البيع كذا في فتاوى قاضيان *
 والحيلة في ذلك أن يشتري الشجرة بأصلها فيأخذ الاوراق ثم يبيع الشجرة من البائع أو يهبها له كذا في مختار
 الفتاوى * ويبيع قوائم الخلاف يجوز وان كانت نيم ساعة فساعة ويبيع الكراث يجوز وان كانت نيم من
 الاقل لكان التعامل فيه وهو نيم ساعة فساعة لا يجوز كذا في الظهيرية * وقال الامام
 الفضلي الصحيح أن يبيع قوائم الخلاف لا يجوز كذا في فتح القدير * ولو كانت البطيخة لأواحد فباع قبل أن
 يخرج الحدجة بهذا اللفظ (١) ابن خياد زرافة وختم بجوز البيع على شجرة البطيخة دون ما يخرج من
 الحدجة ثم ما يخرج من الحدجة يخرج على ملكه ولو أراد أن يترك في الارض ويكون له الولاية الشرعية
 فالحيلة أن يشتري الحشيش وأشجار البطيخ ببعض الثمن ويستأجر الارض ببعض الثمن من صاحب
 الارض أو امامه لومة وفي الجامع الصغير لا يجوز هكذا في الخلاصة * وينبغي أن يقدم بيع الأشجار والثمار
 أو الحشيش ويؤخر الاجارة فانه لو تقدم الاجارة لا يجوز كذا في مختار الفتاوى * ولو باع أشجار البطيخ
 وأعار الارض يجوز أيضا الآن الاعارة لا تكون لازمة ويكون له أن يرجع كذا في فتاوى قاضيان * مبطنة
 بين شريكين باع أحدهما نصيبه من انسان لا يجوز لان في قلعه ضرر بالحق غير البائع والانسان لا يجبر على

(١) بيع هذه المبطنة قوله المدي في حجة الخديج حجة كوهي حمل البطيخ مادام رطبها كافي
 القاموس ٨١

يدفعه الى المدي ثم قام العبد المنة أميرا ومدير فقبلت بيته العبد على الصلح ويعود المدي على دعواه * رجل اشترى دارا فاقضها فاستغدا
 ثم ادعى رجل فيها دعوى فصاله الذي جعلها مسجدا أو للدين المسجدين أظهرهم جاز الصلح * رجلان ادعيا أرضا أو دارا في يد رجل وقال
 هي لنا ونشأها من أينا فحشد الذي في يده فصالحه أحدهما عن حصته على مائة درهم فأراد الابن الآخر أن يشار كفي المائة لم يكن له أن
 يشاركه لان الصلح معاوضة في زعم المدي فناء عن اليسير في زعم المدي عليه فلم يكن معاوضة من كل وجه فلا يثبت الشر بالحق الشركة

في بدل الصلح بالشك * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية لشريك أن بشاركة في المائة رجل ادعى نخلة في أرض رجل أنهأله بأصلها
 بعد الذي عليه ثم صلح عليه ثم صلح على أن ما يخرج من ثمره العام يكون للذي لا يجوز ذلك لأن هذا صلح وقع على معدوم مجهول يحتاج فيه إلى التسليم
 والتسلم ولو كان على موجود مجهول لا يجوز الصلح فهذا أولى والله أعلم باب في الحيطان والطرق ومجارى الماء * هذا الباب مشتمل
 على فصول * الفصل الأول في استحقاق ١٠٨ الحائط والخصومة فيه وما يكون لاحد الشريكين ان يفعل في الحدار المشتركة

تحمّل الضرر وان رضى به فينبغي أن يشتري كل المبطخة من الشريكين ثم يفسخ كذا في المحيط * رجل قال
 لغيره (١) اين خيار زار بنوفروم ختم بدهم فـ كان ذلك قبل أن يخرج الحدجة قال أبو بكر محمد بن
 الفضل رحمه الله تعالى يجوز ويكون البيع على شجرة البطيخ دون ما يخرج من الحدجة فان خرجت
 الحدجة بعد ذلك كانت الحدجة للمشتري وان كان البيع بشرط الترتك لا يجوز البيع فان كانت المبطخة
 مشتركة فباع أحدهم انصيبه منها لا يجوز فان باع نصيبه من المبطخة وسلم إلى المشتري كان نصيب
 البائع للمشتري ما لم ينقض البيع ولو أجاز الشريك الذي لم يبيع بيع صاحبه ورضى به كان له أن لا يرضى
 بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * باع الزرع وهو بقل ان باعه على أن يقطعه المشتري أو يرسل فيه دابته
 لتأكله جاره وان باعه على أن يترك حتى يدرك لا يجوز وكذا بيع الرطبة وفارسيتما (سبست زار) على
 التفصيل المذكور هو المختار وهو ما أخذوا الفقيه أبي الليث كذا في جواهر الاخلاطى * في فتاوى أبي الليث
 أرض بين رجلين فيها زرع له ما باع أحدهما نصف الزرع الذي هو نصيبه من غير شريكه بدون الأرض
 فان كان الزرع مدر كيجوز وان كان غير مدر ك لا يجوز الا برضا صاحبه باع مطلقاً وبشرط القطع وان
 باع بشرط الترتك لا يجوز وان رضى به صاحبه ولو باع أحدهما نصف الزرع مع نصف أرضه جاز وقام
 المشتري مقام البائع ثم في الفصل الأول اذا لم يجز بيع نصف الزرع لولم يفسخ العقد حتى أدرك الزرع انقلب
 العقد جائزاً وان كان الزرع في الفصل الأول مع الأرض مشتركا بين رجلين باع أحدهما نصيبه من الزرع
 من شريكه بدون الأرض لا يجوز اذا لم يكن مدر ك كذا في المحيط * وهو المختار للفقيه أبي الليث هكذا في
 محيط السرخسى * وعلى هذا القطن وسائر أنواع الزرع اذا كان مشتركاً بين اثنين باع أحدهما نصيبه من
 صاحبه بدون الأرض وأما اذا باع نصف الزرع مع نصف الأرض من شريكه أو من اجنبي بغير رضا شريكه
 جاز وفي الاجناس اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية كذا في المحيط * وفي
 الفتاوى الصغرى اذا كانت الشجرة مشتركة بين اثنين باع أحدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو كان بين
 ثلاثة باع أحدهم نصيبه من أحد صاحبيه لا يجوز ولو باع منهم ما جاز كذا في الظهيرية * وان كان الزرع بين
 رب الأرض والا كارباع رب الأرض من الا كارباعه لا يجوز ولو باع الا كارباعه لا يجوز ولو باع الا كارباعه من رب الأرض
 جاز لانه لا يحتاج في التسليم إلى القسمة ولو كان مدر ك جاز يبيع كل واحد منهما نصيبه من صاحبه وفي
 مزارة الجامع الاصغر قال نصير مزارة بالثلث باع نصيبه من الزرع من رب الأرض أو غيره لا يجوز وفي
 الاصل اذا باع رب الأرض الأرض وفيها زرع ينسبه وبين الاكار جعلت على وجهين الاول أن يكون
 الزرع بقلا وفي هذا الوجه يتوقف البيع على اجازة المزارع سواء باع الأرض مع الزرع أو بدون الزرع فان
 كان باع الأرض مع جميع الزرع وأجاز المزارع البيع في الأرض والزرع جعباً فقد البيع وانقسم الثمن
 على قيمة الأرض وعلى قيمة الزرع فما أصاب الأرض فهو لصاحب الأرض وما أصاب الزرع فهو بين رب
 الأرض والمزارع نصفان وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار ان شاء تر بص حتى يدرك الزرع وان
 شاء نقض البيع وان كان صاحب الأرض باع الأرض وحدها فان أجاز المزارع البيع فالارض للمشتري
 والزرع بين رب الأرض والمزارع وان لم يجز المزارع البيع فالمشتري بالخيار وان كان صاحب الأرض

* رجلان تنازعا في حائط
 بين دارين وهو متصل ببناء
 أحدهما يقضى به لصاحب
 الاتصال * وقد ذكرنا
 هذه المسئلة في كتاب
 الدعوى من هذا الكتاب
 بقر وعها فلا نعيد لها
 * جدار بين رجلين أراد
 أحدهما أن يزيد في البناء
 عليه لا يكتـون لذلك الا
 باذن الشريك الا ترأض
 الشريك بذلك أول يضر
 * جدار بين دارين انهدم
 واحدهما بنات ونسوة
 فأراد صاحب العيال أن
 يبنيه وأى الا ترأض قال بعضهم
 لا يجبر الا بى وقال الفقيه
 أبو الليث رحمه الله تعالى في
 زماننا يجبر لانه لا بد أن يكون
 بينهما سترة قال مولانا رحمه
 الله تعالى وينبغي أن يكون
 الجواب على التفصيل ان كان
 أصل الجدار يحتمل القسمة
 ويمكن لكل واحد منهما أن
 يبنى في نصيبه سترة لا يجبر
 الا بى على البناء * وان
 كان أصل الحائط لا يحتمل
 القسمة على هذا الوجه
 يؤمر الا بى بالبناء * جدار
 بين رجلين لكل واحد
 منهما عليه حولات فوهن
 الجدار فرعه أحدهما

(١) هذه المبطخة بعتهالك بعشرة دراهم
 وشاه جمال نفسه ومنع الا تر عن وضع الحولات على ما كان عليه في القديم قال الفقيه أبو بكر الاسكاف
 رحمه الله تعالى يتقران كان عرض موضع الجدار بحال لو قسم بينهما ما أصاب كل واحد منهما موضع يمكنه أن يبنى عليه حائماً يحتمل حولاته
 على ما كان في الاصل كان الباني متبرعاً بالبناء ليس له أن يمنع صاحبه عن وضع الحولات عليه * وان كان بحال لو قسم لا يضمنه ذلك لا يكون
 منه محاولة أن يمنع شريكه عن وضع الحولات على هذا الجدار حتى يضمن له نصف ما تنفق في البناء * قال الشيخ الامام أبو نصر محمد بن الفضل

رجه الله تعالى يرجع عليه نصف ما أتفق ان بناء بأمر القاضي ونصف قيمة البناء ان بناه بغير أمر القاضي * وقال الفقيه أبو الوليد
 رجحه الله تعالى ان يرجع عليه نصف قيمة البناء اذا بنى بأمر القاضي أما اذا بنى بغير أمر القاضي لا يرجع عليه بشيء وهو بمنزلة العلو
 والسفل اذا كان العلو لاحدهما والسفل للآخر فانهم قدم فيني صاحب العلو السفل بغير أمر صاحب السفل ان بناه بغير أمر القاضي يكون
 متطوعا لا يرجع بشيء الا اذا كان ذلك في موضع لم يكن هناك قاض فكذلك ههنا وان ١٠٩ هدم صاحب السفل السفل كان

لصاحب العلو ان يأمره
 بالبناء ليدني عليه العلو
 * وقد ذكر الناطق رجحه الله تعالى
 حائط بين رجلين انهم سلم
 فأني أحد الشرى يكن البناء
 ذكر في الأملى انه لا يجبر
 فان بناه الآخر ليس له أن
 يرجع على شريكه اذا لم
 يكن له أن يأخذ شريكه
 بالبناء لان الشريكه أن
 يقاسمه أرض الحائط
 نصفين وفي العلو مع السفل
 اذا تم هدم فبيني صاحب
 العلو السفل حين امتنع
 صاحب السفل من البناء
 كان له أن يمنع صاحب
 السفل أن يسكن في سقفه
 حتى يعطى صاحب العلو
 ما أتفق في السفل ويكون
 السفل في يده بمنزلة الرهن
 * قال ولا يشبه هذا
 الحائط لان أرض الحائط
 يقسم والسفل متى انهدم
 لا يقسم * وعن الفقيه أبي
 جعفر رجحه الله تعالى حائط
 بين رجلين لكل واحد
 منهما عليه حولة سقط فبناه
 أحدهما بما له بغير إذن
 صاحبه كان له أن يمنع
 صاحبه عن وضع الحولة
 عليه حتى يعطيه نصف قيمة
 الحائط مينا طبق القمرد

باع الأرض بخصته من الزرع وأجاز المزارع البيع أخذ المشتري الأرض وحصه رب الأرض من الزرع
 بجميع الثمن وان لم يجز فالمشتري بالخيار وان أراد المزارع أن يفتح البيع في هذه الصورة فالصحيح أنه
 ليس له ذلك اذا كان الزرع مدركا وقت البيع وفي هذا الوجه ان باع الأرض وحدها أو مع نصيبه من الزرع
 جاز البيع من غير توقف وان باع الأرض مع جميع الزرع ينفذ البيع في الأرض ونصيب رب الأرض من
 الزرع وتوقف في نصيب المزارع فان جاز المزارع ذلك ينفذ البيع في حصته أيضا وكان له من الثمن حصه
 نصيبه من الزرع والباقي من الثمن لرب الأرض وان لم يجز يحضر المشتري اذا يعلم بالمزارعة وقت الشراء كذا
 في الذخيرة * أرض فيها زرع فباع الأرض بدون الزرع أو الزرع بدون الأرض جاز وكذا الوبايع نصف
 الأرض بدون الزرع وان باع نصف الزرع بدون الأرض لا يجوز لأن يكون بينه وبين الآخر بيع الاكابر
 نصيبه من صاحب الأرض جاز وان باع صاحب الأرض نصيبه من الاكابر لا يجوز هذا اذا كان البذر من
 قبل صاحب الأرض وأمان كان من قبل الاكابر فيبني أن يجوز كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان مدركا
 جاز بيع كل واحد منهما نصيبه من صاحبه وفي مزارعة الجامع الاضغر مزارع بالثلث باع نصيبه من الزرع
 من رب الأرض أو من غيره لا يجوز كذا في المحيط * ذكر شيخ الاسلام أن رب الأرض اذا باع نصيبه من الزرع
 بدون الأرض من أجنبي أو باع المزارع نصيبه من أجنبي والزرع لم يدرك حتى لم يجز البيع لدفع الضرر
 عن صاحبه ثم ان صاحبه باع نصيبه بعد ذلك من ذلك المشتري انقلب البيع الاوّل جائزا كذا في الذخيرة * ثم
 بيع نصف الزرع بدون الأرض انما لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع حق القرار بان زرع في ملكه أما
 اذا لم يكن له حق القرار بان كان متعتيا في الزراعة كالغاصب جاز بيع نصف الزرع وعلى هذا اذا باع نصف
 البناء بدون الأرض ان كان محققا في البناء لا يجوز وان كان متعتيا جاز كذا في المحيط * في التهمة ذكر الباقي
 من اشتري أرضا فزرعها فأشرك في الزرع والأرض جاز ولو أشرك في الزرع وحده لم يجز كذا في التارخانية
 * اشتري غصنا على شجرة بجوز ولو اشتري بقل في مقله لا يجوز كذا في القنية * ولو اشتري رطبا على
 رؤس الخيل بقر على الأرض جزا فمن غير الكيل لا يجوز كذا في التهذيب * دفع أرضه الى رجل معاملة
 بالنصف على أن يغرس فيها فغرس فواتها باع صاحب الأرض أرضه ونصيبه من الاغراس بعد مضى
 المدة صح فلو باع المشتري من آخر فسد البيع وهذا يجب أن يكون على قول محمد رحمه الله تعالى وأما
 على قوله ما فيصح لان بيع العقار قبل القبض جائز عندنا وعليه القمري كذا في المضمرات * واذا باع حرة
 من الكراه بعد ما اعلا بجوز وان باع كذا وكذا حرة لا يجوز وكذلك هذا في سائر البقول اذا باع منه حرة بعد
 ما اعلا بجوز وان باع كذا وكذا حرة لا يجوز وكذلك في الفصيل اذا باعه بعد ما اعلا القصيل في الحال بجوز
 البيع وكذلك هذا في الاشجار اذا باعها وهي ثابتة لقطع أو يقطع في الحال فهو جائز كذا في الذخيرة *
 ولا يجوز بيع الكلا واجارته وان كان في أرض مملوكة غير ان لصاحب الأرض أن يمنع الدخول في أرضه
 واذا امتنع فغيره أن يقول ان في أرضك حقا فاما أن توصلني اليه أو تحسه وتدفعه لي هذا اذا ثبت
 بنفسه فاما اذا كان سقي الأرض وأعدت الالابان فثبت في الذخيرة والمحيط والنوازل بجوز بيعه لانه ملكه
 وهو مختار الصدر الشهيد ومنه لو خندق حول أرضه وهبها للالابان حتى نبت القصب صار ملكه
 وعليه الاكثر هكذا في البصر الرائق * ولو احتشه انسان بلاذنه كان له الاسترداد هو المختار كذا في جواهر

* وان كان بناءه باذنه ليس له أن يمنعه لكن يرجع عليه بنصف ما أتفق * جدار بين رجلين لأحدهما عليه حولة وليس للاخر حولة
 فأراد الذي لا حولة له أن يضع عليه حولة تمثل حولة شريكه كما اختلقتوا فيه قال الفقيه أبو بكر البلقيني رجحه الله تعالى ان كانت حولة شريكه
 محدثة فلا تخران يضع مثل حولته وان كانت حولة الشريك قديمة ليس للاخر أن يضع * وقال الفقيه أبو الليث رجحه الله تعالى للاخر
 أن يضع عليه مثل حولته ان كان الحائط يحتمل ذلك وشريكه مقرر بان الحائط بينهما وذكروا في كتاب الصلح ان كان لكل واحد منهما عليه

جذوع وجذوع أحدهما أكثر فلا أنثر أن يذوق جذوعه أن كان الحائط يحمله * وعن الفقيه أبي بكر إلى روجه الله تعالى جدار
 بين رجلين لأحدهما عليه بناء فأراد أن يحول جذوعه إلى موضع آخر قال أن كان يحول من الأيمن إلى الأيسر وإلى الأيمن ليس
 له ذلك * وإن أراد أن يسفل الجذوع فلا بأس لأن هذا يكون أقل ضرراً بالحائط * وإن أراد أن يجعله أرفع مما كان لا يكون له ذلك
 لأن هذا يكون أكثر ضرراً مما كان ١١ فان أساس الحائط يتحمل ما لا يتحمل رأس الحائط وعن محمد رحمه الله تعالى إذا كان

الاحتلاطي * والحيلة في جوارها جارة أن يستأجر الأرض لا يقف الدواب فيها أو لمنفعة أخرى بقدر ما يريد
 صاحبه من الثمن أو الأجرة فيحصل به غرضه ما كذا في البحر الرائق * ويدخل في الكلا جميع أنواع ما تراه
 الدواب رطباً كان أو يابساً بخلاف الأشجار لأن الكلا ما لا ساق له والأشجار لها ساق فلا تدخل فيه حتى جاز
 بعضها إذا نبتت في أرضه والكلاء كالكلأ كذا في التبيين * ويبيع بيض صبيد في أرضه لم يؤخذ إلا يجوز
 هكذا في الحاوي

الفصل الثالث في بيع الموهون والمستأجر والمغصوب والإقب وأرض القطيعة والاختارة والاكارة
 اختلف في بيع الموهون عاتمهم على أن يبيعه موقوف هو الصحيح هكذا في جواهر الاختلاطي * حتى لو
 قضى الراهن الدين أو أبرأ المرتهن من الدين أو رد الرهن عليه أو أجاز ورثته به تم البيع ولا يحتاج إلى
 تجديد العقد كذا في الغياثية * وإن لم يجز المرتهن يبيعه وطلب المشتري من القاضي التسليم فالقاضي يقضي
 العقد بينهما كذا في المحيط * ويبيع المستأجر نظير بيع الموهون موقوف عند عاتق المشايخ وهو الصحيح
 وللمشتري الخيار إذا لم يعلم وقت الشراء أن المشتري موهون أو مستأجر كذا في الذخيرة * قال الصدر الشهيد
 الصحيح أن جواب ظاهر الرواية له الخيار وإن كان عالمه كذا في الغياثية * ولو أراد المستأجر فسخ البيع
 ذكر الصدر الشهيد أن له ذلك في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي ليس له ذلك وذكر شيخ الإسلام خواجه
 زاده أن قيمة روايتين والفتوى على أنه ليس له ذلك كذا في الفصول العمادية * ولو كانت الأجرة طويلة فباع
 ثم جاء أيام الفسخ نفذ يبيعه عند كذا في فتاوى قاضيخان * واختلفوا في المرتهن قال بعضهم
 له ذلك وقال بعضهم لا وهو الصحيح كذا في الغياثية * ثم إذا لم يجز المستأجر حتى انفسخت الأجرة بينهما نفذ
 البيع السابق وكذا المرتهن إذا لم يقضي حتى قضى الدين نفذ البيع السابق وليس للراهن والأجر حتى
 الفسخ أصلاً فإن أجاز المستأجر البيع نفذ ولا ينزع من يده حتى يصل إليه ماله كذا في الفصول العمادية
 * وإن كان المستأجر مما يحتمل الهلاك عند المستأجر بعد الحبس لا يسقط الدين بخلاف الرهن كذا في
 فتاوى قاضيخان * باع الدار الموهومة بغير رضا المستأجر ثم زاد المستأجر في الأجرة وجدد العقد بنفذ البيع
 الموقوف لأن تجديد الأجرة يتضمن فسخ الأولى فينفذ البيع كذا في القنية * إذا باع الإجر المستأجر من
 رجل بغير إذن المستأجر ثم باعه من المستأجر جاز البيع من المستأجر وهو نقض البيع الأول ولو باعه من
 رجل ثم باعه من رجل آخر فأجاز المستأجر البيع الأول والثاني نفذ البيع الأول وبطل الثاني كذا في الصغرى
 * ولو باع عبده المؤجر وسله إلى المشتري فبيعه لم يكن للمستأجر أن يضمه بخلاف المرتهن فإن له أن يضمه
 قيمته كذا في محيط السرخسي * سمع المستأجر البيع فقال للمشتري في إجارتي ولكن من كرمك أن تتركني
 حتى أخذ الأجرة التي دفعتم اليه فبها وأجازة وينفذ البيع كذا في القنية * والمشتري من الراهن إذا باع أو
 أعتق ثم أجاز المرتهن البيع نفذ يبيعه وعقده بلا خلاف كذا في الفصول العمادية * وإذا باع الراهن
 الرهن بغير إذن المرتهن ثم باعه من المرتهن جاز البيع من المرتهن وهو نقض البيع الأول كذا في المحيط *
 وإذا باع الراهن الموهون من رجل بغير إذن المرتهن ثم باعه من رجل آخر بغير إذن المرتهن ثم أجاز المرتهن
 أحد البيعين نفذ البيع الذي لحقته الأجرة والثمن للمرتهن يستوفى منه حقه كذا في الصغرى * ولو كان
 مكان البيع الثاني رهن أو أجرة أو أجاز المرتهن الرهن أو الأجرة بنفذ البيع ويبطل الرهن والأجرة كذا في

الحائط المشترك قدر قامة
 الرجل فأراد أحد الشريكين
 أن يزيد في طولها ليس له ذلك
 إذا أجز شريكه * جدار
 مشترك بين اثنين المهتم
 قطره أنه ذو طاقين
 متلاصقين فأراد أحدهما
 أن يرفع الحائط الذي هو
 في جانبه ويكتفي بالطاق
 الذي هو في جانب شريكه
 سترقه وأبي الشريك ذلك
 قال الفقيه أبو بكر البجلي
 رحمه الله تعالى إن كانا قرا
 قبل ظهورهما ظهر أن هذا
 الحائط بينهما فكل الحائط
 يكون بينهما وليس لأحدهما
 أن يحدث فيه شيئاً غير إذن
 الشريك * وإن كانا قرا
 أن كل حائط لمن يليه
 فكل واحد منهما أن يحدث
 فيه ما أحب * حائط بين
 رجلين لأحدهما عليه
 جذوع فأراد الآخر أن
 يضع عليه جذوعاً مثل
 جذوع صاحبه فتعه
 الآخر أن الجسد
 لا يتحمل ذلك قال الشيخ
 الإمام أبو القاسم رحمه الله
 تعالى يقال لصاحب الجذوع
 إن شئت فخط عنه ما يمكن
 لشريكك من الجسد وإن
 شئت فأرفع حائطك حتى

يستوي بالإن صاحب الجسد إن كان وضع بغير إذن الشريك فهو ظالم وإن وضع بغيره فهو عارٍ وبغيره عارٍ
 غير لازمة * وهو كذا بين رجلين أحدهما ساكن وأراد الآخر أن يسكن فيها والدار لا تسع سكنهما فاتفق ما بينهما أن يقيمها * قال
 الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعن أبي بكر بخلاف هذا قال أبو بكر بن القاسم نأخذ * رجل له سائط قدم فوقه حكمة غير نافذة وأحد
 أطراف جذوعه على جدار مسجد يقابله فرفعه وأراد أن يجعله أرفع من غير أن يحدث على بناء المسجد بناءً مؤتمناً هل السكة قال أبو القاسم

رحمه الله تعالى ان كان هذا الجدار هو الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل السكة شركاء في ذلك لانه ستره لهم وان لم يكن كذلك فلا حرج
 لاهل السكة * جدار بين رجلين لاحدهما عليه حمولة وليس للاخر عليه شئ فقال ابندار الى الذي لاجوله فاشتمه على صاحب
 الجمولة فلم يرفعه حتى سقط واضرب بالشريك قال ابو القاسم رحمه الله تعالى اذا ثبت الاشهاد وكان نحو فاقومك من رفعه بعد الاشهاد يضمن
 المشتم ودعليه نصف قيمة ما فسد من سقوطه * رجل له بيت وحائط هذا البيت بينه وبين 111 جاره فاراد صاحب البيت ان يبني

فوق بينه غرفة ولا يضح
 خشبه على هذا الحائط قال
 ابو القاسم رحمه الله تعالى
 ان يبني حائطه بنفسه
 من غير ان يكون معتمدا
 على الحائط المشترك لم يكن
 للجار ان يبعه * حائط بين
 رجلين اتم سدتم فيناه
 احدهما عند غيبه
 الشريك قال ابو القاسم
 رحمه الله تعالى ان بناء بنقص
 الحائط الاول يكون متبرعا
 لا يكون له ان يتنع شريكه
 من الحمل عليه وان بناء
 بلبن او خشب من قبل
 نفسه لم يكن للشريك ان
 يعمل على الحائط حتى
 يؤدي نصف قيمة الحائط
 * حائط بين رجلين
 لاحدهما عليه جذع واحد
 وللاخر عشرة قال في
 الكتاب لصاحب الجذع
 موضع جذعه وكل الحائط
 للاخر استحسانا وفي
 القياس يكون جميع الحائط
 بينهما وبه كان ابو يوسف
 رحمه الله تعالى يقول اولاتم
 رجوع الى الاستحسان وهو
 قول ابي حنيفة رحمه الله
 تعالى * حائط بين دارين
 لاحدهما عليه ارجح من لبن
 او ارجح اختصما في الحائط

الذخيرة * باع عبدا مرهونا فاعتقه المشتري قبل ان يقبضه من المرتهن عتق ويضمن قيمته للمرتهن ولا يضمن
 للبائع عليه كذا في محيط السرخسي * باع الراهن الرهن وقبض الثمن ثم باعه من آخر قبل الفل ثم اقسكه
 فالسابق اولى كذا في القنية اذا باع الموصوب من غير الغاصب فهو موقوف هو الصحيح فان اقر الغاصب
 ثم البيع وزمه وان حجد للموصوب منه يئنه فكذلك كذا في الغياثية * وان لم يكن له يئنه ولم يسلمه حتى
 هلك انتقض البيع كذا في الذخيرة * ومن باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري لم يجز ويكون باطلا
 لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدمت سبب ملكه على بيعه حتى ان الغاصب اذا باع الموصوب ثم ضمنه المالك جاز
 بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك كذا في الفصول العمادية
 * وروى بشر عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رجل غصب من آخر طعاما وتصدق به وكان قائما في يد
 المساكين حتى اشتراه الغاصب من الموصوب منه جاز شراؤه ويرجع في صدقته ولا يجوز عن كفارة يئنه
 وان استهلك المساكين الطعام بعد الشراء ضمنوا وان لم يشتره ضمن قيمته جازت صدقته وجرأت عن كفارته
 ولم يرجع فيها ولو كان الطعام مستملكا حال ما اشتراه الغاصب من الموصوب منه في ايدي المساكين فالشراء
 باطل الا ان يقول اشترى منك مالك على من الطعام فحينئذ يجوز الشراء وجازت الصدقة للمساكين قال محمد
 رحمه الله تعالى في الجامع رجل غصب من آخر عبدا ثم ان الغاصب امر رجلا حتى يشتره له من مولاه
 فاشترى صح الشراء وصار الا امر قابضه بنفس الشراء وكذلك لو امر رجل اجنبي الغاصب ان يشتره له
 ففعل صح وصار الا امر قابضه بنفس الشراء كذا في المحيط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب
 من آخر عبدا وباعه الغاصب من رجل وسلمه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح مولاه منه على شئ قال ان
 صالحه على القيمة دراهم او ذنانير جاز بيع الغاصب وان صالح على عرض من العروض فهو بمنزلة بيع
 مستأنف مستقبل وبطل البيع الاول كذا في الظهيرية * وان اعتقه ثم ضمن القيمة لم يجز عتقه كذا في
 مختار الفتاوى * والمشتري من الغاصب اذا عتق ثم اجاز المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد
 رحمه الله تعالى وعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى ينفذ استحسانا ولو كان المشتري من الغاصب
 باعه ثم اجاز المالك البيع الاول لا ينفذ بيع المشتري بلا خلاف الغاصب اذا باع الموصوب من رجل ثم باعه
 المشتري من الاخر حتى تداولته الايدي ثم ان المالك اجاز عقدا من العقود جاز ذلك العقد غصب عبدا
 وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من آخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه ينفذ البيع الاول ويطلب بيع
 المشتري كذا في الفصول العمادية * ولو قطعت يده عند المشتري واخذ المشتري ارضها ثم اجاز المولى بيع
 الغاصب كان الارش للمشتري ويتصدق بما زاد على نصف الثمن واذا مات العبد او قتل ثم اجاز المولى لا تصح
 اجازته واذا كان المشتري اعققت العبد قطعت يده ثم اجاز المولى بيع الغاصب كان الارش للعبد كذا في
 التتارخانية * هشام عن ابي يوسف رحمه الله تعالى في رجل غصب من رجل عبدا وباعه ثم جاء الموصوب منه
 واجاز البيع قال ان كان الموصوب منه يقدر على اخذ العبد فاجازته جائزه والا فلا وان كان اغتصبه بالرى
 والعبد بالكوفة والغاصب والموصوب منه كلاهما بالرى فاجاز الموصوب منه البيع قال محمد رحمه الله تعالى
 امضاؤه جاز وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اذا علم انه في الاحياء فامضاؤه جائز وان لم يعلم احي هو امميت
 فامضاؤه باطل وهذا قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الاخر كذا في الظهيرية * ولو خاصم المالك الغاصب وقضى

فهو لصاحب الارح بمنزلة الجذوع * دار في يد قوم في يد كل واحد منهم ناحية اختصه وافرغ منها عقوديا جرو سفلها في يدا احدهم
 وظهر الدرج طريقا للاخر الى منزله فانه يقضى بكل الدرج له صاحب السفل غير ان لصاحب العلوط يبقه عليه على حاله * جدار بين
 دارين رجلين وفي وجه احد هما طاق في الحائط يريد ان يجعله خوارسقا قال الشيخ الامام ابو القاسم رحمه الله تعالى ان كان الطاق
 من جهة على الاساس فليس له ان يتحدث فيه بغير اذن شريكه * وان كان فرجة تله حين في الحائط فان كان الذي في جانبه الطاق مقرا

بأن ذلك الموضع بينهما لا يحدث فيه شياً بغير إذن صاحبه أيضاً وان كان هو من نعم ان ذلك له خاصة فله أن يفعل ما شاء ما لم يتعرض لشيء من البناء
 * جدار بين رجلين أنهدم وأحد الجارين غاب فبني الحاضر في ملكه جداراً من الخشب وترك موضع الحائط على حاله فقدم القائب
 وأراد أن يبنى الحائط في الموضع القديم ومنعه الآخر قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان أراد الذي قدم أن يبنى على طرف موضع
 الحائط مما يليه جاز وان جعل مساحة ١١٣ الحائط الى جانب نفسه ليس له ذلك وان أراد أن يبنى الحائط كما كان أو أدق منه

له ثم أجاز البيع بصر في ظاهر الرواية ولو لم يعلم قيام الغصوب بأن أبق فأجازه تصح الاجازة في ظاهر الرواية
 وكل ما حدث من كسب وولد وعقر وأرث قبل الاجازة فالمشترى كذا في محيط السرخسي * قال في
 الجامع رجل غصب من آخر جارية وغصب آخر من رب الجارية عبداً وتباعا العبد بالجارية وتقباضا ثم بلغ
 المالك ذلك فأجازه كان باطلا ولو كان مالهما رجلين فبلغهما فاجازا كان جائزاً وصارت الجارية لغاصب
 الغلام والغلام لغاصب الجارية وعلى غاصب الغلام قيمة الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة الجارية
 لمولاه كذا في المحيط * وأما إذا غصب أحد همدراهم والآخر دينارين من رجل واحد وتباعا وتقباضا
 واقترا فاجاز للمالك جاز ويضمن كل واحد مثله وان لم يجز بطل والفلوس مثل الدراهم والدينار وأما إذا
 غصب أحد همدراهم والآخر منه جارية أيضاً وتباعا فاجاز للمالك جاز فان أخذت غاصب الجارية
 الدراهم ثم أجاز للمالك وهلك عنده هلك أمانة ولكن يضمن المشتري الجارية مثل دراهمه فان أجاز قبل
 قبض غاصب الجارية الدراهم ثم قبض وهلكت عنده فله أن يضمن أيم ما شاء فان ضمن المشتري لم يرجع على
 البائع وان ضمن البائع يرجع على المشتري بمثلها فكان له واذا رجع بهاسلم له ما أخذه كذا في محيط
 السرخسي * يسع الأبق لا يجوز فان عاد من الأبق وسلمه الى المشتري روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه
 يجوز به أخذ الكرخي وجماعة من مشايخنا وهكذا كذا في القاضى الاسدي رحمه الله تعالى في شرحه
 والمذكور في شرحه اذا ظهر الأبق وسلمه الى المشتري يجوز البيع وأيمهما امتنع أما البائع عن التسليم
 أو المشتري عن القبض يجبر عليه ولا يحتاج الى يسع جديداً الا اذا كان المشتري دفع الامر الى القاضى
 وطلب التسليم من البائع وظهر عجزه عن التسليم عند القاضى وفسخ القاضى العقد بينهما ثم ظهر العبد
 حينئذ يحتاج الى يسع جديد وروى عنه رواية أخرى أنه لا يجوز ذلك البيع ويحتاج الى يسع جديد وبه
 أخذ جماعة من مشايخنا به كان يفتى أبو عبد الله البخني وهكذا في شرح كتاب البيوع في
 باب البيوع الفاسدة كذا في المحيط * قالوا والخيار هذا وتأويل الرواية الاولى أنهم ما يرضيان عند عود
 العبد كذا في الغمائية * وان جاز رجل الى مولى الأبق وقال ان عبدك الأبق عندي وقد أخذته فبعه
 متى فباعه جاز كذا في الذخيرة * فاذا جاز يبعه فان كان حين قبضه أشهد أنه قبض هذا ليرده على مالكة
 لا يصير قابضاً فان ملك قبل أن يرجع عليه أنفسخ البيع ورجع بالثمن وان لم يشهد يصير قابضاً هكذا في فتح
 القدير * ولو قال هو عند فلان وقد أخذته فبعه متى فصدقه فباعه لا يجوز لكنه فاسد اذا قبضه المشتري
 ملكه كذا في البحر الرائق * اذا اشتري عبداً أبق قبل القبض فان المشتري بالخيار في فسخ ذلك العقد
 ولا يكون للبائع ان يطلب المشتري بالثمن مال محض العبد الا ببق كذا في الذخيرة * ولو باع الأبق من
 ابنه الصغير لا يجوز ولو وهبه له أو لينيم في حجره جاز واعناق الأبق عن الكفارة جائز اذا علم حياته ومكانه
 كذا في النهاية * واذا أبق العبد المصوب من يد الغاصب ثم ان المالك باع العبد من الغاصب وهو أبق
 فالبيع جائز كذا في الذخيرة * ويسع أرض الخراج جائز يديه أرض السواد وكذلك أرض القطيعة
 يجوز بيعها وهي التي أقطهها الامام لقوم وخصمهما كذا في الحاوي * وأما يسع أرض الاشارة
 والا كارة فالاشارة هي الارض الخراب يأخذها الانسان باهر صاحبها فيعمرها ويرزقها والا كارة الارض
 التي في يد الا كارة فنقول ان باعها صاحبها جاز وان باع الذي له اثارها واكارتها لا يجوز واذا باع الارض وهي

ويترك الفضل من الجانبين
 سواء ذلك * حائط بين رجلين
 ليس عليه جولة لا أحدهما
 انهم فأراد أحدهما أن ينسبه
 وأبى الآخر ذلك ذكرنا ان
 موضع الحائط لو كان
 عرضاً يمكن لكل واحد منهما
 أن يبنى حائطاً في نصيبه بعد
 القسمة لا يجبر الا على البناء
 وان لم يكن كذلك فالسئلة
 يعد هذا على وجوه أربعة
 * أحدها أن ينهدم هذا
 الحائط وفي هذا الوجه لا يجبر
 الا على البناء الا اذا كان
 الاخر يحتاج الى ستره
 فينهدم الجبر الا في وهو
 اختيار الفقيه أي البيت
 رحمه الله تعالى هذا اذا انهدم
 الحائط * ولو كان الحائط
 مخوفاً فهدمه أحد همدراهم
 والاول سواء وقد ذكرنا
 هذا فيما اذا كان لكل واحد
 منهما عليه جولات فوهي
 الجدار فرقه أحد همدراهم
 من ماله كذلك * وان كان
 خصماً فهدمه أحد همدراهم
 الذي هدمه على البناء وان
 هدماه جميعاً فأراد أحدهما أن
 يبنى وأبى الآخر يجبر الا في
 أيضاً * حمام بين رجلين غار
 قدره أو حوضه أو شيء منه
 واحتاج الى المرمة فأراد
 أحدهما المرمة وامتنع الآخر

اختلفوا فيه قال بعضهم يؤجرها للقاضى لهما ويرمها بالاجرة أو يأذن لأحدهما في الاجارة والمرمة من الاجرة قيل هذا قول أبي يوسف في
 ومحمد رحمه الله تعالى لان عندهما يجوز الحجر على الحجر والقنوى على قولهما * وقال بعضهم القاضى يأذن لغيره الا في بالاتفاق عليه ثم يمنع
 صاحبه من الاتفاع به حتى يؤدي حصته والقنوى على هذا القول * دار بين رجلين انهدمت اويت بين رجلين انهدم فبناه أحدهما الاربع
 هو على شريكه بشي لان البار يحمل القسمة فاذا أمكنه أن يقسم يكون متبرعاً في البناء والبيت كذلك اذا كان كبيراً يحتمل القسمة حال وكذلك

الحمام اذا خرب كاه وصار ساحة وكذلك البر اذا امتلأت من الحماة فله ان يطالب بشريكه بالبناء فاذا لم يباله واصلحه او فرغها كان متبرعا
 * وعن محمد رحمه الله تعالى في ربحي ما بين رجلين وابنية لهم مغربت كلها حتى صارت صحراء لا يجيران على العمارت تقسم الارض بينهما وان
 كانت الطاحونة قائمة بينهما واداتها الا انه ذهب شئ منها فانه يجير الشريك على ان يعمرها مع شريكه وان كان الشريك معسرا قيل لشريكه
 الاخر انفق ان شئت ويكون ذلك على شريكك * وكذا الحمام اذا صار صحراء يقسم بينهما ١١٣ وان كان قائما الا انه انكسر شئ منه

يجير على ان يرمه مع الشريك
 وعن محمد في رواية لا يجير
 ولكن يقال للشريك الذي
 يريد الاصلاح ان شئت
 ابنه انت اذا انهدم منه
 بيت او احتاج الى المرممة
 ثم آجره فاذا اخذت غلته
 فخذ منها تفقك ثم
 يستويان فيه بعد ذلك
 * رجلان اختصما في حائط
 كل واحد منهما يدعي انه له
 وكان محوفا فاصططعا على
 ان يهدمها وبنيا على ان
 يكون لاحدهما ثلثه
 وللاخر ثلثه جاز ذلك
 وتكون نفقة البناء والهدم
 عليهما اثلثا ان اراد به اذا
 صار الحائط بينهما اثلثا
 قبل الهدم بطريق الصلح
 * حمام بين رجلين هدم
 احدهما كاه وغاب فاه
 الاخر وبناه ذكرفي
 الامالى عن ابي يوسف
 رحمه الله تعالى ان الغائب
 اذا حضر كان بالخيار ان شاء
 ضمنه نصف ما كسر وخرب
 ويغرم له نصف قيمة ما بنى
 ويكون الحمام بينهما وان
 شاء ضمنه نصف قيمة الاول
 ويقال للذي بنى اهتدم
 بناءك حتى تقسم الارض
 بينكما * وعن خلف بن
 ابي رحمه الله تعالى قال

في عقد حراصة آخر قال شمس الائمة الحلواني المزارع اولى في مدينه من ايجها كان البذر فان اجاز المزارع
 البيع فلا اجر له وفي مجموع النوازل ان اجاز المزارع يكون ككل النصيبين للشري يريده اذا كان
 في الارض غلة وان لم يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهرت الثمار او لم تظهر وقيل الجواب في
 مسئلة الارض على التفصيل ان كان البذر من المزارع لا يجوز في حقه وان كان من رب الارض وقد
 القى البذر لا يجوز ان كانت الارض فارغة يجوز وكذا في الكرم ان لم تظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يقضى
 ظاهر الدين كذا في المحيط * وان لم يزرع ولكن المزارع كرب الارض وحفر الانهار وغير ذلك في ظاهر الرواية
 يتفدي به وهو الاصح ولو باع الكرم لم يتفدى حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل كذا في الفصول
 العمادية * ولو اشترى قرية ولم يستثن منها المسجد والمقبرة فسد البيع هذا اذا كان المسجد معورا
 فان خرب ما حوله واستغنى الناس عنه لا يفسد وان اشترى ضيعة وفيها قطعة من الوقف لا يجوز كالمسجد
 ذكره شمس الائمة الحلواني وشمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وقال ركن الاسلام على السعدي
 رحمه الله تعالى يجوز وفي التقريذ كرجوعهم الى قول ركن الاسلام هو المختار ولو باع ارضه على كتمع
 ارض موقوفة ولم يبين حصة الملوكة من الموقوف من الثمن يجوز في الملوكة في اصح القولين ولو اشترى
 ملكا وفيه طريق العامة لا يفسد البيع والطريق عيب وفي المتقى الطريق ان كان ليس بمجود ولا يعرف
 قدره فسد البيع ولو باع قرية وفيها مسجد واستثنى المسجد في بيع القرية هل يشترط ذكر الحدود في
 المسجد اختلقت المشايخ رحمه الله تعالى فيه واختار انه لا يشترط وبه يقضى واستثناء الحياض وطريق
 العامة على هذا وفي المقبرة لا بد من ذكر الحدود الا اذا كانت ربوة كذا في مختار الفتاوى * جبل فيه كبريت
 فعمل منه وبيع لا بأس به وكذلك لو جمل من حجره فباع وكذلك لو كان فيه اشجار فستق فعمل القسوق
 فباع وكذلك الملح وهذا كله اذا لم يكن المكان ملكا لاحد فان كان لا يجوز بيع شئ مما ذكرنا كذا في
 التشارحية *

الفصل الرابع في بيع الحيوانات بيع السمك في البحر والبر لا يجوز ان كانت له حظيرة فدخلها
 السمك فاما ان يكون اعدها لذلك او لا فان كان اعدها لذلك فادخلها ملكه وليس لاحد ان يأخذها ثم
 ان كان يؤخذ بغير حيلة اصطفا جاز بيعه وان لم يكن يؤخذ الا بحيلة لا يجوز بيعه فان لم يكن اعدها لذلك
 لا يملك ما يدخل فيها فلا يجوز بيعه الا ان يستأجر حظيرة وادخل حيتنه على كذا ثم ينظر ان كان يؤخذ بلا حيلة
 جاز بيعه والا لا يجوز ولو لم يعدها لذلك ولكن اخذها ثم ارسلها في الحظيرة ملكه فان كان يؤخذ بلا حيلة جاز
 بيعه او بحيلة لا يجز كذا في فتح القدير * وفي كل موضع جاز بيع السمك في الماء اذا قبضه المشتري ورآه فله
 الخيار واذا اخذ سمكة وجعلها في حب ماء فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا في الحظيرة كذا في المحيط
 * وان كانت في نهر عظيم لا يجوز بيعها بجمال وان قدر على التسليم بعد البيع وكذلك لو ملك السمكة
 ثم انفلتت من يده فوقع في النهر غير ان ههنا ان قدر على التسليم بعد البيع فقبل ان يفصحا العقد جاز
 وللمشتري خيار الرقبة سواء رآها قبل ذلك ولم يرها وهذا عند ابي الحسن الكرخي وقال مشايخ بلخ
 رحمه الله تعالى لا يجوز بيعها وان قدر على التسليم كذا في الينابيع * وان كان في الحظيرة سمك وقصب
 وبيع السمك والقصب جاز فان كان لا يمكن اخذ السمك الا بصيد فالبيع فاسد في الكل اصطادا السمك

(١٥ فتاوى - ثالث) سألت محمد رحمه الله تعالى عن حوث بين رجلين اى احدهما ان يسقيه قال يسقيه فان قلت فان فسد
 الحوث قبل ان يرتفع و اى ان يسقيه قال لا ضمان عليه وكان ينبغي ان يرفعها الى السلطان حتى يأمره بالسقي فان امتنع بعد ذلك ففسد ضمن
 وهكذا ذكر الناطقي رحمه الله تعالى وقال اصل هذا النوع ان كل من يجير على ان يفعل مع صاحبه فاذا فعل احدهما يكون متطوعا وان كان
 لا يجير ففعل لا يكون متبرعا فعلى هذا اذا كان النهر بين رجلين كراه احدهما او سفينة فخرقت فيضار فيها الفرق او حمام خرب منه شئ قليل

أوعبد بن اثنين حتى جنابة فقد آه أحدهما في هذا كله يجبر الشريك أن يفعل معه فإذا فعل أحدهما كان متبرعا * وفي القرعة فوق البيت
 لرجل آخر إذا نهد ما فاني صاحب السفن أن يبي لا يجبر فان بناه صاحب العلو لا يكون متبرعا * وذ كر لنصاف رجه الله تعالى زرع بين رجلين
 أي أحدهما أن يتفق عليه لا يجبر لكن يقال للآخر أنت في نصف النفقة في حصة شريك * ولو أنه أنفق ولم يخزن الزرع مقدار
 ما أنفق هل يرجع على شريكه بنصاف ١١٤ النفقة أم بقدر الزرع فهو في المزارعة يأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى * وذ كر الشيخ

الامام أبو بكر محمد بن الفضل
 رجه الله تعالى في طاحونة
 بين شريكين أنفق أحدهما
 في مرمتها بغير اذن الشريك
 لا يكون متبرعا لانه لا يتوصل
 الى الانتفاع بها الا بذلك
 * جدار بين كريمين رجلين
 لكل واحد منهما اكرم انهدم
 فأراد أحدهما البناء وأبى
 الاخر فرفع المنتفع الى
 السلطان فأمر السلطان
 بنا مبرضا المستدعي ان يبنى
 الجدار بأجره مالم على أن
 يأخذ الاجر منهما ما جعجا
 فبنى كأنه أن يأخذ الاجر
 منهما جميعا * وذ كر في العيون
 شرب بين قوم امتنع بعضهم
 عن كرى النهر بأمر الحاكم
 الاخرين بالكرى فان
 امتنع بعضهم كان للشركاء
 أن يمنعوه من شرب النهر حتى
 يدفع حصته وهذا في النهر
 الخاص فأما في النهر العام
 ففكر به يكون في بيت المال
 * حاط بين رجلين لكل
 واحد منهما عليه جمولة
 انهدم فبناها أحدهما قال
 الفقيه أبو جعفر رجه الله
 تعالى ان بناه جماله ونفقته
 بغير اذن صاحبه كأنه أن
 يمنع صاحبه من وضع الجمولة
 حتى يعطيه نصف قيمة الحائط

قبل ذلك أولا وان كان يمكن أخذ السمك من غير صيدان لم يكن اصطادا السمك قبل ذلك فالبيع فاسد
 في السمك وهل يفسد في القصب قالوا على قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يفسد وعلى قياس
 قوله لا يفسد والصحيح أن على قوله ما يفسد العتق في القصب وان كان اصطادا السمك قبل ذلك
 يجوز البيع في الكل عندهم جمعة كذا في الذخيرة * والحمام اذا علم عددها وأمكن تسليمها جاز بيعها
 وأما اذا كانت في روحها ومخارجها مسدودة فلا اشكال في جواز بيعها وأما اذا كانت في حالة طيرها
 ومغلام بالعادة أنها تجي فكذلك كذا في فتح القدير * واذا أراد الرجل أن يبيع بريح حمام مع الحمام ان
 باع اية الاجاز وفي المنتقى اذا باع طير في الماء أو سمه كافيته وهي مما يرجع اليه وأطير ايطير في السماء ويرجع
 اليه فالبيع جائز ويسلم اذا رجع وكذلك الطي الذي ألف وهو واجن ويرجع اليه وان نوحش بعد
 الالف ولا يؤخذ الا بصيد فباعه لم يجز بيعه كذا في الذخيرة * يبيع فرس عاند لا يجوز اذا كان لا يمكن
 أخذه الا بجميلة كذا في السراجية * ولا يجوز بيع النحل اذا كان مجموعا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
 رجهما الله تعالى الا اذا كان في كوارتها غسل فاشترى الكوارات بما فيها من النحل وقال محمد رجه الله
 تعالى يجوز اذا كان مجموعا كذا في الحاوي * يبيع النحل يجوز عند محمد رجه الله تعالى وعليه الفتوى
 كذا في الغيائية * وفي فتاوى أبي الليث اذا اشترى العلق الذي يقال له بالفارسية مرغاك يجوز وبه أخذ
 الصدر الشهيد كذا في المحيط * وهو المختار ولو استأجر انسانا ليس عليه العلق جاز بالاتفاق كذا
 في الخلاصة * ويبيع بذرا القز وهو بيخ بذرا القليل يجوز عند أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى وعليه الفتوى
 ويبيع دود القز وهو دود الفيلق يجوز عند محمد رجه الله تعالى أيضا وعليه الفتوى كذا في الوقعات *
 ولا يجوز بيع هوام الارض كالحية والعقرب والوزغ وما أشبه ذلك ولا يجوز بيع ما يكون في البحر كالضفدع
 والسرطان وغيرها الا السمك ولا يجوز الانتفاع بجلده أو عظمه كذا في المحيط * وفي النوازل ويجوز بيع
 الحيات اذا كان ينتفع بها في الادوية وان كان لا ينتفع بها الا يجوز والعصعق أنه يجوز بيع كل شيء ينتفع
 به كذا في التتارخانية * يبيع الكلب المعلم عندنا جائز وكذلك يبيع السنور وسباع الوحش والطير جائز عندنا
 معلما كان أو لم يكن كذا في فتاوى فاضيل * ويبيع السمك الفسيز المعلم يجوز اذا كان قابلا للتعليم
 والا فلا هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاط * قال محمد رجه الله تعالى وهكذا تقول في الاسد اذا كان
 بحيث يقبل التعليم ويصاد به انه يجوز البيع فان الفهد والبازي يقبلان التعليم على كل حال فيجوز بيعهما
 على كل حال كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العتاييه ويجوز بيع الذئب الصغير الذي لا يقبل التعليم
 وقال أبو يوسف رجه الله تعالى صغيره وكبيره سواء كذا في التتارخانية * ويبيع القيل جائز وفي بيع
 القردة روايتان عن أبي حنيفة رجه الله تعالى في رواية يجوز وهي المختار كذا في محيط السرخسي
 * ويجوز بيع جميع الحيوانات سوى الخنزير وهو المختار كذا في جواهر الاخلاط * ويجوز بيع بناء بيوت
 مكة ولا يجوز بيع أراضيها كذا في الحاوي * ويبيع دور بغداد وهو ايت السوق التي للسلطان لا يجوز ولا
 شفعة فيها كذا في التهذيب *
 الفصل الخامس في بيع الحرم الصيد وفي بيع الحرمات * يبيع الحرم الصيد لا يجوز وكذلك يبيع صيد
 الحرم لا يجوز كذا في المحيط * ولا يجوز بيع صيد الحرم محرم باع أو حلال كذا في السراجية * حلالان

مبني بحق القرار وان كان بناه باذن صاحبه ليس له أن يمنع من وضع الجمولة لكن يرجع عليه بنصف ما أنفق في البناء وهذا في
 الجواب فيما اذا كان الحائط بعد انهدام أصله لا يتحمل القسمة ولو قسم لا يصيب كل واحد منهما من أصله ما يقدر على أن يبنى حائطاً يمكنه
 وضع الجمولة عليه * فان كان أصل الحائط يتحمل القسمة على هذا الوجه فان بناه باذن صاحبه فالجواب كذلك وان بنى بغير اذنه كان له منعه
 حتى يصطط على شيء * جدار بين رجلين لكل واحد منهما عليه جمولة فهو من الحائط فأراد أحدهما أن يرفعه ليصلطه وأبى الاخر ينبغي لمن

أراد أن يرفعه أن يقول لصاحبه ارفع حولك ناسطوات وعود ويخبره أنه يريد رفعه في وقت كذا ويشهد على ذلك فإن فعل ذلك ثم رفع الجدار فسقطت حولته لأضمان عليه * وعن الشيخ الإمام أبي القاسم رحمه الله تعالى جدار بين رجلين لأحدهما عليه حولة وليس الآخر عليه شيء فقال الجدار إلى الذي لا حولة له عليه فأشهد عليه ولم يرفعه مع إمكان الرفع بعد الأشهاد حتى أتهم وأفسد شيئاً قال إذا ثبت الأشهاد وكان نحو وقت الأشهاد يضمن المشهود عليه نصف قيمة ما أفسد بسقوطه إذا تمكن من ١١٥ ورفعه بعد الأشهاد * حائط مشترك بين

رجلين وهن ونحاف ضرر سقوطه فأراد أحدهما النقص وامتنع الآخر قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يجبر على نقضه وعنه إذا أراد أحدهما نقض جداره مشترك وأبى الآخر فقال له صاحبه أنا ضمن لك كل ما ينهدم لك من يتسكك وضمن ثم نقض الجدار بأذن الشريك فانهدم من منزل المضمون له شيء لا يلزمه ضمان ذلك * وهو عزلة ما لو قال رجل لا آخر ضمن لك ما هلك من مالك لا يلزمه شيء * ولو هدم ماجداراً بينهما ثم بنى أحدهما بنفقته والآخر لا يعطيه النفقة ويقول أنا لا أضع عليه الحولة كان للذي بنى أن يرجع على شريكه بنصف ما أتفق وان لم يضع غير الباني عليه حولة لأنه كان له حق وضع الحولة في الأصل فلم يكن الباني متطوعاً في البناء وهو كالأمر من صاحبه بالبناء وهذا عزلة العلو والسفل إذا هدمما فبني صاحب العلو السفل كان له أن يرجع على صاحب السفل بما أتفق في السفل وان قال صاحب السفل

في الحرم بما يعاصيه في الحل جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يسلمه بعد ما خرج منه إلى الحل وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو أحرمت وفي يده صيد لغيره فباعه مالكة وهو حلال جاز ويجبر على التسليم وعليه الجزاء إن تلف ولو وكل محرماً حلالاً يبيع صيد فباعه فالبيع جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال البيهقي باطل كذا في الحاوي * ولو وكل الحلال محرماً يبيع صيداً أو شراً له لا يجوز ولو وكل رجل رجلاً يبيع صيداً فأحرمت الآخر وباع المأمور فالبيع جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما باطل كذا في المحيط * ولو اشتري حلالاً من حلال صيداً فلم يقبضه حتى أحرمت أحدهما انتقض البيع كذا في الحاوي * ولا يجوز بيع ذبيحة الجحوش والمرتد وغير الكفاي وكذلك لا يجوز بيع ما تركت التسمية عليه عمداً كذا في الذخيرة * وفي التجريد كذلك ذبيحة الصبي الذي لا يعقل والمجنون كذا في التتارخانية * ولا يجوز بيع ما ذبح المحرم من الصيد وما ذبح الحلال في الحرم من الصيد كذا في الحاوي * ولا يجوز بيع ذبائح أهل الكتاب كذا في المحيط * أهل الكفر إذا باعوا الميتة فيما بينهم لا يجوز ولو باعوا ذبيحتهم وذبيحتهم أن يخدقوا الشاة أو يضربوها حتى ماتت جاز كذا في الواقيات * ولو باع الذئبان خيراً أو خنزيراً أو أسماً أو أسماً أحدهما قبل القبض انتقض البيع بريده أثبات حق النسخ ولو تقابضا لم يرد أسماً أو أسماً أحدهما جاز البيهقي قبض الثمن أو لم يقبض كذا في الحاوي * وإذا اشترى الذئب عبداً مسلماً جاز وأجبر على بيعه صغيراً كان البائع أو كبيراً كذا في التتارخانية ما قلنا عن التجنيس * ولو اشترى كافر من كافر عبداً مسلماً فأسد أجبر على رده ويجبر البائع على بيعه ولو أعتقه الذي أود به جاز ويسعى المدبر وكذلك إن كانت أمة يستولدها ويوجع الذي ضربها ولو كاتبها جازت الكتابة ولا ينتقض وكذا إذا اشترى الذي معصفاً وكذلك إذا ملك الذي شقص من عبد مسلم فالحكم في البعض كالحكم في الكل ولو كان أحد المتعاقدين مسلماً والآخر ذمياً لم يجز بينهما إلا ما يجوز بين المسلمين ولو وكل المسلم ذمياً يبيع الخمر أو شراً له جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يجوز ولو أن يتأذى النصراني أسلم عبد لهم أجبروا على بيعه فان كان لهم وصى بآءه وان لم يكن جعل القاضي لهم وصياً فباعه لهم ولو وهب مسلم عبداً مسلماً كافراً أو تصدق به عليه وسلمه إليه جاز وأجبر على بيعه هكذا في الحاوي * وفي العيون لا بأس ببيع عظام الفيل وغيره من الميتات الأعظم الأذى والخنزير وهذا إذا لم يكن على عظم الفيل وأشبابه دسومة فاما إذا كان فهو نجس ولا يجوز بيعه وفي فتاوى أهل سمرقند إذا ذبح كلبه وباع لحمه جاز وكذا إذا ذبح جاره وباع لحمه وهذا فصل اختلاف المشايخ فيه بناء على اختلافهم في طهارة هذا اللحم بعد الذبح واختيار الصدر الشهيد على طهارته ولو ذبح الخنزير وباع لحمه لا يجوز كذا في الذخيرة * ويجوز بيع لحوم السباع والحمر المذبوحة في الرواية الصحيحة ولا يجوز بيع لحوم السباع الميتة كذا في محيط السرخسي * وأما جلود السباع والحمر والمغال فما كانت مذبوحة أو مذبوغة جاز بيعها وما لا فلا وهذا بناء على أن الجلود كلها تطهر بالذكاة وبالذباغ الأجلد الإنسان والخنزير وإذا طهرت بالذكاة جاز الانتفاع بها فتكون محلاً للبيع وأما شعر الميتة وعظمها ووصفها وقرنها فلا بأس بالانتفاع بها وبيع ذلك كما جاز وأما العصب ففيه روايتان في رواية جاز الانتفاع به وبيع كذا في المحيط * ولا يجوز بيع شعر الخنزير ويجوز الانتفاع به للترازين ولا يجوز بيع شعور الإنسان ولا يجوز الانتفاع بها

لاحاجة في السفل * علو رجل وسفل لا آخر كل واحد منهما مقرب لصاحبه بجماله فوهن البنيان فاصطلم على أن ينقض كل واحد منهما بيته وبينيه كما كان جاز ذلك فيؤخذ صاحب السفل ببناء السفل لأنه هو الذي هدم ولو هدمه من غير صلح كان عليه البناء في الصلح أولى وإن شققت البنيان من غير هدم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبر صاحب السفل على بناء السفل ويقال لصاحب العلو السفل أنت ولا يكون متبرعاً في بناء السفل ويكون السفل في يده حتى يؤدى قيمة السفل * وقال القاضي الإمام على السعدي رحمه الله تعالى في مسألة الجدار

ليس له أن يرجع على صاحبه لكن له أن يمنع صاحبه من الانتفاع به حتى يوفيه حقه على التفصيل الذي ذكرنا * حائط لرجل عليه جذوع
شاحصة في دار جاره فأراد صاحب الدار أن يقطع رؤس الجذوع قالوا ينظر أن كان يمكن البناء عليها الطولها ليس للجار أن يقطعها ولا يكون
لصاحب الجذوع أن يبني عليها شيئا * وان كان رؤس الجذوع قصيرة لا يمكن البناء عليها كان لصاحب الدار أن يقطعها لأنه لا فائدة لصاحب
الجذوع فيها والجار ضرر في ذلك ١١٦ * حائط لرجل وجهه في دار رجل آخر أراد صاحب الحائط أن يطين حائطه وصاحب

الدار يمنع عن دخول داره
ذ كرمجدين سلمة عن ابن
شجاع رجهما الله تعالى أنه
ليس له أن يمنع عن تطين
الحائط وله أن يمنع عن
دخول داره * ولو أخذ دم
الحائط ووقع طينه في دار
جاره وصاحب الحائط يريد
إخراج الطين ولا سبيل له غير
دخول الدار قال له أن يمنع
عن دخول داره وليس
لصاحب الدار أن يمنع عن
ماله * رجل له نمر في
أرض رجل ولا يمكنه المرور
في بطن النهر قال محمد بن
سلمة رحمه الله تعالى يقال
لصاحب الأرض أما أن
تدعيه أن يدخل الأرض
و يصلح ملك نفسه أوصلحه
أنت قال الفقيه أبو الليث
رحمه الله تعالى بهذا أخذ
وكذلك في مسألة الحائط
* رجل اشترى شجرة
واستأجر أرضا تحت الشجرة
وقطع الأشجار ووضعها في
الأرض التي استأجرها
ولهذه الأرض طريق في
كرم رجل ذكر في التوازل
ان للساجر أن يمر في طريق
هذه الأرض ويحمل الخشب
* دار فيها حجرة لرجل
واصطبل لا تتراد صاحب

وهو الصحيح كذا في الجامع الصغير * ولو أخذ شعر النبي صلى الله عليه وسلم من عنده وأعطاه هدية عظيمة
لا على وجه البيع والشراء لا بأس به كذا في السراجية * ولم يجز بيع ابن امرأة ولو في قدح حرة كانت
أو أمة ولم يضمن متلقه كذا في الكافي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز بيع ابن الأمة هو المختار كذا
في مختار الفتاوى * ولا ينعقد بيع الملاقح والمضامين والمقوق ما في رحم الأنثى وعلى هذا يخرج بيع عصب
الفحل والحمل هكذا في البدائع * ولا يجوز بيع الخنزير والخنزير والميتة كذا في التهذيب * ويجوز بيع
السرقين والبعير والانتفاع بهما * وأما العذرة فلا يجوز الانتفاع بهما لم تختلط بالتراب ويكون التراب غالبا
وكذا بيع العذرة لا يجوز ما لم تختلط بالتراب ويكون التراب غالبا كذا في المحيط * يبيع سرقين الرباطات
لا يجوز إذا جمعه رجل فباعه كذا في السراجية * ويجوز بيع خرم الحمام إن كان كثيرا وهبته كذا في
القنية * والحلال إذا اختلط بالحرام كالخمر والفأرة تقع في السن والجمين فلا بأس ببيعه إذا بين مالم
يغلب عليه أو استويا كذا في محيط السرخسي * ولا بأس بالانتفاع به من غير الأكل وفي الخانية
وإذا وقعت قطرة من البول أو الدم في خل أوزيت لا يجوز بيعه كذا في التتارخانية * وما كان الغالب
عليه الحرام لم يجز بيعه ولا هبته وكذلك الزيت إذا وقع فيه ذلك الميت فإن كان الزيت غالبا جاز بيعه
وان كان الودك غالبا لم يجز والمراد من الانتفاع حال غلبة الحلال الانتفاع في غير الأبدان وأما في
الأبدان فلا يجوز الانتفاع به كذا في المحيط * ويجوز بيع البريط والطبل والمزمار والدف والزرز
وأشياء ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز بيع هذه الأشياء قبل الكبش كذا في المسئلة
في اجازات الاصل من غير تفصيل وذ كرفي السير الكبير تفصيلا على قولهما فقال ان باعها من لم
يستعملها ولا يبيع هذا المشتري من يستعملها فلا بأس ببيعها قبل الكسر فان باعها من
يستعملها أو يبيعها هذا المشتري من يستعملها لا يجوز بيعها قبل الكسر قال شيخ الاسلام رحمه
الله تعالى ما ذكر من الاطلاق في الاصل محمول على التفصيل المذكور في السير كذا في الذخيرة * وان
أنتلها انسان فان كان الاتلاف باهر القاضي لا يضمن وان لم يكن باهر القاضي فكذلك في قول أبي
يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * والفتوى على قولهما كذا في التهذيب
* ولو باع عبد ماجري ابله في أرض المشتري أو عايشه من ماء بئر جاز وكذا لو باع عبد ماجري من
جوارى البائع أو من جوارى المشتري ولم يعينها ينعقد كذا في محيط السرخسي * قال أبو حنيفة رحمه
الله تعالى يجوز بيع الأشربة المحترمة كلها الا الخمر وعلى مستعملها الضمان وقال أبو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى لا يجوز بيعها ولا يجب الضمان على مستهلكها كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتبية
ولا بأس ببيع العصير من يتخذها خمر أو لا يبيع الأرض من يتخذها كنيسة كذا في التتارخانية * ولا يجوز
بيع المكاتب والمدبر وأم الولد ومعنى البعض كذا في الحاوي * ولو باع أم الولد وسلمها الا يملكها المشتري
وكذلك معنق البعض وكذلك المدبر عندنا كذا في فتاوى قاضيان * ولورضى المكاتب بالبيع فقيسه
روايتان والظاهر الجواز كذا في الهداية * وفي الجمع المكاتب إذا جاز بيعه لا يفسد هو المختار من الرواية
وعليه عامة المشايخ كذا في مختار الفتاوى * ولو هلك الخمر وأم الولد والمدبر والمكاتب في يد المشتري
لم يضمن وقال يضمن في المدبر وأم الولد قيمته ما هو روية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف المكاتب

الاصطبل أن يعلق باب الدار في وقت تغلق الابواب فيه كان له ذلك * بيتان كل واحد منهما مسقف بسقف
واحد أو أحدهما لرجل والاخر لرجل آخر فأراد أحدهما أن يجعل لبيته مسقفا آخر وبه ينسد دخول الضوء والشمس في بيت صاحبه قالوا
ان كان في القديم كل بيت مسقف بسقف واحد كان لصاحبه أن يمنع من ذلك * وجد للقديم أن لا يهبط اقربانهم غير ذلك * دار فيها
ساحة بين رجلين اقتسماها فاصارت الساحة لأحدهما والبناء للآخر فأراد صاحب الساحة أن يجعل الساحة يتأوى بسقفها والشمس

فانه

على صاحب النباه في ظاهر الرواية له ذلك وليس لصاحب البناء حق المنع وقال نصير رجة الله تعالى له أن يمنعوه والقنوي على ظاهر الرواية
 * وعلى هذا لو أراد أن يبي في الساحة صطملا أو تنورا أو حماما كان له ذلك * دارين قوم في سكة غير نافذة اشتري أحدهم
 بغيره دارا أخرى باب هذه الدار المشترية في سكة أخرى غير نافذة أراد أن يفتح باب تلك الدار التي كانت له في هذه الدار ويدخل
 في هذه السكة كان له ذلك * ولو أراد أن يفتح تلك الدار التي كانت له طريقا في هذه ١١٧ السكة لافي الدار الحادثة ليس له

ذلك * رجل له دار في سكة
 ظهر هذه الدار في سكة
 أخرى غير نافذة أراد أن
 يجعل لداره بابا في هذه
 السكة اختلفوا فيه والصحيح
 أنه يمنع عن ذلك إذا لم يكن
 له طريق في هذه السكة
 * دارين جماعة في سكة
 غير نافذة اقتسموها وأراد
 كل واحد منهم أن يفتح بابا
 لمساو له بحكم القسمة في
 هذه السكة كان له ذلك
 وليس لأهل السكة أن
 يمنعوه * سكة غير نافذة
 أراد أهلها أن يجعلوا على
 رأس السكة درابيس
 لهم ذلك لان للعامة فيها
 حق الدخول عند الزجعة
 حتى يصف الزحام * سكة
 غير نافذة قال أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى ليس لأصحاب
 السكة أن يبيعوها وان
 اجتمعوا على بيعها ولا
 يقسمونها فيما بينهم لان
 الطريق الاعظم اذا كثرت
 فيها الزحام كان للناس أن
 يدخلوا في هذه السكة حتى
 يصف الزحام * رجل له
 دار في سكة غير نافذة لها
 باب أراد أن يفتح لها بابا آخر
 أسفل من بابها اختلفوا فيه
 والصحيح أنه ليس له ذلك

فانه لا يضمن المشتري اذا قبضه ومات عنده اتفاقا كذا في السكافي * ولو باع مالا متقوما بكتاب أو أم ولد
 وقبض المال ملكه ما كفا سدا ويجوز بيع أم الولد من نفسها وكذلك بيع المذبر من نفسه كذا في فتاوى
 قاضيان * ولو اشترى بجمية أو دم لا يملكه لانه ليس بمال لعدم تقولهما فاعلى هذا الواشترى بجملة الميتة وذلك
 جلد يسكه الناس للذباغة ينقده ولو اشترى عبدا بجمية أو دم وقبضه وهلك هل يضمن قيمته ذكر في السببر
 الكبير أنه لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويضمن عندهما كذا في محط السرخسي * وذ كرشس
 الأئمة السرخسي أنه يضمن وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان * وأولاد الاماء من أولئك بمنزلة الاصول
 وكذلك الولد المشتري في حال الكفاة والوالدان وأمان سواهم من ذوى الارحام فلا يدخلون في الكفاة ويجوز
 بيعهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز كذا في الحاوي

الفصل السادس في تفسير الربا وأحكامه وهو في الشرع عبارة عن فضل مال لا يقابل عوض
 في معاوضة مال بمال وهو محترم في كل مكيل وموزون يبيع مع جنسه وعلته القدر والجنس ونعني بالقدر
 الكيل فيما يكيل والوزن فيما يوزن فاذا بيع المكيل كالبر والشعير والتمر والمخ والموزون كالذهب والفضة
 وما يباع بالاراقى بجنسه مثلا بمثل صح وان تقاضل أحدهما لا يبيع وحده ورديته سواء حتى لا يبيع
 الجيد بالردى مما فيه الرابا لا بمثل ويجوز بيع الحفنة بالحفنتين والقفحة بالقفحتين وما دون نصف
 صاع في حكم الحفنة ولو تبايعا مكيفا أو موزونا غير مطعوم بجنسه متفاضلا كالخوص والحديد لم يجز عندنا
 وان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء وان وجد أحدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النساء
 وان عد ما حل الفضل والنساء كذا في السكافي * وكل شئ نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم
 التفاضل فيه كيداه فهو مكيل أبدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الخنطة والشعير والتمر والمخ وكل شئ
 نص على تحريمه وزنا فهو موزون أبدا وان ترك الناس الوزن فيه مثل الذهب والفضة كذا في السراج
 الوهاج * وما لانص فيه ولكن عرف كونه كيليا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو مكيل
 أبدا وان اعتاد الناس بيعه وزنا في زمانه ما عرف كونه موزونا في ذلك الوقت فهو موزون أبدا وما لانص فيه
 ولم يعرف حاله على عهد رسول الله عليه الصلاة والسلام يعتبر فيه عرف الناس فان تعارفوا كيداه فهو كيلي
 وان تعارفوا وزنه فهو وزني وان تعارفوا كيله ووزنه فهو كيلي وزني وهذا كله قول أبي حنيفة ومحمد
 رحمه الله تعالى كذا في المحيط * فعلى هذا لو باع البر بجنسه متساويا وزنا والذهب بجنسه متساويا كيلا لم يجز
 عندهما وان تعارفوا ذلك كذا في السكافي * فلو باع المكيل وزنا أو الموزون كيلا لا يجوز ان تساوبا فيها
 يباعه حتى يعلم تساويه ما بالاصالة كذا في النهر الفائق * قال الشيخ الامام وأجمعوا على أن ما ثبت كيله
 بالنص اذا بيع وزنا بالديارهم يجوز وكذلك ما ثبت وزنه بالنص اذا بيع كيلا بالديارهم يجوز كذا في الذخيرة *
 وكل ما يباع بالامناء أو بالاراقى كالذهن ويخوف وزني كذا في مختار الفتاوى * فلو بيع ما ينسب الى
 الرطل والاراقية كيلا بكيل متساويين يعرف قدرهما كيلا ولا يعرف وزن ما يعلهما لا يجوز ولو تبايعا
 كيدامتفاضلا وهما متساويان في الوزن صح كذا في فتح القدير * وفي المبسوط الخنطة العقنة مع الخنطة
 الجيدة جنس واحد وكذلك السقي مع البضى والفارسى مع الدقل في التمر جنس واحد مع اختلاف
 الوصف وكذلك العلبكة مع الرخوة كذا في الظهيرية * وقد اعتبروا الجودة في الاموال الربوية في مال

ولو أراد أن يفتح بابا آخر أعلى من بابها كان له ذلك * علول رجل وسفل لا آخر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ليس لصاحب
 العلوان يبي في العلوان بناء أو يتسدت وتدا الارض صاحب السفلى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى له ذلك اذا لم يضرب بالسفل
 والمختار للقنوي أنه ان أضرب بالسفل يمنع وان لم يضرب لا يمنع وعندنا لا يشترط الاشكال يمنع * رجل له دار في سكة غير نافذة لها باب
 في هذه السكة وظهر هذه الدار في سكة نافذة أراد أن يدم حائط داره ويجعل السكة نافذة ليس له ذلك بغير إذن أصحاب السكة

والله أعلم
 حنيفة ليس لاحدهما أن يزرع فيه أقد رحسته * وفي الدار المشتركة له أن يسكن * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه ذلك
 في الوجهين * ثم في الدار المشتركة إذا كان أحدهما غائبا كان للآخر أن يسكن كل الدار بقدر رحسته وفي رواية أن يسكن من الدار
 قدر رحسته * ولو خاف أن يخرّب ١١٨ الدار بترك السكنى كان له أن يسكن كل الدار * دارم شترك بين رجلين لكل واحد

أن يربط الدابة وأن يتوضأ
 فيه ويضع الخشب ومن
 عطب بذلك لا يضمن
 * وإن حفر فيها بئر أو
 بأن يطعمها * قال أبو
 حنيفة رحمه الله تعالى
 طريق غير نافذ كان لا يصحب
 الطريق أن يضر عواقبه
 الخشب وأن يربطوا
 الدواب وأن يتوضأ فيه
 * وإن عطب إنسان بالوضوء
 والخشب لا يضمن وأضح
 الخشب * وإن حفر فيها
 بئرا وبني فيها بناء فعطب
 إنسان بذلك يضمن فيؤخذ
 بأن يطعم البئر * رجل له دار
 كان لها طريق وقد سد ذلك
 الطريق وجعل لها طريقا
 آخر فباعها بحقوقها ذكر
 ابن سماعة عن محمد رحمه
 الله تعالى أنه لا يكون للشركي
 الطريق الأول وله الطريق
 الثاني فإن لم يكن لها طريق
 فهو بالخيار إن شاء أخذ
 وإن شاء ترك * وكذلك
 اشترى دارا ولم يقل بحقوقها
 وليس لها طريق كان له
 الخيار على نحو ما قلنا
 * سكة غير نافذة أراد به
 أهلها أن يجعل فيها طينا
 قالوا إن ترك من الطريق
 مقدارا يمر فيه الناس

الينيم فلا يجوز للوصي بيع جديده بردي * وينبغي أن يكون الوقف كذلك كذا في النهر الفائق * وصح بيع
 البيضة بالبيضتين والتمر بالتمرين والجوزة بالجوزتين وصح بيع الفلاس بالفلسين باعيا منهما عند أبي حنيفة
 وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في السكافي * وصح بيع العنب بالزبيب
 مما تلا كيلا عنده خلا فلهما وكذا كل ثمرها حال جفاف كلتين والشمش والجوز والكمثرى
 والرمان والأجاص يجوز بيع زطها برطها ويا بسها بيا بسها كذا في النهر الفائق * ولا بأس ببيع الناطف
 بالتمر متفاضلا إلا أن يكون ذلك في موضع يباع التمريه وزنا فانه لا يجوز إذا كان نسيئة وإن كان في موضع
 يباع التمريه كالأجاص النسيئة أيضا كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر أبو الحسن الكرخي أن ثمار
 الخليل كلها جنس واحد وأما بقية الثمار فثمة كل نوع من الشجر جنس واحد كالعنب كلها جنس واحد
 وإن اختلفت أنواعها وكذلك الكمثرى كلها جنس واحد وإن اختلفت أنواعها وكذلك الفتحا كلها جنس
 واحد حتى لم يميز بيع نوع من العنب بنوع آخر متفاضلا وعلى هذا التفاح والكمثرى ويجوز بيع
 الكمثرى بالتفاح متفاضلا وكذا بيع التفاح بالعنب متفاضلا كذا في الذخيرة * بيع العنب بالدبس
 ينبغي أن يجوز كيفما كان كذا في القنية * ويجوز بيع الحنطة بالمبولة والمبولة باليابسة
 والرطبة بالرطبة والرطبة باليابسة وبالباقله الرطب بالباقله الرطب والزبيب المنقع بالزبيب المنقع
 والمنقع بغير المنقع عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز إلا إذا علم أنها إذا جفا كانا سواء كذا
 في محيط السرخسي * وفي بيع الحنطة المقلبة بغير المقلبة اختلاف المشايخ رحمه الله تعالى والأصح
 أنه لا يجوز وإن تساوى كيلا وأما بيع المقلبة بالمقلبة فيجوز إذا تساوى كيلا كذا في المحيط * ولا يصح بيع
 البر بالدقيق والسويق منساويا أو متفاضلا وصح بيع الدقيق بالدقيق منساويا كيلا عندنا ولا يصح بيع
 الدقيق بالسويق عند أبي حنيفة منساويا أو متفاضلا كذا في السكافي * بيع الخالة بالدقيق عند أبي
 يوسف رحمه الله تعالى يجوز على طريق الاعتبار بأن كانت الخالة الخالصة أكثر من الخالة في الدقيق
 وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز على طريق الاعتبار بل إذا تساوى كيلا كذا في الصغرى * وإذا باع الدقيق
 بالدقيق وزنا لا يجوز كالأجوز يبيع الحنطة بالحنطة وزنا ويبيع السويق بالسويق ويبيع الخالة
 بالسويق نظير بيع الدقيق بالدقيق وإذا باع دقيقا مخلولا بدقيق غير مخلول جاز إذا تساوى كذا في
 الذخيرة * ويصح بيع الدقيق بالخبز يبيع الجوز كذا في القنية * ويصح الحنطة بالخبز والخبز بالحنطة ويصح الخبز
 بالدقيق والدقيق بالخبز قال به ضمهم يجوز منساويا ومتفاضلا وعليه التنويه لأن الحنطة كيلية وكذا
 الدقيق والخبز وزنان فيجوز بيع أحدهما بالأخر متفاضلا ومتساويا إذا كانا تقديرا وإن كان أحدهما
 نسيئة إذا كان الخبز نقدا جاز عند علماءنا وإن كانت الحنطة أو الدقيق نقدا والخبز نسيئة لا يجوز في قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وهو رواية عن أبي حنيفة وعليه القسوى
 كذا في الظهيرية * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بالخبر قرص بقرصين يدا يدوان تقاوتا كبيرا
 فهذا نص على أن يبيع الخبز بجوز كيفما كان عندهم كذا في القنية * وفي المجتبى باع رغيفا نقدا برغيفين
 نسيئة بجوز ولو كان الرغيفان نقدا والرغيف نسيئة لا يجوز ولو باع كسرات الخبز بجوز نقدا ونسيئة
 كيفما كان كذا في النهر الفائق * ولا يجوز استقراض الخبز وزنا ولا عددا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

ويتخذ ذلك في الأجازين ويرفعه سر يعا ولا يترك في الطريق لا ينع من ذلك وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى في سكة
 غير نافذة لا بأس بالتخاذل روي بل الطين والدكان وليس لهم أن يمنعه وإن أحدث رجل فيها شيا من الخوص الكنيف والميازب قال أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى إذا خاض في ذلك واحد من الناس له أن يمدم وإن كانت قد بترت * ولو أراد أن يحدث رجل في آخر السكة شيا لا يملك
 ذلك إلا بان جميع أهلها الأعلى والأسفل * فغله لرجل أوصى بشجره بالرجل وبشجره بالآخر كانت التفقة على صاحب الثمر فإن لم يثمر

سنة فاني صاحب الثمر الاتفاق فانفق صاحب الرقبة قضاءه أو بغير قضاءه ثم أقر في سنة أخرى كان لصاحب الرقبة أن يرجع عما أنفق في الثمر ولا يكون متبرعا * ولودفع فخلا معاملة تمت العامل في بعض السنة فانفق صاحب الخيل بغير امر القاضي لا يكون متبرعا ويرجع عما أنفق في الثمر * ولولم يمت العامل ولكنه غاب فانفق رب الخيل يكون متبرعا إلا أن يتفق بأمر القاضي * وكذلك الحيوان والداية بين رجلين حكمه الناطق رحمه الله تعالى عن المزارعة الكبيرة * طريق عرض فيه رجل شجرة ١١٩ الفرساد قالوا لأبأس به إذا كان لا يضر

بالطريق ويطلب الفارس ورقها وأكل فرساده * وان كانت الشجرة في المسجد قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لأبأس بأكل ثمرها ولا يجوز أخذ ورقها

*** (فصل في الهياة) ***

الهياة في الاملاك المشتركة التي يمكن الانتفاع بهامع بقاء عينها مشروعة ولا يشترط لجوازها ذلك المدة ولا تبطل بحد أحدهما وينفرد أحدهما بقضائها بعذر وبغير عذر في ظاهر الرواية * وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا ينفرد أحدهما بقضائها إلا بعذر أو بطلب قسمة عينها * هذا إذا كانت الهياة بغير امر القاضي فان كانت بحكم الحاكم لا ينفرد أحدهما بقضائها مالم يصطلحا * ويجوز الهياة في الجنس الواحد وفي الجنسين الآن في الجنس الواحد كالدار الواحدة لو تهايا بانفسهما زمانا ثم اوسنة أو يوما أو تهايا مكانا بان يسكن هذا طائفة من الدار والاخر الطائفة الاخرى أو يزرع أحدهما

وقال محمد رحمه الله تعالى يجوز بالوزن والعدد جميعا التعامل وعليه الفتوى كذا في التبيين * وفي شرح المجمع الفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى كذا في البحر الرائق * وبيع الدقيق بالسويق لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تساويا وتفاضلا وعندهما يجوز تساويا أو تفاضلا بعد أن يكون يدا بيد كذا في المحيط * وفي الاصل والآخر في بيع الخنطة بالخنطة مجازفة قالوا وهذا إذا كانت الخنطة بحيث تكال فاما إذا كانت قليلة فيجوز بيع البعض ببعض وكذلك الجواب في كل مكبل وموزون وان يبعث الخنطة بالخنطة مجازفة ثم كيلتا فكلتا متساويتين لا يجوز والاصل أن في كل موضع اعتبر المماثلة بين البدلين في المعيار الشرعي شرط لجواز العقد بشرط العلم بالمماثلة في المعيار وقت مباشرة العقد كذا في النخبة * ان اشترى طعاما بطعام مثله فجعله وترك الذي اشترى ولم يقبض حتى اقر قافلا بأس به عندنا والتقابض في المجلس في بيع الطعام بالطعام من جنسه أو من خلاف جنسه ليس بشرط عندنا كذا في المبسوط * ولو باع الخنطة بالثمن متفاضلا يدا بيد جاز وان كان في الشعر حبات الخنطة قدر ما يكون في الشعر وكذلك يبعث الخنطة بالخنطة لا يجوز الامتساويان وان كان في كل واحد من الجنسين حبات الشعر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى خنطة في سنبلها بالخنطة منذرارة لا يجوز عندنا إلا أن يعلم أن المذرة أكثر كذا في الظهيرية وان باع قصيل حنطة بحنطة كيلا وحرا فاجازان لم يشترط الترك كذا في البحر الرائق * في الاصل لو باع الزيت بالزيتون أو دهن السمسم بالسمسم أو شاة على ظهرها صوف بصوف أو شاة في ضرعها اللبن بلبن أو العصير بالعنب أو الرطب بالدبس أو اللب بالسمين أو القطن بحب القطن أو النوى بالتمر أو دارافيا صفا ثم ذهب بذهب أو سبأ مفضضا بقضضة أو الخنطة المنقاة بحنطة في سنبلها إذا كان الخالص أو المفضول أكثر من المكون والمضمون جاز عندنا وان كان المفضول أقل أو مثله أو لا يدري لا يجوز البيع بالاجماع وهذا اذا كان الثقل في البديل الاخر متقوما وان لم يكن متقوما لا يجوز البيع كما اذا باع السمين بالزبد لا يجوز الا اذا علم أن السمين الخالص مثل ما فيه فيجوز هذا التقييد مروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى نصا كذا في محيط السرخسي * ولو باع القطن بغزله جاز عند محمد رحمه الله تعالى وهو أظهر ولو باع المحلوج بغيره جاز اذا علم أن الخالص أكثر من الآخر ولو باع غير المحلوج بحب القطن فلا بد أن يكون الخالص أكثر من الذي في القطن هكذا في النهر القاطن * والكرباس بالقطن يجوز كيفما كان بالاجماع كذا في الهداية * ولا بأس بغزل قطن بثياب قطن يدا بيد وكذا غزل كل جنس بثيابه إذا كانت لاوزن تلك الثياب كذا في القنية * ويجوز بيع قفيز سمسم مرعي بقفيز سمسم غير مرعي والزينة بازاء الرائحة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى انما تعتبر الرائحة اذا كانت تزيد في وزنه بحيث لو خلع نص كذا في الحاوي * ودهن البنفسج والحيري جنسان والادهان المختلفة أصولها أجناس كذا في فتح القدير * وانحل والزيت جنسان وكذا اذا اختلفت الادهان بما يطيب به الدهن يجعل جنسين وان كان أصلهما واحدا فقالوا يجوز بيع قفيز دهن سمسم مرعي بقفيز دهن سمسم غير مرعي وجه اول الرائحة التي فيه بازاء الزينة ولا يجوز بيع رطل زيت مطيب برطل زيت غير مطيب لان الرائحة زيادة فكانت باع زيتا ريت وفضل كذا في السراج الوهاج * وفي المنتقى واذ باع مكوك سمسم مرعي بنفسج بجمس مكوك سمسم غير مرعي يدا بيد ويجوز وان كان المرعي مثله في الكيل لا يجوز وكذلك سويق ملتوت بسمين ومجلى بسكر بسويق غير

هذه الطائفة من الارض والاخر الطائفة الاخرى جاز ذلك على كل حال * وان طلب أحدهما الهياة من حيث المكان روى الكرخي رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان القاضي يجوز في الجنسين كالدار والارض اذا تهايا على أن يسكن هذا هذه الدار والاخر يزرع هذه الارض أو في الحمام والدار على أن يسكن هذا هذه الدار والاخر يأخذ الحمام ويؤجره ان تهايا بتراضيها جاز وان طلب أحدهما وأبي الاخر لا يجبر القاضي * دارين رجلين فيما منازل تهايا على أن يسكن كل واحد منهما منزلا معا علوا وسفلا

ويؤاخره فهو جائز * وان تمها في الدار من حيث الزمان بأن تمها على أن يسكن أحدهما هذه الدار سنة وهذا سنة ويؤاخر هذا سنة وهذا سنة فالتباين في السكنى جائز اذا فعلا بتراضيهما * أما اذا تمها على أن يؤاخرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه قال الشيخ الامام المعروف بجواهر زاد رحمه الله تعالى الظاهر أنه يجوز ان استوت الغلتان فيها وان فضلت في نوبة أحدهما يشتر كان في الفضل وعليه الفتوى وكذا التباين في الدارين على السكفي ١٢٠ والغلة بأن تمها على أن يسكن هذا هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى أو يؤاخر هذا هذه

الدار وهذا هذه الداران
 فعلا ذلك بتراضيهما جاز
 * وان طلب أحدهما أو أبي
 الاخر ذكر الكرخي رحمه
 الله تعالى أن القاضي لا يجبر
 في قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وفي الدار الواحدة
 يجبر لان عنده في الدار لا تجبر
 قسمة الخريف كذا القسمة
 بطريق التباين * وذكر
 شمس الأئمة السرخسي
 رحمه الله تعالى الاظهران
 القاضي يجبر على التباين
 الآن في الدارين اذا غلت
 ما في يد أحدهما أكثرهما
 أغلت الاخرى لا يرجع
 أحدهما على صاحبه بشئ
 وفي الدار الواحدة اذا تمها
 في الغلة فأغلت في نوبة
 أحدهما أكثرهما أغلت في
 نوبة الاخرى يشتر كان في
 الفضل * ولو تمها في
 دارين في مصرين ان فعلا
 ذلك بتراضيهما جاز ولا يجبر
 القاضي في ظاهرها الرواية
 * ولو تمها في نخلة أو في شجر
 على أن يأكل هذا ثمرة
 سنة ويأكل الاخر سنة
 أخرى لا يجوز * وكذا
 الاغنام وجميع الحيوانات
 اذا تمها على أن يسكن
 ولها ولبنها وصوفها سنة

لهذا سنة لا تخرب ليجوز ويكون ذلك بين ما ولا يحصل فضل اللبن والصوف والتمر اذا جعل كل واحد منهما صاحبه والشبه
 في حل ان كان اللبن والصوف والتمر قائما كان ذلك باطلا * وان كان صاحب الفضل استهلك الفضل فله صاحبه في حل برى لانه اذا
 جعله في حل والفضل قائم كانت هذه هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وبعد الاستهلاك يكون ابراع عن الضمان وذلك جائز * ولو كان العبد
 بين شريكين فتمها في الخدمة جاز في قولهم وان طلب أحدهما أو أبي الاخرى يجبر بالقاضي وفي العبدين لو تمها في الخدمة يخاف في قولهم

ملتوت وغير محلي كذا في المحيط * ولو اشترى شاة بلعمها فان اشترى بلعم شاة مذبوحة مسلوخة استخرج
 شحمها أو معاؤها ان تساوي جاز والافلا وان اشترى بلعم شاة مذبوحة غير مسلوخة ان كان اللحم أقل مما في
 المذبوحة أو مثله أو لا يدري لا يجوز وان كان اللحم أكثر مما في المذبوحة جاز وان اشترى بلعم شاة حية في
 القياس لا يجوز الا أن يعلم أن اللحم أكثر من لحم الشاة وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يجوز
 على كل حال وهو قولهما كذا في فتاوى قاضيخان * ويشترط التعيين وأما نسبته فلا هكذا في النهر الفائق
 * ولو اشترى شاة مذبوحة بشاة حية يجوز اجتماعا ولو اشترى شاتين حيتين بشاة مذبوحة غير مسلوخة جاز كذا
 في السراج الوهاج * ولو اشترى شاتين مذبوحتين مسلوختين بشاة مذبوحة غير مسلوخة جاز لانه لحم بلعم
 وزيادة اللحم في الشاتين المسلوختين بازاء مسقط الاخر ولو اشترى شاتين مذبوحتين غير مسلوختين بشاة
 مذبوحة مسلوخة لم يجوز لان زيادة اللحم مع السقط ربا ولو اشترى شاتين مسلوختين بشاة مذبوحة مسلوخة لم
 يجوز لان كاهما لحم والزيادة ربا الا اذا كانت متساويتين في الوزن يجوز حينئذ كذا في شرح الطحاوي *
 واللحوم معتبرة بأصولها فالبقرة والجواميس جنس واحد لا يجوز بيع لحم أحدهما بالآخر متفاضلا ولا بل
 جنس واحد عرابع أو بجنس واحد كذلك الغنم جنس واحد ضأنهم ومعزها كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى
 العناية باللحم التي بالمطبخ يجوز سواء عند أصحابنا رحمه الله تعالى ويجرم التفاضل الا أن يكون في
 المطبخ شئ من التوابل كذا في الترخاوية * لحم الابل والبقرة والغنم والبانها أجناس مختلفة يجوز بيع
 البعض ببعض متفاضلا يابيد ولا خريفه نسبته وكذا الالبسة واللحم وشحم البطن أجناس مختلفة
 يجوز بيع البعض ببعض متفاضلا يابيد ولا خريفه نسبته كذا في فتاوى قاضيخان * وأما شحم الخنث
 ونحوه فتابع للحوم وهو مع شحم البطن والالبسة جنسان وكل ذلك لا يجوز نسبته وأما الرأس والاكارع
 والجلود فيجوز يابيد كمنها كان الانسبته كذا في فتح القدير * ويجوز بيع خنثي السكر متفاضلا
 كذا في الحاوي * ووصح أيضا بيع نخل الدقل بخنثي العنب متفاضلا كذا في النهر الفائق * ولو باع النخل
 بالعصير متفاضلا لا يجوز لان العصير يصير بخلاف الثاني كذا في الظهيرية * وفي نوادر ابن جماعة عن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى في لبن الخنثي مع لبن الحليب اذا كان الخنثي اثنين والحليب واحدا لا بأس به وان كان
 الخنثي واحدا والحليب اثنين فلا خريفه من قبل أن الحليب فيه زيادة زيد وقيل أيضا فيما اذا كان الحليب
 اثنين ان كان الحليب بحيث لو أخرج زبده نقص من رطل فهو جائز وان كان لا ينقص فلا خريفه كذا في
 المحيط * ولا بأس ببيع لحوم الطير واحدا بثنتين يابيد ولا خريفه نسبته كذا في فتاوى قاضيخان * وروى
 عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه جاز بيع الطير بلحم الطير متفاضلا وان كان من نوع واحد كذا في
 الحاوي * ولا بأس بأن يبيع دجاجة بدجاجة من مذبوحات مشويات كن أو نبات كذا في مختار الفتاوى * ولا
 بأس بالسمنك واحدا بثنتين لانه لا يوزن فان كان جنس منه يوزن فلا خريفه يوزن الامثلا بمثل كذا في
 الظهيرية * وكل مصر لا يوزن فيه اللحم لا بأس بأن يباع طابق بطابقين وينظر في ذلك الى حال أهل البلدة
 كذا في فتاوى قاضيخان * ولو باع كوز ماء كوزي ماء جاز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما
 الله تعالى لان الماء عندهما ليس بكبلي ولا وزني فيجوز بيع أحدهما بالآخر متفاضلا والجدد
 ان كان يباع وزنا يباع بالجدد ويجوز نقيده بشرط التساوي كذا في الظهيرية * والحديد والزمصاص

وان طلب أحدهما أو أي الآخر لا يجبر الا آبي * ولو تهايا في غلة العبد بان تهايا على أن يؤجره أحدهما سنة أو شهر اقتسكون الغلة له والآخر يؤجره يوماً أو سنة فتسكون الغلة له لا يجوز ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لاني العبد لو احدى ولا في العبدين وفي قول صاحبيه يجوز في العبد الواحد ولا يجوز في العبدين * وفي الدابتين والدابة الواحدة لا تجوز المهاياة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ركوها ولا استغلا لا وعندهما يجوز في الدابتين ركوها واستغلا * وفي الدابة الواحدة ١٣١ اذا تهايا استغلا لا يجوز ان تهايا ركوها قال الشيخ الامام

المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يجوز لركوبها ولا استغلا * واذا جازت المهاياة في العبد الواحد في الخدمة ان شرط ان تكون نفقته وكسوته عليه في نوبته فاذا فرغ من خدمته تكون نفقته وكسوته على الآخر في نوبته جاز ذلك في الطعام ولا يجوز في الكسوة فتسكون الكسوة عليهما * واذا تهايا في رعي الغنم على أن يرعى أحدهما بنفسه أو بأجره شهراً جاز ذلك * ولو كانت الجارية بين رجلين تخاف أحدهما عليهما من صاحبه في نوبته فان القاضي يأمرهما بالمهاياة ولا يضعها على يدي عدل لان في ذلك تعطيل المنفعة على أحدهما * ولو كان بين رجلين عيسد وأمة وتهايا على أن تخدم الامنة أحدهما والعبد يخدم الآخر على أن تطعم الامنة على من شرط له خدمة الامنة وطعام العبد على الآخر جاز ذلك استحساناً * وكذا لو سكت عن الطعام كان طعام الامنة على من تخدمه الامنة

(١) والشبهه أجناس كذافي النهر الفائق * واذا باع ثوباً منسوجاً بالذهب الخالص لا يتلوأزه من الاعتبار وهو أن يكون الذهب المنفصل أكثر كذا في المحيط * والثياب تجنس بأصولها ووصفاتها وان جمعها الاسم كالمروى مع المروى والمروى الذي ينسج بيغداد غير الذي ينسج بخراسان كذا في الحاوي * وكذا المخدمن الكنان مع المخدمن القطن وكذلك الرندنجي مع الوذاري جنسان مختلفان كذا في الخلاصة * واللبد الارمني والطالقاني جنسان هكذا في النهر الفائق * ولا بأس ببيع غزل القطن بالكنان أو الصوف بالشعر واحد باثنين فان كان أحدهما منسجماً لا يجوز للمكان الوزن كذا في الظهيرية * وكذلك غزل خز يغزل قطن كذا في المحيط * وفي المنسقي ولا يصح غزل قطن لين يغزل قطن خشن الامتلا بمنل كذا في الذخيرة * ولا يجوز بيع التمر الملق الذي استخرج منه النوى بغير الملق الامتلا بمنل هكذا في الظهيرية * ولو باع لبدا بصوف ان كان اللبد بمجال لوقف يعود صوابه للمساواة في الوزن وان كان لا يعود لا يعتبر كذا في فتاوى قاضخان * ويجوز بيع الصابون بالصابون مثل بمنل كذا في القنية * ولا ربا بين المولى وعبده هذا اذا لم يكن عليه دين يستغرق رقبته فان كان عليه دين لا يجوز وفي المحيط في كتاب الصرف لا يربا بينهما وان كان عليه دين كذا في التبيين * والمسدير وأتم الولد كالعبد بمختلف المكاتب كذا في البحر الرائق * والمتفاوضان لا يربا بينهما وكذا شريكا العنان اذا تابعا من مال الشركة وان كان من غيره لم يجز كذا في التبيين * ولا بين المسلم والحربي في دار الحرب هذا قولهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ثبت بينهما الربا في دار الحرب وكذا اذا دخل اليهم مسلم بأمان فباع من مسلم في دار الحرب ولم يهاجر اليها جاز الربا معه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يجوز وأما اذا هاجر اليها ثم عاد الى دارهم لم يجز الربا معه كذا في الجوهر النيرة * وكذا لو أسلموا لم يهاجروا كذا في النهر الفائق * واذا تابعا بغير ما فاسد في دار الحرب فهو جاز وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في التبيين

الفصل السابع في بيع الماء والجدج لا يجوز بيع الماء في بئر ونهره هكذا في الحاوي * وحيلته أن يؤجر الدلو والرشاء هكذا في محيط السرخسي * فاذا أخذوه وجهه في حرة أو ما أشبهها من الاوعية فقد أحرزه قصاراً حتى به فيجوز بيعه والتصرف فيه كاصيد الذي بأخذته كذا في الذخيرة * وكذلك ماء المطر علك بالحيازة كذا في محيط السرخسي * وأما بيع ماء جمعه الانسان في حوضه كرشح الاسلام المعروف بخواهر زاده في شرح كتاب الشرب أن الحوض اذا كان مخصصاً أو كان الحوض من نحاس أو صفر جاز البيع على كل حال * وكانه جعل صاحب الحوض محرراً للماء يجعله في حوضه ولكن يشترط أن يتقطع الجرى حتى لا يختلط المبيع بغير المبيع وان لم يكن الحوض من الصفر أو النحاس ولم يكن مخصصاً فقد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى قيمة على حسب اختلافهم في بيع الجند في المجددة في الصيف قال محمد رحمه الله تعالى واختار في هذه المسئلة أنه ان سلم أو لاعلى سوم المبيع ثم باعه بعد التسليم جاز وان باع أو لاثم سلم لا يجوز كذا في المحيط * والصحيح أنه يجوز بيعه ما قبل التسليم ان سلم الى ثلاثة أيام وان سلم بعد ثلاثة أيام لا يجوز كذا في محيط السرخسي * ورجل باع المجددة الاصح أنه يجوز سلم أو لاثم باع أو باع أو لاثم سلم وهو اختيار الفقيه أبي جعفر

(١) قوله والشبهه هو كالشبهان محتركتين النحاس الاصفر كما في القاموس اه

(١٦ - فتاوى ثالث) وطعام العبد على الآخر وكسوته ما تسكون عليهما كافي العارية فان النفقة تم تسكون على على المستعير والكسوة على المالك فصل في ذكر اللفاظ تكون اقراراً بالملك للمخاطب وما لا يكون ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ستة ألفاظ * سلم لي هذه الدار وأعطيتها أو أرمها أو أتركها أو أودعها وأخرج منها * رجل في يديه دار يدعيها غيره فقال الذي في يديه للذي سلم لي هذه الدار وقال أعطيتها أو أتركها أو أودعها من اللفاظ الستة فهو على وجهين اما ان ذكرها مقرراً أو غير مقرراً بالبدل

* وكل ذلك على وجهين اما ان تقدم هذا الصلح اولم يتقدم فان ذكره لمقرونة بالبدل ولم يتقدم ذكر الصلح فانه يكون اقرارا من القائل بالملك للمخاطب سواء كانت الدار في يد القائل او في يد المخاطب حتى لو قال الاخر لا سلم كان له ان يأخذ الدار من القائل لانها اذا ذكرت مقرونة بالبدل ولم تقدمها ذكر الصلح يكون للسوم عادة فان الرجل اذا قال لغيره سلمى هذا الثوب بعشرة دراهم يكون طلبا للبيوع كانه قال بعني بألف أو ملكني بألف ١٣٣ * واما اذا تقدم هذا الصلح بان قال اصطلحنا على أن أسلم لك هذه الدار على أن تسلم

والاحوط أن يسلم أولا ثم يبيع كذا في فتاوى قاضيان * وكان الفقيه أبو نصر محمد بن سلام البلخي يجوز البيع بعد التسليم وقبله اذا لم يتخلل بين البيع والتسليم مدة طويلا بان سلم بعد البيع يوم أو يومين ولو سلم بعد ثلاثة أيام لا يجوز وعلى هذا أكثر مشايخ ماوراء النهر ثم اذا حاز البيع ثبت للشترى خيار الرؤية اذا رآها حين وقع التسليم فان رآها بعد ما وقع التسليم فان وقع لتسام ثلاثة أيام لم يكن له خيار الرؤية وان وقع التسليم قبل ذلك يبقى له خيار الرؤية الى تمام ثلاثة أيام من وقت العقد كذا في المحيط * واذ باع الشرب وحده لا يجوز واذ باع الشرب مع الارض يجوز واذ باع أرضا مع شرب أرض أخرى لم يذكر محمد درجته الله تعالى هذا الفصل وحكي عن الفقيه أبي نصر بن سلام رحمه الله تعالى أنه يجوز وقال الفقيه أبو جعفر اليه أشار محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * رجل اشترى من السقاء كذا وكذا قرية من ماء الفرات قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كانت القرية بعينها جاز لسكان التعامل وكذا الروية والحجرة وهذا استحسن وفي القياس لا يجوز اذا كان لا يعرف قدرها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * واذ قال لغيره اسبق دوابي كذا شهر ابدريهم لم يجز ولو قال كل شهر كذا قرية فهو جائز اذا أراه القرية ولو قال لغيره اسبقك مل فمرحك ماء ففتح له من نهر وسقاه فلا شيء له ولو قال اسبق دوابك من نهري أو من حوضي كذا فذلك جائز كذا في الذخيرة

في الفصل الثامن في جهالة المبيع أو الثمن * ومن أطلق الثمن في البيع بأن ذكر القدر دون الصفة كان على غالب نقدا للبلد وان كانت العقود مختلفة فسد البيع الا أن يبين أحدها أو يكون أروج فينصرف اليه وهذا اذا كانت مختلفة في المالية فان كانت سواء فيها جاز البيع اذا أطلق اسم الدراهم وينصرف الى ما قدره من أي نوع شاء واذ بان يكون الواحد احدى أو اثنتين أو ثلاثا كالبية الواحد من الاحادي ولا يسمى الواحد من الثنائي أو الثلاثي درهما بل ينصرف الدرهم في عرفهم الى أحد الاشياء وهو الواحد من الاحادي والثنائي من الثنائي والثلاثي من الثلاثي كذا في السكاني * واذ اشترى الرجل شيئا من غيره ولم يذكر ثمنه كان البيع فاسدا ولو أن البائع قال بعث منك هذا العبد بثلثين وقال المشتري قبلته كان البيع باطلا كذا في الظهيرية * رجل قال لمدونه الذي عليه عشرة دراهم بعثني هذا الثوب ببيع عشرة وبعثني هذا الثوب الاخر بما بقي من العشرة فقال نعم قد بعثتك فهو جائز وان قال بعثني هذا ببيع عشرة وبعثني هذا الاخر ببيع عشرة فقال نعم قد بعثتك كان فاسدا لانه بقي من العشرة شيء مجهول بخلاف الاول فانه لم يبق من العشرة شيء كذا في فتاوى قاضيان * جهالة المبيع أو الثمن مانعة جواز البيع اذا كان يتعذر معها التسليم وان كان لا يتعذر لم يفسد العقد بجهالة كيل الصبرة بان باع صبرة معينة ولم يعرف قدر كيلها وبجهالة عدد الثياب المعينة بان باع ابا معينة ولم يعرف عددها كذا في المحيط * واذ قال بعث منك هذه الصبرة كل قفيز منها بدرهم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجوز البيع في قفيز منها بدرهم ولا يجوز البيع في الباقي الا اذا علم المشتري جملة القفيزان قبل التفرق فله الخيار ان شاء أخذ كل قفيز بدرهم وان شاء تركه ويلزمه البيع بدرهم وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يجوز البيع في جميع الصبرة كل قفيز منها بدرهم سواء علم الجملة أو لم يعلم وكذلك لو قال بعث منك هذه الصبرة كل قفيزين منها بدرهم أو كل ثلاثة أقفزة بثلاثة دراهم فهو على هذا الاختلاف كذا في شرح

لي ألف درهم أو هذا العبد وأي الاخر لا يكون ذلك اقرارا في اللفاظ الستة لانها جعلت اقرارا وسوما يحكم العرف وفيما اذا تقدم هذا الصلح يراعي ترك الخصومة والبراعين الدعوى * ولو قال بعث ذكرا لصلح سلمى لخصومتك أو دعوا في هذه الدار بألف لا يكون ذلك اقرارا بالملك للمخاطب * وان لم يكن شيء من هذه اللفاظ مقرونا بالبدل وقد تقدم ذكر الصلح اولم يتقدم فان كانت الدار في يد المخاطب لافي يد القائل في اللفاظ كلها لا يكون ذلك اقرارا بالملك للمخاطب لان قوله سلمى وقوله أعطني هذه الدار اذا لم يكن مقسرونا بالبدل يكون عبارة عن الدفع ولو قال ادفع الى لا يكون اقرارا وكذا لو قال ابرأ منها وأخرج منها ودعها لي * فاما اذا كانت الدار في يد القائل وذكر اللفاظ غير مقرونة بالبدل لا يكون اقرارا بالملك للمخاطب الا قوله سلمى في هذه الدار وقوله أعطني هذه الدار فانه يكون اقرارا لان قوله سلمى طلب

التملك لا طلب الدفع فان في الدفع يقال سلم الى وقوله أعطني طلب التملك * ولو أن رجلا قال لغيره سلمى شراء هذه الطساوي الدار بألف يكون مساومة * ولو اشترى رجل دارا بألف ثم قال لغيره البائع سلمى شراءها بكذا أو لم يذكر المال لا يكون اقرارا بالملك وانما اراد به ان سلمى ما لتيها من المانع لئلا يبيع من رهن أو اجارة لانه لما اشترى أو لانه قد أقر بالملك لما نفعه فلو صار مقر الغيره يكون مكذبا لنفسه فيما أقر * وهو بمنزلة ما لو قال الرجل لغيره اشترى منك هذه الدار بألف على أن تسلمها لي فلان لا يكون اقرارا بالملك فلان والله أعلم بالصواب

واليه المرجع والمآب **كتاب الاقرار** (فصل فيما يكون اقرارا) * الاصل فيه ان الكلام اذا خرج على وجه الكناية عن المال الذي ادعاه المدعى يكون اقرارا * **رجل قال لغيره اقض الالف التي لي عليك فقال ساعطيكها وغدا اعطيكها** وسوف اعطيكها او اتعد قاترتن او اتقدها كان اقرارا بالمال * **ولو قال اتزن او اتقده لا يكون اقرارا** * **ولو قال غدا يكون اقرارا** * **ولو قال احل الغرماء علي ثيابا** وقال اتنى برجل من الغرماء اضمن اعنك كان اقرارا وكذا لو قال ابرأني منها او وهبها لي او تصدقت ١٣٣ بها على او حسبت مالك كان اقرارا * **ولو قال لغيره لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه غير واحد او قال لا تجمل فانا ادفع اليك او قال حتى افتح صنادوق او قال المدعى عليه كرامة كان اقرارا * ولو قال تعال غدا او قال فسوف تاخذها لا يكون اقرارا * ولو قال لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه أما خصمناة منها فلا أعرفها يكون اقرارا بخصمناة * ولو قال لي عليك ألف درهم (١) فقال كسبه بدون اوتراز او يار تاركني لا يكون اقرارا * ولو قال لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه مع مائة دينار قال الققيه أبو بكر رحمه الله تعالى لا يكون اقرارا * وقال الققيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان صدقه في الدنانير صح اقراره بالمالين وان كذب في الدنانير صح اقراره بالدرهم * **رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ابرأني عن هذه الدار لا يكون اقرارا** * **ولو ادعى مائتي درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك مائة بعد مائة فلاحق لك علي لم يكن اقرارا****

الطحاوي * فان لم يتنازعا حتى كالمالبائع أو بعضها وسلمها الى المشتري لم يفي جميع ما يسلمه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويطلق في الباقي وعلى هذا الخلاف كل وزني ليس في تعييضه ضرر كالسسل والزيت وغيرهما من الموزونات كذا في المضمرات * **وأما الحكم في الذري** اذا قال بعت منك هذه الارض كل ذراع منها بكذا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز البيع في الكل لافي الذراع الواحد ولا في الباقي الا اذا علم المشتري جملته الذرعان في المجلس فله الخيار وان تقر فاقبل العلم تاكدا الفساد وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يجوز البيع في الكل كل ذراع بما سمى له من الثمن ولا خيار له وكذلك اذا قال بعت منك هذا الثوب كل ذراعين بدرهمين أو قال كل ثلاثة أذرع بثلاثة دراهم فهو على هذا الاختلاف وكذلك الحكم في الوزني الذي في تعييضه ضرر للبائع وأما الحكم في العددي فانه يتظر ان كان متقاربا فالحكم كاذ كرنا في الكيل والوزني وان كان عدديا متفاوئا فهو ان يقول بعت منك هذا القطيع من الغنم نحل شاتمنا به شرة فهو على الاختلاف الذي ذكرنا في الذري **ولو قال بعت منك هذا القطيع كل شاتين بعشرين درهما لا يجوز البيع في الكل في قولهم جميعا** وان علم الجملة في المجلس واختار البيع لا يجوز أيضا كذا في شرح الطحاوي * **ولو باع الصبرة الاقفرها من اجازي جميعها الاقفرها منها بخلاف ما اذا باع هذا القطيع من الغنم الا شاة منه بغير عينها فالبيع فاسد كذا في السراج الواج * ولو باع لؤلؤة على أنها تزن متقالا فوجدها أكثر من المشتري كذا في فتاوى قاضخان * ولو باع هذه الخنطة وهذا الشعر كل قفيز بدرهم ولم يسم جملتها فالبيع فاسد في الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يعلم الكل فاذا علم فله الخيار ان شاء أخذ كل قفيز من الخنطة بدرهم وعنده ما يجوز في الكل **ولو قال قفيز من مابدرهم جاز البيع على قفيز واحد نصفه من الخنطة ونصفه من الشعر ولا يجوز في الباقي فاذا علم كله فله الخيار عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو باعهما على أن كل واحد عشرة أقترة كل قفيز بدرهم لزمه كل واحد بنصف الثمن وهو عشرة حتى لو وجد باحدهما عيبا بعد القبض رده خاصة بنصف الثمن ولو باع كل قفيز منهما بدرهم ثم وجد باحدهما عيبا ردا المبيع خاصة بخصمه من الثمن فان كانت قيمة الخنطة ضعف قيمة الشعر ردا الشعر بنثلث الثمن والخنطة بثلثيه **ولو قال القفيز من مابدرهم فكله قال كل قفيز منهما بدرهم ولو باع صبرة خنطة وقطيع غنم على أن الصبرة عشرة والقطيع عشرة كل شاة وقفيز بعشرة ان وجد كل واحد عشرة جاز البيع وان وجد القطيع أحد عشر فسد البيع في الكل وان وجد القطيع عشرة والصبرة أحد عشر صح البيع ولو وجد كل واحد تسعة جاز ويطرح منه عشرة دراهم وله الخيار ولو وجد القطيع عشرة والصبرة تسعة جاز البيع ويقسم كل عشرة على شاة وقفيز والشاة الزائدة يضم اليها قفيز من هذه الخنطة فاذا تبين حصص جملته الخنطة يطرح منها عشرة ويخبر في الكل بين الاخذ بقيمة الثمن وبين تركه وان وجد القطيع تسعة والصبرة عشرة فسد البيع في قفيز من الصبرة لجهالة ثمنه لانه لا يعرف ثمنه الا بعد القسمة عليه وعلى الشاة الفائتة والصفة متى فسدت في البعض فسدت في الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى **وقد روي في الكيل فيجوز في تسعة أعنام وتسعة أقترة وله الخيار كذا في محيط السرخسي** * في القدوري اذا قال بعت منك هذا الغنم كل رطل بكذا فالبيع فاسد في الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى **وقال البيع جائز في الجميع ولا خيار له هكذا في المحيط** * **رجل اشترى العنب كل وقبر بكذا او القرع غدهم********

* **وكذا لو ادعى مائة درهم فقال المدعى عليه قد قضيتك تسعين درهما لا يكون اقرارا** * **ولو قال قضيتكها كان اقرارا وعليه اثبات القضاء** **ولو قال لرجل لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه لي عليك ألف درهم عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون اقرارا * وكذا**

(١) قوله فقال كسبه الخ الذي في بعض النسخ الخطوط فقال كسبه بدون اوتراز او يار تاركني لا يكون اقرارا

لو قال المدعي عليه ولي عليك ألف درهم أو قال عليك مثلها أو قال ولي عليك مثلها * وكذا لو قال المدعي عليه ولي عليك أيضا ألف درهم أو قال لرجل أعتقت عبدك فقال المخاطب وأنت أيضا أعتقت عبدك أو قال قتلت فلانا فقال المخاطب أنت أيضا قتلت فلانا لا يكون اقرارا في شيء من ذلك * وقال محمد رحمه الله تعالى يكون اقرارا في جميع ذلك * ولو أن رجلا في يديه دارا قرأه كان يدفع غلته إلى فلان لم يكن اقرارا بالدار فلان * ولو ادعى رجل ١٣٤ على رجل ما لا انفصال المدعي عليه كل ما وجد في نذكرة المدعي بخطه فقد التزمته قال

معرفة ان كان العنب عندهم من جنس واحد يجب أن يجوز في وقروا واحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كافي ببيع الصبرة كل قفيز بدرهم وان كان العنب أجناسا مختلفة لا يجوز البيع أصلا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كبيع قطيع الغنم وعندهما إذا كان جنسا واحدا جاز في كل العنب كل وقربا قال وكذا إذا كان الجنس مختلفا هكذا أورد الصمد والشهيد في الفتاوى والفقهاء أبو الليث جعل الجواب بالجواز فيما إذا كان العنب من جنس واحد متقنا وان كان من أجناس مختلفا قال الفقيه القنوي على قولهما تبسيرا للامر على المسلمين كذا في الخلاصة * في المنتقى رجل قال لا خربعتك هذه السفينة إلا بخر كل ألف بعشرة دراهم فالبائع فاسد ولو قال لا خربعتك منه ألفا بعشرة فان عدله الألف تم البيع فيها ولكل واحد منهما أن يمنع من البيع ما لم يعد له كذا في المحيط * وفي البرازية اشترى عنب كرم على أنها ألف من قطنير تسهماة طاب للبائع بمحصة مائة من من الثمن وعلى قياس قول الامام بفسد العقد في الباقي كذا في البحر الرائق * وان كان المبيع كيدا أو سمي بجملة كيله يتعلق العقد باسمه منه كما إذا قال بعت منك هذه الصبرة على أنها مائة قفيز كل قفيز بدرهم أو على أنها مائة قفيز بمائة درهم وسمى لكل قفيز ثمنًا أو لم يسم فان وجد كما سمي فيها ونعت ويكون للشترى ولا خيار له وان وجدها أكثر من مائة قفيز فالزيادة لا تدخل في البيع وتكون الزيادة للبائع ولا يكون للشترى الامتداد مسمى منها بمائة درهم ولا خيار له أيضا وان وجدها أقل من مائة قفيز فالشترى بالخيار ان شاء أخذه بمحصة من الثمن وان شاء ترك ويطرح حصة النقصان سواء سمي لكل قفيز ثمنًا على حدة أو سمي للسلك ثمنًا واحدًا وتعين المقصود بأول الكيل ولا عبرة للكيل الذي بعده وكذلك هذا الحكم في جميع الكيليات وفي جميع الوزنيات التي ليس في بعضها مضرة هكذا في شرح الطحاوي * وان اشترى ثوبًا على أنه عشرة أذرع بعشرة أو أرضًا على أنها مائة ذراع بمائة فوجدها أقل فالشترى بالخيار ان شاء أخذها بجملة الثمن وان شاء ترك وان وجدها أكثر من الذراع الذي سماه فهو للشترى ولا خيار للبائع وان نقص فقد فات الوصف المرغوب فيقتل رضاه فيخسر ولا يحيط شيء من الثمن كذا في الكافي * ولو قال بعت منك هذا الثوب وهذه الأرض على أنها عشرة أذرع كل ذراع بدرهم فوجدها عشرة لزمته بعشرة دراهم ولا خيار له وان وجدها خمسة عشر ذراعًا فهو بالخيار ان شاء أخذ الجميع كل ذراع بدرهم وان شاء تركها وان وجدها تسعة أذرع أو أقل أخذها بمحصة ان شاء كذا في اليباع * لو اشترى ثوبًا على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم فوجدته عشرة أذرع ونصفًا أخذ بعشرة ان شاء وان وجدته تسعة ونصفًا أخذ بتسعة ان شاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان وجدته عشرة ونصفًا أخذ به عشرة وان وجدته تسعة ونصفًا أخذ بعشرة ان شاء وقال محمد رحمه الله تعالى ان وجدته عشرة ونصفًا أخذ بعشرة ونصف وان وجدته تسعة ونصفًا أخذ بتسعة ونصف والصحیح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قالوا هذا في مذروع يتفاوت جوانبه فأما في مذروع لا يتفاوت جوانبه كالكر باس اذا اشترى على أنه عشرة أذرع بكذا فوجدته زائدًا لا تسلم له الزيادة كذا في محيط السرخسي * وكذلك جميع الذرعات كالخشب وغيره وكذلك في كل وزني في بعضها ضرر كالاناء المصوغ من الصقر والحاس وغيرهما نحو أن يقول بعت هذا الاناء على أنه عشرة أذرع بمائة درهم فوجدته ناقصًا وزائدًا سمي لكل من ثمنًا أو لم يسم كذا في المضمرات * رجل قال أبيعك هذا الثوب من هذا الطرف إلى هذا الطرف وهو ثلاثة عشر ذراعًا

الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لم يكن ذلك اقرارا قال لانه روى عن أصحابنا رحمه الله تعالى أن رجلا قال كل ما أقر فلان على فأنامقر به لا يلزمه شيء * رجل قال لا امرأته بسين يدي الناس غفرا لله لك حيث وهبت لي مهرًا فقالت أرى بحسبكم فقال القوم هل تشهد على هبتك فقالت هزارتن كواها بشند قالوا هذا الكلام بمحمل الرد ويحتمل التصديق فانما يصير اقرارا بقربنة ان قالت المرأة أرى بشنقل الزاء لا يكون اقرارا رجل قال لفلان على ألف في كتابي كان باطلا * ولو قال في حسابي ذكر في المنتقى أنه اقرار وقال أبو الفضل رحمه الله تعالى قوله في حسابي اقرار بخلاف ما ذكر في الاصل * رجل ادعى على رجل ألفا فقال المدعي عليه قد أعطيتك دعوائك لم يكن اقرارا * وكذا لو قال المدعي عليه أخرجني دعوائك شهرًا أو قال آخر الذي ادعت لم يكن اقرارا * ولو قال

أخرجني دعوائك حتى يقدم مالي أعطيتكها يكون اقرارا * ولو قال حتى يقدم مالي فأعطيتك عن دعوائك فأذا فليس باقرار * رجل قال لا تحل لي عليك ألف درهم فقال لأعطيتكها لا يكون اقرارا * ولو قال لي عليك ألف درهم فقال المدعي عليه أخرجني هذا الألف يكون اقرارا * ولو قال لغيري عليك ألف درهم فقال المدعي عليه لك على ألف درهم ما أبيعك من ذلك عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال لا يلزمه شيء قال لان آخر كلامه ما أبيعك دليل على أنه لم يرد به التصديق فقيل له لو قال ما أبيعك من الثوب أقال ههنا يلزمه لانه

لم يصف ذلك الى الالف * رجل هال عبره افرصت ما نه درهم فقال لا اعود بهما او هال لا اعود بهما ذلك هو اقرار * ولو قال ما استقرضت
من احد سواك او قال من احد غيرك او قال ما استقرضت من احد بعدك لم يكن اقرار * ولو ادعى
على رجل انه غصب منه مائة درهم فقال لم اغصبك مع هذه المائة شيا * او قال لم اغصب من احد بعدك او احد سواك او
احد معك فكل ذلك اقرار * ولو ان رجلا في يديه عبد فقال له رجل استأجره مني ١٣٥ او ادفع الى غلام عبدي فقال الاخر نعم كان
ذلك اقرارا * ولو ان رجلا

قال لقسام اقسام هذه
الدار ثلثا الفلان وثلثا وثلثا
لفلان آخر لم يكن ذلك
اقرارا للاخرين بلثا
الدار حتى يقول لفلان
ثلثها وثلثا وثلثا * ولو
قال هذه الدار ليست لي ثم
اقام البيعة انها له قبلت
بينته لانه لم يقر لرجل
معروف * ولو ان رجلا
قال لغيره اخبر فلانا ان له
على ألف درهم كان اقرارا
* وكذا لو قال لا تخبر فلانا
ان له على ألف درهم بحقه
او من حقه كان ذلك اقرارا
* ولو ان رجلا قال اشهدوا
ان لفلان على ألف درهم
كان اقرارا ولو قال لا تشهدوا
ان لفلان على ألف درهم
لا يكون اقرارا * رجل
قال لغيره لي عليك ألف درهم
فقال حقا او يقينا او صدقا
او قال الحق او اليقين او
الصدق او قال حقا حقا
او يقينا يقينا او صدقا
صدقا كان ذلك اقرارا
* ولو قال الحق حق او
اليقين يقين او الصدق
صدق لا يكون اقرارا
* رجل قال لفلان على
ألف درهم ان شاء فلان

فاذا هو خمسة عشر ذراعا فقال البائع غلظت لا يلتفت الى قوله ويكون للمشتري بالثمن المسمى قضا وفي
الديانة لا يسلم كذا في الظهيرية * ولو باع مصوغا من الفضة على أن وزنه مائة بعشرة دنانير وتقابضا واقترا
ثم وجد وزنه مائتين فهو كله للمشتري بعشرة دنانير ولا يزداد في الثمن شئ وان وجدته مائتين وتسعين فالمشتري
بالخيار لو سمى لكل عشرة غراما فقال بعث منك على أن مائة بعشرة دنانير كل وزن عشرة دنانير أو ثمانية عشر
وزنه مائة وخمسين ان علم بذلك قبل التفريق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن خمسة دنانير أو أخذ كله بخمسة عشر
دينارا وان شاء ترك وان علم بعد التفريق بطل البيع في ثلث المصوغ وله الخيار في الباقي فان شاء رضى بثمنيه
بعشرة دنانير وان شاء رد الكل واسترد الدنانير وان وجد خمسة وعشرين وعلم بذلك قبل التفريق أو بعده فله الخيار
ان شاء رده ويسترد عشرة دنانير وان شاء رضى به واسترد من الثمن خمسة دنانير وكذلك لو باع مصوغا من
ذهب بدراهم فهو على هذا التفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو باع مصوغا بخمسة مثل وزنه فوجد
أزيد فان علم بما قبل التفريق فله الخيار ان شاء زاد في الثمن وان شاء ترك وان علم بعد التفريق بطل لفقده
القبض في قدرها فان وجد أقل فله الخيار ان شاء رضى بها واسترد الفضل وان شاء رد الكل سواء سمى لكل
وزن درهم درهم أو لا كذا في البحر الرائق * وأما الحكم في العسدي فانه ان كان عدديا متقاربا كالجوز
والبيض حكمه حكم الكيل والوزن ويتعلق العقد بداره اذا سمى لكل غراما واحدا أو سمى لكل
واحد غراما على حدة وان كان عدديا متقاربا كالغنم والبقر ونحوهما فان لم يسم لكل واحد منهما ثمانا كما اذا قال
بعث منك هذا القطيع من الغنم على أنه مائة بالف درهم أو سمى كما اذا قال كل شاة بعشرة فان وجدته مائة كما
سمى فيها ونجت وان وجدته زيادة فالبيع فاسد في الكل سمى لكل واحد غراما ولم يسم فان وجدته أقل ان لم
يسم لكل واحد غراما فالبيع فاسد ايضا وان سمى لكل واحد منهما ثمانا على حدة فالبيع جائز ولو كان له الخيار ان
شاء أخذ الباقي بما سمى من الثمن وان شاء ترك وكذلك الحكم في جميع العدييات المتفاوتة. ولو قال بعث
منك هذا القطيع من الغنم كل شاتين بعشرين درهما وسمى جملة مائة فالبيع فاسد وان وجدته كما سمى كذا
في شرح الطحاوي * ولو اشترى على أنها أكثر من عشرة أقفرة فوجدها أكثر من عشرة جاز وان وجدها
عشرة أو أقل لا يجوز وان اشترى على أنها أقل من عشرة فوجدها أقل جاز وان وجدها عشرة أو أكثر
لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز في الدار على أنها عشرة اذرع في الوجوه كالجوز كذا في
الفتاوى الصغرى * وأما اذا باع الحنطة على أنها أقل من كتر أو أكثر فوجدها أقل أو أكثر جاز وان
وجدها كتر أو أكثر فالبيع * وأما اذا باعها على أنها كتر أو أقل جاز كيفما كان ولزمه لانه ان وجد كتر أو
أقل فهو المسمى وان وجد أكثر فالزيادة لم تدخل تحت البيع فيردّها وله الكرامة وكذا لو باعها على
أنها كتر أو أكثر لانه اذا وجد أقل بطرح حصة النقصان ويخير كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى
حنطة على أنها كتر فوجدتها تنقص فقيرا بفسد العقد في الباقي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح
وعلى هذا اذا اشترى مائة جوزة كل جوزة بفلس فوجد بعض الجوز خاويا فان العقد لا يجوز كذا في الحاوي
* ويتعدى الفساد الى الباقي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك اذا اشترى مائة بيضة كل بيضة بدانق
فوجد البعض مذرة فان العقد فاسد في المذرة ويتعدى الفساد الى الباقي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعلى قياس هذه المسائل يخرج ما اذا اشترى عنبامينا في كرم معين على أنه كذا من فوجده كذلك أو أقل

فقال فلان شئت كان باطلا * وكذلك كل اقرار علق بالشروط او بالخطر نحو ان يقول لفلان على ألف درهم ان دخلت الدار وان هبت الريح
او ان قضى الله تعالى أو قال ان يسر الله لي أو قال ان أصبت ما لا أو قال ان كان حقا كان كله باطلا * ولو ان رجلا قال اشهدوا ان لفلان
على ألف درهم ان مت كان عليه ألف عاشر أو مات وكذا لو قال لفلان على ألف درهم اذا جاز رأس الشهر أو اذا أظفر الناس كان ذلك اقرارا
ودعوى الاجل باطل الا ان ينبت الاجل بالبينة أو باقرار الطالب * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى المال عليه الى أجله * ولو قال

له على ألف درهم الا ان يبطلوا غير ذلك او قال الا ان ارضي غير ذلك فانه لا يلزمه شيء بداله او مات قبل ان يبذره * ولو كان لفلان على الف درهم فيما علم كان باطلا في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وكذلك لو قال لفلان على ألف درهم في علمي * ولو قال قد علمت ان لفلان على ألف درهم كان اقرارا في قولهم * ولو قال له على ألف درهم في قولهم * ولو قال له على ألف درهم فيما أعلن أو فيما أحسب أو فيما ظننت أو حسبت كان باطلا في قولهم * ولو قال له على ألف درهم في شهادة فلان ١٣٦ أو في علم فلان لا يلزمه شيء * ولو قال بشهادة فلان أو بعلم فلان كان اقرارا لان حرف الباء

للاصاق فيقتضى وجود المصقبه * ولو قال في قول فلان أو بقوله أو في حساب فلان أو بحسابه أو في كتاب فلان أو بكتابه لا يلزمه شيء * ولو قال لفلان على ألف درهم في صدك فلان أو بصكك أو قال بصكك أو في صدك ولم يصف الى أحد يلزمه المال وكذا لو قال بسجل أو في سجل أو بكتاب أو في كتاب أو من كتاب بيني وبينه أو من حساب بيني وبينه كل ذلك اقرار * وكذلك لو قال له على صدك بألف درهم أو كتاب أو حساب بألف يلزمه المال * وكذلك لو قال له على ألف درهم من شركة بيني وبينه أو من تجارة بيني وبينه أو من حطلة لزمه الا لقف * ولو قال له على ألف درهم في قتياف فلان الفقيه أو قتيافه أو في فقهه لا يلزمه شيء كالمو قال بقول فلان * ولو قال له على ألف درهم بقضاء فلان و فلان قاض يلزمه المال * كالمو قال بشهادة فلان أو بعلم فلان وإن لم يكن فلان قاضا فقال الطالب نحا كئنا اليه

أو أكثر كذا في المحيط * ولو باع عدلا على أنه عشرة أو ثواب ففئة من ثوبا أو زاد ثوبا ففسد البيع كذا في الكافي * ولو بين عن كل ثوب ونقص صح بقدره وخير وان زاد ففسد وقيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يفسد في فصل النقصان أيضا والصحيح أنه يجوز كذا في التبيين * رجل عنده حنطة أو مكيل آخر أو موزون ظن أنها أربعة آلاف من قباها الأربعة نفر لكل واحد منهم الف من ثمن معلوم ثم وجدته ناقصا قال بعضهم لهم الخيار ان شاءوا أخذوا من الموجود بحصته من الثمن وان شاءوا تركوا والصحيح ما قال بعضهم ان الجواب فيه على التفصيل ان باع منهم حمله فكذلك وان باع منهم على التعاقب فالتقصان على الآخر دون الأولين وهو بالخيار ان شاء أخذ ما وجد وان شاء ترك كذا في فتاوى قاضيخان * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع اذا اشترى الرجل من غيره زق زيت بمائة درهم على أن له الزق وما فيه من الزيت على أن وزن ذلك كله مائة رطل فوزن ذلك فوجده كله تسعين رطلا والزق من ذلك عشرون رطلا والزيت سبعون فان التقصان من الزيت خاصة فيقسم الثمن على قيمة الطرف وعلى قيمة ثمانين رطلا من زيت فأصاب الزيت بطرح غنمه ويجب الباقي وكان المشتري بالخيار فيما بيني ان شاء أخذ بما قلنا وان شاء ترك وقال أكثر مشايخنا رحمه الله تعالى ينبغي أن يفسد العقد في الكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان وجد المشتري الزق ستمين رطلا والزيت أربعين رطلا فان كان الزق لا يبلغ ذلك القدر في مبيعات الناس كان للمشتري الخيار ان شاء أخذ الكل بكل الثمن وان شاء ترك وان وجد المشتري الزق مائة رطل والزيت خمسين رطلا كان البيع فاسدا ولو وجد وزن الزق عشرين رطلا ووزن الزيت مائة رطل لزم المشتري الزق وثمانون رطلا من الزيت بجميع الثمن ويرد الباقي على البائع وكذلك لو كان الزق على حدة والزيت على حدة فاشترىهما حمله كان الجواب كما قلنا كذا في المحيط * رجل اشترى زيتا على أن يرته بنظر فعه ويطرح عنه مكان كل طرف خمسين رطلا فهو فاسد ولو اشترى على أن يطره عنده بوزن الطرف جاز كذا في الجامع الصغير * ولو اشترى زيتا في طرف وسمنا في طرف آخر فاشترى ما بغير طرف على أن يكون ذلك كله مائة رطل فوجد السمن أربعين رطلا والزيت ستمين رطلا فانه يرد من الزيت على البائع عشرة اربطال ويطرح من ثمن السمن مقدار عشرة اربطال من السمن وكذلك اذا اشترى حنطة في جوالق وشعير في جوالق آخر بغير الجوالق على ان الكل مائة من فهو على هذا وكذلك اذا أضاف المائة الى ثلاثة أصناف من المكيلات دخل تحت القلم كل صنف ثلث المائة كذا في المحيط * ويجوز البيع بانا بعينه لا يعرف قدره ووزن حجر بعينه لا يعرف قدره وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز والاول أصح كذا في الكافي * وهذا اذا كان الانا لا يتكسب بالكسب ولا يقبض ولا ينسبط كالحصاة والخرف وأما اذا كان يتكسب كالزبيب والقفة فلا يجوز الا في قرب الماء استحصانا بالتعامل فيه وكذا اذا كان الحجر يتفتت وكذا اذا باعه بوزن شيء يخف اذا جف كالخيار والبطيخ كذا في التبيين * ويشترط لبقاء عقد البيع على الصحة بقاء الانا والحجر على حاله ما فلو تلفا قبل التسليم ففسد البيع كذا في البصر الرائق * في المتقى رجل مع درهم قال اشترت منك هذا الثوب مثلا بهذا وأشار الى ما معه من الدرهم فوجده ستوقا فالبيع فاسد كذا في المحيط * رجل أراد أن يشتري جارية بصره فقال اشترى هذه الجارية بهذه الصرة أو قال بما في هذه الصرة فوجد البائع ما فيها خلاف نقد البلد فله أن يردها ويرجع نقد البلد

فقضى لي عليه بألف يلزمه المال وان تصادقا أن فلانا لم يكن حكما بينهما لا يلزمه شيء وقد يكون الاقرارا باليمان وان كما يكون باللسان * رجل كتب على نفسه ذكرا حق محضرة قوم أو أملاء على انسان ليكتب ثم قال اشهدوا على هذا ان فلان كان اقرارا ويجعل لهم ان يشهدوا عليه بالمال المكتوب فيه وان لم يقرأ الصك على الشهود وان لم يقره عليه لان الكتاب وان كان محتملا الا أنه لما مرهم بالشهادة لم يبق الاحتمال * وان كتب الصك بنفسه بين قوم ولم يقرأ عليهم ولم يقل اشهدوا على ذكرا في الكتاب أنه لا يكون اقرارا

حتى لا يصل لهم أن يشهدوا بذلك المال عليه * وقال القاضي الامام أبو علي النسقي رحمه الله تعالى ان كان المكتوب مصدر امر سوما
 نحو ان يكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما قرأ فلان بن فلان على نفسه اقلان بألف درهم وعلم الشاهد بما فيه وسعه أن يشهد عليه
 بالمال المكتوب وان لم يقرأ عليهم ولم يشهدهم * ولو أنه كتب الصك وقرأ على الشهود حل لهم أن يشهدوا بذلك المال وان لم يقل اشهدوا
 * ولو أن غير الكاتب قرأ عليه الكتاب بين يدي الشهود فقال الكاتب اشهدوا ١٣٧ على عما فيه كان ذلك اقرا وان لم يقل
 اشهدوا لا يكون اقسارا

وان وجدها نقد البلد جاز لا خيار البائع بخلاف ما اذا قال اشترت هذه الخارية بما في هذه الخاوية
 ثم رأى الدراهم التي كانت فيها كان له الخيار ويسمى هذا خيار الكمية لا خيار الرؤية لان خيار الرؤية
 لا يثبت في النقود كذا في فتاوى فاضلحان * واذا اشترى شيأ برقه ولم يعلم المشتري رقه فالعقد فاسد فان
 علم بعد ذلك ان علم في المجلس جاز العقد وكان الشيخ الامام الاجل شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى
 يقول وان علم بالرقم في المجلس لا ينعقد جازا ولكن ان كان البائع دائما على ذلك الرضا ورضى به المشتري
 ينعقد بينهما عقدا ابتداء بالتراضي كذا في الذخيرة * وان تفرقا قبل العلم بطل وكذا لو باع بمبلغ فلان والبائع
 يعلم والمشتري لا يعلم ان علم المشتري في المجلس صح والابطل كذا في الخلاصة * رجس باع ثوبا برقه ثم ان
 البائع باعه من آخر قبل ان يبين الثمن جاز بيعه من الثاني ولو ان البائع اخبر الاول بالثمن فلم يجزه حتى باعه
 البائع من آخر لم يجزه من الثاني ولو استهلكه قبل العلم بالثمن كان عليه القيمة والرقم يسكون القافي
 علامة يعلم به مقدار ما وقع به البيع من الثمن كذا في الظهيرية * وفي الاصل اذا قال اخذت هذا منك بمثل
 ما يبيع الناس فهو فاسد ولو قال بمثل ما اخذ به فلان من الثمن فان علم مقدار ذلك وقت العقد فالبيع جائز
 وان لم يعلم فالعقد فاسد فان علم بعد ذلك ان علموا في المجلس يتقلب العقد جازا ويختار المشتري لان
 ما يلزم المشتري من الثمن انما ظهر في الحال وهذا يسمى خيار تكشف الحال كذا في الذخيرة * وفي شرح
 الشافى لو باع بمثل ما باع فلان ان كان شيأ لا يتفاوت كالتبخر والعميم يجوز ولو اشترى عدل زطي بقميته
 أو بحك لم يجز للجهالة كذا في الخلاصة * ولو باع شيأ برح دما زده ولم يعلم ما اشترى به فالبيع فاسد حتى
 يعلم المشتري فيختار أو يدع وهو رواية ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى فاذا علم ورضى به جاز البيع
 وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى ان البيع فاسد ومعه انه موقوف على الاجازة ولو قبض
 وأعتقه أو باعه قبل العلم اومات المشتري فالعق والبيع جائز ان عليه القيمة ولو كان عتق عليه بحكم
 القرابة ولم يكن علم بالثمن حتى قبضه فعليه القيمة كذا في المحيط * وفي سبع عشرة أذرع من دار أو جام
 عند الامام وقال لا يجوز اذا كانت الدار مائة ولا فرق عنده بين أن يقول من مائة أو لافي الاصح كذا في النهر
 الفائق * واختلاف المشايخ على قولهما فيما اذا لم يسم بجلتها والعصم الجواز كذا في الجرارائق * قال شيخ
 الاسلام وأجمعوا على أنه لو باع سهما من عشرة أسهم من هذه الدار أنه يجوز ولو قال ذراعا من هذه الدار ان
 عين موضعه بأن قال من هذا الجانب لأنه لغيره بعد العقد منعه غير نافذ حتى لا يجبر البائع على التسليم
 وان لم يبين موضع الذراع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز أصلا وعلى قوله ما يجوز وتذرع
 الدار فان كانت عشرة أذرع صار شرى كما يقدر عشر الدار وذكر شمس الائمة الحلواني أن على قولهما اختلاف
 المشايخ الاصح أنه يجوز عندهما واذا باع سهما من الدار ولم يبين موضعه ذكر شمس الائمة الحلواني أنه
 لا يجوز ولو قال بعثك ذراعا من هذا الثوب ولم يبين موضعه أو قال من هذه الخشبة ولم يبين موضعه ذكر
 بعض مشايخنا أنه على الخلاف الذي ذكرنا في مسألة الدار وذكر بعضهم انه لا يجوز بالاجماع كذا في المحيط
 * اشترى ذراعا من خشبة أو ثوب من جانب معلوم لا يجوز ولو قطعه وسلم لم يجز أيضا الا أن يقبله وعن أبي
 يوسف رحمه الله تعالى انه جائز وعن محمد رحمه الله تعالى أنه فاسد ولكن لو قطع وسلم فليس للمشتري أن يمنع
 من أخذه كذا في القنية * ورجل قال بعث منك نصيب من هذه الدار بكذا جاز اذا علم المشتري بنصيبه من

قال وجدت في كتابي أن لفلان على ألف درهم أو قال وجدت في ذرى أو حساني أو بطنى أن لفلان على ألف درهم أو قال كنت سدى أن
 لفلان على ألف درهم كان ذلك باطلا لا يلزمه شيء لأنه محتمل * ولو قال لفلان على ألف درهم في حسابي أو في كتابي ثم قال أردت بذلك
 الخبر بالباطل يلزمه المال في القضاء * وقال مشايخ نخل رحمهم الله تعالى ما كان مكتوبا بخط البائع في ياد كاره لأنه لا يكتب في ياد كاره
 الا ما كان له على الناس والناس عليه * رجل قرأ على رجل صك بجمال وقال له أشهد عليك بهذا المال الذي في الصك فقال نعم كل ذلك

أقررا حل له أن يشهد عليه * رجل كتب على نفسه ضكاً عند قوم ثم قال اختصوا عليه ولم يقل أشهدوا عليه لم يكن ذلك اقراراً إلاصل لهم
 أن يشهدوا عليه بذلك المال * وكذا لو قال الشهود أشهد عليكم بهذا فقال اختصوا عليه * ولو قالوا انضم هذا الصك فقال أشهدوا عليه
 كان اقراراً حل لهم أن يشهدوا عليه * وكذا الإشارة للمهود من الأخرس تكون اقراراً * وكذا لو كتب الأخرس * ولو كان قادراً
 على الكتابة فأشار بجازت إشارته ١٣٨ * والمريض الذي اعتقل لسانه لا تعتبر إشارته * رجل قال لا خير أخذت منك

ألفاً وديعة والفاغصبا
 فضاعت الوديعة وهذه الف
 غصب وقال المقر له لابل
 هلك الغصب وبقيت الوديعة
 كان القول قول المقر له
 يأخذ هذه الألف ويقرم
 المقر ألفاً أخرى وكذا لو قال
 المقر له لابل غصبتني الألفين
 كان الجواب كذلك * ولو
 قال المقر أو دعيتني الفاً
 وغصبت منك الفاً وهلكت
 الوديعة وبقي الغصب وقال
 المقر له لابل هلك الغصب
 كان القول قول المقر له يأخذ
 المقر له الألف ولا يضمن شيئاً
 * رجل قال لغیره هذه الألف
 وديعة لك عندى فقال المقر
 له ليست بوديعة ولى عليك
 الف من قرض أو عسى يسع
 ثم حمد المقر الدين والوديعة
 وأراد المقر له أن يأخذ الوديعة
 قضاء عن الدين الذى يدعى
 لم يكن له ذلك لأن اقراره
 بالوديعة أو لا يطل بالرد
 * ولو قال المقر له ليست
 بوديعة ولكنى اقترضتها
 بعينها وحسد المقر القرض
 كان للمقر له أن يأخذ الألف
 بعينها إلا أن يصدقه المقر
 فى القرض فحينئذ لا يكون
 للمقر له أن يأخذ الألف بعينها
 * ولو قال رجل لرجل لك

الدار وان لم يعلم به البائع لكن بشرط تصديق البائع فيما يقول وان لم يعلم المشتري بنصيبه لا يجوز فى قول
 أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى علم البائع بذلك أو لم يعلم كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو باع جزءاً من خمسة
 أسهم أو سهمين منها أو نصيب منها أو من خمسة أنصاء أو جزءاً أو نصيباً فيه جاز عند أبى حنيفة رحمه الله
 تعالى استحصاناً لا قياساً كذا فى البحر الرائق * رجل اشترى من آخر ساعة أو أرضاً أو ذكراً أو دهاولم يذكر
 ذرعها الاطول ولا عرضها جاز المشتري اذا عرف الحدود ولم يعرف الجيران يجوز فى ذلك كالحذود ولم يعرف
 المشتري الحدود جاز البيع اذا لم يقع بينهما تجاهد وقد عرف جميع المبيع كذا فى الخلاصة * رجل باع
 حنطة مجرعة فى محفورة من أرض والمشتري لا يعلم مبلغها ولا منتهى المحفورة قالوا كان له الخيار وان كان
 يعلم منتهى المحفورة الا انه لم يعلم مبلغ الحنطة جاز البيع ولا خيار له الا أن يخرج تحتها كان أو نحو ذلك
 كذا فى الظهيرية * رجل قال بعثت منك هذه المائة الشاة بهذه المائة الشاة كل شاة منها بشاة فالبيع فاسد
 رجل قال لا خير بعثت منك هذه البقرة وهى حية كل رطل بدرهم فقضىها فضاغت منه ضمن قيمتها وعن
 محمد رحمه الله تعالى فمن قال بعثت هذه الشاة كل ثلاثة ارطال بدرهم بوزنها حية فالبيع باطل وكذلك
 اذا قال وزنها خمسة ارطال فاشترى منه كل ثلاثة ارطال بدرهم وكذا اذا قال بعثت هذه المائة بوزنها
 دراهم كذا فى المحيط * اذا قال لغیره بعثت منك عبداً بكذا ولم يسمه ولم يره المشتري فالبيع باطل لان المبيع
 مجهول بسبب عبده وعبداً آخره وكذلك اذا قال بعثت عبداً فالبيع فاسد اذا كان له عبداً آخر فان
 اتفق البائع والمشتري أن المبيع هذا العبد فالبيع جائز واختلاف المشايخ فى معنى قوله البيع جائز منهم
 من قال معناه ان البيع الاول يجوز اذا اتفقا ومنهم من قال ينعقد بينهما ابيع آخر بالتعاطى لأن
 ينقلب البيع الاول جائزاً كذا فى النخبة * وفى شرح كتاب العتاق اذا قال لغیره بعثت منك عبداً بكذا
 وله عبداً واحدان قال عبدانى فى مكان كذا جاز البيع وان لم يقل فى مكان كذا قال شمس الأئمة
 الحلوانى رحمه الله تعالى عامة المشايخ على انه لا يجوز البيع قال رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا فى المحيط
 * رجل قال لغیره بعثت منك جميع ما فى هذه الدار من الرقيق والدواب والاثياب والمشتري لا يعلم بما
 تحويه الدار كان البيع فاسداً ولو كان مكان الدار بيت والمسئلة بمجاله يجوز وكذلك ما فى هذا الصندوق
 والجوالت كذا فى الظهيرية

الفصل التاسع فى يوع الاشياء المتصلة بغيرها وفى البيوع التى فيها استثناء لا يجوز بيع ابن فى ضرع
 ولا ولد فى بطن ولا يجوز بيع صوف على ظهر الغنم فى الرواية المشهورة كذا فى محيط السرخسى * ولو سلم
 الصوف واللبن بعد ابعدهما لم يجز أيضاً ولا ينقلب صحياً كذا فى البحر الرائق * ولا يسع عصب الفحل
 كذا فى شرح الطحاوى * ويجوز بيع الحنطة فى سنبليها مكاييله وموازنته وان لم تستند الحبوب بعد كذا
 فى القنية * ولم يجز بيع المزانة وهو يسع التم على النخل بتمر محذوذ مثل كيل ما على النخل من التمر حوزراً
 وظناً والمحاولة وهو يسع الحنطة فى سنبليها بحنطة مثل كيلها خرصاً كذا فى النهر القائق * ولو اشترى
 تين ثلاث الحنطة لا يجوز ولو اشترى التين بعد الكدس قبل التذرية جاز كذا فى الخلاصة * ولم يجز أيضاً
 بيع الملامسة وهى أن تنسا وما سلعة ويتقاعلى انه اذا سها المشتري فقد باعها منه ولم يجز أيضاً بيع
 القاء الحجر وهو أن يلقى حصاة أو ثوباً فأتى ثوب وقع عليه كان هو المبيع ولا فرق بين كونه معيناً أو غير
 على القدر من قرض فقال المقر له ليس لى عليك قرض ولكنك عن يسع فحسد المقر القرض وعن البيع
 كان للمقر له أن يأخذ الألف عوضاً عما يدعى لانها اتفقا على الدين * ولو قال هذه الألف أخذت منك غصبا وقال المقر له لم تأخذها منى ولكن
 لى عليك ألف من ثمن يسع وحمد المقر الدين والغصب ليس للمقر له على الألف الغصب سبيل وله أن يأخذ من المقر الفاً لانها اتفقا على وجوب
 الألف * رجل سأل داراً قرأه كان يدفع الى فلان غلة هذه الدار ثم قال الدار دارى كان القول قوله وقوله الاول لا يكون اقراراً بان الدار

معين

ولا يصح على ذلك * ولو قال جميع ماني بيتي لفلان كان اقرارا * ولو قال جميع ماني بيتي بعته لفلان جاز البيع ولو قال جميع ما ملكه بعته لفلان كان البيع فاسدا * رجل أقر لبيته في صحته بجميع ماني منزله من القرين والاولاد وغير ذلك مما يقع عليه الملك من صنوف الاموال كهاوله في الرهن ساق دواب وغلمان وهو ساكن في البلد قال أبو بكر الاسكافي اقراره على ما هو في منزله الذي هو ساكنه في البلد وما كان من الدواب يهتها الى الباقورة بالهارويرجع الى وطنه الذي أقر بقماشها لبيته وكذلك عبيده الذين (١٣١) يخرجون في حوائجهم ويأوون الى منزله فهم داخلون في

فالباع فاسد في هذا كله كذا في المحيط * رجل باع رقبته الطريق على أن يكون للبائع فيها حق المرور جاز وكذلك لو باع صاحب الدار اسفل على أن يكون للبائع حق قرار العلو عليه كذا في التمهيد * ذكر ابن سبعة في نوادره عن محمد بن عمار قال لغيره أبيعك هذه الدار الاطر بقا فيها من هذا الموضع الى باب الدار ووصف طولها وعرضها وشرط ذلك انفسه أو لغيره فالباع جاز والتمن الذي سمي كله من ماني من الدار سوى الطريق * ولو قال في بيع الدار على أن البائع فيها طر يقا ووصف طولها وعرضها لا يجوز ذلك كذا في المحيط * ولو قال أبيعك داري هذه بألف على أن لي هذا البيت بعينه لا يبيع ولو قال الا هذا البيت جاز البيع * ولو قال بعثك هذه الدار الانبائها جاز البيع ولا يدخل البناء في البيع ولو باع أرضا الا هذه الشجرة بعينها بقرارها جاز البيع * وللمشترى أن يمنع عن تدلي أغصان الشجرة في ملكه كذا في البحر الرائق * الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف بين أبي يوسف ورفعهما الله تعالى اذا قال لغيره بعثك هذه الدار بألف درهم المائة ذراع فالباع فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في البيع جاز والمشترى بالخيار اذا علم ذراع الدار فان شاء كان البائع شريكه في الدار بالمائة الذراع وان شاء ترك كذا في المحيط * ولو قال أبيعك هذا الطعام بألف درهم الا عشرة أقرضتها فالباع فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى البيع جاز والمشترى بالخيار اذا عزل منه العشرة الاقرضة * ولو باع بمائة الا دينار كان بتسع وتسعين كذا في البحر الرائق

الاقرار * رجل قال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال لا أعودها أولا أعود بعد هذا كان ذلك اقرارا لأن العود والاعادة يكون للوجود * رجل قال لغيره لم أغصبك الا هذه المائة كان اقرارا بالمائة * وكذا لو قال غصبتني هذه المائة فقال لا أغصبك بعد هذه المائة شيا كان اقرارا * وكذا لو قال لم أغصبك مع هذه المائة شيا كان اقرارا * وكذا لو قال لم أغصب أحد بعدي أو قبلك أو معك فالك اقرار * ولو قال لغيره أقرضتك مائة درهم فقال ما استقرضت من أحد قبلك أو من أحد غيرك أو من أحد سواك أو قال لا أستقرض من أحد بعدك أو لم أستقرض من أحد بعدي فبني من ذلك لا يكون اقرارا * قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لانه لو صرح وقال استقرضت منك مائة درهم لا يلزمه شئ لان هذا السين سين السؤال وليس كل من سأل شيئا يعطيه * بخلاف قوله أقرضتني فان ذلك يكون

الفصل العاشر في بيع شئين أحدهما لا يجوز البيع فيه وشراهما باع بائع * ومن جمع بين حر وعبد أو شاة ذكبة وميتة وباعهما باطل البيع فيهما سمي لكل واحد منهما أول اسم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان سمي لكل واحد منهما صحيح في العبد والذكبة كذا في الكافي * وكذلك لو اشترى شاتين مسلوختين فاذا احدهما ذبيحة تجوز أو ذبيحة مسلم ترك التسمية عليها عمد فان ذلك والميتة سواء عندنا كذا في المبسوط * وان جمع بين قن ومدبر أو مكاتب أو ولد أو ابن عبده وعبده غيره صح في القن وعبده بالحصه من الثمن ومن جمع بين وقف وملك وأطلق صح في الملك في الاصح كذا في الكافي * ولو اشترى دين من نخل ثم ظهر أن أحدهما جران لم يبين حصه كل دين من الثمن فالعقد فاسد في الكل وان بين فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز العقد في النخل كذا في الذخيرة * واذا اشترى عبد بن وقبض أحدهما ولم يقبض الآخر حتى باعهما جميعا بألف على ان كل واحد منهما مائة جاز البيع فيما قبض ولم يجز فيما قبض كذا في المحيط * رجل اشترى مملوكا فباعه مع مملوكه قبل أن يقبض ما اشترى جاز البيع في الذي هو عنده عند علمنا الثلاثة كذا في الخلاصة * واذا اشترى عبدا بألف درهم وقبض العبد ولم يقبض الثمن حتى باعه مع آخره من البائع بألف درهم كل واحد منهما مائة فانه يجوز البيع في عبده ولا يجوز في العبد الذي اشتراه كذا في الذخيرة * وفي المتق رجل اشترى دارا وطريقا قام طرق المسلمين بمحدودة معلومة يعني جمع بين الدار وبين طريق المسلمين في البيع فاستحق الطريق بعد ما قبضه المشتري فان شاء المشتري رد الدار وان شاء أمسكها بخصتها اذا كان الطريق محتط بالدار فان كان بمنزلة الدار بخصتها ولم يكن له الخيار وان كان الطريق ليس بمحدد ولا يعرف قدره فسد البيع ولو كان مكان الطريق مسجد خاص

اقرارا * وذكر في بعض الروايات اذا قال الرجل لغيره استقرضت منك ألفا يكون اقرارا * رجل قال لغيره فعلت كذا اذا كان ذلك على مائة درهم كان ذلك اقرارا وليس هذا بتعليق لان اذ يستعمل في الماضي واذا يستعمل في المستقبل وهذا في العربية * أما في الفارسية يحون يكون للتعليق * رجل أئلف مال والدته ثم قال في صحته بجميع ماني يدي من المال فهو لك قال أبو بكر الاسكافي رحمه الله تعالى ان كان مال الوالدة الذي أقر به قائما بعينه فالمال للوالدة وان كان الابن قد استهلك ذلك المال وذلك مما لا يكال ولا يوزن وقد ترك الابن ذراهم أو دنانير

قالوا في بيعة من أن تتناول من الدواهم والدنانير مقدار ما سمي لهك الإبن بعد ما أقر لها لان الذي أقرها كان بمنزلة الصلح فلما استتمت له بطل الصلح وعاد الدين كما كان رجل له سبعة أولاد أقر في صحته وجواز إقراره أن خمسة من أولاده عليه ألف درهم وسمناهم في الصلح عمرو وأحمد وفلان وفلان وفلان ومات الرجل بعد ذلك فشهد الشهود بعد موتة على إقراره بعد ذلك الآن الشهود قالوا لا نعترف هؤلاء الأولاد لانهم ما كانوا حاضرين عند إقراره قال (١٣٣) أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أقر سائر الورثة بأسامي هؤلاء وأنكروا إقرار الميت بشت المال

بشهادة الشهود وان وجدت الورثة أسامي الأولاد كاف المتعون إقامة البيعة على أسامهم اذ لم يكن في الورثة مثلهم في الاسمي رجل أقر لأمر أنه بدار في صحته وهي ثواب ثم عمرها من ماله ثم مات الرجل وتركت هذه الدار وابنا فدعى الابن أن العمار تميثا وادعت المرأة أن المدار والعمار لها قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان الزوج عمرها بائنا فالعمار لها والنفقة دين عليها وتغرم المرأة حصة الابن وان كان الزوج عمرها بغير اذنها لنفسه فالعمار ميراث وللرأة أن تغرم قيمة نصيب الابن ويسلم كل العارة لها رجل هو مجهول النسب قال أنانتي فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون إقراره بالبرق لما روي عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا يقول أحدكم عبدي أو أمي فان كلكم عبيد الله ونساءكم اما الله عز وجل ولكن ليقبل غلامى وجاريتى

بجمع فيه فالقول فيسه مثل الطريق المعالم فان كان مسجد جماعة فسد البيع كله لان بيع المسجد الجامع لا يجوز ولا يجل وكذلك اذا كان مهدوما وأرضه مساحجة لا بناء فيها بعد أن يكون في الاصل مسجد جامع واذا كانت الارض مشتركة بين رجلين باع أحدهما جميع الارض من صاحبه كان الشيخ الامام الاجل ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى يقول بقساد البيع وكذا كان يقول فيما اذا صلح المدعى عليه مع المدعى عن دعواه على دار مشتركة بينهما ولو اشترى عبدان بمائة نقد وخمسها له على فلان أو بمائة إلى العطاء فسد البيع في الكل ذكره القدروري في شرحه كذا في المحيط واذا اشترى من آخر محمد ودا بمائة درهم وألف من من الحنطه توين أو وصفها الا انه لم يبين مكان الايفاء الحنطه حتى فسد البيع على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في حصة الحنطه هل يتعدى الفساد إلى الباقي على قوله قال ينبغي أن لا يتعدى كذا في الذخيرة ولم يجز شراؤه وشرا من لا تصح شهادته له ما باع بنفسه أو بيع له بأن باع وكيله باقل مما باع قبل نقد الثمن لنفسه أو لغيره من مشتريه أو من وارثه لامن الموهوب له والموصى له والمبيع لم ينقص ذاتا وان تعد الثمن جنسا والدنانير جنس الدراهم ههنا وفي الشفعة كذا في الكافي وكذلك ان بقي عليه شيء قبل نقدا لثمن كذا في المحيط وفي الفتاوى العتائية ولو باعه بدنانير ثم اشترى بغير الفضة باقل جاز واذا اشترى بالفلس باقل قبل على قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعلى قياس قوله ما يجوز كذا في التناحرانية ولو اشترى بجنس آخر أو بعد ما تعيب يجوز كذا في التهذيب ولو اشترى بأكثر من الثمن الأول قبل نقد الثمن أو بعده جاز ولورخص السعر فانه ينقص من حيث السعر فاشترى باقل مما باع لم يجز ولا عبرة للسعر كذا في الخلاصة ولو قبض نصف الثمن ثم اشترى النصف باقل من نصف الثمن لم يجز وكذا لو أحال البائع على المشتري ثم اشترى باقل مما باع كذا في القنية ولو باع المشتري من رجل ثمان البائع الأول اشترى من المشتري الثاني باقل مما باع جاز فان عاد المشتري إلى المشتري الأول ان عاد بسبب هو فسبح في حق الناس كافة لا يجوز للبائع الأول أن يشترى به باقل مما باع وان عاد اليه بسبب هو فسبح في حقه ما يبيع جدي في حق الثالث كان للبائع أن يشترى به باقل مما باع كذا في المحيط وفي الفتاوى العتائية ولو قبض الثمن ثم اشترى باقل جاز ولو وجد هازر يوافقته لم يطل الجواز وكذا لو صلح من الثمن على ثوب وقبضه ثم اشترى باقل ثم وجد الثوب عيبا فرتده لا يفسد الشراء ولو وجد الدرهم ستوقا ففسد الشراء ولو باعه ثم اشترى أبوه أو ابنه باقل جاز في حال حياته وبعد موته واذا باع المضارب ثم اشترى رب المال باقل لم يجز وان كان فيه ربح ولو اشترى عبدا بمائة وقبضه ثم باع من البائع أمة بثلاثمائة درهم ثم اشترى الامه بالقبض بمائة جاز في نصف الامه كذا في التناحرانية باع عبدنا بالف نسبة وشروط الخيار لا جنبي فاجاز المشروط له الخيار بالبيع ثم اشترى الاجنبي بمائة قبل نقد الثمن جاز وان كان البائع هو الذي اشترى لم يجز كذا في السراجية ولو ان المشتري وهب السلعة من انسان وهبها الموهوب له من الواهب وهو المشتري بعد ذلك ثم ان المشتري باعها من البائع باقل جاز وكذلك لو ان المشتري باع العبد من انسان ثم اشترى ثم باعه من البائع باقل مما باع جاز ولو ان المشتري وهبه من انسان وسله ثم رجع في الهبة ثم باعه من البائع باقل لا يجوز اذا وكل يبيع عبده بالف فباعه الوكيل ثم اراد الوكيل أن يشترى به باقل مما باع لنفسه أو لغيره باهره قبل نقد الثمن لا يجوز ولو باع المذبر أو المكاتب أو العبد لم يكن للولي أن يشترى به باقل هكذا في المحيط

وفتاي وقتاني قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في بلادنا اذا قال الرجل أنا فتى فلان لا يكون إقراره بالبرق وانما يقسم منه أنه ابنه رجل أقر في مرضه أنه باوقف قالوا ان أقر بوقف من قبيل نفسه يكون من الثلث وان أقر بوقف من غيره فان صدقه الواقف أو ورثته جاز في الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه من جهته أو من جهة غيره فهو من الثلث رجل قال جميع مالي بدي لفلان قال شمس الأعمى السرخسي رحمه الله تعالى يرجع في البيان اليه ولا يعلم قبل البيان وذكر

ولو إقراره بالبرق وانما يقسم منه أنه ابنه رجل أقر في مرضه أنه باوقف قالوا ان أقر بوقف من قبيل نفسه يكون من الثلث وان أقر بوقف من غيره فان صدقه الواقف أو ورثته جاز في الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه من جهته أو من جهة غيره فهو من الثلث رجل قال جميع مالي بدي لفلان قال شمس الأعمى السرخسي رحمه الله تعالى يرجع في البيان اليه ولا يعلم قبل البيان وذكر

تجئة قالوا يحلف المقره لقد اقرت بهذا المال اقرارا صحيحا * رجل قال اقتضيت من فلان مائة كانت لي عليه او قال كانت وديعتي عنده فقبضتم وقال فلان لا بل هي مالي ولم يكن لك ان القول لفلان بعد ان يحلف انه ما اودعه او لم يكن عليه شيء * رجل قال اسكنت فلانا بئتي ثم اخرجته وقال الساكن بل هو بيتي كان القول للمقر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى القول قول المقره (١٣٤) بالسكني مع عينه أنه ما أسكنه المقر وعلى هذا الخلاف إذا قال أعرت هذا الدار فلانا

في التارخانية * وكذا لو اشترى خفاه خرق على أن يخز البائع أو فوبان خلقاني وبه خرق على أن يخطه ويجعل عليه الرقعة كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى كرابا بشرط القطع والخطاطة لا يجوز لعدم العرف كذا في الظهيرية * وان كان الشرط شرط لم يعرف وورد الشرع بجواز في صورته وهو ليس بمتعارف ان كان لاحد المتعاقدين فيه منفعة أو كان للمقرود عليه من منفعة والمعقود عليه من أهل أن يستحق حقا على الغير فالعقد فاسد كذا في الذخيرة * ولو باع عبدا على أن يسلمه المشتري قبل نقد الثمن كان البيع فاسدا كذا في الظهيرية * رجل قال لغيره بعثك عبدي هذا بألف درهم على أن تعطيني عبدا بهذا هذا أو قال على أن تجعل لي عبدا فاسد هذا فاسد البيع لانه شرط الهبة في البيع ولو قال بعثك عبدي هذا بألف درهم على أن تعطيني عبدا هذا زيادة جاز ويكون ذلك زيادة في الثمن كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع عبدا على أن المشتري متى باعه فالبائع أحق بثمنه فالبيع فاسد كذا في السراج الوهاج * بعث منك هذا الخمار على أنك ما لم تجاوز به هذا الثمن فردته على أقبه منك والا فلا يصح وكذا إذا قال ما لم تجاوز به إلى العقد كذا في القنية * ولو اشترى شيئا لبيعه من البائع فالبيع فاسد ولو اشترى ثمر الجوز بالبائع أو يقرض البائع المشتري أنما فالبيع فاسد كذا في الخلاصة * ولو باع شيئا على أن يهب له المشتري أو يتصدق عليه أو يبيع منه شيئا أو يقرضه كان فاسدا ولو باع على أن يقرض فلانا الاجنبي كان جائزا كذا في فتاوى قاضيان * ثم ان شرط منفعة المعقود عليه انما يفسد العقد اذا كان المعقود عليه من أهل أن يستحق حقا على الغير وذلك هو الرقيق فأما ما سوى الرقيق من الحيوانات التي لا تستحق على الغير حقا فاشترط منه هبة لا يفسد العقد حتى لو اشترى شيئا من الحيوان سوى الرقيق بشرط أن لا يبيعه ولا يهبه فالبيع جائز وان كان في هذا الشرط منفعة للمقرود عليه كذا في المحيط * ولو باع عبدا أو جارية بشرط أن لا يبيعه وأن لا يهبه ولا يخرجها عن ملكه فالبيع فاسد كذا في البدائع * وان باع عبدا على أن يعطيه المشتري جاز وان باع على أن يطعمه خبيصا أو لحما كان فاسدا كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع عبدا بشرط أن يعتقه المشتري فالبيع فاسد في ظاهر رواية أصحابنا رحمه الله تعالى حتى لو أعتقه المشتري قبل القبض لا يفتد عتقه ولو قبضه ثم أعتقه ينقلب العقد جائزا استحسانا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يلزمه الثمن وعلى قولهما لا ينقلب جائزا حتى تلزمه القيمة كذا في المحيط * وأجمعوا أنه لو هلك في يده قبل الاعتراف لزمته القيمة وكذلك لو باعه من رجل أو وهبه من رجل وجبت عليه القيمة كذا في التارخانية * اشترى جارية على أن يكسوها القز أو على أن لا يضربها أو على أن لا يؤذيها فاسد البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع جارية على أن يدبرها المشتري أو على أن يستولدها فالبيع فاسد كذا في البدائع * وان كان شرط المنفعة جري بين أحد المتعاقدين وبين اجنبي بان اشترى على أن يقرض فلانا الاجنبي كذا وقيل المشتري ذلك ذكر الصدر الشامي رحمه الله تعالى في شرح الجامع في باب الزيادة في البيع من غير المشتري أن العقد لا يفسد وذكر القدروري رحمه الله تعالى ان العقد يفسد وصورة ما ذكر القدروري رحمه الله تعالى اذا قال المشتري للبائع اشتريت منك هذا على أن تقرضني أو على أن تقرض فلانا واذ كان العقد فاسد كذا في الذخيرة * وفي المتن قال محمد رحمه الله تعالى كل شيء يشترط على البائع وهو يفسد العقد فاذا شرط على الاجنبي فهو باطل من جملة ذلك اذا اشترى دابة على أن يهب له عشرين درهما فهو

فسكنها ثم قبضت امنه * وكذا اذا قال فلان ان الخطاط خطاط قبضي هذا نصف درهم ثم قبضته منه وقال الخطاط لا بل هو قبضي أعرتك * وان قال خطاط قبضته منه لا يردي الخطاط اجلها * ولو قال فلان ساكن هذا البيت والبيت لي وفلان يتكرب قبضي للساكن * ولو قال فلان زرع هذه الارض أو بئني هذه الدار أو غرس هذا البستان وهو لي والكل في يدي وقال الاخر بل هو لي كان القول للمقر مع عينه لان الاقرار بالزرع والخطاطة ليس باقرار باليد * ولهذا لو قال هذا الثوب من خياطة فلان لا يكون اقرارا له بالملك * ولو قال هذه الدابة لفلان أرسلها إلى مع فلان قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرتفع على المقره ويضمن قيمتها للدافع ان ادعاها للدافع لنفسه ودفعتها إلى المقر الاول بغير قضاء وان دفع بقضاء لا يضمن في قباض قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو كما قال في سكني الدار لا يضمن

الدافع شيئا * خطاط في يده ثوب أقر أن الثوب الذي في يده لفلان وسلمه اليه فلان آخر وكل واحد منهما ما يدعيه فالثوب للذي أقره أول مرة * كذا في كل عامل كالصباغ والقصار والصابغ ولا يضمن للثاني شيئا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فصل فيما يكون اقرارا بشئ أو بشئين * رجل قال لفلان على عشرة دراهم في عشرة دراهم يلزمه عشرة دراهم * وكذا لو قال عشرة دراهم في عشرة دراهم ويلزمه عشرة دراهم ويطلب آخر كلامه إلا أن يقول عنيت المالك فلزمه * ولو قال له على درهم في قبض خنطة

يلزم درهم ويطلب ذكرا القميز * ولو قال على خمسة دراهم في ثوب يهودي لزمته خمسة دراهم * فان قال بعد ذلك الثوب اليهودي سلم والخمسة الدراهم أسهلها في الثوب لا يصح بيانه الا أن يكون موصولا أو يصدقه المقره * ولو قال على درهم مع درهم أو معه درهم لزمه درهمان * ولو قال درهم قبل درهم لزمه درهم واحد * ولو قال قبله درهم لزمه درهمان * ولو قال درهم بعد درهم أو بعد درهم لزمه درهمان * وأصل هذا ما عرف في الطلاق الا في مسئلة بعد فان عمدا (١٣٥) قال بعدها واحدة يقع واحدة وههنا يلزمه درهمان على كل حال

بأصل وكذا لو قال على أن يهب لي فلان عشرين درهما * وكل شرط يشترط على البائع لا يفسد العقد فاذا شرط على الاجنبي فهو جائز وهو بالخيار كذا في الخلاصة * اذا اشترى شيئا على أن يحيط فلان الاجنبي كذا عن جاز البيوع وهو بالخيار ان شاء أحد البيوع الثمن وان شاء تركه وروى ابن سماعة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اشترى من آخر شيئا على أن يهب البائع لابن المشتري أو لاجنبي من آلثمن كذا في البيوع كذا في الجرار اتي * اذا باع ثوبا على أن لا يبيعه المشتري أو لاجنبي أو باقية على أن لا يبيعهها أو يهبها أو طعاما على أن لا يأكله ولا يبيعه ذلك في المزارعة ما يدل على جواز البيوع وهكذا روى الحسن في الجزء عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في البدائع * وهو الظاهر من المذهب كذا في الهداية * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اشترى من آخر دابة على أن لا يعطها فالبيوع جائز وكذلك اذا قال على أن يخرها وان قال على أن يبيعها من فلان أو على أن لا يبيعها منه فالبيوع فاسد وان قال على أن يبيعها أو يهبها ولم يقل من فلان فالبيوع جائز قال في المنتقى وهكذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى وان اشترى على أن لا يبيع الا باذن فلان أو اشترى دارا على أن لا يهدمها أو لا يبنها الا باذن فلان فالبيوع فاسد كذا في المحيط * رجل باع شيئا على أن يشتريه لنفسه لا يجوز البيوع ولو قال بعت منك هذا بمائة درهم صحتا ورشوة جاز البيوع كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشتراه على أن يوتي الثمن من يبعه فهو فاسد كذا في الجرار اتي * ولو باع دارا على أن يتخذها مسجدا للمسلمين فسد البيوع وكذا لو باع طعاما على أن يتصدق به على الفقراء وكذا لو باع بشرط أن يحفظها سقاية أو مقبرة للمسلمين فسد البيوع كذا في فتاوى قاضيان * وفي العتبية ولو شرط أن يتخذها سقاية أو يتخذ العصور خراجا كذا في التتارخانية * ولو قال أبيعك هذا بثلاثمائة درهم وعلى أن يتخذني سنة أو قال بثلاثمائة درهم على أن يتخذني سنة أو قال بثلاثمائة درهم ويتخذني سنة كان فاسدا لان هذا يبيع بشرط فيه الاجارة وكذا لو قال أبيعك عبدي هذا بمائة درهم كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع ثوبا على أن يخرقه المشتري أو دارا على أن يخرقها فالبيوع جائز والشرط باطل كذا في البدائع * وان كان شرط المس فيه منفعة ولا مضرة نحو أن يبيع طعاما بشرط أن يأكله أو ثوبا بشرط أن يلبسه فالبيوع جائز كذا في المحيط * ولو اشترى جارية بشرط أن يطأها أو لا يطأها فعند محمد رحمه الله تعالى يجوز في الوجهين وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * في المنتقى اذا قال لغيره أبيعك هذا العبد بالف درهم لك على فلان قضاهمى لك عن فلان فالبيوع جائز وهو متطوع عن فلان وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا باع الرجل عبدا لمن رجل بالدين الذي للمشتري على فلان وهو ألف ورضي به فلان فهو جائز والمال للبائع على الغريم الذي عليه الدين كذا في المحيط * واذا باع عبدا من رجل على أن يدفع المشتري عنه الى الغريم للبائع كان البيوع فاسدا وكذلك اذا باع عبده من انسان على أن يرضه المشتري عنه ألفا للغريم له كان البيوع فاسدا كذا في الذخيرة * رجل قال لغيره بعت عبدا من فلان على أن أجمع لك مائة درهم جعلنا على ذلك فباعه من ذلك الرجل بالف درهم ولم يذ كر الشرط في البيوع جاز البيوع ولا يلزمه الجعل وان كان أعطاه كان له أن يرجع فيه وكذا لو قال بعت عبدا من فلان على أن أهب لك مائة درهم كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى اذا قال لغيره اشترى منك هذا بمائة التي على فلان فهو فاسد وان قال أبيعك

أوقال كرخنطة لابل كرشعر يلزمه المالان جميعا * ولو قال لفلان على مائتا مثقال ذهب وفضة فهما نصفان * ولو قال كرخنطة وشعر عليه من كل واحد كزر * ولو قال كرخنطة وشعر وبه سم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث * ولو قال لفلان عندي عشرة أبواب هريرة ومروية يلزمه من كل واحد خمسة * ولو قال أودعني ثلاثة أبواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث السه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله مديع عليه * ولو قال أودعني ثلاثة أبواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث السه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله مديع عليه * ولو قال لفلان التساوي في الثلاث غير ممكن فيجعل على ما قلنا * ولو قال له على ما بين مائة الى مائتين

أوقال كرخنطة لابل كرشعر يلزمه المالان جميعا * ولو قال لفلان على مائتا مثقال ذهب وفضة فهما نصفان * ولو قال كرخنطة وشعر عليه من كل واحد كزر * ولو قال كرخنطة وشعر وبه سم كان اثلاثا يلزمه من كل واحد ثلث * ولو قال لفلان عندي عشرة أبواب هريرة ومروية يلزمه من كل واحد خمسة * ولو قال أودعني ثلاثة أبواب زطي ويهودي يلزمه زطي ويهودي والبيان في الثالث السه ان شاء جعله زطيا وان شاء جعله مديع عليه * ولو قال لفلان التساوي في الثلاث غير ممكن فيجعل على ما قلنا * ولو قال له على ما بين مائة الى مائتين

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يلزمه ستة * ولو قال أضعافاً مضاعفة أضعافاً لزمه ثمانية عشر * ولو قال له على عشرة دراهم وأضعافاً مضاعفة يلزمه ثمانون * ولو قال لفلان على مع كل درهم درهم أو قال لفلان على درهم مع كل درهم يلزمه درهمان * ولو نظر إلى عشرة دراهم بعينها وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون * ولو نظر إلى عشرة بعينها وقال لفلان على مع كل درهم من هذه الدراهم هذا الدرهم يلزمه أحد عشر درهما * ولو قال لفلان على كل درهم من الدراهم يلزمه ثلاثة دراهم في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه عشرون * ولو قال شياه كثيرة فهو على أربعين شاة ولو قال ابل كثيرة فهو على خمس وعشرين * ولو قال حنطة كثيرة فعندهما على خمسة أوسق وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون البيان إليه بعد أن بين أكثر من ربع الهاشمي وهو الصاع وذكر (١٣٧) في بعض الروايات الحنطة الكثيرة عشرة

أقفزة * وكذلك كل ما يكال ويوزن * ولو قال على أقفزة حنطة يلزمه ثلاثة أقفزة * ولو قال أقفزة كثيرة فعشرة * ولو قال لفلان على ما بين كر شعير إلى كر حنطة لزمه كر شعير وكر حنطة لاقفز حنطة في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لزمه الكران جميعا * ولو قال لفلان على مال كثير ذكر الناطق رحمه الله تعالى أنه يلزمه ما تادروهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا أن يقربا أكثر من ذلك وأقل من مائتي درهم لا يقبل قوله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق في أقل من عشرة وقال محمد رحمه الله تعالى يلزمه مائتان * ولو قال لفلان على مال لا يقبل ولا كثير يلزمه مائتان * ولو قال لفلان على غير ألف قال محمد رحمه

بوفيه مثلها بسمر قنء واستقرض بخاري ألف درهم إلى شهر على أن يوفيه مثلها بسمر قنء لا يجوز كذا في المحيط * ولو باع شاة على أنها حبل ففسد البيع كذا في الظهيرية * ولو اشترى جارية على أنها حامل فقد ذكر الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى أن المشايخ رحمهم الله تعالى اختلفوا في جواز هذا البيع بعضهم قالوا لا يجوز كالمشروط الحمل في البهايم وقال بعضهم البيهقي قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى وهذا القول أصح عندي كذا في الذخيرة * وروى عن النخعي أبي جعفر الهندي أن رحمه الله تعالى أنه قال هذا الشرط إذا كان من البائع يجوز البيع وإن كان من المشتري لا يجوز كذا في شرح الطحاوي * ولو اشترى جارية بالظهورية على أنها حامل لم يجز البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع جارية وتبرأ من الحمل وكان لها حمل أولم يكن فالبيع جائز كذا في المبسوط * ولو اشترى بقره على أنها حلوب أو لبون قال الطحاوي لا يجوز وبه كان يفتي الشيخ الامام الاستاذ رضي الله تعالى عنه وقال الكرخي رحمه الله تعالى يجوز وبه أخذ الفقيه رحمه الله تعالى وبه كان يفتي الصدر الشهمي رحمه الله تعالى وبه يفتي كذا في الخلاصة * باع جارية ظن أنها ذات لبن ذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل أن البيع فاسد وذكر عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه جائز لأن هذه بمنزلة الصناعة فصار كالمشتري عبد الله عليه السلام كذا في أوقافها وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الغيبة * ولو اشترى بطيخة على أنها حلوة أو زينا أو سمسم على أن فيه كذا من الدهن أو أرزاً خاماً على أنه يخرج الارز الأبيض من المائة كذا من الأوشة أو ثورا حيا على أن فيه كذا من اللبن ففسد البيع في الكل لعدم معرفته قبل العمل كذا في القنية * ولو باع شاة على أنها تحلب كذا فالبيع فاسد بانقار الروايات وكذلك لو اشترى جارية على أنها تضع بعد شهر فالعقد فاسد كذا في الذخيرة * قال أشتري منك هذه البقرة على أنها ذات لبن وقال البائع أنا أبيعها كذلك ثم باعها للعقد من غير شرط ثم وجدها بخلاف ذلك ليس له الرجوع كذا في القنية * اشترى جارية على أنها تفتي كذا كذا صوتا فاذا هي لا تفتي جاز ولا خياره قالوا وهذا إذا ذكر هذه الصفة على وجه التبني عن العيب وفي الفتاوى أن البيع بهذا الشرط فاسد على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدي الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى والمأخوذ به هو الأول وعلى هذا يبيع الكلب النطاح والديك المقاتل إذا كان شرط ذلك على وجه التبني عنه يجوز أيضا كذا في الغيبة * اشترى جوزا على أنه فاسد لا يجوز البيع إلا أن يكون كثيرا يشتري مثله للحطب كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى حمامة على أنها صوتت كذا كذا صوتا فالبيع فاسد لأنه لا يمكن إجبار الحمام على ذلك والمشروط لا يمكن التعرف عنه للعالم فيفسد كذا في الظهيرية * وفي الاصل اذا باع كلبا على أنه عقور وجامعة على أنها

(١٨ فتاوى - ثالث) الله تعالى يلزمه ألفان * ولو قال غير ألفين كان عليه أربعة آلاف * رجل قال لفلان على مثل ما لهذا الاخر ولم يكن أقر في مجلسه قبل هذا الكلام الثاني بشي روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال يقبل لكل واحد منهما ما يشاء فان أقام الأول بعد ذلك بينة أن له على المقر ألف درهم لم يستحق الثاني ألفا وكان له أن يقبل الثاني بما شاء * رجل قال لفلان على ألف وبيعته روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال يفسر في الألف بمائة * ولو قال ألف وشاة وألف وبعير وألف وثوب أو ألف وفرنس فهي ثياب أو غنم أو بعة ولا يشبه هذا بن آدم لان بن آدم لا يقسم * وكذا لو قال على ألف وثوبان * فان قال ألف وثلاثة أبواب كان الكل ثيابا وكذلك هذا في جميع ما لا يكال ولا يوزن * ولو قال على ألف ودرهم أو على ألف ودرهمان أو ألف وثلاثة دراهم كان الكل دراهم وكذلك في جميع ما يكال أو يوزن أو يعد مثل الجوز والبيض والفولس * وذكر في الاصل أن في الألف والشاة

والالف وقفه خنطة والالف ودرهم كان كل دراهم قال وهذا استحصان * ولو قال لفلان على عشرة ودائق أو عشرة وقبراط كان القبراط والدائق من الفضة بـ رجل قال لفلان على درهم فوق درهم يلزمه درهمان * ولو قال عشرة دراهم في عشرة ذناب لا يلزمه الذناب * ولو قال لفلان على دينار ودرهم يلزمه الاقل فان كذبه المدعي وادعى الدينار لا يلزمه شيء * ولو قال لفلان على ألف درهم بفض أو سود يلزمه الاقل * وكذا لو قال ألف درهم أو نصفها ولو قال على درهم ودينار لزمه * ولو قال على درهم أو دينار وكحنطة لزمه الكبر ويخبر في الاولين * وكذا لو قال درهم ودينار وكحنطة وكشعير لزمه الاول والرابع ويخبر في الثاني والثالث * ولو قال لفلان على درهم صغير فهو على درهم بوزن سبعة * وكذلك لو قال مائة درهم صغار وكذا لو قال فليس أو دينيراً أو رطل فهو على التام وكذا لو قال درهم كبير أو عرض أو طول فهو على وزن سبعة (١٣٨) قال محمد رحمه الله تعالى الدراهم عندنا في بلادنا كلها على وزن سبعة لا يتقص ولا يزيد الا أن يبين زيادة أو نقصا يعرف في الوزن موصولا * ولو قال على درهم وزنه نصف درهم يصدق فيما قال * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قال بغداد على ألف مرو زية كان عليه ألف بوزن بغداد مرو زية لان المرو زية بيان الوصف والوزن ينصرف الى وزن البلد الذي أقر فيه * وكذا لو أقر ببغداد بكرحنطة مرو زية يعتبر كـ بغداد * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قال لفلان على شيء من دراهم أو من الدراهم عليه ثلاثة دراهم * رجل قال عندي لفلان ألف درهم عاربة كان اقربارا بالقرض وكذلك كل ما يكال أو بوزن لان اعادة مالا يمكن الانتفاع به الا بتلافه يكون قرضا * رجل أقر لرجل بجزع في داره كان عليه قيمته وكذلك الاقرار

دوارة لا يجوز الا أن يبين ذلك على وجه العيب كذا في الذخيرة * ولو اشترى دارا واشترط مع الدار الفناء لا يجوز باع أرضا وشرط ان أحدث المشتري فيها حدا فاستحققت فالبائع ضامن للمشتري بذلك لا يجوز لان البائع لا يضمن الحفر وما شا كله وانما يضمن البناء والغرس والزرع كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى جارية على انما يتخير كل يوم كذا أو تكتب كل يوم كذا لا يجوز كذا في الخلاصة * باع زرع وهو بقل على ان يرسل المشتري فيه دوا به جاز استحصانا وعليه الفتوى وفي القياس بقسوده أخذ بعض المشايخ كذا في فتاوى قاضيخان * اشترى أرضا على ان يخرجها على البائع فاسد ولو شرط البعض على البائع ان شرط عليه شيئا من خارج الاصل فكذلك وان شرط عليه زائدا على خارج الاصل * اشترى أرضا على ان يخرجها ثلاثة دراهم ثم ظهر انه اربعة أو قال اربعة ثم ظهر انه ثلاثة فالبائع فاسد هذا اذا كان علم ذلك فان لم يعلم فالبائع جائز والمشتري بالخيار ان شاء قبلها بخراجها كلها وان شاء تركها ولو اشترى الارض الخراجية بغير خراج أو أرضا بغير خراج اشترىها مع الخراج بان كان للبائع أرض خراجية وضع خراجها على هذه الارض فباعها وعلم المشتري ذلك فالبائع فاسد كذا في الخلاصة * اشترى عبد اعلى ان تكون مرقته على البائع أبدا أو جنونه عليه الى ان يستعمل الهلال فحين قبل ان يستعمل الهلال فرتبه على البائع فلم يقبضه البائع فهلك عند المشتري قالوا البيع بهذا الشرط فاسد فاذا رتبه على البائع بحيث تناله يده فقد برئ منه ولا شيء للبائع عليه كذا في فتاوى قاضيخان * سئل القاضي الامام ركن الاستلام عن السعدى عن أرض خراجية اشتريتها بعاهما مالهما مع خراج خمسة عشر ذراعا عليها من خراج أرض أخرى قال البيع فاسد وكذا في جانب النقصان فسئل وان لم يعلم مقدار أصل الخراج على هذه الارض واختلف البائع والمشتري في المقدار فدعى المشتري أقل وادعى البائع أكثر هل يتظر الى خراج مثل هذه الارض في تلك القرية واذا اراد المشتري ان يحلف البائع ما يعلم ان أصل خراج هذه الارض كذا ذلك فقال الخصم في الخراج نائب السلطان فسئل وما قوله ان كانت البلدة خراجية لانه لا يعلم كيف وضع أصل الخراج غير أنهم بوزن الخراج على الشرب بذلك جرى العرف بينهم في القديم فباع رجل أرضا بغير خراج أو بخراج قليل هل يجوز فقال هذا عرف مخالف لحكم الشرع كذا في الذخيرة * اشترى أرضا على ان البائع يتحمل خراجها فقبضها المشتري فأخذها الشفيع بالشفعة ظن ان البائع بهذا الشرط جائز ثم ظهر له انه كان فاسدا قال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى البيع فاسد وفي البيع الفاسد لا يثبت للشفيع حق الشفعة ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد فان كان الشفيع أخذها براضيه ما كان ذلك يبيحا مبتدأ فان شرط في الاخذ بالشفعة ان يتحمل البائع خراجها كان للشفيع ان يرد الا فلا كذا في الظهيرية *

بكل شيء لا يمكنه تسليمه يكون اقرارا بالقيمة * رجل قال لفلان على حق ثم قال عنيت به حق الاسلام لا يصدق ولو رجل في يديه جارية وولدها فقال ان الجارية لفلان لا يدخل فيه الولد * ولو أقام العينة على جارية أنها له يستحق اولادها * وكذا لو قال هذا العبدان أمك أو هذا الجدي من شأنك لا يكون ذلك اقرارا بعد وكذا بالجدي في رواية * ولو قال هذه الحنطة من زرع كان في أرض فلان أو من زرع حصل من أرضه فهو اقرار بالحنطة * وكذا لو قال هذا الزبيب من كرم فلان أو هذا التمر من نخلة فلان * أو قال لصفوف في يدي هذا من غنم فلان أو هذا اللين أو هذا السمين أو هذا اللبن من شاة فلان كان اقرارا بذلك لصاحب الغنم * ولو قال لفلان حق في هذه الدار ثم فسره بالجذع أو بالباب أو بالبناء لا يصدق في ذلك * وكذا لو قال لفلان حق في هذا البيت ثم فسره بالتمر أو بالنخل لا يصدق الا أن تكون النخلة بأصلها * وكذا لو قال لفلان حق في هذه الارض ثم فسره بالاجارة أو بالسكنى * رجل أقر لرجل بجزع

كان له الخياط بأصله من الأرض * ولو أقر بشجرة عليها ثمر كان له الشجرة بثمرها * ولو أقر بخيل كان له الخيل بأصولها من الأرض * وما بين الخيل من الأرض لا يكون للقر له * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إن سكاك متقاربة تمتع من الزراعة دخلت الأرض في الأقرار والا فمواضع الخيل تدخل بقدر غلظتها * رجل قال لرجل أنت في حل من مالي حيث وجدت فخدمته ما شئت كان ذلك على الدرهم والدينارين وقبل هو على العموم * رجل قال لغیره أقرضتني وأنا صبي أو نائم أو قبل أن أخلق كان باطلا * وكذلك لو قال أنا ذاهب العقل وذهاب عقله معروف لا يصح إقراره إذا أقر * وشرط الخيار في إقراره لا يصح شرط الخيار فيه * بخلاف ما إذا أقر واستثنى موصولا * رجل أقر على نفسه بمائة درهم وأشهد شاهدين ثم أقر له بمائة درهم في موطن آخر وأشهد شاهدين فقال المقر هي مائة وقال الطالب هي مائتان قال الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذه مسئلة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الأصل (١٣٩) وذكرها الخصاص رحمه الله تعالى في أدب القاضي وزاد على ما ذكر في

القاضي وزاد على ما ذكر في الأصل وجعلها على وجوه وشوش في ذلك * فالخاص أن هذه المسئلة على وجوه * أما أن أضاف إقراره إلى سبب والسبب واحد أو مختلف * أو لا يضيف إلى سبب فان أضاف إلى سبب بأن قال له على ألف درهم من عن هذا العبد ثم أقر بعد ذلك في المجلس أوفى مجلس آخر أن عليه لفلان ألف درهم من عن هذا العبد والعبد واحد في هذا الوجه لا يلزمه الأمال واحد على كل حال في قولهم جميعا * وإن كان السبب مختلفا بأن قال لفلان على ألف درهم من عن هذه الجارية ثم قال لفلان على ألف درهم من عن هذا العبد ففي هذا الوجه يلزمه المالان في قولهم سواء أقر بذلك في موطن واحد أو في موطنين * وإن لم يصف الأقرار إلى سبب لكن عقد على نفسه بالمال سكا فان كان الصك

* ولو اشترى بشرط (١) أنكه همسا يكان بار كسند البيع فاسد وكذا لو باع بشرط أن لا يؤخذ منه الجبابة ولو اشترى على أن الجبابة الأولى ليست على المشتري واتفق على ذلك جاز البيع كذا في الخلاصة * إذا باع ولم يذكر الخراج ولم يجعله شرطا في البيع جاز ثم يتطرق أن كان خراجها كسبها مثل ما بعد ذلك عيبا في الناس يختار المشتري بسبب العيب وإن لم يكن كذلك فلا خيار له كذا في فتاوى قاضيان * وإذا باع أرضا وقال إن خراجها كذا ثم ظهرت الزيادة كان الزيادة شيئا يهتبه الناس عيبا فلا رد إذا اشترى دارا على أنها حرة عن النوائب فإذا ابتاع المشتري بالنوائب فله أن يردّها على بائعها إن كان حيا وعلى ورثته إن كان ميتا وكذلك إذا اشترى دارا على أن قانونها نصف دائق فإذا هو أكثر فله أن يردّها وإذا باع حائفا على أن غلظتها عشرون فإذا هي خمسة عشر فان أراد بذلك أنها كانت تغل في ماضى كذا فلا يفسده العقد وإن أراد بذلك أنها تغل في المستقبل فالعقد فاسد وإن أطلق ولم يفسر ولم يرد به شيئا فالعقد فاسد كذا في المحيط * باع أرضا على أن فيها كذا كذا فخله فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويختار المشتري أن يشاء أخذها بجميع الثمن وإن شاء ترك ولو باع دارا على أن فيها كذا كذا فخله فوجدها المشتري ناقصة جاز البيع ويختار المشتري على هذا الوجه ولو باع أرضا على أن فيها كذا كذا فخله فوجدها ناقصة جاز البيع فان كان فخل فيها غير مفسد البيع كالأبوع شاة مذبوحة فإذا رجعها من الفخذة مقطوعة فسد البيع كذا في فتاوى قاضيان * وإذا باع أرضا على أن فيها نخيلا وأشجارا فإذ ليس فيها نخيل وأشجارا فالبيع جاز ويختار المشتري وإذا باع نخيلا وأشجارا فخلها فوجدها ناقصة جاز البيع وإذا باع نخيلا وأشجارا سواء وكذلك لو باع دارا بسفلها وعلوها فإذا العلوها كان للمشتري الخيار وإذا قال بعثك هذه الدار بأجذاع أو أبواب أو خشبها فإذا ليس فيها أجذاع ولا أبواب ولا خشب فهو بالخيار وإن كان فيها بابان ووجدت في الخياره وإن كان فيها باب واحد وجدع واحد فله الخيار * ولو قال بعثك بابا فإياها من الأجذاع والأبواب والخشب والخيل فلم يجد شيئا من ذلك فلا خيار له إذا اشترى سيفا على أنه محلي بمائة درهم فضة أو نعل على أنها مشركة بشرائك أو شاة على أن فضة يا قوت أو فصاعلى أنه مركب فيه حلقة ذهب فإذا اشترى إلى آخره أو كانت هذه الأشياء كشرطت فتلقت الشرطت والأشياء ذلك قبل القبض فالمشتري بالخيار في هذه الصور إن شاء أخذ الباقي بجميع الثمن وإن شاء ترك إذا اشترى فصاعلى أنه مركب في حلقة ذهب فلم توجد الحلقة فإن في هذه الصورة البيع فاسد * وبالجملة في ذلك أن كل شيء يباع ويدخل غيره في البيع تبعاله من غير ذكر ذلك الغير فإذا يبيع ذلك الشيء وشرط ذلك الغير معه في البيع

(١) أن الجبارة يرفعون له الأجمال

واحد كان المال واحد عند الكل * وإن عقد على نفسه صكين كل صك بألف درهم وأشهد على ذلك لزمه المالان على كل حال واختلاف الصك يكون بمنزلة اختلاف السبب * وإن لم يعقد صك لكنه أقر مطلقا فان كان إقراره الأول عند غير القاضي بحضور شاهدين وإقراره الثاني عند القاضي يلزمه مال واحد * وكذلك لو أقر ولا عند القاضي بألف وأثبت القاضي ذلك في ديوانه ثم أعاده إلى القاضي في مجلس آخر فأقر بألف وأدعى الطالب المائتين والمطلوب يدعى أنه مال واحد كان القول قول المطلوب * وإن كان إقراره عند غير القاضي أو كان إقراره الأول عند القاضي والثاني عند غيره فان كان أشهد على كل إقرار شاهدا أو أحدا فالسبب واحد عند الكل كان ذلك في موطن أو موطنين * وإن أشهد على إقراره الأول شاهدا أو أحدا وعلى الثاني شاهدين أو أكثر في مجلس آخر على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يكون المال واحدا * واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * والظاهر أن عند من يكون المال واحدا أيضا * وإنما يتعدد المال عند الأئمة

على الاقرار الاول بان كان عند القاضي أو بشهادة شاهدين أو ما اذا لم تتم فلا * وان أشهد على كل اقرار شاهدين عند غير القاضي ذكر الخصاص
 وجه الله تعالى أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه المالان أن أشهد في المجلس الثاني الشاهدين الاولين * وان أشهد غيرهما كان
 المال واحداً وبعض المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا اذا كان ذلك في موطنين وأشهد على كل اقرار شاهدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 يلزمه المالان جميعاً سواء أشهد على اقراره الثاني الاولين أو غيرهما * وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هكذا ذكر الخصاص رحمه
 الله تعالى والظاهر أن الخلاف بينهم فيما اذا كان الاقراران في موطنين * فأما اذا كانا في موطن واحد يكون المال واحداً * وروى عن
 محمد رحمه الله تعالى قال على قيمان قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه المالان جميعاً على كل حال اذا أشهد على كل اقرار شاهدين غير أنه
 استحسن وقال يلزمه مال واحد اذا (١٤٠) كافي موطن واحد * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ان في الموطن الواحد

يلزمه مال واحد عند الكل
 * فان جاء بشاهدين على
 اقراره بألف ثم جاء بهدين
 آخرين على اقراره بألف
 ولا يدري أن ذلك كان في
 موطن أو في موطنين نسى
 الشهيد ذلك فهما مالان
 إلا أن يعلم أنه كان في موطن
 واحد * وقال أبو بكر الرازي
 رحمه الله تعالى في هذه الصورة
 يلزمه مال واحد * وان
 شهد شاهدان على ألف وسود
 وشاهدان على ألف بيض
 فهما مالان * ولو أقر
 بألف درهم ومائة دينار في
 موطن ثم أقر في هذا الموطن
 أو في هذا المجلس بألف درهم
 ذكر في اختلاف زفر
 ويعقب رحمه الله تعالى
 أنه يلزمه ألف درهم ومائة
 دينار في قول أبي حنيفة
 وأبي يوسف رحمه الله تعالى
 * ولو قدم رجلاً إلى القاضي
 وادعى عليه ألفاً وأربعين ثم
 أعاده إلى القاضي في مجلس
 آخر وادعى عليه خمسمائة

ووجد ذلك الشيء ولم يوجد ذلك الغير فالمشترى بالخيار ان شاء أخذ ذلك الشيء بجميع الثمن وان شاء ترك
 * وكل شيء يباع ولا يدخل غيره في بيعه تبعه من غير ذلك كذا في البيع وشروط غيره معه في البيع
 ولم يوجد ذلك الغير فالمشترى يأخذ ذلك الشيء بخصته كذا في المحيط * باع ثوباً باع على أنه مصبوغ بالصبغ فإذا
 هو أبيض جاز البيع ويخبر المشتري كذا في المحيط * ولو باع داراً على أن فيها بناء فإذا لا بناء فيها جاز البيع ويخبر المشتري
 بخلاف ما لو اشترى ثوباً باع على أنه أبيض فإذا هو مصبوغ بالصبغ كان فاسداً كذا في المحيط * ولو باع داراً على أن لا بناء فيها
 وكان فيها بناء بفسد البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع داراً على أن يبنها أجزأها ولو لم يذكري
 التجريد أنه فاسد كذا في الخلاصة * وكذا لو باع ثوباً باع على أنه مصبوغ بالصبغ فإذا هو مصبوغ بالصبغ كان فاسداً
 فسد البيع ولو اشترى كرسياً على أن يسداه ألفاً فإذا هو ألف ومائة يسلم إليه الثوب ولو اشترى على أنه
 سداسي فإذا هو خماسي خسر المشتري ان شاء أخذ بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في فتاوى قاضيان
 * واذا قال بعثك هذا الثوب القز وانظر وكان مختلطاً فان كان السدي مما شرط واللحمة من غيره فالبيع
 باطل وان كانت اللحمة مما شرط فالبيع جائز ويخبر المشتري في فصل القز وفي الخبز لا خيار للمشتري ان
 كانت اللحمة خزاو السدي من غيره * قال بشر سأت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل اشترى من آخر
 ثوباً باع على أنه كتان فإذا انكشفه فطن فله أن يردّه وان قطعه لم يرجع بشيء ولو كان أكثره قطناً فالبيع فاسد
 كذا في المحيط * اشترى سويقاً باع على أنه لثمة من السمن وتقابضوا والمشتري ينظر إليه فظهر أنه لثمة بنصف
 من جاز البيع ولا خيار للمشتري كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع ثوباً باع على أنه مختلج من كذا كذا جاز البيع ثم ظهر أنه
 مختلج من أقل من ذلك والمشتري كان ينظر إلى الصابون وقت الشراء جاز البيع من غير خيار وكذا لو
 اشترى قيصاً على أنه مختلج من عنبرة أذرع وهو ينظر إليه فإذا هو من تسعة جاز البيع ولا خيار للمشتري
 ولو باع من آخر بر يسما فوزته البائع على المشتري فذهب به المشتري ثم جاء بعد مدة قال وجدته ناقصة
 ان كان يعلم أنه انتقص من الهواء لا شيء على البائع وكذا لو كان النقصان مما يجري بين الوزين وان
 لم يكن النقصان من الهواء ولا مما يجري بين الوزين فان لم يكن المشتري أقرانه كذا منافه أن يمنع حصصه
 النقضات ان كان لم ينقده الثمن وان كان نقده يرجع عليه بذلك وان كان المشتري أقرانه قبض كذا منافع
 قال وجدته أقل من ذلك فليس له أن يمنع من البائع شيئاً من الثمن ولا يسترده * رجل باع حياضاً من طعام ثم
 ظهر النصف تبناً فانه يأخذ بنصف الثمن بخلاف ما لو اشترى بئراً من حنطة على أنه عشرة أذرع فوجد منه أقل
 يخبر المشتري ان شاء أخذ بجميع الثمن وان شاء ترك وكذا لو اشترى كتاباً على أنه كتاب النكاح من تأليف
 محمد رحمه الله تعالى فإذا هو كتاب الطلاق أو كتاب الطب أو كتاب النكاح لا من تأليف محمد رحمه الله تعالى

فأقر بها فقال الطالب قد أقرت بألف وخمسمائة وقال المطلوب انما على الف درهم فالقول قول المطلوب * وكذا لو ادعى
 عليه في المجلس الثاني الفين فأقر بها فادعى الطالب ثلاثة آلاف وقال المطلوب انما على الفان كان القول قول المطلوب ويكون اقراره الثاني
 للخروج عن موجب اقراره الاول ويجوز الزيادة فتلزمه الزيادة ويجب عليه الفان * رجل جاء بشاهدين على رجل بألف درهم وجاء
 المطلوب بشاهدين بالبراءة عن الف درهم فهذا على وجوه ثلاثة * أحدها أن يكون المال مؤرخاً والبراءة كذلك ولا يكون أحدهما مؤرخاً
 أو كان أحدهما مؤرخاً والآخر لا يكون * ففي الوجه الاول ان كان تاريخ البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لأنه لا يدعى عليه إلا ما
 واحد أو قد ثبتت البراءة عن الف درهم فانصرفت البراءة إلى ذلك المال وان كان تاريخ صلح المال بعد تاريخ البراءة يقضى بالمال لأن البراءة
 السابقة لا تعمل في الدين اللاحق * وان لم يكن أحدهما مؤرخاً يعمل بالبراءة لأن البراءة تكون عن الدين الواجب وليس ههنا دين آخر وكذا لو

كان تاريخهما سواء يعمل بالبراءة وان كان صك المال مؤرخا والبراءة غير مؤرخة او على العكس يعمل بالبراءة لان البراءة تكون بعد الوجوب عادة
 ولو كان لرجل على رجل صك كل صك بالقدرة وتاريخ الصك مختلف وفي يد المطلوب براءة عن ألف درهم في صك وبراءة عن خمسة مائة
 في صك فقال له المطلوب كان لك على ألف درهم وقد أخذت مني ألف وخمسة مائة وقال الطالب كان لي عليك ألفان ولم أقبض منك شيئا فان
 المطلوب يبرأ عن ألف وخمسة مائة ويرجع الطالب عليه بخمسة مائة تمام الاثني وخمسة مائة تكون على قياس حجج المال وفي كل موضع كان
 المال واحدا كانت البراءة واحدة وفي كل موضع يقضى بالمالين يقضى بالبراءة بين واختلاف صك المطلوب بوجوب اختلاف البراءة وفي
 مسئلتنا ثبتت البراءة عن ألف وخمسة مائة فيسبق خمسة مائة رجل قال لفلان على ألف درهم من خرا وخزير يلزمه المال ولا يصدق في النسب
 اذا كذبه المدعى في السبب وصل ذلك أو فصل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا (١٤١) لو قال على ألف درهم من القمار وكذا لو

قال لفلان على ألف درهم من
 ثمن متاع اشترته ولم يقبضه
 قال ذلك موصولا أو مفصولا
 لا يصدق في قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى ويلزمه
 المال * ولو قال لك على
 ألف درهم من ثمن العبد
 الذي في يدك فان صدقه
 الطالب في ذلك سلم العبد
 له وأخذ منه الألف * ولو
 قال الطالب العبد الذي في
 يدك عبيدي لم أبعه وانما
 بعته غيره لا تجب الألف على
 المقر * وذكر هذه المسئلة
 في موضع آخر ان على قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 يخلف كل واحد منهما على
 دعوى صاحبه وهو قول
 صاحبه رحمه الله تعالى
 وهو الصحيح * واذا حلف المزمع
 الملك على المقر ولو ان رجلا
 قال ابتعت من فلان شيئا
 بألف درهم ثم قال لم أقبضه
 كان القول قوله وقد صرت
 هذه المسئلة * رجل قال
 لفلان عبيدي ألف درهم
 وديعة ثم قال ذلك موصولا

قالوا يجوز البيع لان الكتاب هو السواد على البياض وذلك جنس واحد وانما تختلف أنواعه وهو لا يمنع
 الجواز ولو اشترى شاة على أنها نجيحة فاذا هي معز جاز البيع ويخبر المشتري * ولو اشترى بعيرا على أنه
 خراسي فلم يجده خراسيا كان له أن يردّه كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع شخصنا على أنه جارية فاذا هو
 غلام فلا يبيع بينهما وهذا استحسان أخذ به علماءنا والاصل في هذه المسئلة وما يجانسها ان الاشارة مع
 التسمية متى اجتمعت في العقد فوجد المشار اليه على خلاف المسمى ان كان الخلاف من حيث الجنس
 فالبيع باطل حتى ان من باع فصاعا على أنه ياقوت فاذا هو زجاج كان البيع باطلا وان كان المشار اليه من
 جنس المسمى الا أنه يخالفه في الصفة فالعقد جائز والمشتري الخيار اذا رآه كالمواشيتي فصاعا على أنه ياقوت
 أجزا فاذا هو أصفر كذا في المحيط * اشترى قنسوة على ان حشوها قطن ففتقها المشتري فوجد المشتري
 صوفيا اختلفوا فيه قال بعضهم يفسد البيع فبرده المشتري ويرد معها نقصان الفتق وقال بعضهم يجوز
 البيع ويرجع بالنقصان وهذا أصح هكذا في الظهيرة * ولو باع جسيمة على ان ظهراتها كذا وبطانها كذا
 وحشوها كذا فوجد الظهارة على ما شرط والبطانة والحشوة على خلافه فالبيع جائز ويخبر المشتري وان
 كانت الظهارة من غير ما شرط فالبيع باطل * واذا باع قباء على ان بطانته هرومي فاذا هي مرومي فالبيع
 جائز ويخبر المشتري وكذلك اذا قال حشوه قز فاذا هو قطن كذا في المحيط * اشترى أرضا ثم امتنع عن ايصال
 الثمن وقال اشترتها على أنها جريبان فاذا هي أنقص وقال البائع بعتمها كما هي وما شرطت لك شيئا كان القول
 قول البائع في انكار الشرط مع عينه * باع حمارا (١) وقال بان شرط مفير وشمك غار في است كان للمشتري
 أن يردّه وكذا لو قال أبيعك على أن لا ترجع علي بالثمن عند الاستحقاق كان البيع فاسدا كذا في فتاوى
 قاضيان * ولو اشترى جارية ثيبا على أن البائع لم يكن وطئها ثم بان ان البائع كان وطئها لم يبرأ ويكون
 للمشتري ولاية الرد كذا في الظهيرة * ولو اشترى جارية على أنها بكر فاذا هي غير ذلك فلو قال المشتري لم
 أجدها بكر او قال البائع بعتمها وسلمتها وهي بكر فذهب القول قول البائع مع البين ويحلف لصدقها
 وسلمتها وهي بكر ولم يذكر أنه يبرها النساء وكفي كتاب الاستحسان انه يبرها النساء كذا في الخلاصة
 * وفي نوادر ابن سماعه رجل اشترى من آخر سمكة على أنها عشرة ارطال ووزنها على المشتري فوجد
 في بطنها حجرا وزنه ثلاثة ارطال ونحو ذلك والسمكة على حالها فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن
 وان شاء ترك وان كان قد شواها قبل أن يعلم بذلك فاني أقوم السمكة على انها عشرة ارطال وأقومها
 وهي سبعة ارطال فيرجع بخصه ما بينهما وان وجد في بطنها طينا أو ما أشبه ذلك مما تأكل السمكة لزمه
 (١) اشترى على أنه منسوب

أقبضها كان ضامنا للألف * وكذا لو قال له على ألف درهم قرص ثم قال لم أقبضها قال ذلك موصولا أو مفصولا لا يصدق * رجل أقر أنه باع عبده
 هذا من فلان بألف درهم فقال فلان ما اشتريته منك نشئ ثم قال بلى قد ابتعتك بألف درهم وقال البائع ما بعته لك كان القول قول المشتري
 وله أن يأخذ العبد بألف درهم لان البائع أقر بالبيع أولا وبانكار المشتري بعد اقرار البائع لم يبطل ذلك البيع بدليل أن البائع ان أقام اليقينة
 على ما ذكر بعد وجود المشتري تقبل بينته ويقضى له بالثمن وان لم يكن له بينة وأراد استخلاف المشتري كان له ذلك فاذا لم يبطل البيع بجمود
 المشتري فاذا عاد المشتري الى التصديق فقد عاد البيع قائم ثم البيع * ولو كان البائع بعد ما جحد المشتري قال للمشتري صدقت ثم تشرهمني
 ثم قال المشتري قد اشتريته لا يقبل قول المشتري لانها ما جحد البيع انفسخ البيع بينهما * ألا ترى أن البائع لو أقام اليقينة على البيع في هذه
 الصورة وأراد استخلاف المشتري لا تقبل بينته ولا يحلف خصمه * رجل أقر أنه باع عبده من فلان ولم يذكر الثمن ثم جحد بجموده لان اقراره

بالببيع بغير ثمن باطل * اذا أقر الرجل بالببيع وقبض الثمن ثم أنكر قبض الثمن وأراد استخلاف المشتري في القياس لا يستخلف وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لان الاستخلاف يكون بعد الدعوى الصحيحة وهو متناقض * وفي الاستحسان يستخلف وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان العادة تجرت بالاقرار بقبض الثمن قبل القبض للاشهاد ويحلف الخصم بالله ما له عليك هذا المال * رجل أو امرأة أقر لرجل ثوب أو عبد على نفسه صح اقراره ويقضى عليه بقيمة عبده وسط في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى القول قول المقر في القيمة * أبو يوسف رحمه الله تعالى حل اقراره على سبب مشروع ولو جوب العبد والثوب في الذمة وهو النكاح وفي ذلك ينصرف الى الوسط ومحمد رحمه الله تعالى لم يعتبر السبب * ولو أقر على نفسه بداية كان عليه قيمة أي دابة شاء فان جاءه بداية وقال هي هي كان القول قوله ان جاءه بقرص أو برزون أو جارا أو بعير (١٤٣) ولا يقبل قوله في غير ذلك * ولو قال على ثوب هروى لفلان فجاء بثوب

هروى قبل ذلك منه عند الكل * ولو قال على ثوب ولم يسم فأى ثوب جاءه قبل منه غسلا كان ذلك أو جديدا لم يترك بعد ذلك حتى يعطى ثوبا آخر * رجل قال لفلان في طعاهي هذا كرحنطة ولم يبلغ طعامه كرا كان الكل له * رجل قال لغيره لك على أو على هذا الرجل الحر ألف درهم لا يلزمه شيء * ولو قال لك على أو على عبدي هذا ألف درهم فان لم يكن على العبد دين صح اقراره ويخبرين أن يوجب على نفسه أو على عبده * ولو قال لك على أو على فلان ألف درهم ثم مات فلان والمقر ورثه وتركت ما لا كان الاقرار لازما ان شاء كان عليه وان شاء كان في مال الميت * ولو قال لك على ألف درهم لا بل على فلان كان المال على المقر * رجل قال لفلان شاة في غنمي صح اقراره ويؤم بالبيان

الببيع ولا خياره * وقال محمد رحمه الله تعالى فمن اشترى من آخر طست على انه عشرة امناة فقبضه فاذا هو خمسة امناة فهو بالخيار ان شاء أمسكه بجميع الثمن وان شاء ترك وان حدث به عيب عند المشتري وأبى البائع قبوله لاجل العيب فانه ينظر الى الطست فان كانت قيمته على عشرة امناة عشرين وعلى خمسة امناة عشرة والعيب نقصه عن قيمته خمسة امناة درهم فانها يرجع على البائع بنصف الثمن لنقصان الوزن ويرجع أيضا عشر الثمن لاجل العيب وذلك درهم كذا في المحيط * اشترى بعمرا على أنه لا يصبح فوجده يصبح كأنه أن يرتد وهذا الجواب ظاهر فيما اذا كان يصبح زيادة على العادة بحيث يعد ذلك عساعدا للناس كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى جارية على أنها لم تلد فظهر أنها كانت ولدت ولدا كان له أن يرتد كذا في الظهيرية * رجل قال لغيره ببع عبدك من فلان بألف درهم على أن يكون الثمن على والعبد لفلان المشتري في ظاهر الرواية لا يجوز هذا البيع * ولو قال ببع عبدك من فلان بألف درهم على أني ضامن لك بمئتمائة درهم من الثمن جاز كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى ثوبا على انه نيسابوري فاذا هو بخاري أو عمامة على انها شهر ستانية فاذا هي سرقندية البيع فاسد كذا في الخلاصة * اشترى جارية على أنها مولدة الكوفة فاذا هي مولدة البصرة يرتد * اشترى ثوبا على انه هروى فاذا هو بلخي البيع فاسد عند أصحابنا الثلاثة * وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى سفينة على انها ساح فاذا فيها غير الساج قال ان كان شيئا لا بد من أن يكون فلا خياره وهي بجميع الثمن يريد بهذا أنه اذا استعمل فيها شيء من غير الساج لا يصح ذلك الشيء الا من غير الساج ولو كان كل السفينة من غير الساج فلا يسع بينهما * وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل قال لغيره بكم هذا الثوب الهروى والثوب مصنوع صنع الهروى فقال بكذا فباعه قال قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو مثل الشرط أنه هروى وهو قول يريده لو تبين انه هروى كان البيع باطلا كذا في المحيط * اذا شرط الاجل في المبيع العين فسد العقد وان شرط الاجل في الثمن والتمن دين فان كان الاجل معلوما جاز البيع وان كان مجهولا فسد البيع * ومن جملة الاجال المجهولة البيع الى النوروز والمهرجان وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى مسئلة النوروز والمهرجان في الجامع الصغير وأجاب بالفاسد مطلقا والصحيح من الجواب في هذه المسئلة أنهم اذا لم يبينوا نيروزا محروسا أو نيروزا سلطانا فالعقد فاسد واذا بينا أحدهما وكانا يعرفان وقته لا يفسد العقد هكذا في المحيط * ولم يجز بيع الى قدوم الحجاج والحصاد والدياس والقطاف والخنذاذ كذا في الكافي * وان اشترى الى فطر النصارى وقد دخلوا في الصوم جاز وقبل دخولهم في الصوم لا يجوز فان أسقط الاجل الفاسد قبل مضيه ينقلب العقد جائزا استحسانا وعند زرارة رحمه الله تعالى لا ينقلب جائزا والصحيح قولنا لان

فصل في الاستثناء والرجوع عن الاقرار * الاستثناء على نوعين استثناء من حيث القدر واستثناء من حيث الصفة * اذا أقر الرجل واستثنى ما ليس من جنس المقر به نحو أن يقول لفلان على دينار الادرهم ما في القياس لا يصح الاستثناء وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي الاستحسان وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ان كان المستثنى شبيها له مثل من جنسه كالكيلى والوزنى والعددي المتقارب بأن قال لفلان على دينار الادرهم أو قال الاقفيز حنطة أو الامة جوز صح الاستثناء وي طرح عن المقر من المقر به قدر قيمة المستثنى فان كانت قيمة المستثنى تأتي على جميع ما أقر به لا يلزمه شيء وان لم يكن المستثنى من جنس ما أقر به وليس له مثل من جنسه بأن قال لفلان على دينار لا ثوبا أو قال الاشاة لا يصح الاستثناء في قولهم ويلزمه الدينار * وان كان المستثنى من جنس ما أقر به صح الاستثناء في قولهم الا أن يستثنى جميع ما تكلم به فلا يصح الاستثناء * رجل قال لفلان على عشرة دراهم جيادا الا خمسة

زئوف قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يلزمه عشرة جناد ويرجع المقر على المقر له بخمسة زئوف * كما قال لفلان على عشرة دراهم الا
 قفتر خبطة فإنه يلزمه عشرة دراهم ويحط عنه مقدار قيمة القفيز * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 يجب على المقر خمسة جناد ويصير مستثنى من العشرة خمسة جناد فلا يلزمه الا خمسة * ولو قال لفلان على عشرة دراهم الا خمسة ستوقه
 يلزمه عشرة جناد يطرح عنها قيمة خمسة ستوقه في قولهم * ولو قال لفلان على عشرة الا خمسة ستوقه كان عليه خمسة ستوقه وما يبق بعد
 الاستثناء يكون من الستوقه * رجل قال لفلان على ألف درهم من ثمن يبيع أو قال من قرض وقال هو زئوف أو قال نهر جنة قال أبو
 حنيفة رحمه الله تعالى لا يصدق في دعوى الزئوف والنهر جنة قال ذلك موصولاً أو موصولاً الآن في البيع يباعان حال قيام السلعة
 * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يصدق في دعواه أنها زئوف أو نهر جنة إذا وصل (١٤٣) ولا يصدق إذا فصل بالسكوت ونحوه

* وهو بمنزلة ما لو قال لفلان
 على ألف درهم من ثمن يبيع
 ولو قال لفلان على ألف
 درهم ولم يذ كر السبب ثم
 قال هي زئوف أو نهر جنة
 قال الفقيه أبو جعفر
 رحمه الله تعالى لم يذ كر هذا
 في الاصل * واختلاف فيه
 المشايخ قال بعضهم هو على
 الاختلاف الذي ذكرنا فيما
 اذا بسبب السبب * وقال
 بعضهم ههنا يصدق في
 دعوى الزئوف باجماع رجل
 قال قد قبضت من فلان ألفاً
 ثم قال هي زئوف قبل قوله
 ولو قال هي ستوقه لا يقبل
 وان مات المقر قبل أن يقول
 شيئاً بعد اقراره فقال وارثه
 هي زئوف لا يصدق * رجل
 قال لفلان عندي ألف
 درهم ودبعة ثم قال هي زئوف
 يصدق وان مات المقر قبل
 أن يقول شيئاً فقال وارثه
 هي زئوف لا يقبل قوله
 لانها صارت ديناً بوجه فلا
 يقبل قول الوارث * وفي

مشايخنا قالوا العقدم وقوف فيظهر انه كان جائزاً باسقاط المقدس وهكذا روى الكرخي عن أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى نضاهو والصحيح وأما سائر البياعات الفاسدة فمروى الكرخي عن أصحابنا أنه يتقلب جائزاً
 بخلاف المقدس والصحيح أنه لا يتقلب جائزاً كذا في محيط السرخسي * ولو باع مطلقاً ثم أجل الثمن الى هذه
 الاوقات جاز كذا في النهر القائق * وان أجله الى هبوب الريح فهو باطل وان قال في رجب اجئتك الى
 رجب فهو على الرجب القابل وان قال الى انسلاخه فالى انسلاخ هذا الرجب والبيع الى الميلاد فاسد
 هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب فان كان المراد ميلاد البهائم فالجواب على ما أطلق في الكتاب وان
 كان المراد ميلاد عيسى عليه الصلاة والسلام فاذ كرمين الجواب محمول على ما اذا لم يعر فاوقته كذا في المحيط
 * رجل اشترى متاعاً بالف درهم الى عشرة أشهر على أن يعطيه الثمن أي نقده كان يومئذ كان البيع فاسداً *
 رجل باع عبداً بالف على أن يقده كل أسبوع بعض الثمن حتى يقده خمسمائة عند مضي الشهر كان فاسداً
 كذا في فتاوى قاضيان * اذا اشترى مسكاً وزناً فوجد فيه الرصاص فهو بالخيار ان شاء رداً الرصاص وحط
 عن الثمن بقدر وزن الرصاص وان شاء تركه واذا اشترى سمناً وزناً فوجد فيه رصاص قال محمد رحمه الله تعالى
 ان كان رصاصاً يكون مثله في السمن ولا يعد عيباً الزم به جميع الثمن وان كان يبعث عيباً فان شاء أخذ بجميع
 الثمن وان شاء تركه وان كان مما لا يكون مثله في السمن فان شاء أخذ به حصته وان شاء تركه * رجل اشترى
 من آخر جراب ثياب هروية أو غيرها واشترى قوصرة ثم لم يقبضها حتى عمد البائع وأخرج الثياب من
 الجراب وأخرج التمر من القوصرة ثم باع الجراب أو القوصرة وترك الثياب ولم يبع الجراب أو القوصرة
 لكنه انتفع به قال المتاع والقول لازم للشترى ليس له أن يمنع من الثياب والتمر لكان الجراب والقوصرة
 كذا في المحيط * اشترى حبة أو لؤلؤ وشرط لها وزن أو نقابضاً ثم وجدها ناقصة وقد استهلكها قال لا يرجع
 بشئ في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكنه استعج ذلك وترك قياسه فيه لان نقصان اللؤلؤ يحطم
 الثمن شيئاً كثيراً وجعل له أن يرجع بالنقصان وفي باب الأجرة وفي آخر كتاب الصرف اذا باع على أن وزنها
 مثقال فاذا هو مثقالان فزيادة نسل للثمن تری بغير ثمن لان الوزن فيما يضره التبعض بمنزلة الوصف كذا
 في الذخيرة * اشترى بستاناً فباعه فخل وشجر وشرط أنه عشرة أجر به وقبضه بغير مساحة فأكل ثمره سنين
 ثم وجدته تسعة أجر به لم يرتد ولم يرجع بشئ في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وعن
 محمد رحمه الله تعالى فمن اشترى أرضاً فباعها فخل وكرم على أنها عشرة أجر به وأكل ثمرها سنين ثم تبين أنها
 خمسة أجر به قال تقوم هذه الارض وهي خمسة أجر به بكم تساوى ولو كانت عشرة أجر به في مثل حالها بكم
 تساوى فيرجع بفضل ما بينهما كذا في الذخيرة * رجل معه قفيزان من خبطة في زئوف فباع قفيزاً من رجل

المضاربة والوديعة والغصب اذا قال الوارث هي زئوف لا يقبل قوله * رجل قال لغيره أقرضني ألفاً فزئوفاً أو قال لفلان على ألف درهم زئوف
 من ثمن متاع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الجناد ولا يصدق في دعوى الزئوف اذا كذب الخصم * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه
 الله تعالى يلزمه الزئوف * وعلى هذا الخلاف اذا قال لفلان على ألف درهم من ثمن يبيع أو قال من قرض الأهم زئوف أو نهر جنة
 لا يصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصدق اذا كان موصولاً * ولو قال في هذه المسائل الأهم استوقه أو رصاص صدق في
 قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية أخرى لا يقبل قوله * ولو قال
 غصبت فلاناً لفلان قال هي زئوف أو نهر جنة قال ذلك موصولاً أو مفصولاً لا يقبل قوله * وفي رواية أخرى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
 القرض بمنزلة الغصب * وعنه في الغصب أنه لا يصدق اذا فصل كما في القرض الأهم غير مشهورة * ولو أقر بالغصب ثم قال هي ستوقه

أورصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل * ولو قال أودعني فلان ألفا ثم قال هي زبوف أو نهر جة قبل قوله وصل أم فصل * وان قال هي ستوقه أو رصاص صدق اذا وصل ولا يصدق اذا فصل * رجل قال اشترت هذا العبد من فلان بألف ستوقه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يلزمه الجياد * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال يصدق ويفسد البيع * ولو قال لفلان على كرخنة من ثمن ببيع أو قرض ثم قال هي ردية قبل قوله لان الرداءة لا تكون عيبا * وكذا في كل ما يكال أو يوزن سوى الدراهم والدينار * ولو أقر بعشرة أفلس من ثمن ببيع أو قرض ثم قال هي كاسدة لا يصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يصدق في القرض اذا وصل وفي البيع لا يصدق في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى يصدق ويلزمه قيمة المبيع اذا كان هالكا * ولو قال غصبت فلانا عشرة أفلس أو قال (١٤٤) أودعني عشرة أفلس ثم قال هي من الكاسدة قبل قوله * المسلم اليه اذا أقر

بدرهم ولم يقبض حتى باع من آخر فقبر زمانه بدرهم ثم هلك أحد القفزين فالمشترى بالخيار فيه ان شاء أخذ كل واحد منهما نصف القفيز الباقي بنصف الثمن وان شاء تركه وان تركه أحدهما نصيبه فاراد الآخر أن يأخذ القفيز كله بدرهم فليس له ذلك لأن يشاء البائع فان قبض المشتري الآخر فقبر ولم يقبض الأول شيئا ثم ان المشتري الآخر رد ذلك القفيز على البائع بعيب بغير قضاء قاض فليس للمشتري الأول في القفيز المردود شيئا مما له ان يأخذ القفيز الباقي أو يتركه فان خلط البائع أحد القفزين بالآخر انتقض بيع المشتري الأول وإن لم يخلط البائع وكان قدر ذلك عليه بعيب بقضاء قاض وليس بالقفيز الباقي عيب فاراد المشتري الأول أن يأخذ الباقي دون المردود وأبى البائع إلا أن يأخذ نصف كل واحد منهما فاذلك للبائع فلو هلك القفيز الباقي عنده وبقي المردود الذي بعيب فاراد المشتري الأول تركه فذلك له وان أراد أخذه كله فله ذلك وان شاء أن يأخذ نصفه ويترك نصفه فعل ولو كان القفيز الهالك هو المردود الذي بعيب والقفيز الباقي هو الأول الذي لم يكن به عيب فله المشتري أن يأخذ نصفه وليس له أن يأخذ كله فان سلم البائع كله فله المشتري أن يمتنع كذا في المحيط * رجل اشترى أرضا يشربها فاذا اشرب لها فاراد المشتري أن يأخذ الأرض بخصه ما يرجع على البائع بخصه الشرب من الثمن فله ذلك كذا في الزهيرة * اذا اشترى طعاما مكابله وقبضه فانه لا يأكله ولا يبيعه ولا ينتفع به حتى يكيله وكذلك اذا كان البائع ابتاعه واكتاله من بانه بخصه المشتري لم يجز له أن يقتصر على ذلك الكيل ولا يبيع ولا يأكل حتى يكيله ثانيا كذا في المحيط * ثم عامه المشايخ جلاؤهم اذا كان البائع قبل البيع والمشتري يراه أما اذا كاله بعد العقد فيجوز التصرف فيه وان لم يعد الكيل والوزن وعليه الفضي كذا في التهذيب * وان كاله البائع بعد البيع عند غيبة المشتري اختلفوا فيه والصحيح انه يشترط كيل آخر كذا في التتارخانية * واذا اشترى من غيره حنطة مجازفة وباعها بعد ما قبضها من غير مكابله فانه يكفي فيه كيل واحد وكذلك اذا استقرض من رجل كرخنة على أنه كثر ثم باعه مكابله فانه يكفي كيل واحد لما كيل المشتري ولما كيل البائع المستقرض بخصه المشتري * ولو اشترى حنطة مجازفة وباعها من غيره بعد ما قبضها مجازفة أو استفاد حنطة من أرضه أو بالهبة وباعها من غيره مجازفة أو لك حنطة ثمن على أنها كثر وقبضها وباعها مجازفة قبل الكيل فهو جائز كذا رواه ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى واذا اشترى مكابله وباعه من غيره مجازفة قبل أن يكيل هل يجوز ظاهرا ما أطلق محمد رحمه الله تعالى في الاصل يدل على أنه لا يجوز * وذكر ابن رستم في نوادره انه اذا باعه مجازفة قبل أن يكيله جاز ولو باعه مكابله قبل أن يكيله لا يجوز فصار في المسئلة روايتان وكل جواب عرفته في المكيلات فهو الجواب في الموزونات كذا في المحيط * اذا اشترى من آخر ثوبا على أنه عشرة أذرع

يقبض رأس مال المسلم ثم ادعى أنه زبوف ان كان أقر بقبض الجياد أو أقر بقبضه أو باسْتيفاء رأس المال أو باسْتيفاء الدراهم أو بقبض رأس المال لا يقبل قوله أنها كانت زبوف وان كان أقر بقبض الدراهم ثم ادعى الزيادة في القياس القول قول رب المسلم والبيئنة على المسلم اليه * وفي الاستحسان القول قول المسلم اليه مع عينه والبيئنة على رب المسلم أنه أخطأ الجياد * ولو قال أسلت الى عشرة دراهم في كرخنة وقال لم أقبضها وقال رب السلم لا بل قبضتها ان قال المسلم اليه ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا وان فصل في الاستحسان لا يصدق ويلزمه المسلم فيه * وفي القياس صدق ولا يلزمه شيئا وكذا لو قال أعطيتني ألفا أو أقرضتني ألفا وأسفتني ألفا ثم قال لم أقبض ان قال

ذلك موصولا صدق قياسا واستحسانا * وان قال موصولا لا يصدق استحسانا * ولو قال ذلك نقدتني ألفا أو دفعتني ألفا كان ألفا وقال لم أقبضها لا يصدق في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى يصدق اذا وصل * ولو قال بعثني دارك بألف أو أقرضتني أو رخصتني أو وهبت لي ولم أقبض قبل قوله وصل أم فصل * رجل في يديه دار وقال هذه الدار لفلان الا هذا البيت لبيته بعينه فانه لو قال فانه لفلان آخر فهو على ما قال لانه استثنى بعض ما تكلم به * وكذا لو قال الاثلثها أو قال الا تسعة أعشارها * ولو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي كان الدار لقرته كما لان هذا عطف * ولو قال هذه الدار لفلان ولكن هذا البيت لي أو قال و بناؤها لفلان وهذه الارض لفلان ونقله لي أو النخل بأصولها لفلان والقرية لي كان الكل للقرية ولا يصدق المقر الا بحجة * وكذا لو قال هذه الدار لفلان الا يئها فانه لا يصدق لان البناء يبع لا يئها اسم الدار متصودا ولا يكون الاستثناء الا لما يتناولها اللفظ * وكذا لو قال هذا

المستأن فلان الاضحية بغير أصلها فانهم الى أو قال هذا الخاتم لفلان الاضحية فانه الى أو قال هذا السيف لفلان الاضحية فانهم الى لا يصح الاستئناس وان كان موصولا ويكون الكل للمقر له الا ان يقيم المدعى السنة على ما ادعى * ولو قال هذه الدار لفلان ثم قال بعد ذلك لابل لفلان آخر فهي للاول لانه أقر للاول فلا يصح رجوعه * وأدأولت الجارية في يد رجل وقال الجارية لفلان والولدي فهو كما قال لاننا لا نقرر بالجارية لا يكون أقرار بالولد * بخلاف ما تقدم من البناء وغير ذلك * وكذلك سائر الحيوانات والثمار المحرزة في الأشجار فهو بمنزلة ولد الجارية * ولو كان في يده صندوق فيه متاع فقال الصندوق لفلان والمتاع لي أو قال هذه الدار لفلان وما فيها من المتاع لي كان القول قوله لان المتاع لا يكون تبع الدار والصندوق ولا يتناول اسم الصندوق * ولو قال بناء هذه الدار لي وأرضها فلان كانت الدار والبناء لفلان لان أول كلامه بناء هذه الدار لي غير معتبر لان الكل كان له قبل إقراره فيسقط بقوله أرض (١٤٥) هذه الدار لفلان فيدخل فيه البناء

* ولو قال هذه الدار لفلان لابل لفلان فهي للاول لان الكلام الثاني رجوع عن إقراره فلا يصح رجوع قوله انسان بالدين فأقر المقر له ان الدين لفلان وصدقه فلان صح ويكون حرق القرض للاول دون الثاني ولو أدى الى الثاني برئ رجل في يده دار فأقر أنها لفلان لاحق في فيها فقال المقر له ما كانت لي قط لكنها لفلان وصدقه فلان فهي للثاني * رجل قضى له القاضي بدار في يد رجل فقال بعد القضاء ما كان لي فيها حق قطا فكتمها فلان وصدقه فلان أنها كانت للمقر قطا تكون للمقر

* (فصل في القبض والابراء) * رجل قال استوفيت جميع مالي على الناس من الدين لا يصح إقراره * وكذا لو قال أبرأت جميع غرمائي لا يصح الآن يقول قبضه فلان وهم يصحون فحينئذ صح إقراره

كان له أن يبيعه وأن يتصرف فيه قبل الذرع وإذا اشترى من آخر عددا بشرط العتله يجب إعادة العتله يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتب الظاهرة قالوا وقد ذكر الكرخي أن علي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى بشرط إعادة العتله باحثة التصرفات وعلى قولهما لا بشرط وفي شرح القسودري أما المعدودات فيجب إعادة العتله في رواية وفي رواية لا يجب وصح القدوري هذه الرواية * اشترى طعاما مكياله أو موازنة شراء فاسد أو قبض بغير كيل ثم باعه وقبضه المشتري فالبيع الثاني جائز وانما تعتبر إعادة الكيل في البيعين الصالحين كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى إذا اشترى كراما طعام مكياله بمائة درهم فأكاله من البائع لنفسه ثم انه ولي رجل بالثمن الاول لم يكن للمشتري أن يقبضه الا بكيل مستقبلي وان كان المشتري الاول الذي باع من هذا الثاني أكاله لنفسه بمحض من المشتري فان أكاله المشتري الثاني فوجده يزيد فقبره زاد على المشتري الاول سواء كانت هذه الزيادة زيادة تجرى بين الكيلين أو زيادة لا تجرى فان ردها المشتري الثاني على الاول ينظر ان كانت الزيادة مما يدخل بين الكيلين كانت الزيادة للمشتري الاول لا يرد لها على بائعه وان كانت الزيادة لا تدخل بين الكيلين ردها المشتري الاول على بائعه فان وجده المشتري الثاني ناقصا كان للمشتري الآخر أن يأخذ المشتري الاول بمحضه سواء كان النقصان يدخل بين الكيلين أو لا يدخل فان كان النقصان مما يدخل بين الكيلين يرجع المشتري الاول على بائعه وان كان مما لا يدخل وثبت ذلك بالينة أو بتصديق البائع بذلك وكذلك لو كان البيع الثاني مرابحة ولو كان المشتري الاول باع من الطعام فقبره ودفعه الى المشتري ثم باع الباقي على أنه كسر بمثل ما اشتراه بولية فأكاله الثاني فوجده كرا تاما فذلك جائز ولا خيار له لكن ممن الكسر ينقسم على أحد أو ربعين فقبره ما أصاب القمير بسقط عن المشتري الثاني وذلك جزء من أحد أو ربعين جزء من الثمن وجزء الباقي وعند محمد رحمه الله تعالى يخيران شاء أخذ الكل بجميع الثمن وان شاء ترك ولو كان العقد الثاني مرابحة وباقي المسئلة بما لها فطلي قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى يخيران المشتري ان شاء رده وان شاء أمسكه بجميع الثمن كذا في المحيط * اشترى كرا بمائة درهم على أنه أربعون قميرا فأكاله وتقاضا فابتل فصار خمسين فأفسده الماء ثم باع مرابحة أو بولية ولم يبين جازو للمشتري منه أربعون قميرا وبقيت له عشرة أفقرزة وان باع هذه العشرة الزائدة مرابحة أو بولية باعها على خمس الثمن وهذا على قياس قولهما وعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبيع هذه العشرة مرابحة ولو أصابه الماء بعد الكيل الثاني قبل القبض أخذ المشتري كله بكل الثمن ان شاء كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى كرا حنطة بمائة درهم على أنه أربعون قميرا وكاله فاذا هو أربعون قميرا فقبضه المشتري ثم تقايلا البيع ثم أكاله البائع فاذا

(١٩ - فتاوى ثالث) وبراءة وذ كرا لطاق رحمه الله تعالى إذا اقر وصي الميت أنه قبض كل دين لفلان الميت على الناس ثم ادعى غير الميت أني دفعت اليك كذا وكذا وقال الوصي ما قبضت منك شيئا وما علمت أنه كان للميت عليك شيء كان القول قول الوصي مع يمينه * ولو قامت الينة على أصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه لم يقبض شيئا من رجل يمينه وكذا لو قال قد قبضت كل دين لفلان بالكموفة أو أضاف ذلك الى مصر أو سواد وكذا لو كيل يقبض الدين والوديعة والمضاربة في ذلك سواء * رجل عليه دين فشهد ان الطالب أقر ان الدين الذي عليك لفلان لا تقبل شهادته * ووصي الميت اذا دفع ما كان في يده من تركه الميت الى ولد الميت وأشهد الولد على نفسه أنه قبض تركه والده ولم يبق له من تركه والده قليل ولا كثير الا قد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هذا من تركه والدي وأقام الينة قبضت يمينه * وكذا لو أقر الوارث أنه قبض جميع ما على الناس من تركه والده ثم ادعى على رجل دين والديه مع دعواه * رجل قال هذا العبد

لا حد هذين الرجلين جازو ويختلف لكل واحد منهما * ولو قال هذا العبد لواحد من الناس لا يصح * رجل قال لغيره من بايعك بشئ فانا كفتيل عنك بغيره لم يجز * ولو قال من بايعك من هؤلاء أشار الى قوم معينين معدودين فانا كفتيل عنك بغيره جاز * فصل في اقرار المريض * لا يصح اقرار المريض الذي مات فيه بقبض الدين من وارثه ولا من كفتيل وارثه وان كانت الكفالة في العتق سواء كان المقبوض قائما في يد الوارث أو لم يكن * وكذا لو أقر بالقبض من أجسبي تطوع عن وارثه بقضاء الدين * ولو أقر لوارث ثم خرج من أن يكون وارثا بأن أقر لآخره ثم ولد له ابن ثم مات المريض صح اقراره * ولو أقر لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا بسبب قائم وقت الاقرار نحو أن أقر لآخر له وله ابن فمات الابن ثم مات المريض لا يصح اقراره لانه صار وارثا بسبب قائم وقت الاقرار ولو أقر لمن لا يكون وارثا له ثم صار وارثا له بسبب حادث بان أقر لأجنبية ثم تزوجها ثم مات (١٤٦) صح اقراره * بخلاف ما لو وهب لأجنبية ثم تزوجها فإنه لا يصح هبته لان هبة

هو يزيد أو ينقص قفيزا وتصادق أن ذلك من نقصان الكيل أو من زيادة الكيل فالزيادة مع الاصل للبائع والنقصان عليه حتى لا يحيط بشئ من الثمن وكذلك لو أصابه الماء فزاد قفيزا ورضى به البائع فذلك كله إلا أن يكون لم يعلم به فله أن يرد به بالعيب وتبطل الأمانة ويعود البيع الأول وكذلك إن كان رطبيا وقت البيع وهو كرتام ثم جف وانقص عند المشتري ثم تقايلا فإنا كنا له فانتقص وعلم أنه من الخفاف أو تصادق عليه فذلك كله للبائع ولا يحط من الثمن بشئ كذا في المحيط * الأصل أن المبيع إن كان عيننا مشارا اليه يسع بشرط الكيل فالزيادة الحادثة قبل الكيل للبائع وبهذه للمشتري وإن لم يكن المبيع عيننا مشارا اليه فالزيادة الحادثة بعد الكيل قبل القبض وبعد القبض للمشتري * إذا اشترى طعاما على أنه قفيز يدرهم فابتل قبل الكيل ثم كاله فاذا هو قفيز وربيع بسبب البلبل فان شاء أخذ منه قفيزا وإن شاء ترك وإن ازداد بعد الكيل بمحض من المشتري قبل القبض فالزيادة له ويخير لمكان البلبل وإن انتقص بعد الكيل أخذه بجميع الثمن ولو انتقص قبله أخذه بمحضه من الثمن كذا في محيط السرخسي * ولو كاله للمشتري بمحض من المشتري فكان قفيزا فلم يقبضه المشتري حتى أعيد عليه الكيل فاذا هو يزيد وينقص قدر ما يكون بين الكيلين لزمه بجميع الثمن لان المعقود عليه تعين بالكيل ولم يظهر خطأ الكيل الأول حتى لو كانت الزيادة والنقصان قد درما لا يجري بين الكيلين إن كان زائدا فالزيادة على بائعه وإن كان ناقصا أخذه بمحضه من الثمن في الحالين جميعا كذا في المحيط * وإذا اشترى قفيزا من صبرة ودرهم ففعل البائع منها قفيزا وكاله للمشتري ولم يسلمه اليه فأصاب الصبرة والمعزول ماء وزاد كل قفيزا بعاق البائع أن يعطى المشتري قفيزا لا غير من أى الطعامين شاء والمشتري الخيار في قبوله ولو نقص الصبرة والمعزول بان كان نسيجا خفف كان له قفيز تام ولا خيار لواحد منهما * ولو اشترى قفيزا من صبرة فقبض قفيزا من جلتها ثم رده بعيب انتقص البيع * وإذا بايع قفيزا بقفيز باعياهما فابتل أحدهما بعد الكيل قبل القبض فزاد بعاق ذلك للمشتري ويخير ولا يقصد البيع لمكان الزيادة ولو كانت الزيادة قبل الكيل يخير صاحب الطعام بالبايس بين أخذ قفيزا وبين الترك عند أى حين فلو أتى يوسف رجها الله تعالى * وإذا بايع قفيزا من صبرة فقبض بعينه وكال صاحب الصبرة قفيزا منها ولم يسلمه اليه حتى أصابها والمعزول ماء فصاحب القفيز بالبايس بالخيار إن شاء أخذ قفيزا رطبيا وإن شاء ترك وعند محمد رحمه الله تعالى يقصد البيع ولو ابتل المعزول فاصفة فعليه تسليم قفيز من الباييس ولا خيار لواحد منهما كذا في محيط السرخسي

المريض وصية والوصية للوارث باطلة * ولو أقر لمن كان وارثا وقت الاقرار ووقت الموت وخرج من أن يكون وارثا فيما بين ذلك بطل اقراره في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يبطل في قول محمد رحمه الله تعالى * ولو أبرأ المريض غيره بغير قبض فان أبرأ الوارث لا يصح ابرأؤه كان الوارث أصيلا أو كفتيلا * وإن أبرأ الأجنبي فان كان الأجنبي كفتيلا عن الوارث صح ابرأؤه كانت الكفالة بأمره أو بغير أمره وان أبرأ الأجنبي ووارثه كفتيل له لا يصح ابرأؤه لان ابرأه الاصل ابرأه للكفتيل * ولو أن المريض قبض المال من وارثه الذي عليه دين أو من الذي تبرع عن الوارث بعاقبة الشهود جاز قبضه لانتفاء التهمة عن القبض المعين * ولو أن رجلا وكل رجلا ببيع عبده فباعه الوكيل من وارث الموكل ثم مرض الموكل وأقر بقبض الثمن من وارثه أو أقر أن الوكيل قبض الثمن ودفعه الى الموكل لا يصدق * وان كان المريض هو الوكيل والموكل صح فإقر الوكيل أنه قبض الثمن من المشتري وبطل الموكل صدق الوكيل * ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل مرضان فأقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكتفى بطلان اقراره لوارثه بالقبض فمرضه أولى * مرض عليه دين يحيط به فإقر بقبض ودبعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث وادعى رد الأمانة الى مورثه المريض وكذب الموت يقبل قول الوارث * مريض عليه دين يحيط به وله على رجل دين العتق فأقر المريض باستيفاء ذلك الدين من مديونه صح اقراره * مريض أقر لامرأته بدين المهر صح اقراره الى مهر المثل وإن أقر لها بمهر أهل درهم ثم قامت البينة بعد موته أن المرأة وهبت المهر من زوجها في حال حياته هبة معصية فالوا لا تقبل البينة على الهبة إذا كان اقرار الزوج لها بالمهر في

وان كان المريض هو الموكل والموكل صح فإقر الوكيل أنه قبض الثمن من المشتري وبطل الموكل صدق الوكيل * ولو كان المشتري وارثا للوكيل والوكيل مرضان فأقر الوكيل بقبض الثمن لا يصدق لان مرض الوكيل يكتفى بطلان اقراره لوارثه بالقبض فمرضه أولى * مرض عليه دين يحيط به فإقر بقبض ودبعة أو عارية أو مضاربة كانت له عند وارثه صح اقراره لان الوارث وادعى رد الأمانة الى مورثه المريض وكذب الموت يقبل قول الوارث * مريض عليه دين يحيط به وله على رجل دين العتق فأقر المريض باستيفاء ذلك الدين من مديونه صح اقراره * مريض أقر لامرأته بدين المهر صح اقراره الى مهر المثل وإن أقر لها بمهر أهل درهم ثم قامت البينة بعد موته أن المرأة وهبت المهر من زوجها في حال حياته هبة معصية فالوا لا تقبل البينة على الهبة إذا كان اقرار الزوج لها بالمهر في

مرضه ثابتا * مرضه أقرت باستيفاء مهرها ان ماتت وهي منكوحته أو معتته لا يصح اقرارها * وان لم تكن منكوحته ولا معتته صح اقرارها * ولو قالت في مرضها الامهرني عليه هذا كرا لخصاف رحمه الله تعالى في الحيل انه يصح اقرارها * اذا أقر الرجل في صحته أو مرضه الذي مات فيه أنه تزوج فلانة بألف درهم ثم بحد وصدقته المرأة في النكاح في حياته أو بعد موته فهو جائز ولها الميراث والمهر بقدر مهر المثل ولا يكون لها الزيادة على مهر المثل عند انكار الورثة * ولو أقرت امرأته في صحته أو مرضه أنها تزوجت فلانا بكذا ثم بحدت فان صدقها الزوج في حياتها ثبت النكاح وجودها بعد الاقرار باطل * وان صدقها الزوج بعد موتها لا يثبت النكاح في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا ميراث له منها * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يثبت النكاح كافي الوجه الاول * واذا أقرت امرأته أنها تزوجت فلانا وهي أمة وقد كانت أمة معروفه ثم عتقت وقال الزوج لا بل كان النكاح بعد العتق (١٤٧) أو قبل العتق فهم سواء ويصح النكاح كما لو أقر أحدهما

الفاسد وهو أن يكون بدله مالا كالأشبه بغيري بخمير أو خمير أو صيد الحرم أو مدبر أو مكاتب أو أم الولد أو أدخل فيه شرط فاسدا أو نحوه فانه ينعقد البيع بقيمة المبيع ويملك عند القبض كذا في محيط السرخسي * واختلاف المشايخ أنه مضمون أم أمانة قال بعضهم هو أمانة وقال بعضهم يكون مضمونا عليه كذا في شرح الطحاوي * وبشرط أن يكون القبض باذن البائع وما قبضه بغير اذن البائع في البيع الفاسد فهو كالم قبض وفي الزيادات اذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد من غير اذن البائع ونبيه فان قبضه في المجلس يصح القبض استحسانا ويثبت المالك فيه للمشتري وان قبض بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه لاقبسا ولا استحسانا ولا يثبت المالك فيه للمشتري واذا أذن له بالقبض فقبض في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه ويثبت المالك قياسا واستحسانا إلا أن هذا المالك يستحق النقص ويكره للمشتري أن يتصرف فيما اشترى شراء فاسدا بتمليك أو انتفاع لكن مع هذا لو تصرف فيه تصرفا نفعا تصرفه ولا ينتقض تصرفه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل النقص بعد ثبوته كالبيع وأشباهه أو لا يحتمل النقص كالاعتاق وأشباهه إلا الاجارة والنكاح فانهما لا ييطان حق البائع في الاسترداد كذا في المحيط * ولو أعتقه أو باعه المشتري أو دبره بطل حق الفسخ وكذا لو استولدها وتصير الجارية أم ولد للمشتري وعلى المشتري قيمة الجارية وهل يغرم العقر كفي البيوع أنه لا يغرم وفي الشرب روايتان والصحيح أنه لا يضمن العقر وكذا لو كاتبه وعلى المشتري قيمته فان أدى بدل الكتابة وعمت تقر على المشتري ضمان القيمة وان عجز ورد في الرق ان كان ذلك قبل القضاء بالقيمة على المشتري فللبائع أن يسترد وان كان بعد ما قضى عليه بالقيمة لا يسيل على العبد للبائع ولو أوصى به وصية ثم ان كان الموصى حيا فللبائع حق الاسترداد وان مات بطل حقه فان الثابت للموصى له ملك جديد بخلاف الثابت للوارث بان مات المشتري شراء فاسدا فللبائع أن يسترده من ورثته وكذا اذا مات البائع فلورثته ولاية الاسترداد كذا في البندائع * ولو قطع الثوب ونطاه أو بطنه وحشاه يقطع حق البائع في الفسخ هكذا في محيط السرخسي * رجل اشترى ثوبا فاشترى فاسدا وقبضه وولم يخطه حتى أودعه عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المبيع قضاء فبني المشتري فيه بناء أو غرس أشجارا بطل حق الفسخ عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يبطل كذا في محيط السرخسي * الواجب في البيع الفاسد القيمة ان كان المبيع من ذوات القيم والمثل ان كان ثلثا وهذا اذا هلك عند المشتري واستهلك أو وهبه وسلمه وينقطع حق الاسترداد للبائع وكذا الورع ان أوباع المشتري من آخر فلو اقتسك الرهن ورجع في الهبة وعاد المبيع الى البائع عما يكون فسخا للبائع أن يسترد وهذا اذا لم يقض

الفاسد وهو أن يكون بدله مالا كالأشبه بغيري بخمير أو خمير أو صيد الحرم أو مدبر أو مكاتب أو أم الولد أو أدخل فيه شرط فاسدا أو نحوه فانه ينعقد البيع بقيمة المبيع ويملك عند القبض كذا في محيط السرخسي * واختلاف المشايخ أنه مضمون أم أمانة قال بعضهم هو أمانة وقال بعضهم يكون مضمونا عليه كذا في شرح الطحاوي * وبشرط أن يكون القبض باذن البائع وما قبضه بغير اذن البائع في البيع الفاسد فهو كالم قبض وفي الزيادات اذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد من غير اذن البائع ونبيه فان قبضه في المجلس يصح القبض استحسانا ويثبت المالك فيه للمشتري وان قبض بعد الافتراق عن المجلس لا يصح قبضه لاقبسا ولا استحسانا ولا يثبت المالك فيه للمشتري واذا أذن له بالقبض فقبض في المجلس أو بعد الافتراق عن المجلس صح قبضه ويثبت المالك قياسا واستحسانا إلا أن هذا المالك يستحق النقص ويكره للمشتري أن يتصرف فيما اشترى شراء فاسدا بتمليك أو انتفاع لكن مع هذا لو تصرف فيه تصرفا نفعا تصرفه ولا ينتقض تصرفه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل النقص بعد ثبوته كالبيع وأشباهه أو لا يحتمل النقص كالاعتاق وأشباهه إلا الاجارة والنكاح فانهما لا ييطان حق البائع في الاسترداد كذا في المحيط * ولو أعتقه أو باعه المشتري أو دبره بطل حق الفسخ وكذا لو استولدها وتصير الجارية أم ولد للمشتري وعلى المشتري قيمة الجارية وهل يغرم العقر كفي البيوع أنه لا يغرم وفي الشرب روايتان والصحيح أنه لا يضمن العقر وكذا لو كاتبه وعلى المشتري قيمته فان أدى بدل الكتابة وعمت تقر على المشتري ضمان القيمة وان عجز ورد في الرق ان كان ذلك قبل القضاء بالقيمة على المشتري فللبائع أن يسترد وان كان بعد ما قضى عليه بالقيمة لا يسيل على العبد للبائع ولو أوصى به وصية ثم ان كان الموصى حيا فللبائع حق الاسترداد وان مات بطل حقه فان الثابت للموصى له ملك جديد بخلاف الثابت للوارث بان مات المشتري شراء فاسدا فللبائع أن يسترده من ورثته وكذا اذا مات البائع فلورثته ولاية الاسترداد كذا في البندائع * ولو قطع الثوب ونطاه أو بطنه وحشاه يقطع حق البائع في الفسخ هكذا في محيط السرخسي * رجل اشترى ثوبا فاشترى فاسدا وقبضه وولم يخطه حتى أودعه عند البائع فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المبيع قضاء فبني المشتري فيه بناء أو غرس أشجارا بطل حق الفسخ عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يبطل كذا في محيط السرخسي * الواجب في البيع الفاسد القيمة ان كان المبيع من ذوات القيم والمثل ان كان ثلثا وهذا اذا هلك عند المشتري واستهلك أو وهبه وسلمه وينقطع حق الاسترداد للبائع وكذا الورع ان أوباع المشتري من آخر فلو اقتسك الرهن ورجع في الهبة وعاد المبيع الى البائع عما يكون فسخا للبائع أن يسترد وهذا اذا لم يقض

وأراد استخلاف الورثة كان له ذلك * رجل قال في مرضه هذا المال لقطعة وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال محمد رحمه الله تعالى لا يصدق المريض ويكون الكل ميراثا * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو من ثلث ماله * رجل أعتق احد عبده في صحته ثم بين العتق المبهم في مرضه في كتبه القيمة كان العتق من جميع ماله * رجل اشترى عبدا في صحته بغين فاحش على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم مرض فأجاز البيع أو سكت حتى مضت المدة ثم مات المريض كانت المحاب من الثلث * رجل أقر في مرضه بأرض في يده أنها وقف ان أقر بوقف من قبل نفسه كان من الثلث كما لو أقر المريض بعتق عبده أو أقر بأنه تصدق به على فلان * وان أقر بوقف من جهة غيره ان صدق ذلك الغنى وصدقه ورثته حاز في الكل وان أقر بوقف ولم يبين أنه منه أو من غيره فهو من الثلث * رجل كاتب عبده في مرضه وليس له مال غيره ثم أقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من الثلث ويسمى المكاتب في ثلثي قيمته * ولو باع المريض غينا من أعيان ماله من أجنبي ثم أقر باستيفاء الثلث صح من جميع

ماله رجل باع عبدا ثم أقر أنه كان حرا لا يصدق على المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن صبي أقر بالبلوغ وقامه الوصي إن كان مراهما صحيح
 اقراره ويجوز قسمته * ولو قال بعد ذلك لم يكن بالغا لا يقبل قوله فإن لم يكن مراهما بائنا كان مثله لا يحتمل عادة لا يصح اقراره ولا تجوز قسمته
 فقيل اثنتي عشرة سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد اثنتي عشرة سنة أيضا لا يصح اقراره لا محالة * وإنما لا يصح اقراره إذا لم يكن بحال
 لا يحتمل مثله عادة * العبد المأذون إذا أقر بكفالة لا يصح اقراره لأنه لا يملك الكفالة بحال فلا يصح اقراره * مريض أقر لو أقر به بعد فقال الوارث
 ليس العبد وليكنه لفلان الاجنبي وصدقه الاجنبي ثم مات المريض فالعبد للاجنبي ويضمن الوارث للقر له قيمة العبد وتكون القيمة بينه وبين
 سائر الورثة * مريض أقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض ووارث الاجنبي المقر له من ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول أبي يوسف
 الاول ويجازي قوله الاخر وهو قول (١٤٨) محمد رحمه الله تعالى وهو كما لو أقر المريض بعبد في يده أنه لفلان الاجنبي فقال الاجنبي هو

فلان ووارث المريض لم يكن
 لي فيه حق على قول أبي
 يوسف الاول اقرار المريض
 باطل وعلى قوله الاخر اقرار
 المريض صحيح ويكون العبد
 للثاني والقول الثاني أقرب
 الى القياس وقوله الاول
 أحوط * مريض أقر لو ارثه
 ولاجنبي يدين فاقراره باطل
 تصادق في الشركة أو تكاذبا
 في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف رحمه الله تعالى
 * وقال محمد رحمه الله تعالى
 اقراره للاجنبي بقدر نصيبه
 جائز اذا تكاذبا في الشركة
 وأتكر الاجنبي الشركة
 والله أعلم بالصواب واليه
 المرجع والمآب

القاضي بالقيمة فان قضى ليس له حق الاسترداد كذا في الخلاصة * وان كان المبيع قائما في يد المشتري لم يرد
 ولم ينقص فانه يرد على البائع ويقسخ البيع فيه الا أن القساذان كان قويا يدخل في صلته وهو السدول
 أو المبدل فكل واحد منهما يملك فسحقه في حضرة صاحبه عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يملك
 بحضرة صاحبه وبغير حضرة صاحبه وانما لم يكن القساذ قويا يدخل في صايبه وانما دخل القساذ بشرط
 فيه منفعة لاحد المتعاقدين فكل واحد منهما يملك فسحقه قبل القبض وأما بعد القبض فالذي له الشرط
 يملك فسحقه بحضرة صاحبه ولا يملك الاخر ولو زاد المبيع في يد المشتري فلا يتخلوا ما أن تكون متصلة
 أو منفصلة وكل واحد منهما على ضربين ما أن تكون متصلة متولدة من الاصل كالحسن والجمال والتجلا
 يباض أو غير متولدة كالصبغ في الثوب والسمن في السويق والبناء في الساحة والمنفصلة متولدة من
 الاصل كالواد والعقرو الارش والتمر والصوف أو غير متولدة من الاصل كالكسب والغلة والهبة والصدقة
 فان كانت متصلة متولدة من الاصل فانه لا ينقطع حق البائع عنه وان كانت متصلة غير متولدة من الاصل
 كالصبغ وغيره انقطع حق البائع عنه وتقرر عليه ضمان القيمة أو المثل ان كان من المثلات وكذلك لو
 كان قطنافزله أو غزلا فسحقه أو حنطة قطعها انقطع حق البائع عنه وتحول الى القيمة أو المثل ولو كانت
 الزيادة منفصلة ان كانت متولدة من الاصل فانه لا تمنع الفسخ وله أن يردهما جميعا او لو كانت الولادة تنقصها
 يجبر النقص الواقع فيها بالحدث منها ولو هلكت هذه الزوائد في المشتري فلا ضمان عليه ويعزم نقصان
 الولادة ولو استهلك هذه الزوائد يضمن ولو هلك المبيع والزيادة قائمة فللبائع أن يسترد الزيادة ويأخذ من
 المشتري قيمة المبيع وقت القبض ولو كانت الزيادة منفصلة غير متولدة من الاصل فللبائع أن يسترد المبيع مع
 هذه الزوائد ولا يطيب له فان هلكت الزيادة في يد المشتري فلا ضمان عليه وان استهلك فلا ضمان عليه
 أيضا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما يقرم ولو استهلك المبيع والزوائد قائمة في يد المشتري تقرر
 ضمان المبيع وتثبت الزيادة للمشتري وان اتقص المبيع في يد المشتري ان كان النقصان باقة مما يوجب فللبائع
 أن يأخذ المبيع مع أرض النقصان وكذلك النقصان بفعل المشتري أو بفعل المعقود عليه فأما ان كان
 النقصان بفعل الاجنبي فالبايع بالخيار في الارش ان شاء أخذ من الجاني ولا يرجع على المشتري وان شاء
 اتبع المشتري ثم المشتري يرجع على الجاني ولو قتله الاجنبي فللبائع أن يضمن المشتري قيمته ولا يسبيل له على
 القاتل والمشتري يرجع على عاقله القاتل بالقيمة في ثلاث سنين ولو كان النقصان بفعل البائع صار مستردا
 حتى انه لو هلك في يد المشتري ولم يوجده منه حبس من البائع صار مستردا ويكون هلاكه على البائع وان وجد
 منه حبس ثم هلك بعده فانه ينظر ان هلك من سرية جنابة البائع صار مستردا أيضا ولا ضمان على المشتري

كتاب القسمة

* فصل في قسمة الدار
 والعقار * قوم حضروا
 وطلبوا من القاضي قسمة
 العقار قال أبو حنيفة رحمه
 الله تعالى لا يقسم ما لم يقموا
 البينة على الوفاة وعلى عدد
 الورثة وعلى أن العقارى

أيديهم ميراث عن أبيهم * وقال صاحباه رحمه الله تعالى القاضي يقسم ويشهد أنه قسمها باقرارهم كأن قسم العروض عندهما وان
 * ولو قالوا اشترى بنا هذا العقار من فلان وطلب بعضهم القسمة وأي البعض فان القاضي يقسم باقرارهم عندهم او عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى فيه روايتان في رواية كآمالا وفي رواية لا يقسم كآمالا يقسم في الميراث * ولو كان في الورثة صغيرا أو كبير غائب والدار في يد الكبار الحضور
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقسم وعندهما يقسم ويعزل نصيب الغائب والصغير ويذهب ما يقسم باقرارهم * وان كانت الدار أو
 بعضها في يد الغائب والصغير لا يقسم باقرارهم باجماع * وكذا لو كانت في يد مودع الغائب * ولو أقام الكبار البينة على أصل الميراث وعدد الورثة
 وبعض الورثة صغيرا يقسم القاضي بين البالغين الحاضر بين ويصعب القاضي من يحفظ نصيب الغائب والصغير * ولو كان البالغ الحاضر واحدا
 وطلب القسمة من القاضي فان القاضي لا يجيبه الى ذلك * ولو جاء هذا البالغ مع صغير نصيب القاضي عن الصغير من يقسم وبأمره بالقسمة

بضعة ميراث بين خمسة واحد منهم صغير واثنان منهم غائبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب أحد الحاضرين فطالب الشريك الحاضر بالقسمة من القاضي وأخبرنا بالقصة فان القاضي بأمر شريكه بالقسمة ويجعل وكيلاً عن الغائب والصغير لان المشتري قام مقام البائع وكان البائع أن يطالب الشريك بالقسمة فثبت ذلك للمشتري وان كان الورثة كلهم كباراً وحضراً أو قاموا السنة على ما دعوا من وفاة الميت وغيره الآن الدار كانت مشتركة بين الميت وأجنبي والشريك الأجنبي غائب لا يقسم حتى يحضر الغائب ولو كان شريك الميت حاضر أو بعض ورثة الميت غائب وأقيمت العينة فان القاضي يقسم اذا كان شريك الميت أجنبياً وان كان شريك الميت أخاً للميت ورثها عن أبيهما مات أحد الاخوين وترث ورثته وأخو الميت غائب وأقام الحاضرون العينة قسمها القاضي بينهم وعزل نصيب عنهم ولو كانت الشركة بالشراء وبعض الشركاء غائب لا يقسم عقاراً كان أو عزراً حتى يحضر الغائب فالخامس أن العقار اذا (١٤٩) كان بين قوم الميراث وبعض الشركاء

وان هلك لامن سراة جنائيه فعليه ضمانه وي طرح حصة النقصان بالجناية ولو قتله البائع أو سقط في حجرها البائع صار مسترداً وبطل عنه الضمان هكذا في شرح الطحاوي * ولو اشترى جارية بشراء فاسداً وقبضها وباعها وربح فيها تصدق بالربح ولو اشترى بتمهائياً أخرج ربح فيه طالب له الربح كذا في السراج الوهاج * رجل اشترى داراً فاشترى فاسداً وقبضها فخرت خراباً فاحشاً ثم خصم البائع الى القاضي فقصى القاضي للبائع بقيمة الدار يوم قبض المشتري كان للشفيع أن يأخذها من المشتري بتلك القيمة * رجل اشترى عبداً فاشترى فاسداً وقبضه ثم اعتقه أو قتله وقبضه يوم القتل والاعتناق أكثر من قيمته يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى من رجل عبداً بمكاتب أو مديراً أو مأموراً ولد وتقبضاً ملكاً مشتري العبد والعبد والمدير وأم الولد لا يملكه وان قبضه باذن البائع وكذلك لو اشترى عبداً بمال الغير بغير إذن صاحبه ملكه المشتري العبد والعبد ولا يملك الاخر ما قبض حتى يميز مال الكهال البيع وكذا لو اشترى من رجل عبداً شرباً أو بماء غير مرفوع في حوض أو نهر أو بئر أو اشترى بذرًا غير محصود فهو وعلى ما ذكرنا كذا في شرح الطحاوي * من اشترى جارية بشراء فاسداً ليس له أن يطأها فان وطئها لم يعلقها كان البائع أن يستردّها فاذا استردّها ضمن المشتري عقرها للبائع واذا أعلقها ضمن قيمتها فاذا وجدت القيمة فعلى قول شمس الأئمة السرخسي لا عقر عليه وعلى ما ذكره شيخ الاسلام في المسئلة روايتان على رواية كتاب البيوع لا عقر عليه وعلى رواية كتاب الشرب عليه العقر هكذا في المحيط * رجل اشترى امته بشراء فاسداً فلم يقبضها حتى أعتقها فاجاز البائع اعتاقه عنقت على البائع ولا شيء على المشتري * ولو اشترى عبداً فاسداً فنقل البائع قبل القبض أعتقه عنى فأعتقه البائع عنه (١) كان العتق عن البائع دون المشتري كذا في فتاوى قاضيخان * (٢) ولو اشترى عبداً فاسداً وقبضه ثم قال البائع هو حر لم يعتق فان قال به ذلك هو حر لم يعتق أيضاً ان كان الكلام الاول بغير محضر من المشتري أما اذا كان بحضور المشتري عتق كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى

وان طلب صاحب القليل القسمة وأبى صاحب الكثير فكذلك وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بجنوازه زاده رحمه الله تعالى وعليه الفتوى * وفي البيت الصغير بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا ينتفع بنصيبه بعد القسمة فطلب صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وقال القضي أبو الليث رحمه الله تعالى في الدار اذا طلب صاحب القليل القسمة لا يقسم أيضاً وهو قول الكرخي والشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي والقاضي الامام المنتسب الى اسدياب رحمه الله تعالى كافي البيت الصغير * وذكرنا الخصاص رحمه الله تعالى دار بين رجلين نصيب كل واحد منهما بحال لا ينتفع به بعد القسمة وطلب القسمة من القاضي فان القاضي يقسم وان طلب أحدهما القسمة وأبى الآخر لا يقسم لان الطالب متعنت * وان كان ضرراً القسمة على أحدهما بأن كان نصيب أحدهما أكثر ينتفع به بعد القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة وأبى الآخر فان القاضي يقسم * وان طلب صاحب القليل لا يقسم * وحكي عن الخصاص رحمه الله تعالى عكس هذا

(١) قوله كان العتق عن البائع هذه رواية ضعيفة أو غلط من الكتاب والصواب أن العتق يكون عن المشتري وكذا الدقيق والعم في المسئلة الائمة لانه بالامر بصير المشتري قابضاً اقتضاء كافي الدر وغيره فتأمل اه معصمه بحرلوى (٢) قوله ولو اشترى عبداً الى قوله كذا في محيط السرخسي عبارة القنية أخصر وأوضع ونصها على ما في الصراعات البائع المبيع بعد قبض المشتري بغير ضرره باطل وبحضرته صحيح ويكون فسحاً اه وهو تخصيص لقولهم ان اعتاقه باطل اه فتأمل اه صحه بحرلوى

* رجلان بينهما ماذرهم ضميم وطلب أحدهما قسمه ان كان يضره الكسر لا يجبر الا على القسمة ولا يقسم الا ان تتفقا على القسمة * وان كان لا يضره الكسر يقسم القاضي بينهما * ولو كان بينهما مزرع في أرضهما وطلبا قسمة المزرع دون الارض فان كان المزرع بقلا وشرطا تركه في الارض أو شرطا أحدهما ذلك لا تجوز قسمة المزرع وان اتفقا على القلع جازت القسمة وان كان المزرع قد أدرك وشرط الحصاد جازت القسمة عند الكل * وان شرطا الترك أو شرطا أحدهما فسدت القسمة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحما الله تعالى وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * وكذلك طلع الخيل بين رجلين فأراد قسمته دون الخيل ان شرطا الترك أو أحدهما فسدت القسمة وان اتفقا على الحد في الحال جازت القسمة وان كان الثمر مدر كواو شرطا الترك لا تجوز عندهما * وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * ولو كان بين رجلين جناح أو سباط فطلب (١٥٠) أحدهما القسمة لا يقسم القاضي * وكذلك الحائط لا يقسم طول ولا عرض الا ان يتراضيا على ذلك * وكذلك البئر

حذقة شراء فاسدا فأمر البائع أن يطعمه فطعمها كان الدقيق للبائع وكذلك كانت شاة فأمر البائع بذبحها فذبحها * ولو اشترى فقير حذقة شراء فاسدا وأمر البائع قبل القبض أن يخطبها بطعام المشتري ففعل ذلك كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها للبائع كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى أمسة شراء فاسدا وزوجها بمهر مسمى فوطئها الزوج وقد كانت بكر ثم ان البائع خاصم فيها وأخذها فالتسكخ جائز والمهر للبائع ثم ان كان فيه وفاهما اتقهما من ذهاب العسرة فلا شيء على المشتري وان كان نقصان أكثر من المهر رجع به على المشتري كذا في المحيط * ولا يجوز بيع جارية بجماريتين الى أجل فان قبضها وذهبت عنها عند ردها ونصف قيمتها ولو نقأها غير المشتري كان للبائع خيار أن يضمن الفاقى أو المشتري قيمته ثم يرجع المشتري على الفاقى ولو ولدت ولد بن ومات أحدهما أخذ الجارية والولد الباقي ولم يضمنه قيمة الميت ويضمن نقصان الولادة الا اذا كان في الولد وفاة ولو مات الولد بيمينته يضمن قيمته ولو ماتت الام وحدها أخذ الولد وقيمة الام كذا في محيط السرخسي * اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه باذن البائع وبقده الثمن ثم أراد البائع أن يأخذ عبده كان للمشتري أن يحبس العبد منه الى أن يستوفي الثمن فان مات البائع ولا مال له غير العبد كان المشتري أحق بالعبد من غرماء البائع فيباع بحقه فان كان الثمن الثاني مثل الاول أخذ العبد المشتري وان فضل فالفضل لغرماء البائع وان كان الثمن الثاني أقل كان هو اسوة لسائر غرماء البائع يضرب هو معهم ببيعة حقه فيما يظهر من التركة وان مات العبد في يد المشتري كان عليه قيمته ولو اشترى بالدين كان له على البائع قبل الشراء فاسدا وقبضه باذن البائع ثم ان البائع اراد استرداد المبيع بحكم فساد المبيع وأراد المشتري حبسه بما كان له عليه من الدين لم يكن له ذلك فاذا مات البائع وعليه ديون كثيرة والعبد عند المشتري فقيما اذا وقع الشراء فاسدا لا يكون المشتري أحق بالعبد هكذا في المحيط * رجل باع عبدا يبيعا فاسدا ثم تناقضا المبيع بعد القبض ثم أبرأه البائع من القيمة ثم مات الغلام عند المشتري كان على المشتري قيمة الغلام ولو قال أبرأك عن الغلام ثم هلك عند المشتري كان بريأ عن الغلام لانه اذا أبرأ عن الغلام فقد أخرج من أن يكون مضمونا وصارأمانة فلا يضمن عند الهلاك كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى غلاما بخمسة مائة وقيمه خمسة مائة شراء فاسدا وقبضه فاذا دنت قيمته من قبل السعر حتى صار يساوى الغائبه فعليه خمسة مائة لا غيرا اختيارا قيمته يوم القبض ولو غصب عبدا قيمته ألف فاذا دنت قيمته حتى صارت ألفين ثم اشترى من المالك شراء فاسدا ثم مات العبد فان وصل الى الغاصب بعد ما اشترى فعليه ألفان وان لم يصل حتى مات فعليه ألف لان الزيادة في الغصب أمانة وانما تصير مضمونة في الشراء بالقبض والقبض لم يوجد كذا في الظهيرية * غاصب العبد اذا اشترى من المصوب منه شراء فاسدا أو اعتقه نفسذ

والعين والرخي بين رجلين أو قناة أو غير ذلك مع ذلك بينهما أراد أحدهما قسمته وأبي الاخر فانه لا يقسم بينهما لانه لا يحتمل القسمة فان كان مع ذلك أرض ليس لها شرب من ذلك النهر والقناة يقسم الارض ويترك النهر والقناة على حالهما وكل واحد منهما ما شربه * وان كان بقدر كل واحد منهما على أن يجعل للارض شربا من موضع آخر أو كانت أراضي والانهام متفرقة فيما بينهم قسم ذلك كله فيما بينهم * ولو كان بين رجلين ثوب محيط لا يقسم القاضي بينهم * ولو كان غير محيط فاقسمه طول ولا عرض جازت القسمة * والرقيق اذا كان بين اثنين فهو على وجوه ان كان مع الرقيق دواب أو عسروض أو شيء آخر قسم القاضي الكل بينهم في قولهم وان لم يكن مع الرقيق شيء آخر فان كانوا ثلثا لا يقسم في قولهم الارضاهم * وان كان الكل ذكورا أو انا وانا وليس مع الرقيق شيء اعتماقه

آخر فطلب بعض الورثة قسمته وأبي البعض أو أبي أحد الورثة لا يقسم بينهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجبرهم على ذلك وقال صاحباه رجحما الله تعالى يقسم ويجبرهم على القسمة * والعبد الواحد والداية الواحدة يباع ويقسم ثمنها لان الاحتمال القسمة * وكذلك كل ما يكون في تبعيضه ضرر * واذا مات الرجل وترك أرضين أو دارين فطلب ورثته القسمة على أن يأخذ كل واحد منهم نصيبه من كلا الارضين والدارين جازت القسمة * وان قال أحدهم للقاضي اجمع نصيبى من الدارين والارضين في دار واحدة وفي أرض واحدة أو أبي صاحبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقسم القاضي كل دار وكل أرض على حدة ولا يجمع نصيب أحدهم في دار واحدة ولا في أرض واحدة * ونهال صاحبها رأى الى القاضي ان رأى اجمع يجمع والا فلا فان كانت الداران في المصرين لم يذكر هذا في الكتاب

* وقالوا على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى لا يجمع نصيب أحدهما في دار واحدة سواء كانتا في مصرين أو في مصر واحدة متصلين كانتا في مصر أو منفصلين * وروى هلال عن أبي يوسف رجه الله تعالى أنه لا يجمع في المصيرين * والدور المختلفة منزلة أجناس مختلفة * وان كان بين الرجلين بيتان له أن يجمع نصيب أحدهما في بيت واحد متصلين كأنهما منفصلين * ولو كان بينهما منزلان أن كانا متصلين فهما كدارين لا يجمع نصيب أحدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل نسمة على حدة * ولو كانا متصلين فهما كالبيتين له أن يجمع نصيب أحدهما في واحد * وهذا كله قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * وقال صاحب رجهما الله تعالى الدار والبيت سواء والرأى فيه للقاضي * دار بين رجلين في أحلجانته بناه ولا بناه في الجانب الآخر وقال أحدهما اجعل قيمة البناء بذراع من الأرض وأخذ حتى من البتة من ذرعان الدار وقال الآخر لا بل أجعل البناء بذراعهم وأعطيتك حقتك (١٥١) في البناء من الدراهم فالأول أولى وأحسن * وان

كانت الدار بين رجلين وفيها طريق لغيرهما فأرادهما اقسمة الدار أو أراد صاحب الطريق أن يبعدهما عن القسمة لم يكن له ذلك ويترك الطريق عرضه عرض باب الدار الاعظم وطوله من باب الدار الى باب الدار التي لها الطريق ويقسم بقيمة الدارين الرجلين على حقوقهما * وان كان في الدار مسيل ماء لرجل فأراد أصحاب الدار قسمة الدار لم يكن لصاحب المسيل منعهم فالمسيل بمنزلة الطريق لما تقدم والله أعلم

فصل فيما يدخل في القسمة

قوم اقسمة مواضعة فأصاب بعضهم بستان وكروم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هوله ولم يكتبوا فيه ما فيها من الشجر والبناء ولا يدخل فيه الزرع والتمر وان كتبوا بكل قليل أو كثير وفيها أو منها من حقوقها لا يدخل فيه الزرع والتمر ارض بين اثنين لهما فدخل في غير ارضهما فاقسم على أن

اعتاقه لانه أعتقه بعد القبض كذا في فتاوى قاضيان * ولورد المشتري المبيع على بائعه في الشراء الفاسد انفسخ العقد على أي وجه رد عليه ببيع أو هبة أو صدقة أو بعبارة أو ودبعة وكذلك لو باعه من وكيل البائع بالشراء وسلم اليه برى من ضمانه ولو باعه من عبد البائع وهو مؤذن له في التجارة وليس عليه دين لا يجوز ولكن البيع الفاسد بنفسه عليه ولا يبرأ من الضمان حتى يصل المبيع الى البائع ولو كان العبد مؤذناً في التجارة وعليه دين صح البيع وتقرر عليه الضمان للبائع ولو كان اشترى من العبد المأذون عليه دين وقبضه باذنه ثم باعه من سيده جاز بيعه من السيد وتقرر عليه الضمان للعبد وان كان العبد لا دين عليه لا يجوز البيع الثاني ولكن ينفسخ البيع الاول ويبرأ من ضمانه بالرد على السيد لان رده على مولى العبد كرده على العبد ولو باعه من مضارب البائع صح البيع وتقرر عليه الضمان ولا ينفسخ البيع ولو كان البائع وكيل لغيره بالشراء فاشترى من المشتري منه لموكله صح البيع الثاني ويثبت عليه الثمن للمشتري وتقرره الضمان على المشتري الاول فيلتمتقيان قصاصا الا اذا كان في أحدهما فضل رد كذا في شرح الطحاوي * ولو كان المبيع ثوبا صبغته المشتري بصبغ يزيد من الاجر والاصفر ونحوهما روى عن محمد رجه الله تعالى أن البائع بالخيار ان شاء أخذها وأعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء ضمنه قيمته وهو الصحيح كذا في البدائع * ولو باع أرضا بيعا فاسدا جعلها المشتري مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبين في ظاهر الرواية فان بناها بطل في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وغرس الاشجار كالبناء كذا في فتاوى قاضيان * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رجه الله تعالى رجل اشترى عبدا فاسدا ثم ان المشتري أذن له في التجارة فطلقه دين ثم ان البائع خاصم المشتري في استرداد العبد فانه يرد اليه ولا يسئل للغير ما عليه ويضمن المشتري الاقل من قيمة العبد ومن الدين للغير ما كذا في المحيط * اشترى جارية شرافا فاسدا وقبضها باذن البائع ثم انه يريد أن يستردهما من المشتري يحكم فساد البيع فأقام المشتري ينيته أنه باعهما من فلان بكذا فان صدقه البائع فيه ضمنه قيمتها وان كذبه فيما قال كان له أن يستردهما منه فان استرد البائع الجارية ثم حضر الغائب وصدق المشتري كان له أن يسترد الجارية من البائع وان كان البائع الاول صدق المشتري فيما قال وأخذ القيمة ثم حضر الغائب لم يكن للبائع الاول استرداد الجارية سواء صدق الذي حضر المشتري الاول أو كذبه ولو قال بعتهما من رجل ولم يسمعه وكذبه البائع كان البائع أن يستردهما فان استردتهما من جامل فقال المشتري عنيت هذا فان كذب ذلك الرجل المشتري فالاسترداد ماض وان صدق فكذلك كذا في المحيط * اذا اختلف المتبايعان أحدهما بالدي العجة والآخر يدعي الفساد كان يدعي الفساد بشرط فاسدا وأجل فاسد كان القول قول مدعي العجة والبينة بينة مدعي الفساد بانفاق الروايات وان ادعى الفساد لعني في صلب العقيدان ادعى انه اشتراه بألف

ياخذ أحدهما الأرض والآخر النخل بأصلها جاز * وان اقسمة مواضعة فعملوا لاحدهم النخل ولم يذكروا أصلها فله النخل بأصلها وكذلك لو أقر لسان بخلة كان للقره الخلة بأصلها * ولو باع نخلة ذكر في النوار أن على قول أبي يوسف رجه الله تعالى يستحق الخلة بأصلها وعند محمد رجه الله تعالى لا يستحق الاصل الا بالذكرو قيل الجواب في الاقرار عند أبي يوسف رجه الله تعالى كالجواب في البيع يدخل أصل الخلة في الاقرار والبيع جميعا وعند محمد رجه الله تعالى في القسمة يدخل أصل الخلة وفي البيع لا يدخل * ثم في كل موضع يستحق الخلة بأصلها فان قاعها كان له أن يغرس مكانها أخرى * رجل مات وطلب ورثته من القاضي القسمة وأقاموا البينة على الموت والميراث كما هو الشرط وعلى الميت دين لغائب فان القاضي لا يقسم شيئا من أجناس التركة فان كان الدين أقل من التركة فدأول من القاضي أن يعزل شيئا لأجل الدين ويقسم الباقي قال أبو حنيفة رجه الله تعالى في القياس لا يفعل وهو قوله الاول ثم استحسن وقال ان القاضي

يفعل ذلك فان فعلوا ذلك وقسموا الميراث فهلك ما عزل لاجل الدين ردت القسمة الا ان يقضوا الدين من حصصهم * وكذا لو لم يكن الدين ظاهرا وقت القسمة ثم ظهر بعد القسمة كانت القسمة مردودة الا ان يقضوا الدين من مالهم * وكذا لو ظهر بالتركه وصية بالثلث أو بعين من اعيان المال فالوصية بمنزلة الدين * دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب أحدهم بيت فيه حمامات ان لم يذكروا الحمامات في القسمة فهي بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ الا بصدد القسمة مردودة وان كانت تؤخذ بغير صيد فالقسمة جائزة وهذا اذا اقتسموها بالليل فان اقتسموها بالنهار بعد ما خرجت من البيوت فالقسمة فاسدة * أرض بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب أحدهم شجرة أعصانها متدللية في نصيب الآخر عن محمد رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية لصاحب الأرض ان يجسر صاحب الشجرة على قطع الأعصان وفي رواية لاجبر كالأول ووقع في قسم أحدهما حائط (١٥٣) عليه جذوع الاخر فانه لا يؤمر صاحب الجذوع برفع الجذوع واذا طلب الورثة

درهم ورطل من خرد والآخر يدعى البع بألف درهم في ظاهر الرواية القول قول مدعى الصحة أيضا والبيئة بينة الاخر كافي الوجه الاول هكذا في فتاوى قاضيخان *
باب الثاني عشر في أحكام البيع الموقوف وبيع أحد الشرىكين اذا باع الرجل مال الغير عندنا يتوقف البيع على اجازة المالك ويستتبرك للصحة الاجازة قيام العاقدين والمعقود عليه ولا يشترط قيام الثمن ان كان من النقود فان كان من العروض يشترط قيامه أيضا كذا في فتاوى قاضيخان * ثم اذا صححت الاجازة فيما اذا كان الثمن شيئا يتعين بالتعيين وكان الثمن قائما فالثمن يكون للبائع دون المجهيز ويرجع المجهيز على البائع بقيمة ماله ان كان من ذوات القيم وبمثلها ان كان من ذوات الامثال هكذا في المحيط * ولو هلك الثمن في يد البائع قبل الاجازة أو بعدها هلك أمانة ولو هلك المبيع في يد المشتري فللمالك أن يضم إليه ماشاء فان ضمن المشتري يرجع بالثمن على البائع ان نقده وان ضمن البائع فان كان المبيع مضمونا عنده فنقد المبيع وان كان امانة عنده فان سلم او لا ثم باع فنقد المبيع وان باع او لا ثم سلم لا ينقد المبيع ويرجع بما ضمن على المشتري كذا في محيط السرخسي * واذا مات المالك لا ينقد باجازه الوارث وعند اجازة المالك للمشتري مع الزيادة التي حدثت بعد البيع قبل الاجازة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشتري لغيره فنقد عليه الا اذا كان المشتري صبيا أو مجبوراً عليه فيتوقف * هذا اذا لم يصف الفضولي الى غيره فان أضافه بأن قال بع هذا العبد لفلان فقال البائع بعته لفلان يتوقف والصحيح أنه يكفي في التوقف أن يضاف في أحد الكلامين الى فلان * وفي فروق الكراييسي لو قال اشترت لفلان بكذا والبائع يقول بعته منك بطل العقد في أصح الروايتين هكذا في النهر الفائق * وان قال البائع للفضولي بعته هذا منك لاجل فلان فيقول المفضولي قبلت أو اشترت أو يقول اشترت منك هذا لاجل فلان فيقول بعته بطل العقد على المشتري ولا يتوقف ورأيت في موضع آخر لو قال صاحب العبد للفضولي بعته منك هذا العبد لفلان فقال الفضولي قبلت لفلان أو قال اشترت لفلان أو بدأ الفضولي فقال اشترت منك هذا العبد لفلان فقال البائع بعته منك فالصحيح أن العقد يتوقف ولا ينقد على الفضولي هكذا في المحيط * رجل قال لغيره اشترت عبدك هذا من نفسي بألف درهم ومولى العبد حاضر فقال المولى قد أجرزت وسلمت قال محمد رحمه الله تعالى يجعل كلام المولى ببيع الساعة * رجل باع عبد غيره بغير اذنه فقال المولى قد أحسنت وأصبحت ووفقت لم يكن كلامه اجازة للبيع وله أن يردّه وان قبض الثمن يكون اجازة وكذا لو قال كفيتمى مؤنة البيع أحسنت فجزاك الله خيرا لم يكن ذلك اجازة للبيع الا ان محمد رحمه الله تعالى قال قوله أحسنت وأصبحت يكون اجازة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * باع أرض ابنه فقال الابن مادمت حيا فأنا راض

القسمة من القاضي سألهم القاضي هل عليه دين ان قالوا لا كان القول قولهم * وان أقر أحد الورثة بدين على الميت ومحمد الباقرن قسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه في يكل الدين * اذا جرت القسمة في دارين أو أرضين وأخذ كل واحد منهم دارا ثم استحق احدى الدارين بعد ما بنى فيها صاحبها كان للمستحق عليه ان يرجع على صاحبه بنصف قيمة البناء قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده قسمة الجبر لا تجرى في الدارين فكانت القسمة في معنى البيع والاصح ان هذا قول الكل لان عند صاحبه انما تجرى قسمة الجبر في الدارين اذا رأى القاضي ذلك * ميراث بين قوم لم يكن هنالك دين ولا وصية فبات بعض الورثة وعلى الميت الثاني دين او

اوصى بوصية او كان له وارث غائب او صغير فاقتسم الورثة ميراث الميت الاول بغير قضاء كان لغرماء الميت الثاني ان يبطلوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث الغائب والصغير لان وريثة الميت الثاني فاموا مقام الميت الثاني ولو كان هو حيا غائبا لم تنفذ قسمتهم عليه فكذا اذا كان ميتا * ميراث بين قوم اقتسموا وأشهدوا على انفسهم بالقسمة ثم ادعت امرأة الميت المهر على الميت واقامت البينة كان لها ان تبطل القسمة ويكون دينها كدين أجنبي فاقدمها على القسمة لا يمنعها من دعوى الدين لان اجازة الغريم القسمة قبل أن يصل اليه الدين باطلة ويكون وجودها كعدمها فكان له ان يبطل القسمة وكذا اذا كان الغريم هو الوارث ولا يشبهه دعوى بالدين دعوى الشركة في العين فانه لو ادعى الشركة في العين بأن ادعى وصية بالثلث بعد القسمة يكون اعيان في نقص ما تم به فلا يصح دعواه * ولو ادعى ابن الابن بعد القسمة أنه كان اشترى نصيب ابيه من الاب حال حياته بثمن مسمى ونقده الثمن واقام البينة على ذلك فذلك لا يبطل

فسمته لانه منهم في نصيب أي يسواه كان يستحق نصيب الاب بالشراء أو بالميراث * أرض ميراث بين قوم اقتسوها وتقاضوا ثم اشترى
 أحدهم من الآخر قسمه ونصيبه ثم أقام البيعة بين علي الاب كانت القسمة والشراء باطله * وكذا إذا اشتراه غير الوارث لان القسمة والشراء
 كلاهما تصرف من الوارث في التركة فلا يتقدم قيام الدين على المورث * ثلاثة نفر ورثوا ذراعاً من أبيهم واقتسموها أثلاثاً وانقلبوا ثم ان
 رجل اغريبا اشترى من أحدهم قسمه وقبضه ثم جاء أحد الوارثين وقال انالم تقسم واشترى هذا المشتري منه الثلث شائعاً من جميع الدار
 ثم جاء الابن الثالث وقال انافداقتسمناها أو أقام البيعة على ذلك وصدقه البائع الاول وكذبه البائع الثاني وقال المشتري لأدري اقسمتهم أم
 لا فاقسمة جائزة لان القسمة ثبتت بحجة قامت من الخصم والقسمة بعد استعمالها لا تبطل بمجرد بعض الشركاء فيظهر أن الاول باع نصيبه
 خاصة فجاز بيعه وأما الثاني انما باع ثلث الدار شائعاً لثالث ذلك من قسمه وثالث ذلك (١٥٣) من نصيب غيره فينبغي بيعه في نصيب
 نفسه خاصة ويظهر المشتري

بالبيع أو أجرته مادمت حيا فهو جائزة ولو قال امسكها مادمت حيا لا يكون جائزة كذا في الوجيز
 للكردي * وفي المنتقى أن قوله بنس ما صنعت جائزة * بشرع أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل باع عبد
 رجل بغير أمره فباعه الخبير فقال للبائع قد وهبت لك الثمن أو تصدقت به عليك فهذا الجائزة ان كان قائماً كذا
 في الظهيرية * بلغ المالك أن فضوليا باع ملكه فسكت لا يكون جائزة ولو بلغه البيع فأجازته قبل علمه بمقدار
 ثمنه ثم علم المقدار ورد البيع فالمعتبر الجائزة لارده * باع الفضولي أو المودع بلا إذن المودع فبهرن المالك
 على اجازة البيع حال قيام المبيع لا يتمكن من أخذ الثمن من المشتري الا أن يكون وكيلان من الفضولي في
 قبض الثمن * باع عبد غير مغان العبد ثم ادعى المالك أنه كان امره بالبيع يصدق وان قال بلغني البيع
 وأجرته لا يصدق كذا في الوجيز للكردي * رجل باع عبد رجل بغير إذنه بمائة درهم فجاء المشتري الى مولاه
 وأخبره أن فلان باع عبده بكذا فقال المولى ان كان باعك بمائة درهم فقد أجرته قال محمد رحمه الله تعالى ان
 كان فلان باع بمائة درهم أو أكثر فهو جائز وان كان باعه بأقل من مائة لا يجوز وكذا لو باعه بمائة دينار
 لا يجوز واجازته تكون على الصنف الذي ذكر وكذا لو قال ان باعك بمائة درهم فهو جائز فهو على ما وصفنا
 ولو قال ان باعك بمائة درهم أجرته ذلك لم يجرز ولا يكون ذلك اجازة بل يكون عدة فان باعه بعد هذا ان شاء
 اجاز وان شاء لم يجرز كذا في فتاوى قاضيخان * باع ثوب غير بغير أمره فباعه المشتري فأجاز رب الثوب
 البيع جاز ولو قطعه وخاطه لم يجرز لان المبيع قد هلك كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى الفضولي شيئاً
 غيره ولم يصف الى غيره حتى كان الشراء له فظن المشتري والمشتري له أن المشتري له فسلم اليه بعد القبض بالثمن
 الذي اشتراه به وقبل المشتري له فأراد أن يسترد من صاحبه بغير رضاه لم يكن له ذلك ولو اختلفا فقال المشتري
 له كنت أمرتك بالشراء وقال المشتري اشترى به لك بغير أمرك فالقول قول المشتري له لان المشتري لما قال
 اشترى به لك كان ذلك اقراراً منه بأمره كذا في البدائع * رجل اشترى عبداً فأسد بالثمن درهم وقبضه
 ثم باعه من البائع بمائة ديناران قبضه البائع كان ذلك فسحقا للبيع الفاسد وما لم يقبضه لم ينسخ كذا في
 فتاوى قاضيخان * رجل باع عبد غيره بغير إذن صاحبه بالثمن درهم وقبضه المشتري وباعه آخر من آخر بالثمن
 درهم بغير أمر صاحبه فقبضه المشتري الثاني توقف العقدان واذا بلغ المولى ذلك فأجازها نصف العقدان
 وكان لكل واحد من المشتريين الخيار كذا في المحيط * وكذلك لو كان الفضولي واحداً باع منهما وقال
 الكرخي مسئله الفضولي فيما اذا باعه منهما معاً لانه لو عاقب بين العقدين كان الثاني فسحقا للاول ومن
 أحبا من لا يجعل الثاني فسحقا للاول وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وفي نوادر ابن جماعة عن محمد
 رحمه الله تعالى رجل باع ثوب غيره من ابن نفسه بغير أمر مالكة والابن صغير مأذون أو باعه من عبده

(٣٠ - فتاوى ثالث) القسمة على وجه المعادلة فلا تقض القسمة الا اذا أقام البيعة على ذلك وان لم يكن له بيعة وطلب
 استحلاف الشركاء فانه يستحلف لرجاء النكول * ثم الغلط في القسمة على وجوه * أحدها أن يقول حتى في النصف وقد أخذت الربع
 أو الثلث وقال الآخر لا بل حقت الثلث وقد أخذته وفي هذا يتماثلان ويترادان القسمة * ومنها أن يكون الخصومة في القبض فقال
 أحدهما لم أقبض حتى وقال الآخر قبضته فأنتم يتماثلان ويترادان القسمة أيضاً لان القبض له شبه بال عقد * ولو اختلفا في العقد
 يتماثلان * ومنها أن يكون المنازعة بينهما في الزيادة فيقول أحدهما أخذت أنت يا فلان أكثر من حقتك وأغصبت الزيادة غضبا بعد
 ما قبضته ويقول الآخر أخذت حتى وما أخذت الزيادة كان القول قول الآخر والبيعة بينه وصاحبه ولا يتماثلان ولا يترادان القسمة
 * ومنها أن يكون المنازعة بينهما بعد ما أشهد كل واحد منهما على القبض واستيفاء الحق بصفة التمام ثم يقول أحدهما حتى التي في يدي

بالبيع أو أجرته مادمت حيا فهو جائزة ولو قال امسكها مادمت حيا لا يكون جائزة كذا في الوجيز
 للكردي * وفي المنتقى أن قوله بنس ما صنعت جائزة * بشرع أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل باع عبد
 رجل بغير أمره فباعه الخبير فقال للبائع قد وهبت لك الثمن أو تصدقت به عليك فهذا الجائزة ان كان قائماً كذا
 في الظهيرية * بلغ المالك أن فضوليا باع ملكه فسكت لا يكون جائزة ولو بلغه البيع فأجازته قبل علمه بمقدار
 ثمنه ثم علم المقدار ورد البيع فالمعتبر الجائزة لارده * باع الفضولي أو المودع بلا إذن المودع فبهرن المالك
 على اجازة البيع حال قيام المبيع لا يتمكن من أخذ الثمن من المشتري الا أن يكون وكيلان من الفضولي في
 قبض الثمن * باع عبد غير مغان العبد ثم ادعى المالك أنه كان امره بالبيع يصدق وان قال بلغني البيع
 وأجرته لا يصدق كذا في الوجيز للكردي * رجل باع عبد رجل بغير إذنه بمائة درهم فجاء المشتري الى مولاه
 وأخبره أن فلان باع عبده بكذا فقال المولى ان كان باعك بمائة درهم فقد أجرته قال محمد رحمه الله تعالى ان
 كان فلان باع بمائة درهم أو أكثر فهو جائز وان كان باعه بأقل من مائة لا يجوز وكذا لو باعه بمائة دينار
 لا يجوز واجازته تكون على الصنف الذي ذكر وكذا لو قال ان باعك بمائة درهم فهو جائز فهو على ما وصفنا
 ولو قال ان باعك بمائة درهم أجرته ذلك لم يجرز ولا يكون ذلك اجازة بل يكون عدة فان باعه بعد هذا ان شاء
 اجاز وان شاء لم يجرز كذا في فتاوى قاضيخان * باع ثوب غير بغير أمره فباعه المشتري فأجاز رب الثوب
 البيع جاز ولو قطعه وخاطه لم يجرز لان المبيع قد هلك كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى الفضولي شيئاً
 غيره ولم يصف الى غيره حتى كان الشراء له فظن المشتري والمشتري له أن المشتري له فسلم اليه بعد القبض بالثمن
 الذي اشتراه به وقبل المشتري له فأراد أن يسترد من صاحبه بغير رضاه لم يكن له ذلك ولو اختلفا فقال المشتري
 له كنت أمرتك بالشراء وقال المشتري اشترى به لك بغير أمرك فالقول قول المشتري له لان المشتري لما قال
 اشترى به لك كان ذلك اقراراً منه بأمره كذا في البدائع * رجل اشترى عبداً فأسد بالثمن درهم وقبضه
 ثم باعه من البائع بمائة ديناران قبضه البائع كان ذلك فسحقا للبيع الفاسد وما لم يقبضه لم ينسخ كذا في
 فتاوى قاضيخان * رجل باع عبد غيره بغير إذن صاحبه بالثمن درهم وقبضه المشتري وباعه آخر من آخر بالثمن
 درهم بغير أمر صاحبه فقبضه المشتري الثاني توقف العقدان واذا بلغ المولى ذلك فأجازها نصف العقدان
 وكان لكل واحد من المشتريين الخيار كذا في المحيط * وكذلك لو كان الفضولي واحداً باع منهما وقال
 الكرخي مسئله الفضولي فيما اذا باعه منهما معاً لانه لو عاقب بين العقدين كان الثاني فسحقا للاول ومن
 أحبا من لا يجعل الثاني فسحقا للاول وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وفي نوادر ابن جماعة عن محمد
 رحمه الله تعالى رجل باع ثوب غيره من ابن نفسه بغير أمر مالكة والابن صغير مأذون أو باعه من عبده

وحقك الذي في يدي أو يقول قد قسمنا ذلك ولكن أخذت أنا بعض حتى دون بعض لا يسمع دعواه ولا الخصومة منه بعدما أشهد على القبض والاستيفاء * ومن ان يقع المنازعة بينهم في التوقيف فيقول أحدهم أقبضته ويستكره الآخر في هذا الوجه لا يقبل قوله ولا يسمع دعواه كذا ذكر في الاصل * وقال الفقيه أبو بكر البلخي ان كان التفاوت يسيراً فهو كما قال في الكتاب وان كان التفاوت كثيراً يرجى ان يسمع دعواه وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يسمع دعواه * رجلان اقتسما دارين وأخذ كل واحد منهما ماداً ثم ادعى أحدهما غلطاً أن له كذا كذا في الدار التي في يد صاحبه فضلا في القسمة وأقام البيعة على ذلك كذا في الاصل أنه يقضي له بذلك الذرع ولا يعاد القسمة وليس هذا كالدائر الواحدة * قبل هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * أما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القسمة فاسدة والداران بينهما نصفان (١٥٤) لان عنده لا يجري قسمة الجير في الدارين فيكون هذه القسمة بمنزلة البيع * ولو باع

المأذون له وعليه دين أو لادين عليه ثم ان البائع أعلم رب الثوب أنه قد باع ثوبه وله لمه عن باعه لا يجوز ذلك الا في عبده المملوك كذا في المحيط * والبيع أحق من السكاح والاجارة والرهن حتى لو باع فضولي أمة رجل وزوجها فضولي آخر من آخر أو أجزأها أو رهنها فأجازها المولى مع اجازة البيع وبطل غيره * والعقود والكتابة والتدبير أحق من غيرها * والهبة والاجارة أحق من الرهن * والهبة أحق من الاجارة * والبيع أحق من الهبة في الدار واستوا في العبد كذا في الكافي * ولو قال اشترت عبدك هذا من نفسي ومن فلان بالقدرة يعني أمس فقال المولى قد رخصت لم يجز في شيء * ولو قال اشترت عبدك هذا أمس اشترت نصفه من نفسي بتمسائة ونصفه من فلان بتمسائة فهو جائز في النصف الذي اشتراه من فلان اذا قال المولى أجزت كذا في المحيط * وللمشتري فسخ البيع قبل الاجارة وكذا للفضولي قبلها كذا في الوجيز للكردي * ومن البيع الموقوف يبيع الصبي المحجور الذي يعقل البيع والشراء يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة والده أو وصيه أو جده أو القاضي وكذا المعتوه والصبي المحجور اذا بلغ سنه يتوقف بيعه وشراؤه على اجازة الوصي أو القاضي * والعبد المحجور اذا باع شيئاً من مال المولى أو من مال وهبه له أو اشترى شيئاً يتوقف على اجازة المولى * واذا باع رجل عبده المأذون المملوك بغير اذن الغرماء يتوقف على اجازة الغرماء واذا باع المولى العبد المأذون بغير اذن الغرماء وقبض الثمن فهلك ثم أجاز الغرماء بيعه صحته وبهلك الثمن على الغرماء وان أجاز بعضهم البيع ونقض بعضهم بحضرة العبد والمشتري لا تصح الاجارة ويطلب البيع * ومن الموقوف اذا باع المريض في مرض الموت من وارثه عيناً من أعيان ماله ان صح جزئياً وان مات من ذلك المرض ولم تجز الورثة بطل البيع * ومنه المرتد اذا باع واشترى يتوقف ذلك ان قبل على رذته أو مات أو لحق بدار الحرب بطل تصرفه وان أسلم فبطله * اذا دفع أرضه مزارعة متعة معلومة على أن يكون البذر من قبل العامل وزرعها العامل أو لم يزرع فباع صاحب الارض يتوقف على اجازة المزارع هكذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى من رجل ثوباً باعاً البائع من آخر بفضل عشرة دراهم ثم أجاز للمشتري البيع لا يجوز الا اجازة كذا في الحاوي * جارية بين رجلين باعها أحدهما بغير اذن الشريك وقبضها للمشتري فأعتقها ثم أجاز للشريك البيع لا يجوز في حصته كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر ابن سماعه اذا باع أحد الشريكين نصف الدار مشاعاً ينصرف ذلك الى نصيبه ولو باع فضولي نصف الدار المشتركة بين رجلين ينصرف البيع الى نصيبه فان أجاز أحدهما صح في النصف الذي هو نصيبه الجيز وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد ورفقه رحمه الله تعالى البيع جائز في ردها كذا في المحيط * رجلان بينهما صبرة من طعام فباع أحدهما قفيزاً من الصبرة وكاله للمشتري بعد البيع فأجاز الشريك بيعه أو لم يجز اذ البيع

كذا كذا ذراعاً من الدار التي في يده عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز * فكذا اذا شرط ذلك لاحدهما في القسمة في دار صاحبه كانت القسمة فاسدة وعندهما يبيع كذا كذا ذراعاً من الدار جائز * فكذا اذا شرط ذلك في القسمة * وأما في الدار الواحدة معنى التبر في القسمة غالب على معنى المعاوضة ولهذا يجري فيه الخبر فاذا شرط لاحدهما كذا كذا ذراعاً في نصيب صاحبه يبيح الشيوع والشركة * رجلان اقتسما أقرحة فأصاب أحدهما قرحان والاخر أربعة أقرحة ثم ادعى صاحب القرحة أحدا الأقرحة التي في يده صاحبه وأقام البيعة انه أصابه في القسمة فانه يقضي له لانه اثبت الملك لنفسه في ذلك بالحق وكذا هذا في الاثواب فان لم يكن له بيعة كان له ان يستخلف الذي في يده * وان أقام كل واحد

منهما البيعة ان ذلك أصابه في القسمة فانه يقضي بيعة الخارج لان دعواه مدعى الملك فترجح بيعة الخارج ويكون لاهه وهو المحتاج الى اقامة البيعة وكذا هذا في بيوت الدار ودعوى الغلط انما تسمع اذا لم يقرب بالاستيفاء أما اذا أقر بالاستيفاء لا تسمع دعوى الغلط والغبن الا اذا ادعى الغصب فيثبت دعواه * واذا ادعى أحد الشركاء القسمة وأبى الباقيون فاستأجر الطالب قسماً ما كان الاجر عليه خاصة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبها رحمه الله تعالى يكون على الكل * واذا أنكر بعض الشركاء القسمة فشهد قاسم القاضى على القسمة مع غيره جازت شهادته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد لا تقبل شهادته * اذا اقتسم القوم شيئاً مراً أو غير ذلك ثم ظهر الغبن الناكس في القسمة ان كانت القسمة بقضاء القاضى يبطل عند الكل وان كانت بالتراضي اختلفوا فيه * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان قال قائل بان الغبن ان يبطل القسمة فله وجه وان قال قائل ليس له ان يبطل

فله وجه * وقال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى له أن يستعمل دعوى الغلط والغبن الفاحش وله أن يبطل القسمة لو كانت القسمة بقضاء القاضى وهو الصحيح * وان اقتسموا حدوداً ثم اختلفوا في الحد فقال أحدهما هذا الحد وقد دخل في نصيب صاحبه وقال الآخر هذا الحد وقد دخل في نصيب صاحبه فان قامت البيعة لهما جميعاً قال في الكتاب اخذت بيعة هذا وبينه ذلك لأن كل واحد منهم ثبت الملك لنفسه في جزأه بعينه مما في يد صاحبه واجتمع في ذلك الجزأه بيعة ذى اليد والخارج فبعضه بيعة الخارج * وللقسامان يستعمل القرعة وقاسم القاضى وقاسم غيره فيه سواء ثم ان كان القاضى هو القاسم او نائبه فليس لبعض الشركاء ان يرد ذلك بعد خروج السهام كما يلبثت الى ايام البعض قبل خروج القرعة * وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضى فراجع البعض بعد خروج بعض السهام كان لذلك الا اذا خرجت السهام كلها الا واحد الان يخرج بعض السهام لانتم القسمة (100) فكان الرجوع فيها كرجوع البائع قبل قبول المشتري فاما اذا خرجت

السهام الا واحدا تمت القسمة فلا يملك الرجوع * وذكر الناطق رحمه الله تعالى ان القرعة انواع ثلاثة الاولى اثبات حق البعض وابطال حق البعض وابطال حق البعض واثباتها بطلانها كالموتى اعققت احد عبده بغير عينه ثم يقرع * والاخرى لتطبيب النفس وانها جائزة كالقرعة بين النساء للسفر والقرعة بين النساء في البسادة في القسم * والثالثة لاثبات حق واحد في مقابلة مثله فيقر زحق كل واحد منهما وهي جائزة

فصل في قسمة الوصى والاب * قسمة الاب عن الصبي والمعونة جائزة في كل شئ اذا لم يكن فيها غبن فاحش ووصى الاب في ذلك قائم مقام الاب بهدمونه * وكذا الحد والاب اذا لم يكن هناك وصى الاب ويجوز قسمة وصى الام فيما تركت اذا لم يكن احد من اولادها ماسوى

ويكون جميع الثمن للبائع وان باع أحدهما فقيراً فاجاز الشريك ثم كاله للمشتري فضاع ما بقى كان للشريك على البائع نصف فقير ولا يبطل له على المشتري ولو لم يكن الشريك اجاز البيع حتى ضاع ما بقى من الطعام اخذ الشريك من المشتري نصف الطعام الذي باع ولو عزل أحدهما فقيراً من الصبرة المشتركة وباع ذلك الفقير فاجاز الشريك يبعه كان الثمن بينهما نصفين وان لم يجز الشريك يبعه واخذ من المشتري نصف ما باع فأراد المشتري أن يرجع على البائع بقام الفقير ليس له ذلك ولكنه بالخيار ان شاء يرجع بنصف الثمن على البائع وان شاء ترك كذا في فتاوى قاضيان * فبعضه مشتركة بينهما باع أحدهما مهادوراً وقرابين أو ثلاً ما جازى النصف ولو باع نصف قراح لم يجز وكذا اذا باع حجرة منها لم يجز وكذا يبيع طريق في أرض بينهما لا يجوز الا برضاة ولو باع البيت من الدار ثم باع بقية الدار جاز في النصف واذا باع نصف بنا من غير أرضه لم يجز كذا في المحيط * واذا كانت الحنطة أو الموزون مشتركة بين اثنين فباع أحدهما نصيبه من شريكه أو من الاجنبي فنقول اذا كانت الشركة في المال بسبب الخلط منهم ما اختارهم أو بالاختلاط من غير اختيارهم ما يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا بذن شريكه واذا كانت الشركة بسبب الميراث أو الشراء أو الهبة يجوز بيع أحدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبي (1) بعد اذن شريكه ولا يملك التصرف في نصيب شريكه كذا في الفتاوى الصغرى * ذكر في النوزال باع نصيبه له من المشجرة بغير اذن شريكه بغير أرض ان كانت الاشجار بلغت أو ان القطع جاز البيع وان لم تبلغ فالبيع فاسد * في الواقعات تحبيل بين شريكين وعلم بامرأ أو أرض بين اثنين وفيها زرع قال لم يذكر هذا في الكتاب ونبغي أن يجوز كذا في المحيط * واذا قال لاخر بعثت منك نصيبى من هذه الدار بكذا وعلم المشتري نصيبه ولم يعلم البائع جاز بعد أن يقر البائع أنه كمال المشتري وان لم يعلم المشتري قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز علم البائع أو لم يعلم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز علم البائع أو لم يعلم كذا في الفتاوى الصغرى * ولو كان ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبه ذلك مما ينقسم فباع أحدهما حصته من شاة أو توب فانه يجوز وليس لشريكه أن يبطله في رواية محمد رحمه الله تعالى وفي رواية الحسن بن زياد لا يجوز الا باجازه شريكه وبه أخذ الطحاوى رحمه الله تعالى كذا في المحيط * بئر أو أرض بين رجلين باع أحدهما نصيبه من البئر بقره في الارض جاز البيع في البئر ولا يجوز في الطريق وهو الصحيح ويتوقف على اجازة صاحبه

ترجمة (1) قوله بعد اذن شريكه كذا في جميع النسخ ولعل صوابه بغير اذن شريكه بدليل المقابلة تأمل اهـ جراوي

العقار لانه قائم مقام الام وتصرفها فيما هو ملك ولدها الصغير صحيح بالبيع فيما سوى العقار فكذلك في القسمة * ولا يجوز قسمة الام والاخ والم والزوج على امراته الصغرة والكسرة الغائبة وان لم يكن لاحد منهم أب ولا وصى أب وليس لوصى الام ولاية القسمة على الصغير في غير ما تركت الام * ويجوز قسمة وصى الأب على الابن الكبير الغائب فيما سوى العقار لانه قائم مقام الاب فيما يرجع الى الحفظ وبيع ماسوى العقار من الحفظ * ولا يجوز قسمة الملتقط ولا قسمة للولاء على ولده الحر * والمعونة بمنزلة الصغير * أما المبرم والغنى عليه والذي يجزى وينطبق لا يجوز عليهم قسمة أحدهم الا برضاة أو بوكالته في حال افاقته * والذي جعله القاضى وصياً لليتيم فهو بمنزلة وصى الاب اذا جعله وصياً في كل شئ * وان جعله التاذى وصياً في شئ خاص نحو الاتفاق أو حفظ ماله لا تجوز قسمة لان نصيب القاضى اياه وصياً قضاء والقضاء يقبل التخصيص * بخلاف وصى الاب في شئ من شأنه يكون وصياً في جميع الاشياء لانه قائم مقام الاب * اذا قسم الورثة

التركة فبما بينهم بغير أمر القاضى وفي الورثة صغيراً وغائباً أو شريك الميت لا تصح القسمة الا باجازة الغائب أو ولى الصغير أو باجازة الصر
 بهذا البلوغ أو باجازة القاضى قبل البلوغ * فان مات الغائب أو الصبي قبل الاجازة فأجازت ورثته نفذت القسمة في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف ولا تنفذ قول محمد رحمه الله تعالى كذا في مختصر عصام رحمه الله تعالى * وان كانت هذه القسمة بأمر القاضى صححت القسمة
 * وذكر الخصاص رحمه الله تعالى اذا كان في الورثة صغيراً وغائباً ولم يكن في يد الغائب ولا في يد أم الصغير شئ من التركة بل كان الكل في
 يد الحضور الكبار فطلبوا القسمة من القاضى فان القاضى يجعل للصغير وصياً يقوم بالقسمة ويقبض حقه ويجعل للغائب وكيلاً يأمرهم
 بالقسمة * وان كان في يد الغائب شئ من التركة لا يقسم حتى يحضر الغائب أو تقوم البينة على أن ذلك ميراث بينهم وعلى عدد الورثة
 فحينئذ يقسم وذكر في الجامع انه (١٥٦) لا يقسم وان قامت البينة بما لم يحضر الغائب * ولو كان شئ من التركة في يد أم الصغير

فلو أجاز شريكه جاز البيع في الكل وان باع نصف البئر بغير طر يق جاز هكذا في محيط السرخسى * باع
 نصف البناء مع نصف الأرض جاز سواء باع من أجنبي أو من شريكه وان باع نصف البناء بدون الأرض
 من أجنبي أو من شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء بحق أما اذا كان بغير حق جاز بيع نصفه من
 أجنبي ومن شريكه كذا في المحيط * ومن باع عبد درجل وأراد المشتري رد العبد وقال انك بعته بغير
 أمر صاحبه وبعده بالبائع ذلك وقال بل بعتهك بأمر صاحبه فأقام المشتري بينة على إقرار صاحب العبد أنه
 لم يأمره ببيعه أو أقام بينة على إقرار البائع بذلك لا تقبل بينته وان أقر البائع عند القاضى أن رب العبد
 لم يأمره بالبيع بطل البيع ان طلب المشتري ذلك ولو بعده رب العبد أمره عند القاضى وغاب وطلب بآئنه
 الفسخ فسخ القاضى البيع بينهما فان طلب المشتري تأخير الفسخ لم يخر
 فلو حضر الأمر وحلف أخذ العبد وان نكل عادا لبيع ولو حضر وبعده الأمر عند القاضى والمشتري
 غائب لم يأخذ العبد وللمبايع أن يحلف رب العبد بالله ما أمرتني ببيعه فان نكل ثبت أمره وان حلف
 ضمن البائع ونفذ بيعه ولو مات رب العبد قبل حضوره وورثته بآئنه وبعده الأمر ورهن لا تقبل بينته وان
 برهن على إقراره بمشتره به بعدم الأمر بعد موته تقبل ولو ورثته البائع وغيره فان ادعى غيره بجهود الأمر يسمع
 ولشتره أن يحلفه بالله ما تعلم أن المولى ما أمره ببيعه فان نكل ثبت الأمر وان حلف أخذ نصف العبد
 ورجع المشتري على البائع بنصف الثمن وبخبر في النصف الآخر هذا اذا أقر المشتري بأن العبد ملته الأمر
 فلو بعده لفاقول الأمر حتى يبرهن على ملكه كذا في الكافي

فالجواب فيه كالجواب فيما
 اذا كان شئ من التركة في يد
 الغائب وثم لا يقسم * اذا
 اقتسمت التركة وعلى الميت
 دين فأجاز الغريم قسمة
 الورثة ثم أراد نقض القسمة
 كان له أن يقضها * وكذا اذا
 ضمن بعض الورثة دين
 الميت كان للغريم أن يقض
 القسمة إلا أن يكون الضمان
 بشرط براءة الميت * ولو كان
 في التركة دين على الميت
 فاقسموا على أن يضمن كل
 واحد منهم للغريم أو ضمن
 أحدهم ان كان الضمان
 مشروطاً في قسمة الميراث
 ففسدت القسمة * وان لم
 يكن مشروطاً في القسمة بل
 ضمن بعد القسمة فهو على
 وجوده ان ضمن على أن لا
 يرجع على الشركاء وأدى
 جازت القسمة * وان ضمن
 على أن يرجع أو ضمن
 وسكت كان له أن يقض
 القسمة لانه قائم مقام الغريم
 * وللغريم أن يقض القسمة ما يصل اليه حقه فكذا لمن قام مقامه * اذا كان المكيل والموزون بين حاضر وغائب أو صغير وقال

والبالغ وأخذ الحاضر أو البالغ نصيبه فهلك الباقي ان هلك قبل ان يصل ذلك اليهما لا يكون الهلاك على الصغير والغائب وهو كاصبر فاذا
 كانت مشتركة بين الدهقان والمزارع فقال الدهقان للمزارع اقتسمها أو فرز نصيبى فقسم المزارع والدهقان غائب فعمل نصيب الدهقان الى
 الدهقان فلما رجع فاذا قد هلك ما فرز لنفسه كان الهلاك عليهما * وان قسم الصبرة وافرز نصيب الدهقان وحل نصيب نفسه الى بيته
 أو الى المزارع وان افسد هلك ما فرز له الدهقان كان الهلاك على الدهقان خاصة كذا قاله بعض المشايخ * ثلاثة نفر بينهم أراضى
 لاحدهم عشرة أسهم وللثاني خمسة أسهم وللثالث سهم واحد فأرادوا قسمتها أو أراد صاحب العشرة الاسهم أن تقع سهامه متصلة في موضع
 واحد ولا يرضى بذلك الذي له سهم واحد قسمت الأراضى بينهم متصلة كانت أو متفرقة على قدر سهامهم عشرة أو واحد وخمسة للاخر وسهم

لثالث ويجعل الاراضى على عددها مهم بعد ان عدلت وسويت ثم يجعل بنادق سهامهم على عددها مهم ويقرع بينهم فأول بندقة تخرج
توضع على طرف من أطراف السهام وهو أول السهام ثم ينظر الى البندقة لمن هي * فان كانت لصاحب العشرة من البنادق العشرة يعطى
له ذلك وتسعة أسهم متصلة بالسهم الذى وضعت البندقة عليه فتسكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين الستة كذلك فأول بندقة
تخرج توضع على طرف من أطراف الستة الباقية ثم ينظر الى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة من البنادق الخمسة يعطى له ذلك
السهم واربعة أسهم متصلة بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحب الواحد وان كانت هذه البندقة لصاحب الواحد كان له الطرف الذى وضع
عليه البندقة ويكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة * رجل مات وترك ثلاث بنين وترك خمس عشرة خابية خمس منها مملوءة بخلا وخمس
منها الى نصفها مملوءة وخمس منها خالية والكل مستوية فأراد البنون أن يقسموا (١٥٧) الخواص على السواء من غير أن يبايعوا عن

مواضعها فألوا الوجه
فيه أن يعطى أحدا البنين
خابيتين مملوءتين وخابية الى
نصفها وخابيتين خاليتين
ويعطى الشان كذلك يبقى
خمس خواب احداها مملوءة
واحداها خالية وثلاث الى
نصفها خلا فيعطى للابن
الثالث ذلك فيقع المساواة
بذلك * رجلان بينهما
خسة أرغفة لاحدهما
رغيفان وللآخر ثلاثة
فدعوا رجلا ثالثا وكلا
جميعا مستويين ثم ان الثالث
اعطاها خمسة دراهم
وقال اقسما على قدر ما
اكلت من ارغفتك قال
الفقير أبو الليث رحمه الله
تعالى يكون لصاحب
الرغيفين درهمان ولصاحب
الثلاثة ثلاثة دراهم لان
كل واحد منهم أكل رغيفا
ونثى رغيف مشاعا لثلاث
من ذلك لصاحب الرغيفين
ورغيف تام من نصيب

وقال الثاني جاز أيضا * أصله أن الأقالمة تصح عند الثاني بلقطين أحدهما ماض والآخر مستقبل
كقوله أقبلى فقال الآخر أقلت وقال محمد رحمه الله تعالى لا تصح إلا بماضين كالباع وأخذ
في الفتاوى قول محمد رحمه الله تعالى كذا في الوجيز للكردي * رجل باع شيئا ثم قال للمشتري أقبلى
البيع فقال قد أقلت لم يكن ذلك أقالمة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية حتى
يقول البائع بعد ذلك قبلت كذا في فتاوى قاضيان * لو قال المشتري تركت البيع وقال البائع رضيت
أو أجزت يكون أقالمة كذا في الخلاصة * بيع بين (١) بائع قال دام لا تصح الأقالمة ما لم يقل بذر فتم
وبه يبقى كذا في الوجيز للكردي * ولو طلب البائع الأقالمة من المشتري فقال المشتري هات الثمن وقبل
البائع فهو كقول البائع أقبلى كذا في الخلاصة * جاء الدلال بالثمن الى البائع بعد ما باع بالاهر المطلق
فقال البائع لا أدفعه بهذا الثمن فأخبر به المشتري فقال انال الأريدا أيضا لا ينسخ كذا في القنية * وتنعقد
بالتعاطى ولو من أحد الجانبين هو الصحيح كذا في النهر الفائق * قبض الطعام المشتري وسلم بعض
الثمن ثم قال بعد أيام ان الثمن عال فرد البائع بعض الثمن المقبوض فن قال البيع ينعقد بالتعاطى من أحد
الجانبين جعله أقالمة وهو الصحيح كذا في الوجيز للكردي * اشترى ابريسا فأخذه ثم قال للبائع لا يصلح
العملى فخذ وادفع الى الثمن فأبى البائع فقال تركت كذا من الثمن وادفع الى الباقي ففعل فهو أقالمة لا يسح
ممتدا * طلب البائع من المشتري فسخ البيع فقال المشتري ادفع الى الثمن فكتبه قبالة ودفعها اليه
فأخذها منه ورد المبيع فهو فسخ كذا في القنية * باع من آخر ثوبا فقال له المشتري قد أقلتك المبيع في هذا
الثوب فاقطعه بقصافة طبع البائع قبضا قبل أن يتفرقا ولم يتكلم بشئى كان أقالمة كذا في فتاوى قاضيان
* وشروط صحة الأقالمة رضا المتقابلين والمجلس وتقباض بدل الصرف في أقالته وأن يكون المبيع محمل
الفسخ بسائر أسباب الفسخ كالرد بخيار الشرط والرؤية والعيب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان لم يكن
بان ازدا زيادة تمنع الفسخ بهذه الأسباب لا تصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقيام المبيع وقت الأقالمة
فان كان هالكا وقت الأقالمة لم تصح وأما قيام الثمن وقت الأقالمة فليس بشرط * اذا تبايعا عن بائعين
كالدراهم ولدنا بعيننا ولم بعينا والفلوس والمكيل والموزون والعدديات الموصوفة في الذمة ثم تقابلا
والعين قائمة في يد المشتري صححت الأقالمة سواء كان الثمن قائما هالكا وان تقابلا بعد هلاك العين لم تصح
وكذا ان كانت قائمة وقت الأقالمة ثم هلكت قبل الرد على البائع بطلت الأقالمة وكذا اذا كان المبيع
عبدين وتقباضا ثم هلكا ثم تقابلا لا تصح الأقالمة وكذا لو كان أحدهما هالكا وقت الأقالمة والآخر قائما

ترجمة (١) اعطى البيع ثانيا فقال اعطيت قبلت

صاحب الثلاثة فاجعل كل ثلث سهما فيصيب كل واحد منهم سهم سهما من نصيب صاحب الرغيفين وثلاثة أسهم من نصيب
صاحب الثلاثة وذلك خمسة فيقسم البديل كذلك فيكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلاثة دراهم * وقال
الفقير أبو بكر رحمه الله تعالى عندي لصاحب الرغيفين درهم من البديل لانه اكل من رغيفيه رغيفا ونثى رغيف ولم يأكل الثالث من
رغيفيه الا ثلث رغيف وكل واحد منهم أكل رغيفا ونثى رغيف فالثالث أكل من الارغفة الثلاثة رغيفا ونثى رغيف فكان لصاحب
الثلاثة أربعة دراهم من خمسة دراهم * شريكان بينهما غناب أراد اقسمة بجوز قسمته بالوزن بالقبان أو بالميزان * وقال بعض المشايخ
يجوز قسمته بالشرجل أيضا قلته التفاوت * وقال مولانا رضى الله عنه وهذا غير صحيح لانه وزنى فلا يجوز قسمته بدون الوزن اما بالقبان

أوبالسيقان فلا يجوز قسمته بالشرح لانهما مجازفة * وقسمه الثمن بالحبال ذكر في النوادر انه يجوز لانه التفاوت لا يملن لوزن
 * رجلان تواضعا بقرة بينهما على أن تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يحلب لبيها كان باطلا * ولا يحل فضل الثمن
 لاحدهما وان جعله صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الا أن يكون صاحب الفضل استهلك الفضل فاذا جعله صاحبه في حل
 كان ذلك ابراهه عن الضمان فيجوز ما حال قيام الفضل يكون هبة أو ابراء عن العين وانه باطل * اهل قرية غرهم السلطان فقال
 بعضهم يقسم ذلك على قدر الاملاك * وقال بعضهم يقسم على عدد الرؤس * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كانت القرية
 لتحصين الاملاك يقسم على قدر (١٥٨) الاملاك لانهم مؤتمرة الملك وان كانت لتحصين الابدان يقسم على قدر الرؤس الذين يتعرض

وصحت الاقالة ثم هلك القائم قبل الرد بطلت الاقالة * ولو تباعا عينا بعين وتقابسا ثم هلك أحدهما في يد
 مشتريه ثم تقابلا وصحت الاقالة وعلى مشتري الهالك قيمته ان لم يكن له مثل ومثله ان كان له مثل فيسلمه الى
 صاحبه ويسترد منه العين وكذلك لو تقابلا والعين قائمان ثم هلك أحدهما بعد الاقالة قبيل الرد
 لا تبطل الاقالة هكذا في البدائع * ولو هلك قبل الترتاب بطلت الاقالة كذا في المحيط * رجل باع من آخر كراما
 وسلم فكل المشتري نزله سنة ثم تقابلا لانصح * وكذلك لو هلكت الزيادة متصلة أو منفصلة أو استعملكها
 اجنبي كذا في الخلاصة * ولو أسلم عبد في طعام فقبض الطعام فبات العبد ثم تقابلا وصحت الاقالة وتلزمه
 قيمته كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى عبدا بقرة أو بصوغ وتقابسا ثم هلك العبد في يد المشتري ثم
 تقابلا والقضية قائمة في يد البائع وصحت الاقالة وعلى البائع رد الفضة ويسترد من المشتري قيمة العبد ذهبا
 لافضة ولو كان العبد وقت الاقالة ثم هلك قبل الرد على البائع فعلى البائع أن يسترد الفضة ويسترد قيمة
 العبد ان شاء ذهبا وان شاء فضة كذا في البدائع * رجل اشترى صابونا رطبا وقبضه عنده وانقص وزنه
 بالخفاف ثم تقابسا الباع صح الفسخ ولا يجب على المشتري شيء من الثمن لاجل النقصان * رجل اشترى
 لحما أو سمكا أو شيئا يتسارع اليه الفساد فذهب المشتري الى بيته ليجي بالثمن فقال مكته وخاف البائع
 أن يفسد كان للبائع أن يبيعه من غيره واستعسانا والمشتري الثاني أن يشتري من البائع ثم يظن ان
 كان الثمن الثاني أكثر من الثمن الاول كان عليه أن تصدق بالزيادة وان كان أنقص فالنقصان يكون
 من مال البائع ولا يكون على المشتري الاول كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى حمارا وقبضه ثم
 جاء بالحمار بعد اربعة أيام وردته على البائع فلم يقبل البائع صريحا واستعمل الحمارا أياما ثم امتنع عن رد
 الثمن وقبول الاقالة كان له ذلك كذا في الظهيرية * باع أمسة وأنكر المشتري الشراء لا يحل للبائع أن
 يطأها ما لم يعزم على ترك الخصومة لان البيع لا يفسخ بمجرد المشتري فان عزم البائع على ترك الخصومة
 حل له أن يطأها وكذا لو باع جارية ثم أنكر البيع والمشتري يدعي لا يحل للبائع أن يطأها فان ترك
 المشتري الدعوى وسع البائع انه ترك الخصومة حل له الوطء كذا في فتاوى قاضيان * اشترى من رجل
 عبدا بامته وتقابسا ثم ان المشتري باع نصفه من رجل ثم قال للبيوع في الامه بعد ذلك جازت الاقالة وكان
 عليه لبائع العبد قيمة العبد وكذلك لو لم يبيع لكن قطعت يد العبد وأخذ الارش ثم قال البيوع
 في الامه كذا في الظهيرية * رجل اشترى عبدا بالعد درهم ودفع الثمن ولم يقبض العبد فقال له البائع بعد
 ما قبضه وهبتك العبد والتمن كان ذلك نقضا للبيوع ولا تصح هبة الثمن كذا في فتاوى قاضيان * قوم
 في السفينة وقد اشترى قوم من رجل منهم في السفينة أمتعة خفيف الفرق ووقع الاتفاق على القا بعض

لهم لانهم مؤتمرة الرأس * ولا
 شيء من ذلك على النساء
 والصبيان لانه لا يتعرض
 لهم * دارين اثنين اهدمت
 فأراد أحدهما البناء وأبى
 الاخر يقسم الدارين بينهما
 * ولو كان جدار بين رجلين
 لاحدهما عليه جنود
 وليس للاخر عليه شيء
 فانهم ساء الحائط فأخذ
 صاحب الجنود صاحبه
 بالناسم أو بى صاحبه فانه لا
 يجبر عليه ويقال له مان
 شتما فاقسما أرض الحائط
 فان أراد صاحب الجنود
 أن يبني وأراد الاخر القسمة
 فانه يقسم بينهما نصفين
 * رجلان بينهما مملوك
 صغيرا وجارية فانهم يجبران
 على نقتلها فان أراد
 أحدهما الاتفاق وقال
 الاخر ليس لي شيء ذكر
 الكرخي رحمه الله تعالى ان
 الحاكم يبيعهما ممن يتفق
 عليهما فان لم يجدا استدان

عليه فان لم يجدا نفق من بيت المال فان قال أحد الشر يكتن أما نفق عليه دينا على مولاه وقال امرته
 من غير اجبار وان بلغ أكثر من قيمته أضعافا كان ذلك له على المولى ولا يسقط عنه موت المملوك * ولو كانت دارا ونخل بين رجلين لا يجبر على
 الاتفاق * شريكان اقتسما على ان لاحدهما الصامت ولدا تروا العروض وقاشات الحانوت والديون التي على الناس على أنه ان نوى شيء
 من الديون يراد أخذ الصامت على شريكه نصفه كانت القسمة فاسدة لان القسمة في معنى البيع والبيع على هذا الوجه فاسد وعلى أخذ
 الصامت ان يرده على شريكه نصف ما أخذ من الصامت وعلى الشريك الاخر ان يرده على أخذ الصامت نصف ما أخذ أيضا * دارين
 شريكين رقبتهما من الدار ووضعاه في الدار ثم اقتسما الدار فان الباب الموضوع في الدار يكون بينهما ما ولا يكون داخل في القسمة بمنزلة متاع
 في الدار * ولو اقتسما كراما في الكرم أعصاب فوقه الأعصاب في النصف الذي أصاب أحدهما ان ذكر العنب في القسمة يكون العنب لمن

الامتعة

أخذنا النصف الذي فيه العنبر والافلا * وكذا لو اقتسمنا دارا فوقع في نصيب أحد هما بيت فيه جامات ان لم يدكروا الحمامات في القسمة لا تدخل وان ذكروها في القسمة وجعلوها لصاحب البيت فان كانت لا تؤخذ الا بصيد القسمة فاسدة وان كانت تؤخذ بصيد جازت القسمة وتكون الحمامات لصاحب البيت لان حكم القسمة حكم البيع * أرض بين رجلين فطلب أحدهما القسمة من القاضي وأبى الآخر وقال يعت نصيبي من فلان الغائب وأقام المدينة على ذلك لا تقبل بينته لانه يريد من ادفع القسمة عن نفسه بدعوى الفعل على الغائب وذلك باطل * دار بين شريكين انهدمت فقال أحدهما نبيها وأبى الآخر فان القاضي يقسم الدار بينهما * ولو كان مكان الدار رجلا أو حمام أو شيء لا يصح القسمة كان لطلب البناء أن يبني ثم يواجر ثم يأخذ نصف ما أنفق في البناء من الغلة * وفي الأراضي المشتركة اذا بناها أحدهما فقال له صاحبه ارفع بناءك فان القاضي يقسم الأراضي بينهما فوقع من البناء (١٥٩) في نصيب الذي لم يبن فله أن يرفع

الامعة عن السفينة حتى تحق السفينة فقال بائع الامعة من طرحتكم المتاع الذي اشتري متى فقد أقلته البيع فطرحوا وصحت الاقالة استحسانا كذا في الخلاصة * رجل اشترى عبدا ثم ادعى أنه باعه من البائع بأقل مما اشتراه قبل نقد الثمن وفسد البيع وادعى البائع أنه قال البيع كان القول قول المشتري في انكار الاقالة مع بينه ولو كان البائع يدعى أنه اشتراه من المشتري بأقل مما باع والمشتري يدعى الاقالة يحلف كل واحد منهما كذا في الظهيرية * الوكيل بالبيع يأت الاقالة قبل قبض الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وأما الوكيل بالشراء فذكره شمس الأئمة السرخسي وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده أنه لا يملك الاقالة كذا في فتاوى قاضيان * وتصح اقالة الموكل مع البائع والمشتري واقالة الوارث والوصي جائز ولا تجوز اقالة الموصى له كذا في القنية * وتجوز الاقالة في المكيل من غير كيل ولا يصح تعليق الاقالة بالشرط بأن باع ثوبا من زيد فقال زيد اشترته رخصا فقال ان وجدت مشتريا بالزيادة فبها منه فوجد فباعه بأزيد لا ينعقد البيع الثاني كذا في الوجيز للسكندر * والاقالة لا تبطل بالشرط الفاسد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانها فسخ كذا في محيط السرخسي * من له دين مؤجل اذا اشترى بذلك الدين ممن عليه شئ وقبضه ثم تقايلا لا يعود الاجل ولوردته بالعيب بقضاءه كان فسحا من كل وجه فيعود الاجل ولو كان بالدين كقيل لا تعود الكفالة في الوجهين كذا في الفتاوى الكبرى * باع بقره ثم قال لشريه باعته منك رخصا فقال المشتري ان كانت رخصا فبها واسترجع فيها النفسك وأوصل الى ثمن بقرتي التي بعته مني فباعها ورجع فان كان قبل القبض أو بعده لكن قال له مشتريها به النفسك فهو فسخ والرجع له والافه هو بوكيل والرجع للموكل * باع ضيعة مشتركة بينها وبين ابنها البالغ وأجاز لابن البيع ثم أقال الام وأجاز لابن الاقالة ثم باعها ثانيا بغير اجازته يجوز ولا يتوقف على اجازته لان الاقالة يعود المبيع الى ملك العاقلة لا الى ملك الموكل والحيز * اشترى كراما بالذهب ودفع مكانه حنطة ثم نفاسنا البيع قيل له أن يطلب الحنطة * اشترى بدراهم جيا ودفع زبوا فمكناها ويجوز بيعها البائع ثم تقايلا فله مشتري أن يرجع على البائع بالجيا * اشترى شيئا له رجل وموثة ونقله الى موضع آخر ثم تقايلا فوثة الرد على البائع * اشترى بقره وتقايلا فبقره بعد في يد المشتري يحلها وبأكل لبنها للبائع أن يطلب منه مثل اللبن ولو هلك في يد المشتري تبطل الاقالة ولا يسهط ضمان اللبن عن المشتري لظهور الاقالة في حق القائم دون الهالك كذا في القنية * ولو اشترى أرضا مع زرعها وحصد المشتري ثم تقايلا صحب في الارض بحصتها من الثمن بخلاف مالوثقا بلا بعد ادراكه فانها لا تجوز كذا في النهر الفائق * رجل اشترى شيئا وتقايلا ثم كسدت الدراهم ثم تقايلا فانه يرتد تلك الدراهم الكاسدة كذا في الخلاصة * ولو اشترى

المستاجر يكون متطوعا والمختار للقتوى أن لا يرجع هذا المستاجر على شريك من أجره * رجل مات وترك ضيعة وخسة بن أحدهم صغير والباقي كبارا ثمان منهم حاضران واثان غائبان فاشترى رجل نصيب أحدا الحاضر بن فطالب هذا المشتري شريكه بالقسمة عند القاضي وأخبره بالقصة فان القاضي يأمر الشريك الحاضر بالقسمة ويجعل رجلا وكيلا عن الغائبين رخصا عن الصغير لان المشتري قام مقام بائعه وكان البائع أن يطالب الشريك الحاضر بالقسمة اذا كانت الضيعة ميرا لئلا ان المشتري يقوم مقام البائع فيما كان الاصل ميرا * صي اقرأه بالغ وقاسم وصي الميت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الصبي مرأقا قبل قوله وتجوز سميته وان لم يكن مرأقا ولم يعلم ان مثله لا يحتمل لا تجوز قسمته ولا يقبل قوله لانه مكذب طاهر اوسين بهذا ان ابن ثلثي عشر سنة اذا كان بحال لا يحتمل مثله اذا أقر بالووغ لا يقبل قوله * رجل باع من رجل شيئا وضمن رجل بالدرك ثم مات الضامن وطلب ورثة الضامن قسمة

ميراثه فان القاضي يقسم لان الدين غير ثابت للعالم * فان قسم وباع كل واحد من الورثة نصيبه ثم ادرك المشتري دركا كان للشري أن يرجع على ورثة الضامن وينتقض قسمهم لان هذا بغير دين مقارن للموت لان سبب هذا الدين كان في حياة الميت ولو كان الدين ظاهرا وقت القسمة لا يجوز القسمة فكذا اذا وجب بسبب كان قبل الموت * رجل مات عن امرأة وابنتين والمرأة تدعى انها حامل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى تعرض هي على امرأة ثقة أو امرأتين حتى عس جنبها فان لم تقف على شيء من علامات الحمل يقسم الميراث * وان وقفت على شيء من علامات الحمل تبصوا حتى تلد فانه لا يقسم * وكذا الومات الرجل وترك امرأه حاملا وبنا فان القاضي لا يقسم الميراث حتى تلد * فان كان الوارث أكثر من واحد ولم تنتظروا الولادة فان كانت الولادة بعيدة يقسم وان كانت قريبة لا يقسم * ومقدار القرب والبعد مقوض الى رأي (١٦٠) القاضي واذا قسمت التركة وقت نصيب الحمل واختلفوا في مقدار ما يوقف الحمل قال

أرض فيها أشجار فقطعها ثم تقابل بصحت الأقالمة بجميع الثمن ولا شيء البائع من قيمة الأشجار ويسلم الأشجار للمشتري هذا اذا علم البائع بقطع الأشجار واذا لم يعلم به وقت الأقالمة يخبر ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك كذا في القسمة * اقالمة الأقالمة تجزئة لاقالة الأقالمة السلم كذا في التهر القاتق * ولو باع بعد الاقالمة من المشتري جاز ولو باع من غيره لم يجز ولو قال البائع البيع ثم قال البائع باعته الاول جاز وكذا يبيعه من باعته يجوز كذا في محيط السرخسي *

الباب الرابع عشر في المراجعة والتولية والوضيعة المراجعة بيع بمثل الثمن الاول وزيادة ربح * والتولية بيع بمثل الثمن الاول من غير زيادة شيء * والوضيعة بيع بمثل الثمن الاول مع نقصان معلوم والكل جائز كذا في المحيط * ولو باع شيئا مراجعة ان كان الثمن مثليا كالسكيل والموزون جاز البيع اذا كان الربح معلوما سواء كان الربح من جنس الثمن الاول أم لم يكن وان لم يكن مثليا كالعروض ان باعه مراجعة عن لا يملك العرض لا يجوز وان باعه من يملك ذلك العرض ان باعه بالعرض الذي في يده وربح عشرة جاز وان باعه بربح (١) منه يارده لا يجوز الا اذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله الخيار فاذا اختار العقد يلزمه أحد عشر استحسانا وكذا لو باعه بتولية ولا يعلم المشتري بكم يقوم عليه لا يجوز الا اذا علم الثمن في المجلس فيجوز وله الخيار هكذا في محيط السرخسي * ولو اشترى ثوبا بعشرة فأعطى بهادينا رأ أو ثوبا فأس المال العشرة حتى لو باعه مراجعة لزم المشتري الثمانية عشرة ولو اشترى ثوبا بعشرة بخلاف نقد البلد فباعه بربح درهم فالعشرة مثل ما نقصد والربح من نقد البلد ولو نسب الربح الى رأس المال فقال أبيعك بربح ده يارده فالربح من جنس الثمن كذا في المحيط * ولو أعطى الزئوف مكان الحياد وتجوز بها البائع فله أن يبيع مراجعة على الجياد كذا في الحاوي * ولو أعطاه بالثمن عرضا أو رهنا فله أن يبيع مراجعة على الدراهم كذا في محيط السرخسي * باع متاعا مراجعة وأخبره أن رأس ماله مائة دينار فلما أراد أن يدفع الثمن قال اشترت به بدنانير شامية والبيع ببغداد قال ليس له الا بقدر بغداد وان أقام يمينه أنه اشتراه بدنانير شامية قبلت بينته ويكون المشتري بالخيار كذا في المحيط * ولو وهب المشتري المبيع من انسان ثم رجع في الهبة فله أن يبيع مراجعة وكذلك لو باعه ثم رد عليه بعيب أو خيارا أو اقالمة فلو تم البيع فيه ثم رجع اليه بميراث أو هبة لم يكن له أن يبيعه مراجعة واذا كان المبيع جله مما يكال أو بوزن أو بعدوه وغير متفاوت كان للمشتري أن يبيع بعض ثلاث الجملة وان كان جله مما يختصف أو عدد يمتقاوتان فان باع بعضها مراجعة جاز وان باع بعضها فان كان الثمن جله لم يجز وان سمي لكل واحد منهما جاز يبيعه مراجعة على ماسمي له في قول أبي حنيفة

ترجمة (١) قوله ده زيادة يعني العشرة أحد عشر انه

الفتية أبو جعفر رحمه الله تعالى يوقف نصيب ابنتين ويقسم الباقي وهو رواية عن أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال بعضهم يوقف نصيب أربعة بنين وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا وذكر الخفاف عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يوقف نصيب ابن واحد وعليه الفتوى * هذا اذا كانت الورثة عن برثون مع الحمل ان كانا فان كانوا يرثون مع الابن بان مات عن اخوة وامرأة حامل يوقف جميع الثلث ولا يقسم لان في حق الاخوة في طلب القسمة شك فلا يقسم * رجل مات عن امرأة حامل وابنتين وبنين فطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقهاء أبو جعفر رحمه الله تعالى انها عن الميراث خمسة من أربعين سهمًا وللبناتين سبعة أسهم وللبنات أربعة عشر * ويوقف لاجل

الحمل أربعة عشر وعلى ما اختير للفتوى يوقف للحمل نصيب ابن واحد فتخرج المسئلة من أربعة وستين عمالية أسهم وأبي للمرأة وأربعة عشر للابنتين وثمانية وعشرون للابنتين ويوقف للحمل نصيب ابن واحد أربعة عشر * حامل ماتت وفي بطنها ولد يعزل مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يتدفقت المرأة كذلك ثم نبش قبرها فاذا معها ابنة ميتة وترك المرأة زوجها وأبوين هل يكون لهذه البنات التي وجدت شيء من المال قال مشايخ بلخ رحمه الله تعالى ان أقر الورثة كلهم ان هذه ابنتها خرجت بعد وفاتها حية وورثت الابنة ثم ثرت من الابنة وورثتها * وان سجدوا لم يقض لها الميراث الا ان شهد عدول انها ولدت حية وانما سجدوا على هذا الوجه اذ الميراث قوا قبرها منذ دفنت الى أن نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن هنالك شهود ويختلف الورثة على العلم فان حلفوا لا يكون لها الميراث * واذا خرج رأس الولد وهو حي ثم مات قبل أن يخرج الباقي لا ميراث له وان استهل ولا يصلى

عليه إلا أن يخرج أكثر البدن وهو حي والله أعلم بالصواب **كتاب المضاربة** المضاربة لا تجوز بغير الدراهم والدينار
مكديلا كان أو موزونا أو عروضا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى تجوز بالفلوس الرابحة عددا
ولا تجوز بالذهب والفضة إذ لم تكن مضروبة في رواية الأصل * وتجوز بالدراهم النهر حة والزبوف * ولا تجوز بالاستوقفة فإن كانت
زوجه فهي كالفلوس * رجل دفع عرضا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة بنصف الربح فباع بأحد النقادين ونصرف في الثمن جازت المضاربة
لأنه أضافها إلى الثمن لا إلى العروض وإن باع العرض بكيل أو موزون جاز البيع والمضاربة فاسدة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال
صاحبه رحمه الله تعالى لا يجوز البيع أيضا وإنما فسدت المضاربة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنها صارت مضافة إلى العروض * ولو
دفع إلى رجل دراهم لا يعرف قدرها مضاربة جازت المضاربة ويكون القول في قدرها (١٦١) وصفتها قول المضارب مع ميمه * ولو

كانت الدراهم وديعة فأمر
المودع أن يعمل بها مضاربة
بالنصف أو بالثلث أو ما أشبهه
ذلك جازت المضاربة ولو
كانت الدراهم غصبا فقال
للغاصب اعمل بما في يديك
مضاربة بالنصف جازت
المضاربة عندنا خلافا لغير
رحمه الله تعالى * ولو كانت
الدراهم دينارا فأمر المديون
أن يعمل بما عليه مضاربة
لا تجوز ويكفون الربح
للعامل ولا شيء لرب الدين في
قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وقال أبو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى الربح لرب
الدين وبسبب المضارب عن
الدين * ولو قال لرجل
اقبض مالي على فلان من
الدين واعمل به مضاربة جاز
* ولو دفع إلى رجل ثمانمائة
درهم وقال إذا تم لي ألف
درهم شاركك ثم قال بعد
أنا م تصرف بما عندك ليصل
لناشي قالوا هذه مضاربة
فاسدة لجهالة الربح بينهما

وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * ولو أسلم عشرة دراهم في ثوبين من جنس واحد وبين جنسهما
وثوبهما وصفتهم ما ذكرهما على السواء وقبضهما عند محل الأجل وأراد أن يبيعهما بالجمعة على خمسة
يكبرهما لم يبين وقال لا يكره كذا في الكافي * وإذا اشترى ثوبا واحدا واشترى نصفه فليس له أن يبيع
النصف الثاني بنصف الثمن وإن كان الباقي نصف الثوب باعتبار الذرعان كذا في المحيط * غاصب العبد
إذا قضى عليه بقيمة العبد عند الأباق ثم عاد العبد من الأباق فله أن يبيعه من الجمعة على القيمة التي غرم الأباق
يقول قام على بكذا وكذا لو اشترى عبدا بجمعة فقبضه فابتاعه بقضى القاضي عليه بالقيمة للبائع كذا في
الفتاوى الكبرى * رجل وهب لرجل ثوبا على عوض اشتراطه وتقابض فليس له أن يبيعه من الجمعة في قياس
قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في الصلح وأما في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فإن العوض
مثل قيمة الهبة فلا بأس بان يقول قام على بكذا ولا يقول اشترته رجل ورث عبدا فباعه بألف ثم قال
البيع بعد التقابض أو قبله فأراد أن يبيعه من الجمعة لم يبعه من الجمعة لم يبعه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا
في الحاوي * ولو اشترى محتوم خنطة محتومى شعبة بغير عيمه ما تم تقابض فلا بأس بأن يبيع الخنطة
من الجمعة وكذلك كل صنعة من المكمل والموزون بنصف آخر ولو اشترى قفيزا من الخنطة بقفيزي شعير
بغير عيمهما ثم باع الخنطة بربيع الخنطة لم يجز وهذا بخلاف ما لو اشترى قلب فضة ثم باعه بربيع درهم
كذا في المحيط * ولو اشترى ثوبين ولم يسم لكل واحد منهما لا يجوز بيع أحدهما من الجمعة وإن سمي لكل
واحد منهما ما تمنا جاز عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز * ومن اشترى شيئا وأغلى في ثمنه فباعه
من الجمعة على ذلك جاز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا زاد زيادة لا يتغابن الناس فيها فإني لأحب أن
يبيعه من الجمعة حتى يبين * رجلان اشترى ما مكيا أو موزونا أو معدودا متقاربا واقتسماه جاز لكل
منهما أن يبيع حصته من الجمعة ولو كان ثيابا أو نحوها فاقسمها لم يجز لكل واحد منهما ما يبيع حصته من الجمعة
كذا في محيط السرخسي * اشترى دينارين بدراهم فأراد أن يبيع الدينارين من الجمعة لا يجوز كذا في
الظهيرية * اشترى متاعا ورقم بأكثر من ثمنه فباعه من الجمعة على الرقم جاز ولا يقول قام على بكذا وكذا ولو
ورث أو اتهم باللاوباع برقه وهذا إذا كان عند البائع أن المشتري يعلم أن الرقم غير الثمن أما إذا علم
أن المشتري يعلم أن الرقم والثمن سوا فإنه يكون خيانة فله الخيار كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى
نصف عبدا ثم اشترى النصف الآخر بمائتين فله أن يبيع أي النصفين شاء من الجمعة على ما اشتراه فإن
شاء باع الكل على ثمانمائة درهم من الجمعة كذا في الحاوي * ويجوز أن يضم إلى رأس المال أجرة القصار والصبغ
والطرز والقتل والحمل وسوق الغنم * والأصل أن عرف التجار معتبر في بيع المراجعة فاجرى العرف بالحاقه

(٣١ - فتاوى ثالث) فيكون أصل المال ورهجه للاحق ولأموال جرمته * رجل دفع إلى رجل ألفا مضاربة لم يكن للمضارب
أن يشتري شيئا للمضاربة بأكثر من ذلك المال قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم يقل * فان اشترى سلعة بأكثر من ألف كانت حصته الألف
مضاربة وما زاد فهو للمضارب له ربحه وعليه وضعته وعن الزيادة دين عليه خاصة ولا يضمن المضارب بذلك الخلط * رجل دفع إلى رجل
دينارين مضاربة فاشترى بالدراهم أو على العكس جازت المضاربة عندنا وإن اشترى بخلاف صفة رأس المال بأن كانت بفضا فاشترى بالسود
جازت المضاربة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وظاهر قول محمد رحمه الله تعالى * المضاربة تقصد أن يفسد أو يفسد منها إذا شرط
لاحد من الربح ما يقطع الشركة فحجوا أن يجعل له دراهم مسمومة مائة أو أقل أو أكثر فسدت المضاربة * ومنها إذا شرط على المضارب
ضمان ما هلك في يده * ومنها إذا شرط في المضاربة عمل رب المال مع المضارب لأن ذلك يمنع التخليص بين المال والمضارب * وكذا لو وكل

رجلا ليدفع ماله مضار به قد دفع الوكيل بشرط عمل نفسه مع المضارب وشيأه لو ما لنفسه من الربح كان ذلك فاسدا * ولو فعل ذلك الاب
 أو الجدا أو الاب أو وصى الاب بشرط لنفسه شيأ من الربح والعمل فعمل مع المضارب جازت المضاربة والشرط جميعا * ولو دفع أحد المتفاوضين
 ألف درهم من مال المتفاوضة مضاربة إلى رجل بشرط عمل نفسه مع المضارب بشرط لنفسه شيأ من الربح فسدت المضاربة * ومنها إذا دفع
 الاب أو الجدا أو وصى الاب مال الصغير إلى رجل مضاربة بشرط عمل اليتيم مع المضارب كانت المضاربة فاسدة * والاصل في هذا ان كل من
 يجوز له أن يأخذ لنفسه مال اليتيم مضاربة إذا شرط عمل نفسه مع المضارب وشيأ لنفسه من الربح لا يجوز له أن يأخذ لنفسه مال اليتيم
 مضاربة إذا شرط عمل نفسه مع المضارب وشيأ لنفسه من الربح لا يجوز المضاربة وإذا عمل المضارب في المضاربة الفاسدة وزبح كان كل
 الربح لرب المال وللضارب أجر المثل (١٦٣) تاما لان المضاربة إذا فسدت تبقى اجارة وفي الاجارة الفاسدة إذا عمل الاجير كان له أجر

برأس المال يطبق به وما لا فلا كذا في الكافي * ولا يحمل عليه ما أتفق عليه في سفره من طعام ولا كراه ولا مونة
 لانعدام العرف فيه ظاهرا كذلك في المبسوط * ولا يضم أجره الرعي والتعليم للعبد صناعة أو قرآنا أو علميا أو
 شعرا أو كراهية الحفظ وعلى هذا لا يضم أجره سائق الرقيق وحافظهم وكذا حافظ الطعام وكذا لا يضم
 أجره الطبيب والرائض والبيطار وجعل الأبق (١) وأجر الحفان والقدام في الجنابة وما يؤخذ في الطريق
 من الظلم الا إذا جرت العادة بضمه كذا في النهر القاتق * ولا يلحق أجره الحجامه ولا يزيد أجر الكالين في غن
 الطعام كذا في الحاوي * ويضم أجره السمار في ظاهر الرواية ولا يضم عن الجلال ونحوها في الدواب ويضم
 الثياب في الرقيق وطعامهم الا ما كان سرفا وزيادة ويضم علف الدواب الا أن هو عليه شيء ممتول منها
 كالبانها وصفوها ومنها يسقط قدر ما نال ويضم ما زاد بخلاف ما إذا أجز الدابة أو العبد أو الدار وأخذ
 أجرته فانه يربح مع ضم ما أتفق عليه لان الغله ليست ممتولة من العين وكذا إذا جاسه أصاب من
 يضيها يحسب بما نال وما أتفق ويضم الباقي ويضم أجره التخصيص والتطين وحفر البئر في الدار ما بقيت
 هذه فان زالت لا يضم وكذا ساق الزرع والكرم وكشحه * ولو قصر الثوب بنفسه أو طين أو عمل هذه
 الاعمال لا يضم شيء منها وكذا لو تنوع متطوع به - ذم الاعمال أو باعارة كذا في فتح القدير * ويضم نفقة
 كرى الانهار وجعل القناة والمسناة والكراب وغرس الاشجار مادامت باقية وكذا نفقة أجر الحجاز للتمر
 والمقاط ولا يضم أجر الحافظ كذا في محيط السرخسي * وإذا اشترى شاة واستاجر من يذبحها أو يسلمها
 ويحلقها فانه يضم ذلك كله إلى رأس ماله وكذلك إذا اشترى فحاسا واستاجر من يضر به أنية يحسب بذلك
 وكذلك الخشب ينحته أو يابا وكذلك إذا اشترى خطيبا فاقطع منه فمافانه يحسب أجر الموقد والأتون
 والتقالين كذا في المحيط * ولو زوج عبده لم يلحق مهره برأس المال ولو زوج أمته لم يحط مهرها من رأس المال
 * ولو اشترى لؤلؤة فتقها بأجر يضم أجره إلى الثمن وأما الباقية فان كان تقها بغيرها فلا يضم وان كان
 يزيدا خيرا أو لا بد منه يضم * ولو اشترى ثوبا بباطنة فاقطعها بغيره وحشاها فطناورته أو وهب له يضم
 أجره القطن والخياطة إلى غنمه وكذلك لو ورث الثوب وبطنه بالفرو الذي اشتراه أو كان الفرو ميراثا أو الظهارة
 شراء يضم عن الفرو والخياطة اليه ولو كان ثوبان أحدهما مشرا والآخر ميراثا فباعهما مبرجة وقال
 يقومان على بعشرة لا يجوز لان الثوب الموروث لم يشتره بشئ ولو صبغ الثوب الموروث بغيره وأتفق عليه
 درهما ثم باعهما مبرجة وقال يقومان على بكذا جاز كذا في محيط السرخسي * وان خان في المبرجة فهو
 بالخيار ان شاء أخذ بكل الثمن وان شامرك وان خان في التولية حطها من الثمن وهذا عند أبي حنيفة رحمه

مثله تاما ولو هلك المال في يد
 المضارب لا يفعله والمضاربة
 فاسدة ذكر في الاصل انه
 لا ضمان عليه وذكرا للحاوي
 رحمه الله تعالى فيه خلافا
 قال لا يضم في قول أبي
 حنيفة رضي الله عنه ويضم
 في قول صاحبه رحمه الله
 تعالى وجعله على الخلاف
 في الاجير المشترك اذا هلك
 المال في يده لا يفعله * رجل
 دفع إلى رجل مالا مضاربة
 وبين نصيب أحدهما من
 الربح وسكت عن نصيب
 الآخر ان سكت عن بيان
 نصيب رب المال جازت
 المضاربة وان سكت عن
 بيان نصيب المضارب لا تجوز
 المضاربة قياسا وتجوز
 استسناؤها أو أراء الشروط
 لرب المال يكون للمضارب
 * ولو قال رب المال للمضارب
 على ان لي نصف الربح ولك
 ثلثه كان للمضارب ثلث
 الربح والباقي لرب المال
 * ولو قال رب المال على ان

ما رزق الله تعالى من الربح يكون يينا جاز ويكون الربح بينهما على السواء * ولو دفع الفاضل مضاربة على أنهما يشركان الله
 في الربح جاز ويكون الربح بينهما على السواء * ولو قال على أن يكون للمضارب شريك في الربح جاز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 ويفسد في قول محمد رحمه الله تعالى ولو شرط بعض الربح لثالث ان كان ما شرط للثالث يستحقه المضارب بالشرط الثلث لعبد المضارب
 وليس عليه دين أو لفضله من المضارب جاز ويصير كأنه شرط ذلك للمضارب وان كان ما شرط للثالث لا يستحقه المضارب بالشرط الا ان المضارب
 أوزر جته كان ذلك لرب المال وان شرط الثلث لعبد المضارب وعليه دين ان شرط عمل العبد مع المضارب جازت المضاربة ولو يكون المشروط
 للعبد وان لم يشترط عمل العبد فهو لرب المال * وعند صاحبه رحمه الله تعالى يجوز على كل حال لان عندهما مالا يملك كسب العبد
 على كل حال * ولو دفع مالا مضاربة على أن جميع الربح يكون لرب المال كان ذلك بضاعة * ولو دفع إلى رجل الفاضل فراض على المضارب

(١) قوله الحفان كشد الذي يقلم الشجر ونحوه من الارض كما يفاد من القاموس اه صححه

ونصفها مضارب بقران * فان تصرف المضارب وربح كان نصف الربح له خاصة وعليه وضعت النصف الا ان يكون على ما شرطوا ولو
 قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض على ان تعمل بالنصف الا ان يكون الربح على ما شرطوا لا يكره * فان تصرف بالالف وربح
 كان الربح بينهما على السواء والوضعية عليهم الا ان نصف الالف صار ملكا للمضارب بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يده * رجل قال
 لغريمي خذ هذه الالف نصفها مضارب بقران ونصفها هبة فمضاربها غير مقسومة كانت المضاربة فاسدة فان هلك المال في يده قبل العمل
 او بعده يضمن قدر الهبة لانها هبة المشاع فيما يقسم * ولو دفع الالف نصفها بضاعة ونصفها مضاربة بنصف الربح فعمل وربح فنصف
 الربح يكون لرب المال لان ربح البضاعة والنصف الاخر بينهما على السواء لان ربح المضاربة * رجل باع نصف متاعه من رجل
 بمئة مائة ودفع كل المتاع اليه وامره ان يبيع النصف الباقي ويعمل بكل الثمن (١٦٣) مضاربة بالنصف فباع الكل بألف
 وتصرف فيه فعلى قياس

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الربح والوضعية بينهما نصفان * وعند صاحبه رحمه الله تعالى ربح نصف الدين لرب المال وربح النصف الذي امره ببيع على ما شرط بانه على ان امر المديون بان يشتري له بما عليه من الدين شيئا فاشترى يكون مشتريا لنفسه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى للصاحب الدين فاربح في حصة الدين يكون للدفع اليه خاصة وما ربح في نصف الدافع يكون للدافع لان ذلك ربح ماله وعندهما هذه المضاربة فاسدة في النصف صحيحة في النصف لان عندهما ما اشترى المديون بالدين يكون مشتريا لالا وهو انفسد المضاربة لانها وقعت بالعروض فكانت فاسدة في النصف وصحيحة في النصف * ولو ان الدافع

الله تعالى فله ذلك المبيع قبل ان يردته او حدث به ما يمنع الفسخ عند ظهور الخيانة لزمه جميع الثمن المسمى ونقط خياره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو المشهور من قول محمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * اذا كان بالمبيع عيب فليس فلما علم رضي به فله ان يبيعه من راجحة وكذا لو اشترى من راجحة فباعه صاحبه فله ان يبيعه من راجحة على ما اخذ به كذا في الحاوي * واذا حدث بالمبيع عيب في يد البائع او في يد المشتري باقعة سماوية او بفعل المشتري او بفعل المبيع فله ان يبيعه من راجحة بجميع الثمن من غير بيان عند علمنا الثلاثة ولو كان الحادث من فعله او فعل اجنبي لم يبيعه من راجحة حتى يبين وكذلك اذا حدث من المبيع غناء وهو قائم في يده كالثمرة والولد والصوف او هلك بفعله او بفعل اجنبي لم يبيعه من راجحة حتى يبين ولو هلك باقعة سماوية جاز له ان يبيعه من راجحة من غير بيان ولو اشترى جارية ثيبا فوطئها جاز له ان يبيعه من راجحة من غير بيان وان كانت بكر المبيع من راجحة حتى يبين كذا في المحيط * واذا اشترى ثوبا فانصاه بقرض فأرأى حرق نار يبيعه من راجحة بلا بيان وان تكسر الثوب بنشرو وطيه فانتقص لزمه البيان كذا في الكافي * ولو استغل الذار او الارض من غير نقص دخل فيها اجاز له ان يبيعه من راجحة من غير بيان ولو اشترى نسمة لم يبيعه من راجحة حتى يبين وهذا في الاجل المشروط فان لم يكن مشروطا الا انه متعارف من رسوم فيما بين التجار مثل البياع يبيع الشيء ولا يباله بالثمن جله بل يأخذ منه من جملة كل شهر او كل عشرة ايام فكثر المشايخ على انه ليس عليه ان يبين ثم في الاجل المشروط اذا باعه من غير بيان وعليه المشتري فله ان يختار ان يبيعه من راجحة وان شاء رده كذا في المحيط * فان استعملنا المشتري المبيع او هلك فعمل بالاجل لزم البيع كذا في النهر الفائق * ولو اشترى بالدين من عليه الدين شيئا وهو لا يشتري ذلك الشيء بمثل ذلك من غيره فليس له ان يبيعه من راجحة من غير بيان وان كان يشتريه بمثل ذلك الثمن من غيره فله ان يبيعه من راجحة سواء اخذ بلفظ الثراء او بلفظ الصلح وفي ظاهر الرواية يفرق بين الصلح والشراء فكذا في الظهيرة * وفي كل موضع وجب البيان ولم يبين فاذا علم المشتري بذلك فاشترى بالثمن ان شاء امضى البيع بالثمن كقولنا ان شاء المبيع فان لم يكن المبيع قائما في يده لزمه جميع الثمن ولا خيار له كذا في الحاوي * واذا حاط البائع عن المشتري بعض الثمن باعه من راجحة بما بقي بعد الحاط وكذلك لو حاط عنه بعد ما باع حط ذلك عن المشتري الثاني مع حصته من الربح ولو كان ولاد حط ذلك عن المشتري الاخر ولو زاد المشتري في الثمن باعه من راجحة على الاصل والزيادة جميعا وهذا مذهب علمنا الثلاثة * ولو اشترى ثوبا لم يتدبثه ثم باعه من راجحة جاز فان آخر الثمن عنه شهرا بعد ذلك لم يلزمه ان يخرجه عن المشتري كذا في المحيط * ولو وهب الثمن كما جاز له ان يبيعه من راجحة على ما اشترى كذا في الحاوي * ومن اشترى ثوبا وباعه ربح ثم اشترى طرح كل ما ربح ان باعه من راجحة وان احاط بثمنه لم يبيعه

في هذه المسئلة شرط لنفسه ثلث الربح وثلثين للمضارب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لثنا الربح يكون للمضارب كأن رب المال قال له اعمل في نصيبك على ان يكون الربح لك واعمل في نصيبي على ان يكون ثلثا الربح لي وثلثه لك * رجل دفع الى غيره مضارب بقران شرط فيها شرطا فاسدافه وعلى وجهين ان كان شرطا يؤدى الى جهالة الربح مثل ان يشتري على ان يدفع المضارب دارة الى رب المال ليسكنها او ارضه ليزرعها رب المال كانت المضاربة فاسدة لانه جعل نصف الربح عوضا عن عمله وعن اجرة الارض او الدار فكانت حصة العمل مجهولة * فان شرط ذلك على رب المال على ان يدفع ارضه الى المضارب او دارة لا يفسد المضارب بتحويل الشرط لان المضاربة لا تنطلي بالشرط الفاسد وتنتقل بجهالة حصة المضارب من الربح * وفي المسئلة الثانية هذا شرط لا يؤدى الى جهالة الربح لان رب المال ما شرط على المضارب شيئا سوى العمل * لو مات المضارب وعليه دين فرب المال احق برأس ماله وحصته من الربح ان كانت المضاربة معروفة * المضارب

إذا قال هذه الألف مضاربة في يدي وليس عليه دين صح إقراره من جميع المال لانعدام التهمة * وان كان عليه دين الصحة لا يصدق في حق ذريم الصحة * وان كان عليه دين المرض ان بدأ بالمضاربة ثم بالدين ثم بالمضاربة تحاصفا * المضارب اذا أقر في مرضه أنه ربح ألقا ثم مات من غير سان لاضمان علمه لأنه لم يقر بوصول المال الى نفسه ولو أقر أنه ربح ألقا ووصل اليه ثم مات يؤخذ ذلك من تركه لأنه مات بجهل للامانة * اذا أخذ رب المال من المضارب مثلاً العشرين أو الخمسين والمضارب يعمل بقيمة المال ان كان المضارب كما دفع الى رب المال شيئاً قال هذا ربح يكون ذلك رجحاً ولا يقبل قوله بعد ذلك اني لم أربح وما أخذت مني كان من رأس المال * ولو أن المضارب دفع الى رب المال شيئاً ولم يقل هذا ربح روى عن أبي يوسف رحمه الله أن رب المال يأخذ رأس ماله يوم الحساب ويكون الباقي بينهما ولا يكون ما أخذ رب المال (١٦٤) من المضارب قبل الحساب نقصاناً من رأس المال لانه لا يجوز جعلناه من رأس المال كان

مراجعة وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يبيعه من ابحة بالثمن الاخير فاذا اشترى ثوباً بعشرة ثم باعه بخمسة عشر وقتاً باضاً ثم اشتراه بعشرة يبيعه من ابحة بخمسة ويقول قام على بخمسة ولا يقول اشتريته بخمسة ولو اشتراه بعشرة وبعده بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه من ابحة أصلاً * عبد ما دون عليه دين يحيط برقبته اشترى ثوباً بعشرة وبعده من سيده بخمسة عشر باعه سيده من ابحة على عشرة واذا اشتراه سيده بعشرة وبعده من العبد بخمسة عشر باعه العبد من ابحة على عشرة والمكاتب كالمأذون ولو بين أنه اشتراه من عبده المأذون المديون أو من مكاتبه له أن يبيعه من ابحة على خمسة عشر كذا في الكافي * ولو اشترى رب المال من المضارب مال المضارب باعه من ابحة على حصته من الربح وكذا لو اشترى من لا تقبل شهادته له عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى من شرك له شركة عنان فلا بأس أن يبيعه من ابحة وكذا اذا كان الشئ لشريكه خاصة واشتراه لنفسه فاما اذا كان الشئ من الشركة واشتراه لخاصة نفسه فله أن يبيعه نصيب شريكه من ابحة على ما اشتراه ويبيع نصيب نفسه من ابحة على الثمن الاوّل كذا في الحاوي * رجل اشترى عبداً بألف درهم وقتاً باضاً ثم باعه من ابحة على ألف ومائة درهم وقد تقاضى مبلغ المشتري الثاني أن يشراه الاوّل كان بألف نفاصمه في ذلك فاقام بينة عليه بذلك فقال باعه قد كنت اشتريته بألف درهم ثم وهبته له ثم اشتريته بألف ومائة لم يصدق على ذلك فان طلب بين المشتري على علمه وقال المشتري شهد في حين وهبته واشتريته بألف ومائة استحلته على علمه ولو لم يتبع بيعه هذا ولكنه قال هذه المائة الزائدة أنفقتم عليه في طعامه وفي حويلته من الذي قد اشتريته فيه الى هذا البلد فان كان انما باعه من ابحة على ما قام عليه فالقول قوله مع يمينه وان كان قال قد اشتريته بألف ومائة فباعه على ذلك لم يقبل قوله في هذه المائة انها نفقة * رجل اشترى ثوباً بخمسة عشر درهماً ونقد الثمن ثم باعه بربح ده يارده وأخبر أنه قام على بعشرة ثم اتقد عشرة وربحها ثم قال بعده غلظت قام على بخمسة عشر وكذبه المشتري فانه لا تقبل بينة البائع على ما ادعى من رأس المال وان صدقه المشتري في ذلك قيل له أعطه خمسة دراهم ونصفاً ورد البائع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يؤخذ المشتري بزيادة انما يقال للبائع ان شئت فافسخ البيع وخذ الثوب وردت ما اتقدت وان شئت فسلم المبيع بالذي اتقدت لا يراى عليه ولو قال المشتري انما اشتريته بخمسة فنفقت وسميت رأس مالك عشرة وأراد استحلافه على ذلك فلا يمين على البائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو أقر البائع أن رأس ماله خمسة أو قامت على ذلك بينة يرد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وأما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يرتشياً فان شاء المشتري رد المبيع وان

استرجع بعض رأس المال فتبطل المضاربة بقدر ذلك وهما لم يقصد ابطال المضاربة * قال رضي الله تعالى عنه فعلى هذا اذا أخذ المتاجر في الاجارة الطويلة شيئاً من المال لا يكون ذلك الاجارة الطويلة بقدر ذلك * المضارب مع رب المال اذا اقتسم الربح ثم هلك المال في يد المضارب أو لحقه خسران تنقض تلك القسمة وما قبض رب المال يكون من رأس ماله وما قبض المضارب يرد على رب المال حتى يستوفي رب المال تمام رأس ماله فان فضل شئ عن رأس المال كان ذلك بينهما لا يسلم للمضارب شئ من الربح حتى يسلم لرب المال رأس ماله * ولو اختلف المضارب مع رب المال بعد قسمة الربح فقال المضارب تمسكنا بعد قبض رأس المال وأنكر رب المال قبض رأس المال كان القول لرب المال ولو أقام البينة كانت البينة بينة

المضارب ولو اختلف رب المال والمضارب فقال رب المال شرطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة دراهم وقال المضارب بل ثلث شاء الربح كان القول قول المضارب لان رب المال متعنت ليس في دعواه الا فساد العقد * ولو أقام رب المال البينة قبلت بينته لأنه أقام البينة على فساد العقد * ولو قال رب المال شرطت لك ثلث الربح الا عشرة وقال المضارب لا بل شرطت لي ثلث الربح كان القول قول رب المال وان كان فيه فساد العقد لأنه ينكر زيادة يدعي المضارب والبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الزيادة * ولو قال رب المال شرطت لك نصف الربح وقال المضارب شرطت لي مائة درهم أو لم تشترط لي شيئاً أو أجز المثل كان القول لرب المال لان المضارب يدعي أجز في ذمة رب المال وينكر وان أقام البينة فالبينة بينة المضارب لانها قامت على اثبات الدين في ذمة الآخر * ولو وقع مثل هذا في المزارعة كانت البينة للدافع لان المزارعة لازمة فان من لا يدر منه يجبر على العمل فكانت البينة المجرزة أو لى أما المضارب فليست بلازمة فترجح بالاضمان لا بالتعصيم

* ولو قال رب المال دفعت اليك بضاعة وقال المضارب لابل مضاربة بالنصف أو بمائة درهم كان القول قول رب المال لان الرب يحسحق عليه من جهته * وكذلك لو قال المضارب أقرضتني وقال رب المال مضاربة أو بضاعة كان القول لرب المال لان المضارب يدعي عليه تملك المال والبينة للمضارب يجعل كانه أعطاه المال مضاربة ثم أقرضه * ولو قال رب المال أقرضتك وقال المدفوع اليه لابل مضاربة كان القول للمضارب لان رب المال يدعي عليه الضمان بعدما تنقأ أنه أخذ المال باذنه والبينة لرب المال * ولو قال رب المال كان رأس المال ألفي درهم وشرطت لثالث الربح وقال المضارب لابل رأس المال ألف وشرطت في نصف الربح وفي يد المضارب الفان يقرأه مال المضاربة كان القول في رأس المال قول المضارب مع العين وفي شرط الربح القول لرب المال مع العين وأن جاء المضارب بثلاثة آلاف فقال ألف منها وديعة أو بضاعة لرجل أو على دين لرجل كان القول قوله لان القول يكون قول ذي اليد فيما (١٦٥) في يده الا اذا أقر به أنه لغيره * ولو دفع رجل ألفا لرجل وقال نصفها

مضاربة بنصف الربح ونصفها وديعة فتقسم للمضارب المال بنصفين فعمل بأحد النصفين وربح فنصف الربح يكون للمضارب والنصف الاخر بين المضارب ورب المال نصفين والوديعة تكون عليهم نصفين * ولو دفع أرقام مضاربة فقال له عمل فيه برأيك كان للمضارب أن يدفعها إلى غيره مضاربة فان دفعها وشرط أن يعمل المضارب الاول مع الثاني أو شرط عمل رب المال مع الثاني كانت المضاربة الثانية فاسدة كالوديع المضارب الى رب المال مضاربة بالثلث ويكون الربح بين المضارب الاول ورب المال على ما شرط في المضاربة الاولى ولا أجر لرب المال وان عمل رب المال * والمضارب اذا عمل في المضاربة الفاسدة وربح يكون جميع الربح للمال والمضارب أجر مثله فيما عمل لا يراذع على المسمى في قول

شاه أمسك بالثمن الذي نقد وان كان اشتراه تولية في المستثنين جميعا فانهما يتراذان في الزيادة والنقصان في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في النقصان وكذلك قياس قوله في الزيادة وكذلك لو ابتاعه برح درهم على عشرة فهو مثل ذلك في جميع هذه الوجوه في دميازه كذا في المحيط * واذا باع الرجل المتاع برح دميازه أو ماشا كل ذلك فاذا علم المشتري بالثمن ان شاء أخذته وان شاء ترك وان علم بالثمن قبل العقد فليس له أن يرد واذا اشترى رجل ثوبا بمخمسه دراهم واشترى آخر ثوبا بستة دراهم ثم باعهما جميعا صفقة واحدة صريحة أو موضوعة فالثمن بينهما على قدر رأس مالهما كذا في الحاوي * ولو اشترى ثوبا يساوي عشرة وعشرة واشترى آخر ثوبا بعشرة يساوي عشرين وأمره ببيعه مع ثوبه فقال قام على عشرين وأبيعك برح عشرة فاشتراهما وقبضهما ووجد ثوب الآخر عيبا أو راد رده فقال المشتري اشتريتهم ما صفقة واحدة بعشرين وانقسم الثمن والربح أثلاثا فاردته بثلاثي الثمن وقال البائع بصفتين فردته بالنصف فالقول للمشتري مع عينه بالله ما يعلم أن الأمر كما قال البائع وان أقام البيعة فالبيعة للمشتري وبأخذ من البائع ثلثي الثمن ويرجع الأمور على الآخر نصف الثمن خمسة عشر ويغرم خمسة في ماله ولو ادعى المشتري صفقة اثنين وادعى البائع صفقة فالقول للبائع والبينة للمشتري كذا في الكافي * فان وجد المشتري العيب بثوب الأمور رده بعشرة وان أقام البيعة فالبيعة بينة المشتري وان وجد العيب بثوب الآخر رده بمخمسة عشر لان المشتري ادعى فيه خمسة عشر وقد أقره البائع بمخمسة زائدة فان شاء صدقه وأخذ منه وان شاء تركه قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا اذا كان البائع مصرا على اقراره فاما اذا لم يكن مصرا على اقراره فلا يأخذ بتلك الخمسة كذا في المحيط * ومن ولي رجلا شيا بما قام عليه ولم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد البيع فان أعلمه البائع في المجلس صح البيع والمشتري الخيار ان شاء أخذته وان شاء تركه كذا في الكافي * ولو اشترى ثوبا بعشرة فباعه بوضيعة (١) دميازه يجعل كل درهم من رأس المال أحد عشر جزا فتكون الجمله مائة وعشرة فيسقط منها جزء واحد من أحد عشر وذلك عشرة وعلى هذا يجري هذا الباب حتى لو باعه بوضيعة (٢) دميازه يجعل كل درهم اثني عشر فيكون مائة وعشرين ويسقط منها عشرون كذا في المحيط *
باب الخامس عشر في الاستحقاق استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف العقد السابق على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه وفسخه في ظاهر الرواية كذا في المحيط * واختلف في البيع متى ينفسخ والصحيح انه لا ينفسخ ما لم يرجع على بائعه بالثمن حتى لو أجاز المستحق بعدما قضى له أو بعدما قبضه قبل

ترجمة (١) العشرة أحد عشر (٢) العشرة اثنا عشر

أي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم يرجع المضارب كان له أجر مثله أيضا * ولو كانت المضاربة صحيحة فلم يرجع المضارب لاشي له * ولو هلك المال في المضاربة الفاسدة عند المضارب لا يضمن المضارب وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يضمن * رجل دفع إلى غيره مالا مضاربة وقال له عمل فيه برأيك على أن مارزق الله تعالى من الربح يكون بيننا وقال يكون بيننا نصفين فدفع الاول الى غيره مضاربة وشرط لثالث الربح جازي ويكون لثالثي ثلث الربح ولرب المال نصف الربح وللضارب الاول سدس الربح * وان شرط الاول للثاني نصف الربح كان نصف الربح للمال والنصف للمضارب الثاني ولا شيء للاول * ولو شرط الاول للثاني ثلثي الربح كان الربح بين المضارب الثاني ورب المال نصفين ويغرم الاول للثاني مثل سدس الربح * ولو كان رب المال قال للمضارب على أن مارزقك الله تعالى من شيء أو قال مارزقك من شيء فهو بيننا فشرط المضارب الاول للثاني نصف الربح أو أقل أو أكثر كان للثاني ما شرط والباقي بين رب المال والمضارب الاول على ما شرط ولو لم يقل رب المال للمضارب

اعمل فيه برأيك فدفع المضارب الى غيره مضاربة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان هلك المال لا يضمن الاول حتى يعمل به الثاني ويربح
 * وان عمل الثاني ولم يربح لا يضمن الاول وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا عمل الثاني يضمن الاول ربح الثاني أو لم يربح وقال
 زفر رحمه الله تعالى يضمن الاول بالدفع الى الثاني عمل الثاني أو لم يعمل وفي كل موضع يضمن الاول خير رب المال ان شاء ضمن الاول وان شاء
 ضمن الثاني في قولهم فان ضمن الاول صححت المضاربة الثانية بين المضاربين ويكون الربح بينهما على ما شرطوا وان ضمن الثاني ربح الثاني
 على الاول وتصح المضاربة الثانية ويطيب الربح للمضارب الثاني ولا يطيب للاول في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فصل فيما
 يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز رجل دفع مالا الى رجل مضاربة بال نصف فهي مضاربة مطلقة له ان يشتري ما يده من سلع
 التجارة بالتقدم والنسيئة * وان اشترى (١٦٦) بما لا يتغابن فيه الناس يكون مخالفا قال له رب المال اعلم فيه برأيك أو لم يقل لان

أن يرجع المشتري على بائعه بصر كذا في النهر الفائق * اذا كان المشتري شيئا واحدا كالشوب الواحد
 والعبد فاستحق بعضه قبل القبض أو بعده فللمشتري الخيار في الباقي ان شاء أخذه بالحصة وان شاء تركه
 وان كان المشتري شيئين كالثوبين والعبدتين فلم يقبضهما حتى استحق أحدهما أو قبض أحدهما ثم استحق
 الآخر فللمشتري الخيار في الآخر وان استحق بعد القبض فلا خيار له في الآخر وان تفرقت الصفقة
 عليه وان كان المشتري مكبلا أو موزونا استحق قبضه قبل القبض فللمشتري الخيار فيما بقي وان استحق
 بعضه بعد القبض فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان كذا في المحيط * رجل له ثلاثة أقدرة حنطة
 باع منها قديرا ثم باع منها قديرا من رجل آخر ثم باع منها قديرا من ثالث ثم كالمهم الاقدرة الثلاثة ثم استحق
 رجل من الكل قديرا فانه يأخذ القديرا الثالث كذا في الظهيرية * اذا استحق المبيع أو المصوب مذباج
 أو غصب رجح بئمه وبرئ الغاصب * اشترى ثوبا أو غصبه وخطه قيصا أو براوطه أو شاة وشواها
 فاستحق لاربع بئمه ولا يبرأ الغاصب بل للمالك تضمينه ولو لم يخط ولم يشور رجح بالثمن وبرئ الغاصب
 ولو برهن أن الرأس له وآخر أن اللحم له وآخر أن الجلد له لم يرجع على البائع بالثمن وكذلك لو اشترى ثوبا
 فقطعه ولم يخطه وبرهن رجل أن الكبد له وآخر أن الدخر يصر له وآخر أن البدن له لاربع المشتري
 على البائع بالثمن كذا في الكافي * واذا استحق المبيع قبل القبض فاذى المتبايعان أن البائع اشتراه
 من المشتري وقبضه ثم باعه من المشتري قبل ينتم فان لم يجد بيعة فنقض القاضي البيع بينهما
 وردا للبائع الثمن على المشتري ثم وجد البائع بيعة لا ينقض النقص ولو كان الاستحقاق بعد قبض المبيع
 فنقض النقص ويلزم المشتري الاخير فان كان المتبايعان نقضا من غير قضاء بأن طلب المشتري الثمن
 منه فاعطاه لا يرتفع نقضهما بحال وان نقض المشتري بغير رضا البائع لا ينقض حتى يتقبضه
 القاضي كذا في الحاوي * وفي المنتقى رجل اشترى عبدا بالقبض درهم ووهب البائع الثمن للمشتري قبل
 القبض أو بعده ثم استحق العبد فلا يسيل للمشتري على البائع ولو أجاز مستحق العبد العقد قبل
 أن يقضى له بالعبد فان البيع جائز والهبة جائزة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كانت
 الهبة قبل قبض الثمن ويضمن البائع مثله لرب العبد ولا تجوز الهبة بعد القبض فيؤديه المشتري ويكون
 لرب العبد كذا في المحيط * اشترى من رجل عبدا ثم وهبه لرجل ثم باعه للموهوب له من رجل فاستحق من يد
 المشتري لم يكن للمشتري الاول أن يرجع بالثمن على بائعه حتى يرجع المشتري الثاني على الموهوب له فاذا رجع
 رجح كذا في الظهيرية * رجل اشترى عبدا وقبضه فوهبه من آخر أو تصدق به على رجل ثم جاء رجل
 واستحقه من يد الموهوب له أو من يد المتصدق عليه كان للمشتري أن يرجع بالثمن على بائعه ولو اشترى عبدا

الغبن الفاحش تبرع وهو
 ما مور بالتجارة لا بالتبرع * ولو
 باع مال المضاربة بما لا يتغابن
 فيه الناس أو بأجل غير
 متعارف جاز عند أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى خلاف ما
 لصاحبه رحمه الله تعالى
 كالأكيل بالبيع * والمضارب
 ان يمدل ماهون عادات
 التجارة وهو الاتضاع والإيداع
 واستيجار الاجراء لحفظ
 المال واستئجار الدواب للعمل
 واستئجار المكان والسفر
 * وما جاز له ان يعمل بنفسه
 جاز له ان يوكل غيره بذلك
 * وله أن يرهن مال المضاربة
 وأن يرهن به وأن يجتال بحال
 المضاربة وان كان الثاني
 أعسر من الاول * وله ان
 يوكل الثمن بعد العقد عند
 الكل * وليس له أن يستدين
 على المضاربة نحو أن يشتري
 بأكثر من مال المضاربة كان
 قال له رب المال اعلم فيه
 برأيك أو لم يقل الآن يأذن
 له بالاستدانة نقضا وليس

للمضارب في المضاربة المطلقة أن يدفع الى غيره مضاربة ولا أن يشارك شركة عنان أو مفاوضة ولا ان يخط مال
 للمضاربة بجماله أو بحال غيره * ولو كان رب المال قال له في المضاربة اعلم فيه برأيك كان له ان يدفع المال الى غيره مضاربة ويشاركه ويخط
 ماله بحال المضاربة * وفي المضاربة المطلقة له أن يأذن لعبد المضاربة في التجارة في ظاهر الزوايا ولا يقرض مال المضاربة * ولا يأخذ سقجة
 بحال المضاربة * ولا يدفع مال المضاربة سقجة وان كان رب المال قال له اعلم فيه برأيك الآن يأذن له بالسقجة نقضا * ولا يعتق المضارب
 عبدا المضاربة بحال أو بغير مال ولا يكتب له أن يبيع عبد المضاربة اذا حلقه مدين حاضرا كان رب المال أو غائبا * وليس له أن يزوج عبدا
 ولا أمة للمضاربة * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له أن يزوج الامة * ولو تزوج المضارب أمة للمضاربة فان كان في المال ربح لا يجوز له
 نكاحها أذن له رب المال أو لم يأذن وان لم يكن في المال ربح فان تزوجها بأذن رب المال جاز ونكاح الامة عن المضاربة وتصير محسوبة عن

ذلك ولا تشتري غير ذلك كذا ذكره في بعض المواضع * وذكروا في الاضلال اذا قال خذ هذا مضاربه بالنصف على أن تشتري به الطعام أو قال فاشتر به الطعام أو قال خذ هذا في الطعام فهذا كله تفسيره وتفسيره قبيح المضاربه بها ولو عطف بالواو بقيت المضاربه على الاطلاق وعليه الفتوى * ولودفع ما للمضاربه وقال يخرج الى الري فخرجت في ذهابك فهو بيننا نصفان وما رجعت في رجوعك فبيننا أثلاثا ثلثه لك وثلثاه لي أو قال ربع هذا الشهر بيننا نصفين والشهر الثاني أثلاثا فالمضاربه جائزه والربح بينهما على ما شرط لان كل شرط من هذه الشروط صحيح عند الاقرار فكذا اذا جعده مع غيره * ولودفع اليه دراهم وقال له اعمل فيها بشر كتي ولم يزد على ذلك فخرج المدفوع اليه فهو بينهما نصفان لان لفظة الشركة تقتضي المساواة * ولودفع ما للمضاربه الى رجل ولم يقل اعمل فيه برأيت الآن معاملة التجار في تلك البلاد (١٦٨) ان المضار بين يخلطون المال ولا ينفقون بهما رب المال عن ذلك فعمل في ذلك قالوا ان

كان المستحق من البيعين جميعا وان كان المشتري الاول قبض العبد ولم يقبض الثاني ينصرف الاستحقاق الى الثاني دون الاول وان قبضه جميعا كان المستحق منه ما به رجل اشترى عبدين من رجل بألف درهم وقبضهما ثم استحق نصف أحدهما فان العبد الثاني يكون لازما للمشتري بحصته من الثمن وله الخيار في العبد الذي استحق نصفه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية * ولو باعه نصفه وأودعه النصف أو باع النصف ثم باع نصفه بمائة أودم لم يكن المشتري خصما للمستحق ولو باع من رجل نصفه وأودع من آخر نصفه قضى بنصف ما اشترى وهو الربع كذا في الكافي * اشترى ارضا وعمرها فاستحققت هل يرجع على بائعه بما أنفق في عمارتها الرواية لهذه المسئلة قبل لا يرجع * سئل شمس الاسلام الأزجندى عن اشترى جارية فظهر أنها حرة وقد مات البائع ولم يترك شيئا ولا وارث له ولا وصي غيره أن يأتع الميت حاضر قال القاضي يجعل للميت وصي حتى يرجع المشتري عليه ثم هو يرجع على بائع الميت كذا في المحيط * رجل اشترى شيئا فاستحق من يده ورجع المشتري على البائع بالثمن ثم وصل المبيع الى المشتري بوجه من الوجوه لا يؤمر بالتسليم الى البائع * ولو اشترى شيئا قد أقر أنه ملك البائع ثم استحق عليه ورجع على البائع بالثمن ثم وصل اليه بوجه من الوجوه فانه يؤمر بتسليمه الى البائع كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى أمة وقبضها ونقد الثمن ثم استحقها رجل بالبينة فأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن فقول له البائع قد علمت أن الشهود وشهود زور وأن الأمة كانت لي وقال المشتري أنا أشهد أن الأمة كانت لك وأنهم شهدوا بزور لا يبطل حق المشتري في الرجوع بالثمن إلا أن الجارية ولو وصلت اليه بوجه من الوجوه يؤمر بالرد على البائع كذا في الظهيرية * اشترى أمة وقبضها ثم اشتراها منه أهل الحرب ثم اشتراها هذا الرجل منهم ثم استحققت بالبينة وقضى القاضي للمستحق أن يأخذها فله أن يرجع بالثمن على بائعها الاول كذا في المحيط * اشترى جارية ووضن له آخر بالدرك فباعها من آخر وذلك من آخر وقت قبضها ثم استحققت فليس لواحد منهم أن يرجع على بائعه حتى يقضى عليه وكذلك الكفيل لا يرجع الاول عليه حتى يقضى عليه فان أقام واحد منهم البينة أن العبد عبد البائع بعد ما قضى به للمستحق لم تقبل بيته وان كان العبد لم يستحق ولكنه أقام البينة أنه حر الاصل أو أنه كان عبد الفلان فأعتقه أو أقام رجل البينة أنه عبده بره فمضى بشئ من ذلك فليس لواحد أن يرجع على بائعه قبل القضاء عليه ولذلك للمشتري الاول أن يرجع على الكفيل قبل الرجوع عليه كذا في الحاوي * اشترى أمة وقبضها فأدعاها آخر فاشترها منه أيضا ثم استحققت وقد ولدت للمشتري قال مجده رحمه الله تعالى يرجع بالثمن على البائعين فان كانت جاءت بالولد لا أكثر من ستة أشهر من وقت أن اشتراها من الآخر يرجع بقيمة الولد التي يفرمها

غلب التعارف بينهم في مثل هذا نزجوان لا يضمن وتكون المضاربه بينهم على العرف * رجل دفع الى غيره ما للمضاربه ثم ان المضاربه شارك رجلا آخر بدرهم من غير مال المضاربه ثم اشترى المضاربه وشريكه هسيرا من شركتهما ثم جاء المضاربه بدقيق من المضاربه فأتخذ منه ومن العصور فلا يج قالوا ان اتخذ الفلاحي باذن الشريك ينظر الى قيمة الدقيق قبل ان يتخذ منه الدلايح والى قيمة العصور فما أصاب حصه الدقيق فهو على المضاربه وما أصاب حصه العصور فهو بين المضاربه وبين الشريك لكن هذا اذا كان رب المال قال له اعمل فيه برأيتك * فان لم يكن قال ذلك وفعل المضاربه ذلك بغير اذن الشريك فالفلاحي تكون المضاربه وهو ضامن مثل الدقيق لرب المال ومثل حصه الشريك من العصور

لشريك فان كان رب المال أذن له في ذلك والشريك لم يأذن فالفلاحي تكون للمضاربه والمضاربه ضامن للمشتري لرب المال ومثل حصه الشريك من العصور ان كان الشريك أذن له بذلك ورب المال لم يأذن فالفلاحي تكون بينه وبين الشريك وهو ضامن لرب المال ومثل الدقيق * ولو اشترى المضاربه دقيقا بمال المضاربه فأعطاه رب المال دقيقا آخر وقال له اخلطه بهذا الدقيق على سبيل ما واطعنا فخلط ثم باع الكل قالوا مقدار من دقيق المضاربه يكون على ما شرط في عقد المضاربه ومقدار من الدقيق الآخر كله لرب المال برحمه وعليه وضعه وللمضاربه أجر مثله فيما تصرف في ذلك من يده هكذا قال الفقيه أبو بكر البجلي رحمه الله وقال النعمية أبو الليث رحمه الله انما يكون للمضاربه أجر مثله اذا لم يكن خلط الدقيق بمال المضاربه أما اذا خلط فلا أجر له لأنه عمل في شئ هو شريك فيه * اذا أراد رب المال أن يكون مال المضاربه ديناً على المضاربه وتخصل له منفعة الاسترباح قالوا يقرض المال من المضاربه ويسلم اليه ثم يأخذ منه مضاربه ثم يضع المضاربه بذلك

للمستحق

فيعمل فيه المضارب * اذا دفع المضارب مال المضاربة الى رب المال على أن يبيع ويشترى جازعنا * وقال زفر رحمه الله لا يجوز ان يكون نقضا للمضاربة * ولو امر رب المال أن يشتري له أو يبيع جازفي قولهم جميعا * ولو اشترى المضارب شيئا فباعه من رب المال أو اشترى رب المال فباعه من مضاربه واشتراه المضارب للمضاربة جاز * وقال محمد وزفر رحمه الله البيع باطل بزبدته اذا لم يكن في المال ربح لانه اذا لم يكن في المال ربح كان رب المال مشتريا مال نفسه * مضارب نزل خانامع ثلاثة من رفقائه فخرج المضارب مع اثنين منهم وبقى الرابع في الحجرة ثم خرج الرابع وتركت الباب غير مغلق فهلك مال المضاربة قالوا ان كان الرابع يعقد عليه في حفظ المتاع لا يضمن المضارب ويضمن الرابع وان كان لا يعقد عليه يضمن المضارب * وهو نظير ما قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى في أهل السوق اذا قاموا واحدا بعد واحد وكوا السوق فضاع شي من السوق يضمن الاخير منهم لانهم اتفقوا به * المضارب اذا قال لرب المال لم تدفع الى شيئا ثم (١٦٩) قال لي قد دفعت الي ثم اشترى بالمال

ذكر الناطق رحمه الله تعالى ان المشتري يكون على المضاربة * وان ضاع المال في يده بعد الجود قبل الشراء فهو ضمان والقياس ان يضمن على كل حال وفي الاستحسان اذا جردتم اقرتم اشترى برى عن الضمان * وان جرد ثم اشترى ثم اقرض فهو ضمان والمتاع له * وكذا الوكيل بشراء شي بغير عينه بالف درهم ودفع المال الى الوكيل * وان كان العبد معيناً فاشتراه في حالة الجود أو بعد ما اقره فلولاً أمر * ولو دفع رجل عبد الى رجل لبيعه فجدد المأمور ثم اقر به فباعه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى جاز ويبرأ عن الضمان * وقال غيره من المشايخ في قياس قوله لو باعه بعد الجود ثم اقر جازاً أيضاً * رجل دفع الى رجل عرضاً مضاربة فادعى المضارب به بذلك وقال رددت العرض عليك قال الشيخ الامام أبو

المستحق على البائع الاخر وان جاءت لاقبل من ستة أشهر من ذلك الوقت لا يرجع بقيمة الولد على واحد منهما * قال محمد رحمه الله تعالى ويضمن البائع في الارض المشتراة اذا استحققت البناء والغرس والزرع وضمان الزرع ان ينظر ما قيمته فيضمنه البائع كذا في المحيط * رجل اشترى داراً وقبضها ثم جاء رجل واستحق قبضها ثم ان المشتري أقام البيعة أنه اشتراها من المستحق ولم يوقت لذلك وقتاً قال محمد رحمه الله تعالى لا يرجع المشتري على البائع بشي من الثمن انما هو رجل اشترى داراً فادعاها آخر فاشترهاها المشتري من المدعي أيضاً فانه لا يرجع على البائع بشي * ولو أقام المشتري البيعة على أنه اشتراها من المدعي بعد استحقاق النصف قبلت بيته وكان له أن يرجع على البائع بنصف الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الاملاء رجل اشترى من رجل أرضاً يبني فيها ثم استحققت الارض وقضى القاضى على المشتري بهدم البناء فهدمه ثم استهلكه فلا شيء على البائع من قيمة البناء وهذا اختيار منعه وان لم يستهلكه ولكن المطر افسده (١) كان البناء صحيحاً فصار طيناً أو كسره رجل فعلى البائع فضل ما بين النقص والبناء وان شاء البائع أخذ النقص على ثلث الحاملة وأعطاه قيمة البناء مبنياً ويدفع عنه ما حدث في النقص من النقصان من كل وجهه فان اختارها فاشترى بالخير ان شاء فعمل وان شامل يفعل وكذلك كل فساد يدخله بجناية أحد فالمشتري بالخيار والبائع بالتفسير فان اتفقا على وجه من ذلك أمضى بينهما وان اختلفا ترك في يد المشتري ومن البائع فضل ما بين النقص الى البناء وان كان النقصان من غير جناية أحد فهو مثل ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كان للمشتري أن يمسكه ويرجع بفضل ما بين الهدم الى البناء كذا في المحيط * رجل اشترى داراً وبني فيها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقص المشتري الاخر بناء الاول وبني فيها بناء الاول واستحقها فان كان الثاني بناها بالآلات هي ملكه يضمن المشتري الثاني للمشتري الاول حصة بناء الاول من الدار العامرة ونقص البناء الاول للمشتري الاول ان كان قائماً وان كان الثاني استهلكه ضمن قيمة ذلك للمشتري الاول وان بني بنقص الاول فالمشتري الثاني يضمن للمشتري الاول حصة البناء من الدار العامرة * وللمشتري الاول أن يمسك البناء وليس للمشتري الثاني دفعه فان زاد المشتري الثاني في ذلك زيادة أعطاه قيمة الزيادة من غير أن أعطاه أجر العامل كذا في الذخيرة * اشترى جارية وقبضها فولدت له ثم أعتتهها وتزوجها فولدت له ولداً آخر ثم استحققت فليس عليه الا عرق واحد وكذلك لو لم يتزوجها بعد العتق ولكنه زنى بها والعياذ بالله فولدت له اولاداً ثم انها استحققت (١) قوله كان البناء صحيحاً كذا في جميع النسخ الحاضرة والمناسبات كان أو بان كان كذا في هامش نسخة طبع الهند المجموع منها

(٣٣ - فتاوى ثالث) بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون القول قوله في ذلك * اذا اختلف المضارب مع رب المال فقال رب المال أمرتك بالنقص وقال المضارب أمرتني بالنقص والنسيئة أو قال رب المال أمرتك أن تعمل بالكوفة وأنشتري وقال المضارب دفعت الي المال مطلقاً كان القول قول المضارب عندنا لانه يدعى الاطلاق والاصل في المضاربة هو الاطلاق * وقال زفر رحمه الله تعالى القول لرب المال لان الاذن بالتصرف يستفاد من جهته * اذا اشترى المضارب بمال المضاربة ثم دفعها الى غيره مزارعة على أن يكون البذر من قبل المزارع جازوا تكون حصة المضارب من الخارج بينه وبين رب المال على ما شرط في المضاربة لانه ربح مال المضاربة * ولو استأجر المضارب أرضاً يبنيها ثم اشترى ببعض مال المضاربة بذراً فزرعها جاز * ولو أخذ المضارب أرضاً مزارعة ثم اشترى طعاماً ببعض مال المضاربة وزرع فان كان رب المال قال له في المزارعة اعمل فيه برأيك جاز وان لم يقل له ذلك لا يجوز * المضارب ما دام يعمل في

مصرة كانت نفقته في مال المضاربة وفي سفره معلومه ومشروبه ووركو به وكسوته تكون في مال المضاربة من غير اسراف والدواء
 وأجرة الخدام اذا احتجبت لا تكون في مال المضاربة * ولو شرط عليه رب المال في عقد المضاربة أن لا يسافر أو لا يعمل في مصر كذا لم يكن
 له ان يخالفه فان خالفه كان ضامنا * والشريك شركة عثمان أو غيره اذا سافر بحال الشركة وأنفق على نفسه من المال المشترك لم يذكر هذا
 في الكتاب وذكر الناطق رحمه الله تعالى رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان المضارب أو الشريك اذا سافر يتفق على نفسه في
 ركوبه وطماعه وكسوته * وعن محمد رحمه الله تعالى ان أحد شركي العنان اذا سافر له أن يتفق من المال بمنزلة المضارب * المضارب
 اذا سافر بحال المضاربة وماله نفسه توزع النفقة على المالكين سواء اخلط المالكين أو لم يخلط أو كان قال له رب المال اعمل فيه برأيك أو لم
 يقل له ذلك والسفر وما دون السفر (١٧٠) في ذلك سواء اذا كان لا يبيت في أهله * اذا سخر رب المال عقد المضاربة بعد ما صار

رأس المال عروضا لا يتخذ
 فسخه فان صار رأس المال
 دراهم بعد ذلك وقد كانت
 دنائير فنقد ذلك الفسخ والله أعلم

كتاب للزراعة

الزراعة فاستدق قول أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى
 وقال صاحباه رحمه الله
 تعالى تجوز اذا استجمعت
 شرائطها والمعاملة على هذا
 الخلاف أيضا * والقنوي
 على قوله التعامل الناس
 في جميع البلدان * وشرائط
 جواز الزراعة ستة * منها
 بيان الوقت فان دفع أرضه
 من زراعة لم يذكر الوقت قال
 في الكتاب لاتصح الزراعة
 * وانما قال ذلك لان الزراعة
 اجارة فان البذر لو كان من
 قبل صاحب الأرض كانت
 الزراعة استثمارا للعامل
 * وان كان البذر من قبل
 العامل فهي استئجار للأرض
 * ولهذا قال لغيره استأجرتك
 لتزرع أرضي هذه يذري
 على ان يكون الخارج بيننا

لم يضر للمستحق الاعتراف واحدا وصار ذلك العتق كأن لم يكن وثبت نسب الاولاد ويعر قيمتهم ويرجع
 على البائع بقيمة الاولاد الذين كانوا قبل العتق ولا يرجع بقيمة الاولاد الذين كانوا بعد العتق كذا في المحيط
 * واذا اشترى أمه من انسان فاستحققت من يده بالملك المطلق وقضى القاضي بالامه للمستحق وقصر يد
 المشتري عن الامه ويرجع المشتري على البائع بالثمن فأقام بينة أن هذه الامه ولدت في ملكه من أمته وأن
 القضاء للمستحق وقع باطلا وليس لك حق الرجوع على بالثمن قبلت بينته اذا أقامها بحضوره المستحق
 وبعض مشايخنا أو ادلك فقالوا ينبغي أن لا تشتري حاضرة المستحق وهكذا حتى في فتاوى شمس الأئمة
 السرخسي بفرعائه كذا في الظهيرية * جارية بين رجلين اشترىها من رجل واستولدها أحدهما وضمن
 لشريكه نصف قيمته وانصف عقرها ثم استولدها ثانيا ثم استحقها مستحق وقضى القاضي له بالجارية وبقيمة
 الولدين وبالعقر على المستولدين المستولدين يرجع على الشريك بما ضمن له ثم يرجع الثمن على البائع ويرجع
 على البائع نصف قيمة الولدين حصته من الشراء ولا يرجع بالنصف الثاني كذا في الذخيرة * وفي نوادر ابن
 سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل باع من رجل ساجدة ملقاة في الطريق وقبض الثمن فدخل بين
 المشتري وبين الساجدة ولم يجرها المشتري من موضعها قد صار قابضها فان أحرقها رجل فهي من مال
 المشتري فان جاء مستحق استحقها بينة فانه بالخيار ان شاء ضمن الحرق وان شاء ضمن البائع ان كان البائع
 هو الذي ألقاها في ذلك الموضع ولا سبيل للمستحق على المشتري ان لم يكن المشتري حر كهما من ذلك الموضع
 كذا في المحيط * استحق حمار من بدر رجل بخاري وقبض المستحق عليه السجل وبأنه يسره وقد قدمه
 الى قاضي سمرقند وأراد الرجوع عليه بالثمن وأظهر سجل قاضي بخاري فأقر البائع بالبيع ولكنه أنكر
 الاستحقاق وكون السجل سجل قاضي بخاري فأقام المستحق عليه بينة أن هذا السجل سجل قاضي
 بخاري لا يجوز لقاضي سمرقند أن يعمل به ويقضى للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود وأن
 قاضي بخاري قضى على المستحق عليه بالجمار الذي اشتراه من هذا البائع وأخرجهم من يد المستحق عليه كذا
 في الذخيرة * فلو قال البائع في الدفع ان الجمار نبيج في ملك بائعي وليس لك الرجوع على وأقام بينة تقبل ان
 كانت بحضرة المستحق وشترط حضرة الجمار وقال الامام ظهير الدين لا تشتري حاضرة الجمار وكذا في
 دعوى العبد الحرة اذا رجع المشتري على البائع بالثمن لا تشتري حاضرة المستحق عليه في الجمار كذا في
 الخلاصة في كتاب الدعوى

الباب السادس عشر في الزيادة في الثمن والمثلن والخط والابراء عن الثمن (١) الزيادة المتولدة من البيع
 (١) قوله الزيادة المتولدة الخ هذه زيادة على الترجمة ولا ضمير فيها اسمها وهي تمهيد لما يأتي اه صححه

نصفين كانت حرازة * وكذا لو قال العامل ذلك لصاحب الأرض والمبايع لاتصير معلومة الا ببيان الوقت * وقال
 مشايخنا رحمه الله تعالى لا يشترط بيان المدة وتكون الزراعة على أول السنة يعني على أول زرع يكون في تلك السنة * قالوا انما اجاب
 بفساد الزراعة في الكتاب اذ لم يبين الوقت لان أول وقت الزراعة في بلادهم غير معلوم وفي بلادنا معلوم لا يتقدم ولا يتأخر الا يسيرا الا ترى ان
 وقت المعاملة لما كان معلوما لا يشترط فيها بيان الوقت استحسننا * والقنوي في بيان الوقت على جواب الكتاب * ولو انما ما ذكر في الزراعة
 وقتا لا يتمكن فيها من الزراعة لا يجوز كالودع أرضا لاتصلح للزراعة * وكذا لو شرط وقتا لا يعيش الى ذلك الوقت عادة لا يجوز لان فيه شرط
 بقاءه القيد بعد الموت * ولو ذكر الزراعة ستة فزرع واستحصد الزرع وبقي الى تمام السنة ما لا يتمكن فيه من الزراعة لاتبقى الزراعة لانه
 لا فائدت في بقاء الزراعة * والشرط الثاني بيان من كان البذر من قبله لان البذر اذا كان من قبل صاحب الأرض كانت الزراعة استئجارا للعامل

* وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استجارا للارض فكان المقود عليه مجه ولا يحكمها ما تخلف ايضا فان العقد في حق من لا يدر منه يكون لازما في الحال وفي حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر ولهذا لو دفع الى رجل ارضا وبذر مزارعة كانت جائرة ثم ان رب الارض أخذ الارض والبذر وزرعها كان ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون اعانة * وقال الفقيه أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى يحكم فيه العرف ان كان في موضع يكون البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل البذر على من كان البذر منه في عرفهم ان كان العرف مستمرا وان كان مشترا كالاتصاف للمزارعة * وهذا اذا لم يذكر القاطن بعلم به صاحب البذر فان ذكر القاطن بل عليه بان قال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها لي أو قال استأجرتك لتعمل فيها نصف الخراج يكون بيان ان البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيان ان البذر من قبل العامل * والشرط (١٧١) الثالث بيان جنس البذر لان الاجارة لا تصح عند جهالة الاجر ولا اجره هنا سوى الخراج

فان حدثت قبل القبض كانت لها حصه من الثمن وان حدثت بعد القبض كانت مبيعة تبعا للاحصه لها من الثمن أصلا ولو أتت البائع الثمن المتولد من المبيع قبل القبض سقطت حصته من الثمن على قيمة الاصل يوم العقد وعلى قيمة الولد يوم الاستهلاك ولا خيار للمشتري عند اني حنيقة رحمه الله تعالى وقاله الخار وأستهلك الثمن اجنبي ضمن قيمته وكان مع الاصل مبيعا هكذا في المحيط الزيادة في الثمن والمثلن جائز تحل قيامهما سواء كانت الزيادة من جنس الثمن أو غير جنسه وتلتحق بأصل العقد ولو قدم المشتري به بما زاد يجبر اذا امتنع وفي الرد بالعيب وغيره تعتبر الزيادة كانه باعه مع هذه الزيادة واذا زاد في الثمن لا بد ان يقبل الا تحرفي المجلس حتى لو لم يقبل وتقر فانظرت كذا في الخلاصة * وانما تصح الزيادة اذا كان المبيع محلا للعقد فلا واجر المشتري أو ورهن أو ذبح أو وخط أو اتخذ سيفا أو قطعت يده وأخذ المشتري أورشها صحت الزيادة لأنه لو باع من المرتهن والمستأجر أو باع بعد الذبح والخياطة وغيره ما لا تصح ولو أعتق أو كاتب أو دبر أو استولد أو مات أو قتل أو وهب أو باع أو طهر أو نسج أو تخمر أو أسلم مشتري الخمر لا تصح الزيادة كذا في الكافي * وان كان دقيقا خفيرة أو اتخذ العم قلية أو سكب جاجا أو شاة فجعلها اربارا ياتم زاد في الثمن لا تصح هكذا في الخلاصة * ولو زاد بعد ما صار الخمر خلاصت الزيادة بلا خلاف كذا في الذخيرة * ولو اشتري عبدا بألف فباعه من آخر بمائة دينار فزاد الاخر خمسين دينارا ورد بعيب بقضاء رجوع الثمن والزيادة ولو زاد المشتري الثاني عرضا يساوي خمسين دينارا نصف الثمن فهلك العرض قبل قبض المشتري الاول ينقضي البيع في ثلث العبد ولو رد ثلثي العبد بعيب بقضاء رد كل العبد على بائعه الاول ولو تقابل في الثلث ثم رد ثلثه بقضاء لا يرد شيئا كذا في الكافي * ثم في كل موضع تصح الزيادة من المشتري تصح من الاجنبي أيضا كذا في المحيط * ولو زاد الاجنبي ان زاد باهر المشتري يجب على المشتري ولا تجب على الاجنبي وان زاد غير امره فهي موقوفة ان اجاز المشتري زنته وان لم يجز بطلت ولو كان حين زاد ضمن عن المشتري أو أضافها الى مال نفسه لم يمته الزيادة وبعد ذلك يتظر فان كانت باهر المشتري يرجع عليه والا فلا كذا في الخلاصة * الزيادة المتولدة لاتراحم المبيع في الزيادة المشروطة مادام المبيع قائما حتى كانت الزيادة المشروطة زيادة على المبيع دون الولد والثمن ينقسم أو لا على المبيع وعلى الزيادة المشروطة ثم ما أصاب المبيع ينقسم عليه وعلى الولد وتعتبر قيمة الاصل يوم العقد وقيمة الزيادة المشروطة يوم الزيادة وقيمة الولد يوم قبضه * رجل اشترى جارية قيمتها ألف درهم بألف درهم فولدت الجارية قبل القبض ولدا قيمته ألف درهم ثم ان البائع زاد المشتري غلاما يساوي ألف درهم ثم ازدادت قيمة الولد فصارت ألفي درهم ثم قبضهم المشتري وتقدرا ألف

مابدا لك أو ما بدالى لانه لما فوض الامر اليه فقد رضى بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل العامل ولم يبيننا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا تنقلب جائرة لانه لما خلى بينه وبين الارض وتركها في يده حتى أتى البذر فقد تحمل الضرر فيقول المفسد فيقول كافي مسئله استجار الدابة للركوب * ولو أتم ما بيننا البذر من جنس أو من جنسين أو من أجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا على ان يزرعها يذرو سنة هذه على أنه ان زرعها حنطة فالخراج بينهما نصفان وان زرعها شعير فالصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمها فالصاحب الارض ربعه جاز على ما شرطت لان المزارعة في حق صاحب الارض تتأكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم * ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعير او بعضها سمها جاز أيضا على ما شرطت في كل نوع * وكذا لو دفع الى رجل ارضا ثلاثين سنة على ان مازرع فيها من حنطة أو شعير أو شئ من غلة الصيغ والشتا فهو بينهما نصفان وما عجز من فيها من شعير أو كرم أو نخيل فهو بينهما

مابدا لك أو ما بدالى لانه لما فوض الامر اليه فقد رضى بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل العامل ولم يبيننا جنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا تنقلب جائرة لانه لما خلى بينه وبين الارض وتركها في يده حتى أتى البذر فقد تحمل الضرر فيقول المفسد فيقول كافي مسئله استجار الدابة للركوب * ولو أتم ما بيننا البذر من جنس أو من جنسين أو من أجناس مختلفة وصورة ذلك رجل دفع الى رجل ارضا على ان يزرعها يذرو سنة هذه على أنه ان زرعها حنطة فالخراج بينهما نصفان وان زرعها شعير فالصاحب الارض ثلثه وان زرعها سمها فالصاحب الارض ربعه جاز على ما شرطت لان المزارعة في حق صاحب الارض تتأكد عند القاء البذر وعند ذلك البذر معلوم * ولو زرع بعضها حنطة وبعضها شعير او بعضها سمها جاز أيضا على ما شرطت في كل نوع * وكذا لو دفع الى رجل ارضا ثلاثين سنة على ان مازرع فيها من حنطة أو شعير أو شئ من غلة الصيغ والشتا فهو بينهما نصفان وما عجز من فيها من شعير أو كرم أو نخيل فهو بينهما

ثلاث لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه فهو جائز على ما شرط سواء زرع الكل على أحد النوعين أو زرع بعضها وجعل في بعضها كرمافهو جائز أيضا في ظاهر الرواية ولو دفع أرضا من اربعة على أن يزرعها بذره وبقره على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمسا ما زرع منها حنطة فهو بينهما نصفان وما زرع منها شعيرا فلب الأرض منها ثلثه وما زرع منها سمسا فسد كله بخلاف ما تقدم لان ههنا نص على التبعض فقال على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وههنا ليس له أن يزرع كلها احد الاصناف وانما يزرع كل نوع في بعض الارض وذلك البعض مجهول في الحال وعند القاء البذر في الارض أيضا لانه اذا زرع بعضها حنطة لا يدري ماذا يزرع في ناحية أخرى وليس عليه ان يزرع فكان العقد فاسدا واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر * وكذا لو قال خذ هذه الارض على أن ما زرع منها حنطة فانخرج (١٧٣) بيننا نصفان وما زرع منها شعيرا فلي ثلثه وثلثاه وما زرع منها سمسا فلي ثلثاه

ثم وجد بالولد عيبارده ثلث الالف وان وجد بالام عيباردها بسدس الالف وان وجد بالزبادة عيباردها بنصف الالف وكذلك لو لم تلد الجارية لكن عيباردها وقت العقد فذهب البياض عن عيباردها ثم ان عبدا فقأ عينها عند البائع فدفعه مولاه بالجارية الى البائع ثم زاد البائع المشتري عبدا يساوي القافلهما والاول سواء اذا قبضهم المشتري ينقسم الثمن على قيمة الجارية وقت العقد وعلى قيمة الزبادة يوم زاد ثم ما أصاب الجارية ينقسم على قيمتها وقت العقد وعلى قيمة العبد المدفوع بالثمن يوم قبضه المشتري فاذا وجد بأحدهم عيبارده بالحصه وأما اذا كانت عيباردها صححتين عند البيع وقيمتها ألف درهم فضرب عبد عيبارده عند البائع حتى ايسرت فدفعه مولاه الى البائع ثم زاد البائع المشتري عبدا يساوي ألف درهم ثم قبضهم المشتري فينقسم الثمن أولا على قيمة الجارية يوم العقد وعلى قيمة الزبادة نصفين ثم ما أصاب الجارية ينقسم عليها وعلى العبد المدفوع نصفين قلت قيمة العبد وكثرت ولو ماتت الجارية بسبب غير فاء العين ثم زاد البائع المشتري في البيع دابة تساوي ألف درهم ورضى به المشتري صححت الزيادة فاذا قبض المشتري يقسم الثمن على قيمة الجارية يوم العقد وعلى قيمة الولد والعبد المدفوع يوم قبض المشتري لخصه الجارية تسقط بهلاكها قبل القبض وحصه الولد والعبد المدفوع تقسم عليه وعلى الزيادة تعتبر قيمة الزيادة يوم الزيادة وقيمة الولد والعبد المدفوع يوم قبض المشتري فان لم يقبض المشتري شيئا من ذلك حتى هلكت الزيادة هلكت بحصتها او تخير المشتري ان شاء أخذ الولد أو العبد المدفوع بحصته من الثمن وان شاء ترك وهذا الخيار غير الخيار الذي ثبت له بهلاك الجارية قبل القبض وان هلك الولد والعبد المدفوع قبل القبض وبقية الزيادة فللبائع ان يمسك الزيادة عن المشتري كذا في المحيط * ولو اشترى اثنين بألف فولدت احدهما ولداً ماتت فزاد البائع عبدا وقيمة كل واحد ألف وازداد الولد القافلهما فقبضهم قسم الثمن أولا على الاثنين نصفين فما أصاب الام قسم على الام وولدها ذلثا باعتبار القيمة الولد يوم القبض وقيمة الام يوم العقد وسقط قسمها بهلاكها وثالث الثمن للولد ثم قسم العبد الزيادة على ما في الولد والحيه من الثمن فيستبع الولد خمسي العبد والحيه ثلاثة أخماسه وقسم ما في الولد من الثمن وهو ثلث الالف عليه وعلى خمسي الزيادة أسداسا بقدر قيمتهما وقيمة خمسي الزيادة أربع مائة وقيمة الولد ألفان يجعل كل أربع مائة سهم ما فصار خسا الزيادة سهم ما وصار الولد خمسة أسهم وما في الحية عليها وعلى ثلاثة أخماس العبد اثنا عشر فقدر قيمتهما وقيمة الحية ألف وقيمة ثلاثة أخماس الزيادة ستمائة فجعل كل مائتين سهم ما فتكون الامه خمسة أسهم وثلاثة أخماس الزيادة ثلاثة أسهم فيكون الكل ثمانية أسهم فلو هلك العبد قبل قبضه ظهر أنه لا يقابل شي وأن الام هلكت بنصف الثمن والنصف في الحية والزيادة تتبع الحية وخير المشتري لتغير المبيع قبل القبض ولو قبض

ولك ثلثه فهو فاسد في ظاهر الرواية لما قلنا * ولو دفع الى رجل أرضا يزرعها بذره على أنه ان زرعها حنطة فانخرج بينهما نصفان وان زرعها شعيرا فانخرج كله للعامل جاز لانه خير بين الزراعة عند القاء الحنطة وبين عارة الارض عند القاء الشعير وأحدهما غير مشروط في الآخر جاز * وان سمي الخارج من الشعير لنفسه جاز العقد في الحنطة لانها من اربعة الارض ببعض الخارج ولا تجوز في الشعير لان في الشعير يصير دفعا للارض من اربعة بجميع الخارج وكذلك دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها حنطة فانخرج بينهما نصفان * وان زرعها شعيرا فانخرج كله للعامل وان زرعها سمسا فانخرج كله لصاحب الارض جاز العقد في الحنطة والشعير ولا يجسوز في السمسم لان الحنطة انعقدت من اربعة

الارض بنصف الخارج وفي الشعير عارة الارض من العامل من غير ان يكون أحدهما شرط في الآخر جاز أما في السمسم وقيمته يكون العقد من اربعة الارض بجميع الخارج لصاحب الارض * ولو دفع الى رجل أرضا يزرعها خش سنين ما بداله على أن ما خرج في السنة الاولى فهو بينهما نصفان وفي السنة الثانية ثلث الخارج لرب الارض فهو جائز لانه سمي لكل سنة شيئا ما وما * ولو دفع الى رجل أرضا سنة هذه على أن يزرعها بذره قرطما فانخرج منها من عصفق فهو للزارع * وما خرج من قرطم فهو لرب الارض أو على العكس كان العقد فاسدا سواء كان البذر من قبل صاحب الارض أو من قبل المزارع لان العصفق والقرطم كل واحد منهما مامقصد في المزارعة فاشترط أحدهما لاحد العاقلين خاصة يقوت الشركة في المقصود لاحتمال أن يحصل أحدهما ولا يحصل الآخر * وكذلك دفع الى رجل أرضا يزرعها حنطة وشعيرا على ان

الخنطة تكون لاحدهما بعينه والشعر للاحدهما غيره كان فاسدا * وكذا كل شيء نوعان من الزرع كل واحد منهما مقصود كقدر الكنان والكنان اذا شرط لاحدهما بعينه الكنان وللآخر بعينه البذر * ولو شرط القرطم لاحدهما بعينه والعصفر بينهما نصفان او على العكس من ايهما كان البذر لا يجوز لما قلنا * وكذا الرطبة وبذرها لا يجوز تخصيص احدهما بشي من المقصود بخلاف الحب مع التبن لان التبن تبع على ما ذكره ولو دفع الى رجل ارضا وكر حنطة وكر شعير على انه ان زرع فيها الخنطة فالخارج بينهما نصفان والشعير مردود على صاحب الارض ولو زرع فيها الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الخنطة فهو جائز على ما شرط لانه استعان بالعمل في احدهما واستأجر العامل بنصف الخارج من غير ان يكون احدهما شرط في الآخر * واشترط بذر البطيخ والقثاء (١٧٣) لاحدهما بمنزلة اشتراط التبن لان ذلك

غيره مقصود بل هو تبع بمنزلة التبن بخلاف بذر الرطبة مع الرطبة والعصفر مع القرطم لان كل واحد منهما مقصود في المزارعة فلا يجوز تخصيص احدهما * رجل دفع ارضا الى رجل ثلاث سنين على ان يزرعها في السنة الاولى بذر ما يبداله على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان يزرعها في السنة الثانية بذر ما يبداله على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة بذر ما يبداله على ان الخارج للعامل وعلى العامل اجر مائة درهم لصاحب الارض وعلى ان يزرعها في السنة الثالثة بذر ما يبداله على ان الخارج لصاحب الارض وللزارع عليه اجر مائة درهم له لانه جاز جميع ذلك لان العقد بينهما في السنة الاولى مزارعة صحيحة بنصف الخارج كان البذر من قبل صاحب الارض او من قبل العامل وفي السنة الثانية العامل

وقيمته ألف سقط بموت الام الربع وقيمه ربع فيقسم ما فيه عليه وعلى ثلث العبد الزيادة لانه يقسم بين الولد والحية اثلاثا ثلثها تسع لهما وثلثه تسع للولد ارباعا بقدر قيمتها ربعه في ثلث الزيادة وثلاثة ارباعه في الولد وما في الحية عليها وعلى ثلثي العبد ارباعا ثلثه ارباعا في الحية وخمساه في ثلثي الزيادة كذا في الكافي * اشترى عبيدين بألف قيمة احدهما ألف وقيمة الآخر خمسمائة ثم صارت قيمة الاول ألفا ثم زاد المشتري تقسم الزيادة عليهم ما يوم البيع اثلاثا وان كان احدهما هالكا يوم الزيادة صححت الزيادة بقدر القائم وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * في المشتري رجل اشترى عبيدين بصفقة واحدة بألف درهم وتقاضوا ولم يتقاضا حتى زاد المشتري مائة في ثمن احدهما بعينه او قال في ثمن احدهما ولم يعين لا تجوز الزيادة وان كان لكل واحد منهما ثمن على حدة وزاد في ثمن احدهما بعينه جازت وكذا اذا زاد في ثمن احدهما لا بعينه وجعل القول قول المشتري في اضافة الزيادة الى احدهما الثمنين وذكر في موضع آخر من هذا الكتاب اذا اشترى عبيدين بصفقة واحدة بألف درهم ثم زاد المشتري في ثمن احدهما بعينه في ثمن احدهما بعينه ان تجوز ويقسم الثمن على العبيدين ثم تدخل الزيادة في حصة العبد الذي زيد فيه وكذلك اذا زاد جارية في ثمن احدهما بعينه جازت وكان للمشتري ان يبيعهما الى ايهما شاء وكذلك اذا زاد عرضا كذا في المحيط * باع امة فلم يقبضها حتى زاد البائع امة اخرى ثم استحققت الاولى ياخذ المشتري الباقية بخصم ثمن الثمن كذا في محيط السرخسي * حط بعض الثمن صحيح ويلحق بأصل العقد عندنا كازيادة سواه في محل القابلة وقت الحط ولم يبق محلا كذا في المحيط * اذا وهب بعض الثمن عن المشتري قبل القبض او ابراء عن بعض الثمن فهو حط فان كان البائع قد قبض الثمن ثم حط البعض او وهب بان قال وهبت منك بعض الثمن او قال حطت بعض الثمن عندك صح ووجب على البائع رد ثمن ذلك على المشتري ولو قال ابراءك عن بعض الثمن بعد القبض لا يصح الابراء كذا في النخبة * واذا حط كل الثمن او وهبه او ابراء عنه فان كان ذلك قبل قبض الثمن صح السكول ولكن لا يلحق بأصل العقد وان كان بعد قبض الثمن صح الحط والهبة ولم يصح الابراء هكذا في المحيط * الابراء من الثمن بعد الاقالة يجوز والمبيع امانة في يدي المشتري بعد الاقالة كذا في التتارخانية * باع غلاما ماعافا فاسد وتقاضاه ابراءا البائع من الثمن ثم مات الغلام ضمن القيمة ولو قال ابراءك من الغلام فهو براء كذا في السراجية

استأجر الارض باجرة معلومة لمنفعة معلومة وفي السنة الثالثة صاحب الارض استأجر العامل ببذل معلوم ليزرع له في أرضه وكل واحد من هذه العقود جائز عندنا الاقران كذلك عند الجميع اذ لم يكن البعض شرطا في البعض * ولو دفع رجل ارضا الى رجل وقال له اعمل في ارضي بذر ما يبداله بنفسك وبقرتك واجرائك فالخارج فهو كله لانه اذ لم يجعل له شيئا من الخارج ولم يلتزم له اجرا كان ذلك استعانة * ولو قال على ان يكون الخارج كله لك جاز ايضا لان صاحب الارض اعار أرضه وأقرض بذر حيث جعل كل الخارج للعامل * وانما كان قرضا للبذر لان تملك البذر طريق الهبة والقرض والقرض اذناها فيجعل عليه وانما صار مزارعة الارض لان المنفعة لا تتقوم الا بالعقد وتسمية البذل ولم يوجد * ولو دفع ارضا الى رجل وقال ازرع في ارضي كرامن طعامك على ان الخارج كله لي لا يجوز ذلك لان هذا دفع الارض مزارعة بجميع الخارج ولا يكون هذا من صاحب البذر قليا للبذر من صاحب الارض لان الاصل في القاء بذره ان يكون عاملا لنفسه * وقوله

صاحب الارض على ان الخارج على محتمل يحتمل أن يكون الخارج بطريق استقراض البذر فلا يثبت عليك البذر المحتمل ويكون الخارج لصاحب البذر وعليه أجر الارض لان صاحب الارض اتبع لمنفعة أرضه عوضا ولم يسلم له فكأن له أجر الارض أخرجت الارض شيئا أو لم تخرج * ولو دفع رجل بذرا الى صاحب الارض ليس بذره صاحب الارض في أرضه ويمثل في ذلك سنة هذه على ان ما أخرج الله تعالى من ذلك يكون بينهما نصفان لا يجوز ويكون الزرع كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الارض مثل أجر أرضه أخرجت الارض أو لم تخرج * ولو قال ازرع في أرضك على أن ما خرج كله لي كان الخارج كله لصاحب البذر ولا أجر عليه لارضه ولا عمله * ولو قال ازرع لي في أرضك على ان الخارج كله لك فما خرج يكون كله لصاحب البذر وعليه أجر الارض وأجر عمله لانه نص على استئجار الارض والعامل بجميع الخارج فكان الخارج كله لصاحب (١٧٤) البذر وعليه للعامل أجر أرضه وأجر عمله * ولو قال ازرع في أرضك لنفسك على ان

الخارج كله لي كان الخارج كله لصاحب الارض وعليه بذر مثل طعامه لان قوله ازرعه لنفسك تنصيص على قرض البذر من صاحب الارض ثم شرط جبيع الخارج لنفسه عوضا عن القرض وانه شرط فاسد الا ان القرض لا يبطل بالشرط الفاسد * والشرط الرابع لجواز المزارعة بيان نصيب من لا بذر منه لان ما يأخذ من لا بذر منه يأخذه اجرا اما عمله أو لارضه فيشترط اعلام الاجرفان بينانصيب العامل وسكان نصيب صاحب البذر جاز العقد لان صاحب البذر يستحق الخارج بحكمه انه تمامه لا بطريق الاجر * وان بينانصيب صاحب البذر وسكان نصيب العامل لا يجوز قياسا لان ما يأخذ يأخذه اجرا فيشترط اعلام الاجر * وفي الاستحسان يجوز هذا العقد

المشايخ في أنه هل يشترط تمام هذا العقد الايجاب والقبول والصحيح أنه لا يشترط حتى ان الاب لو قال بعث هذا من ولدي فلان بكذا أو قال اشتريت من مال ولدي هذا بكذا فإنه يتم العقد ولا يشترط أن يقول بعث هذا من ولدي واشتريت ويجوز هذا البيع من الاب بمثل القيمة وما يتعاقبان الناس فيه والجد أو الاب عند انعدام الاب بمثلته كذا في المحيط * باع الاب ضيعة أو عقارا لابنه الصغير بمثل قيمته فان كان الاب محمودا أو مستورا عند الناس يجوز وان كان مفسدا لا يجوز وهو الصحيح وان باع منقولاً وهو مفسدا في رواية لا يجوز الا اذا كان خيرا للصغير وهو الاصح وبيع الاب على ابنه الكبير المحنون جنونا طويلا لا يجوز وقصيرا لا يجوز والجنون الطويل مقدّر شهر فباعه أو القصير بما دونه وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * الاب أو الوصي اذا باع عقارا للصغير قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان رأى القاضي نقض البيع خير للصبى كان له تفضله كذا في فتاوى قاضيخان * باع الاب من الصغير شيئا بمثل الثمن فأجاز القاضي نقضه وكذا الرجل البائع وصيا فأجاز هو ينقض كذا في القنية * ومن كان له اثنان صغيران فباع مال أحدهما من الآخر بان قال بعث عبد ابني فلان من ابني فلان جاز واذا بلغا فاعهدت عليهم ما في الصحيح كذا في المحيط * الاب اذا باع ماله من ولده الصغير لا يصير قابض بنفس البيع حتى لو هلك المال قبل أن يصير بمحال يتمكن من القبض حقيقة هلك على الوالد كذا في فتاوى قاضيخان * والابن الذي لم ير بمشراة ماله ولده لنفسه لا يرأمنه حتى ينصب القاضي ويكيل عن الصغير فيقبضه من أبيه ثم يردّه اليه فيكون ودبعة من ابنه في يده وفيما لو باع داره من ابنه وهو فيها ساكن لا يصير الابن قابضا حتى يفرغها الاب ويشترط تسليمها الى أمين القاضي كذا في محيط السرخسي * فان عاد الاب بعد ما تحول عنها فسكنها أو جعل فيها متاعه أو أسكنها عياله وكان غنيا صار منزلة الغائب كذا في المحيط * رجل اشترى لولده الصغير ثوبا أو خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا أن يشهد أنه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم يتقدّم الثمن حتى مات يؤول الثمن من تركته ثم لا يرجع بقيمة الورثة بذلك على هذا الولدان كان الميت لم يشهد أنه اشتراه لولده وان اشترى لابنه الصغير ومن الثمن ثم تقدم الثمن في القياس يرجع على الولد في الاستحسان لا يرجع وان قال حين تقدم الثمن تقدمته لا يرجع على الولد كان له أن يرجع على الولد كذا في فتاوى قاضيخان * ولو اشترى لولده الكسوة أو الطعام يرجع بثمنه عليه وان لم يشهد عليه لانه أمور به غير متطوع فيه بخلاف شراء الدار والعقار كذا في محيط السرخسي * الاب اذا باع مال الصبي وسلم قبل استيفاء الثمن يملك استرداد المبيع بحسبه لاستيفاء الثمن كذا في الخلاصة * امرأة اشترت لولدها الصغير ضيعة بما لها على أن لا ترجع على الولد بالثمن جاز استحسانا وتكون الام مشترية لنفسها ثم تصير هبة منها لولدها الصغير وصاله وليس لها أن تمنع الضيعة

لانه لما بين نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للآخر وقد مر مثل هذا في المضاربة * والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة * والتخلية أن يقول صاحب الارض للعامل سلّم اليك الارض * ومن التخلية أن تكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد وتكون معاملة ولا تكون مزارعة وان كان زرعها قد أدرك لا يجوز العقد لان الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما بعد تجويز هذا العقد مزارعة تعذر تجويزه معاملة * وينبغي أن يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما وان اشترط مع العامل عمل عبدا لعامل جاز العقد على كل حال كالمشروط عليه البقر * والمشروط للعبد يكون لمولاه ان لم يكن عليه دين * وان شرط مع العامل عمل عبدا لصاحب الارض على ان يكون للعامل ثلث الخارج ان كان البذر من قبل صاحب الارض يجوز العقد ويكون

لانه لما بين نصيب صاحب البذر كان ذلك بيانا ان الباقي للآخر وقد مر مثل هذا في المضاربة * والشرط الخامس لجواز المزارعة التخلية بين الارض والعامل فكل ما يمنع التخلية كاشتراط عمل صاحب الارض مع العامل يمنع جواز المزارعة * والتخلية أن يقول صاحب الارض للعامل سلّم اليك الارض * ومن التخلية أن تكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد وتكون معاملة ولا تكون مزارعة وان كان زرعها قد أدرك لا يجوز العقد لان الزرع بعد الادراك لا يحتاج الى العمل فكما بعد تجويز هذا العقد مزارعة تعذر تجويزه معاملة * وينبغي أن يكون العامل يعرف الارض لانه اذا لم يعلم والاراضي متفاوتة لا يصير العمل معلوما وان اشترط مع العامل عمل عبدا لعامل جاز العقد على كل حال كالمشروط عليه البقر * والمشروط للعبد يكون لمولاه ان لم يكن عليه دين * وان شرط مع العامل عمل عبدا لصاحب الارض على ان يكون للعامل ثلث الخارج ان كان البذر من قبل صاحب الارض يجوز العقد ويكون

للعامل ثلث الخراج لان البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان اشتراط عمل عبده بمنزلة اشتراط البقر على صاحب الارض واشتراط البقر على صاحب الارض جائزا اذا كان البذر منه فكذا اذا شرط عمل عبد صاحب الارض ويكون المشروط للعبد ولولاد ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين فكذلك في قول أبي يوسف ومحمد رجحما الله تعالى * وفي قياس قول أبي حنيفة رجحه الله تعالى المولى من كسب عبده المذنبون بمنزلة الابن حتى فكما دفع الارض والبذر من ارعة الى عاملين على ان يكون لكل واحد منهما ثلث الخراج * وان كان البذر من قبل العامل وشرط عمل عبد صاحب الارض مع العامل لا يجوز كالوشرط البقر على صاحب الارض والبذر من قبل العامل فانه يكون فاسدا * والشرط السادس لجهة المزارعة ان يكون الخراج مشتركا بينهما فكل ما يخرج فهو على الشركة * فان شرطا ان يكون لاحدهما أفقره معاونة من الخراج أو شرطا ان ما يخرج في هذه الناحية لاحدهما والباقي للآخر (175) أو شرطا ان يكون لاحدهما مع شيء

من الخراج دراهم معلومة على الا لا يجوز * وكذا لو شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الخراج والباقي يكون بينهما كان فاسدا من أيهما كان البذر * ولو شرطا ان يرفع صاحب البذر لنفسه عشر الخراج والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا الشرط لا يوجب قطع الشركة في الخراج فان ما من قدر يخرج الارض الا ويبقى بعد رفع العشر منه تسعة أعشاره فهو بمنزلة ما لو شرط لنفسه من الخراج خمسة ونصفا من عشرة وكذا لو شرطا العشر لاني البذر من قبله والباقي بينهما نصفان جاز أيضا * ولو شرطا ان يرفع الخراج من الخراج والباقي بينهما نصفان كان فاسدا لان هذا شرط يوجب قطع الشركة في الخراج لا احتمال أن لا يخرج الارض الا قدر الخراج * ولو كانت الارض عشرة

عشر ولدها كذا في فتاوى قاضيان * دار رجل وله امرأة بينهما ابن صغير فقالت المرأة اشترت منك هذه الدار لابننا على ما وقال الاب بعتما يجوز كذا في الخلاصة * ولو كانت الدار مشتركة بين الاب والابن فقالت المرأة لهما اشترت منك هذه الدار لابني بعاليه فالا بننا جاز لان الاب لما جاوز ثمرها جله الدار فقد أذن لها في شراء الجله كذا في فتاوى قاضيان * ذكر هشام أن الاب اذا اشترى عبدا بنه الصغير لنفسه شراء فاسدا فبات العبد قبل أن يستعمله الاب أو يقبضه أو يهره فعمل مات من مال الصغير ولو باع عبدا له من ابنه الصغير يعا فاسدا ثم أعتقه الاب جاز عتقه كذا في المحيط * ولو اشترى الاب مال ولده لنفسه فبلغ الصبي كانت العهدة من قبل الولد على الوالد كذا في فتاوى قاضيان * وكل الاب رجلا يبيع عبدا الاب من ابنه لا يجوز اذا كان الابن صغيرا لا يعبر عن نفسه الا اذا قبل الاب العقد من الوكيل فيجوز الصحيح أن حقوق العقد تثبت للوكيل وتكلمه وافي أن الامر يكون متصرفا لنفسه أو للصغير والصحيح أنه متصرف للصغير نائب عنه وما كان من حقوق العقد من جانب الابن فعلى الاب وما كان من جانب الاب فعلى الوكيل وكذا لو وكل يبيع مال أحدنا بيمينه من آخر فباع لا يجوز ولو وكل رجلين فبأيهما جاز * وكل الاب رجلا يبيع عبدا بنه فباعه الوكيل من الاب جاز كذا في محيط السرخسي * وفي نوادر ابن سماعه فبين باع عبدا بنه الصغير من رجل بالقدر هم ثم قال في مرضه قد قبضت من فلان الثمن ثم مات في مرضه لم يجز اقراه ولو قال في مرضه قد قبضت من فلان فباعت كان مصدقا ولو قال قد قبضتها واستلمتها لم يكن مصدقا ولا يبرأ المشتري منها ولا يكون للمشتري اذا أخذ منه الثمن أن يرجع به على الاب أو في ماله كذا في المحيط * اذا اشترى الاب دار حرم محرّم من الصغير بعاليه نفذ على الاب دون الصغير كذا في محيط السرخسي * وان اشترى للمعتوه أمة استولدها بالنكاح يلزم الاب قياسا وفي الاستحسان يجوز على المعتوه شراء واحدة من ذلك والاصح هو الاول كذا في الذخيرة * ولو اشترى لانه الكبير للمعتوه من ماله من يعق عليه لا ينفذ عليه وينفذ على الاب فبذلك ان كان المشتري قريبا من الاب عتق عليه وان كان أجنبيا عنه كأم الصغير والمعتوه وأخيه ما أو اختهما لا يعتق عليه كذا في المحيط * باع الاب مملوكا بنه فقال الابن كنت بالغاحين باعه بغير اذني وقال الاب كنت صغيرا فالقول قول الابن ولو ماتت وخلفت أولادا صغارا وكيانا فباع أبو الصغير شأ من التركة قبل القسمة يصح في حصة الصغير اذا كان بمنزلة القيمة كذا في القنية * ولو اشترى الوصي مالا ليعم لنفسه جاز في قول أبي حنيفة رجحه الله تعالى اذا كان خيرا للقيم والخيرية في غير العقار ما قال شمس الأئمة أن يبيع مال نفسه ما يساوي خمسة عشر بعشره وأن يشتري لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر ونفسه بالخيرية في العقار عند البعض أن يشتري لنفسه بضعف القيمة وأن يبيع من

تسرب بماء السماء فشرط رفع العشر من الخراج أو نصف العشر من الخراج ان كانت الارض تسقي بقرب أو دالية والباقي بينهما نصفان جاز لان هذا شرط لا يوجب قطع الشركة في الخراج فان ما من قدر يخرج الارض اذا رفع منه عشرة ونصف عشر يبقى له منه شيء يكون بينهما فيجوز ويكون الخراج بينهما على ما شرطه ولو أن السلطان لم يأخذ حقه في هذه السنة العشر أو نصف العشر وهما ربعا بعض الخراج سرامن السلطان فاشترط السلطان من العشر أو نصف العشر يكون لصاحب الارض في قول أبي حنيفة رجحه الله تعالى على قياس قول من يجيز المزارعة وعلى قول صاحبها رجحه الله تعالى ما شرط السلطان يكون بينهما نصفين لان في المزارعة ان كان البذر من قبل صاحب الارض يكون هو مستأجر للعامل وان كان البذر من قبل العامل كان صاحب الارض مؤجرا أرضه * ومن أصل أبي حنيفة رجحه الله تعالى أن من أجر الارض العشر به يكون العشر على صاحب الارض فعلى قياس قوله في المزارعة يكون العشر على صاحب الارض وما شرط السلطان تكون

مشروط لصاحب الارض فاذا لم يأخذ السلطان حقه يكون المشروط لصاحب الارض وعند صاحبه رجحما الله تعالى العشر يكون في الخارج على كل حال فاذا لم يأخذ السلطان حقه أو أخذ بعض الطعام سرا كان الخارج بينهما نصفين ويكون ذلك مشروطا لهما * هذا ان كانت الارض يعلم أنها تسقى بماء السماء أو بالذلا فان كانت أرضا تكتفى بماء السماء عند كثرة المطر ويحتاج الى أن تسقى بالذلا عند قلة المطر في مثلها السلطان يعتبر الاغلب فان كان الاغلب ماء السماء يأخذ العشر وان كان الاغلب الذلا يأخذ نصف العشر فان قال صاحب الارض في هذه الصورة للعامل لأدري بأخذ السلطان في هذه السنة العشر أو نصف العشر فأعقله على أن يكون لي نصف ما بقي من الخارج بعدما يأخذ السلطان حقه فتعاقد على هذا الشرط كان فاسدا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده المشروط للسلطان يكون لصاحب الارض فاذا شرطنا

(١٧٦)

اليتيم نصف القيمة كذا في فتاوى قاضيان * ثم اذا جاز بيع الوصي من نفسه على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هل يكتفى بقوله بعث أو اشترت كما في الاب أو يحتاج الى الشطرين لم يذكر محمدا رحمه الله تعالى هذا الفصل في شيء من الكتب وذكرا الناطق في واقعاته أنه يحتاج فيه الى الشطرين بخلاف الاب كذا في المحيط * ولو باع الوصي ماله من اجنبي بمثل قيمته يجوز وقيل انما يجوز تصرفه بأحد مشروط ثلاثة اما أن يبيع بضعف قيمته أو للصغير حاجة الى ثمنه أو يكون على الميت دين لا وفاة الاب وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي * ولو أمر الوصي رجلا بأن يشتري شيئا من مال اليتيم فاشترى لوكاه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * الصبي المأذون له اذا باع مال نفسه من الوصي فانه كبيع الوصي نفسه ولو باع الصبي المأذون من الاجنبي يغبن فاحش يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وصى باع عقار اليتيم ومصلحة اليتيم في بيعه الا أنه يبيع لينفق الثمن على نفسه فالو يجوز البيع ويضمن الثمن لليتيم اذا نفق الثمن لنفسه كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى الوصي لأحد اليتيمين من الاخر لا يجوز وكذلك ان أذن لهما بالتجارة ليتبايعا لا يجوز لان الوصي لو باشر ذلك لا يصح فكذلك من استفاد التصرف من جهته وكذلك لو أذن لعبد يبيع ما في التجارة فباع أحداهما من صاحبه لا يجوز وفي الاب يجوز في الابن وعبد يبيع ما كذا في محيط السرخسي * القاضي اذا باع ماله من اليتيم أو اشترى مال اليتيم لنفسه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * القاضي اذا اشترى من الوصي شيئا من مال اليتيم جاز وان كان هذا القاضي جعله وصيا كذا في الفتاوى الكبرى * أحد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصي الاخر لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وصى اشترى لليتيم من مديون اليتيم دار بعشرين قيمتها خسون دينار فلما استوفى الدين قال يبعه لا يجوز كذا في القنية * الوصي اذا باع مال اليتيم بالنسيئة اذا كان التأجيل فاحشا بان لا يباع هذا المال بهذا الاجل لا يجوز وان لم يكن كذلك لكن يخاف عليه بالجوهر عند حلول الاجل أو هلاك الثمن عليه فكذلك وان كان لا يخاف عليه بالجوهر ولا هلاك الثمن عليه جاز يبيع الوصي * رجل استباع مال اليتيم من الوصي بالف ورجل آخر استباعه بمائة وألف والاول أملى من الثاني قالوا ينبغي للوصي أن يبيع من الاول كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع الوصي التركة من غيره فان كانت الورثة صغارا جاز يبعه في كل شيء ضاعا كان أو عقارا أو عروضا سواء كانوا حاضرا أو غيبا على الميت دين أولا لكن انما يبيع بمثل القيمة أو بما يتغابن الناس في مثله قال شمس الأئمة الحلواني في شرح أدب القاضي للعصاف هذا جواب السلف وجواب المتأخرين أنه انما يجوز بيع العقار باحدى الشرائط الثلاث اما أن يرغب المشتري بضعف قيمته أو للصغير حاجة الى ثمنه أو على الميت دين لا وفاة الاب فلا كانت الورثة

العشر فيفسد العقد * وعند صاحبه رجحما الله تعالى العشر أو نصف العشر يكون في الخارج فيكون هذا في معنى اشتراط جمع الخارج بينهما نصفين جاز * ولو شرط في المزارعة ان ما خرج من حنطة بينهما نصفان وما خرج من شعير فهو لاحدهما بعينه أو شرطنا أن تكون الحنطة لاحدهما بعينه والشعير الاخر من أيهما كان البذر لا يجوز * وان شرطنا أن يكون الحب والتبن بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطنا * وكذا الوشرط أن يكون الربع أو الزرع أو الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما على ما شرطنا * وان شرطنا أن يكون الحب لاحدهما والتبن للاخر فهي على غنائة أو جهسته منها فاسدة وثنتان جازتان اما الفاسدة احدها اذا شرطنا أن يكون الحب للدافع والتبن للعامل * والثانية أن

يكون التبن للدافع والحب للعامل * والثالثة اذا شرطنا أن يكون التبن بينهما والحب للدافع * والرابعة اذا كان شرطنا أن يكون التبن بينهما والحب للعامل * وانما مسسة اذا شرطنا أن يكون الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطنا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطنا لغيره لا يجوز * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز أصلا * وعن بعض مشايخ بلخ رحمه الله تعالى اذا شرطنا أن يكون الحب بينهما وسكاعن التبن كان الحب والتبن بينهما المكان العرف * والسادسة اذا شرطنا أن يكون التبن بينهما وسكاعن الحب لا يجوز ففي هذه الوجوه انما لا تصح المزارعة لان هذا شرط يؤدي الى قطع الشركة في المقصود لاحتمال أن يحصل أحداهما دون الاخر * ولو شرطنا أن يكون الحب بينهما وسكاعن التبن جاز ويكون الحب بينهما والتبن لصاحب البذر * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز عن محمد رحمه الله تعالى أنه رجح على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فصار هذا من الوجوه الفاسدة * ولو دفع أرضا

فيما زرع صار بقلا من اربعة وشرطا أن يكون الحب بينهما نصين والتبن لصاحب الارض أو شرطا أن يكون الحب بينهما وسكان التبن جاز ويكون التبن لصاحب الارض وشرطا التبن للعامل كان فاسدا لان دفع الزرع الذي صار بقلا من اربعة كدفع الارض والبذر من اربعة ونحوه لو شرط التبن لصاحب البذر جاز * وان شرطا لا يخرج الجوز * وكذا اذا دفع القصيل من اربعة ثم ان المزارعة على قول من يجوز على نوعين * أحدهما أن تكون الارض لاحدهما والثاني أن تكون الارض لهما * فان كانت الارض لاحدهما فهو على وجهين أحدهما أن يكون البذر من أحدهما والثاني أن يكون البذر منهما * فان كانت الارض لاحدهما والبذر من أحدهما فهو على وجهين ستة * ثلاثة منها جائزة وثلاثة منها فاسدة * أما الثلاثة الاولى أحدها أن تكون الارض من أحدهما والبذر والبقر والعامل من الآخر وشرطا لصاحب الارض شيئا معلوما من الخارج جاز لان صاحب البذر يكون مستأجر (١٧٧) الارض بشئ معلوم من الخارج

* والوجه الثاني أن يكون العمل من أحدهما والباقي من الآخر فهو جائز لان صاحب البذر يصير مستأجرا للعامل بشئ معلوم من الخارج ليعمل في أرضه بقره وبذره * والوجه الثالث أن تكون الارض والبذر من أحدهما والعمل والبقر من الآخر وذلك جائز لان صاحب الارض يصير مستأجرا للعامل ليعمل العامل بيقره لصاحب الارض والبذر وأما الثلاثة الفاسدة * فبأن تكون الارض والبقر من أحدهما والباقي من الآخر فذلك فاسد لان صاحب البذر يصير مستأجرا الارض والبقر بشئ من الخارج وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز ما كان العرف والفقوى على ظاهره الآية لان منفعة الارض لا تجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات البذر والقوة في

كلهم كبارا وكانوا حضورا ولا دين على الميت لا يملك التصرف في التركة أصلا لكن يتقاضى ديون الميت ويدفع الى الورثة وان كان على الميت دين ان كان محييا بطا بالتركة أجمعوا أنه يبيع كل التركة وان لم يكن مستغرقا يبيع بقدر الدين وفيما زاد على الدين يبيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أيضا وعندهما لا يبيع وان لم يكن في التركة دين لكن الميت أوصى بوصايا ان كانت الوصية بالثلث أو دونه أنفذها وان كانت أكثر من الثلث أنفذ بقدر الثلث وما بقى للورثة ولو أراد أن يبيع شيئا من التركة لتنفيذ الوصية أجمعوا أنه يبيع بقدر الوصية وما زاد على الوصية فعلى ما ذكرنا من الخلاف وهذا اذا لم تقض الورثة الدين ولم يتبذوا الوصية من خالص ملكهم أما اذا فعلوا لم يبق للوصي ولاية يبيع التركة أصلا وان كانت الورثة غيبا أو حدة عن محمد رحمه الله تعالى ثلاثة أيام فان لم يكن في التركة دين ولا وصية فانه يبيع المنقول ولا يبيع العقار ولو خيف هلاك العقار خلت المشايخ فيه والاصح أنه لا يملك بيعه وان كانت التركة مشغولة بالدين في العروض بينهما مطلقا بقدر الدين وزيادة على الدين وفي العقار على ما ذكرنا وان كانت الورثة بعضهم صفارا والبعض كبارا ان كان الكبار غيبا والتركه خالية عن الدين وعن الوصية فانه يبيع المنقول ومن العقار يبيع حصة الصفار ويبيع حصة الكبار على ما ذكرنا من الخلاف وان كانت التركة مستغرقة ببيع العقار والمنقول وان كانت غير مستغرقة ببيع بقدر الدين من العقار والمنقول بالاجماع ويبيع الزيادة على ما ذكرنا من الخلاف وان كان الكبار حضورا ان كانت التركة خالية ببيع حصة الصفار من العقار والمنقول بالاجماع ويبيع حصة الكبار على ما ذكرنا من الخلاف وان كانت التركة مشغولة بالدين ان كان مستغرقا يبيع الكل وان كان غير مستغرق يبيع بقدر الدين وفي الزيادة على الخلاف كذا في الخلاصة وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الاب ووصي وصيه ووصي القاضى ووصي وصيه فوصي القاضى بمنزلة وصي الاب الا في خصلة وهي أن القاضى اذا جعل أحدا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والاب اذا جعل أحدا وصيا في نوع كان وصيا في الأنواع كلها كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى وصى بتم باع غلاما للتميم بالف درهم قيمته ألف درهم على أن الوصي بالخيار فاذا دت قيمة العبد في مدة الخيار فصارت التي درهم فليس للوصي أن ينقض البيع وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * امر أن باع متاعا زوجهما بعد موته وزعت أنها وصيته وزوجهما أولاد صفار ثم قالت المرأة بعد مئة لم تكن وصية قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لان صدق المرأة على المشتري ويبيعها موقوف الى بلوغ الصفار فان صدقها بعد البلوغ أنها كانت وصية جاز يبيعها وان كذبوها بطل فان كان المشتري سرق الارض المشتراة لا يرجع المشتري

(٣٣ - فتاوى ثالث) طبعها ومنفعة البقر العمل فإذا لم تكن منفعة البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر تبعا للارض فيبيع استجارا البقر مقصودا بشئ من الخارج وذلك فاسد كالمثل كان من أحدهما البقر فقط والوجه الثاني من هذا النوع أن يكون البذر من أحدهما والباقي من الآخر وذلك فاسد لانه دفع البذر وحده من اربعة وانما لا يجوز ذلك لان صاحب البذر يكون مستأجرا الارض فلا بد من التخلية بينهما وبين الارض والارض ههنا في يد العامل لا في يد صاحب البذر وعلى هذا واشتركت ثلاثة وأربعة ومن البعض البقر وحده أو البذر وحده كان فاسدا لما قلنا * والوجه الثالث من الفاسدة أن يكون البذر والبقر من واحد والعمل والارض من الآخر وانه فاسد أيضا لما قلنا في الوجه الثاني من هذا النوع * وكذا واشتركت ثلاثة وأربعة والبذر من أحدهم فقط أو البقر من أحدهم فقط كان فاسدا لما قلنا * هذا اذا كانت الارض لاحدهما والبذر من أحدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا أن يكون البذر منهما ان شرطا العمل

على غير صاحب الارض وشرطاً أن يكون الخراج بينهما نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير قائلاً للعامل ازرع أرضي يسدري على أن يكون الخراج كله أو زرع أرضي يسدرك على أن يكون الخراج كله لك كان فاسداً لان هذه مزارعة بجميع الخراج بشرط اعارة نصف الارض من العامل * وكذا لو شرط أن يكون الخراج بينهما أثلاثاً فإثناء للعامل وثلثه لصاحب الارض أو على العكس كان فاسداً لان فيه اعارة الارض * واذا فسدت المزارعة كان الخراج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما أخذ من الخراج لانه نعماء ملكه حصل في أرضه وله على الآخر أن نصف الارض لان الآخر استوفى منفعة أرضه به فقد فاسد وما أخذ من الخراج يطيب له مقدار بذره ويرفع من الباقي أجر نصف الارض وما أتفق أيضاً يتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من أرض الغير بعد فاسد * ولو كانت الارض لأحدهما والبذر منهما (١٧٨) وشرط العمل عليهما على أن يكون الخراج بينهما نصفين جاز لان كل واحد منهما عامل

على المرأة بشيء هذا إذا ادعت المرأة بعد البيع أنها لم تكن وصية وإن ادعى صبي أنها باعت ولم تكن وصية تسمع دعوى الصبي إذا كان مأذوناً في التجارة أو في الخصومة ممن له ولاية لخصومة كالقاضي والوصي ونحوهما فإن عجز عن استدراك الضيعة تضمن المرأة قيمة ما باعت على الرواية التي تضمن البائع قيمة العقار بالبيع والتسليم كذا في فتاوى قاضيخان * للصبي أو المعتوه أب أو وصي أو جد صحيح فأذن القاضي للصبي أو المعتوه في التجارة أو في أبوه فأذنه جائز وإن كانت ولاية القاضي مؤخراً عن ولاية الأب أو الوصي كذا في القنية

الباب الثامن عشر في السلم وفيه ستة فصول

الفصل الاول في تفسيره وركنه وشرائطه وحكمه (أما تفسيره) فالسلم عقد يثبت به المالك في الثمن عاجلاً وفي الثمن آجلاً (وأما ركضه) فبان نقول لا آخر أسلمت اليك عشرة دراهم في كرخطة أو أسأفت ويقول الآخر قبلت وينتقد السلم بلفظ البيع في رواية الحسن وهو الأصح كذا في محيط السرخسي (وأما شرائطه فنوعان) نوع يرجع الى نفس العقد ونوع يرجع الى البديل (أما الذي يرجع الى نفس العقد فواحد) وهو أن يكون العقد عارياً عن شرط الخيار للقائدين أو لأحدهما بخلاف خيار المستحق فإنه لا يطل السلم حتى لو استحق رأس المال وقد افتقره قاعن القبض وأجاز المستحق فالسلم صحيح ولو أبطل صاحب الخيار خياره قبل الافتراق بأبدانهم ورأس المال قائم في يد المسلم اليه ينقلب العقد جائزاً عندنا وإن كان هالكاً أو مستهياً كالأب يتقلب الى الجواز بالإجماع كذا في البدائع * وأما الذي يرجع الى البديل فستة عشر * ستة في رأس المال * وعشرون في المسلم فيه * أما الستة التي في رأس المال (فأحدها) بيان الجنس أنه دراهم أو دنانير أو من المكيل حنطة أو شعير أو نحو ذلك (والثاني) بيان النوع أنه دراهم عطر رقيقة أو عداليه أو دنانير محبوبة أو هروبية وهذا إذا كان في البلد بقدر مختلفه وأما إذا كان في البلد فقد ذكر الجنس كاف (والثالث) بيان الصفة أنه جيد أو ردي * وأوسط كذا في النهاية (والرابع) بيان قدر رأس المال وإن كان مشاراً اليه فيما يملك العقد على مقداره كالمكيل والموزون والمعدود وقال أبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لا تشتط معرفة القدر بعد التعيين بالإشارة حتى لو قال لغيره أسلمت اليك هذه الدراهم في كبر ولم يدر وزن الدراهم أو قال أسلمت اليك هذا البرقي كذا من الرعفران ولم يدر قدره لا يصح عنده وعندهما يصح كذا في الكافي * ولو كان رأس المال عمالاً يتعلق العقد بقدره من الذرعيات والعدديات المتفاوتة لا يشترط اعلام قدره ويكتفي بالإشارة بالإجماع كذا في البدائع * ولو أسلم في شيئين مختلفين ورأس المال

في نصف الارض يسدرك فكانت هذه اعارة نصف الارض لا بشرط العمل له بخلاف الاول * ولو كانت الارض بينهما وشرطاً أن يكون البذر والعمل من أحدهما أو الخراج بينهما نصفان لا يجوز لأن من لا يذر منه يكون قائلاً لا آخر ازرع أرضك ببذرك على أن يكون الخراج كله لك وازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخراج كله لي فكان العقد في حقه مزارعة بجميع الخراج فلا يجوز * ولو كان البذر من الدافع والعمل على الآخر والخراج بينهما نصفان لا يجوز أيضاً لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف البذر أو اقراض نصف البذر بمقابلته العمل له في نصف الارض وذلك باطل * وكذا لو شرط أن يثلث الخراج للعامل والثلث للدافع أو شرط أن يثلث الخراج

للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة شيء من الخراج بمجرد البذر * ولو كان البذر من العامل وشرط أن يثلث الخراج للعامل جاز لان من لا يذر منه صار دافعاً أرضه مزارعة لغيرها للعامل ببذر العامل على أن يكون ثلث الخراج له والعمل وذلك جائز * ولو كانت الارض والبذر منهما وشرط العمل على أحدهما على أن يكون الخراج بينهما نصفين جاز * ولو كان البذر من غير العامل مستعيناً في نصيبه * ولو كانت الارض والبذر منهما فشرط للدافع ثلث الخراج والثلث للعامل لا يجوز في أصح الروايتين لان الخراج بينهما ما إذا كان البذر منهما كان الخراج مشتركاً بينهما فصاحب الثلثين إنما يأخذ بالزيادة بحكم العمل ومن عمل في محل مشترك لا يستوجب الأجر * ولو شرط أن يثلث الخراج للدافع لا يجوز أيضاً لان الدافع شرط لنفسه شيئاً من نصيب العامل من غير أرض ولا بذر ولا عمل ولو كانت الارض له ما وشرط أن يثلث البذر على الدافع على أن يكون الخراج بينهما نصفين لا يجوز لأن الدافع شرط لصاحبه بمقابلته عمله اقراض سدس البذر * ولو شرط

الخبث لان الحق لهما لا يذوهما فيطيب لكل واحد منهما ما أصاب من بخل سقى أرضه أو زرمه بما مشترك في نوبة الغير بغير إذن صاحب النوبة قال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى يطيب له الخارج كمن غصب علفاً أو علفاً دابة حتى سممت فإنه يضمن العلف ويطيب له ما زاد في الدابة * وعن بعض الزهاد رحمه الله تعالى أنه وقع الماء في كرمه في غير نوبته فأمر بقطعه * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنا لا أخزعه بقطع الكرم إذا شرب به ما بغير حق لانه افساد المال بغير ضرورة مخصوصاً إذا وقع ذلك في الكرم والزرع بغير اختيار صاحب الكرم والزرع لكن لو صدق به كان حسناً * قال مولانا رضي الله عنه والافضل أن يتصدق بالخارج لان الماء الحرام يبقى في الخارج * بخلاف مسئلة العلف لان العلف لا يبقى فيها بل يصير شيئاً آخر * فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد * الاصل فيه أنه إذا شرط في المزارعة على العامل ما يحصل به الخارج أو يترتب كالحفظ (١٨٠) والسقي الى أن يدرك الزرع لا تفسد المزارعة لان ذلك مستحق عليه بمطلق العقد فالشرط

لا يزيد الا وكذا * وكذلك شرط على العامل ما لا يخرج الارض بدونه زرعاً معتنا كشرط الكراب لا يفسد العقد * وان شرط على العامل ماله أثرف الزيادة على المعتاد ينظر في ذلك ان كان لا يبقى منفعة بعد انتهائهما المزارعة كشرط الكراب لا يلزمه من غير شرط فاذا شرط عليه يلزمه الوفاء به * واذا شرط على العامل ما يبقى أثره بعد انقضاء المنة كما لو شرط على العامل كرى الانهار الصغار واصلاح المسنات والثنيات * وتقسيمه عند البعض أن يرتحل بغيره على صاحب الارض * وعند البعض زيادة كراب لا يحتاج اليه من لزوم العقد يفسد العقد سواء كان البذر من العامل أو من صاحب الارض وان شرط على صاحب الارض اصلاح المسنات وكرى الانهار وتقسيم

فان كان مما يتكسب بالكسب كالزبيب والجراب لا يجوز للمزارعة الا في قرب الماء للتعامل فيه كذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الهداية (الخامس) أن يكون المسلم فيه مؤجلاً بأجل معلوم حتى ان سلم الحال لا يجوز واختلف في أدنى الاجل الذي لا يجوز السلم بدونه عن محمد رحمه الله تعالى أنه قد قدر أذناه بشهر وعليه الفتوى كذا في المحيط * ولا يبطل الاجل بموت رب السلم ويبطل بموت المسلم اليه حتى يؤخذ السلم من تركته حالاً كذا في فتاوى قاضيخان * (السادس) أن يكون المسلم فيه موجوداً من حين العقد الى حين المحل حتى لو كان منقطعاً عند العقد موجوداً عند المحل أو على العكس أو منقطعه فيما بين ذلك وهو موجود عند العقد والمحل لا يجوز كذا في فتح القدير * ووجد الوجود أن لا ينقطع من السوق وحده الانقطاع ان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في السوق كذا في السراج الوهاج * واذا سلم فيما يوجد من المحل ولم يقبضه حتى انقطع من أيدي الناس فالسلم صحيح على حاله ورب السلم بالخيار ان شاء فسخ العقد وان شاء انظر لوجوده كذا في النبايع * (السابع) أن يكون المسلم فيه مما يتعين بالتميز حتى لا يجوز السلم في الدراهم والنانير وأما التبرهه لا يجوز فيه السلم فعلى قياس رواية الصنف لا يجوز على قياس رواية كتاب الشركة كيجوز كذا في النهاية * (الثامن) أن يكون المسلم فيه من الاجناس الاربعه من المكيلات والموزونات والعدديت المتقاربة والذرعيات كذا في المحيط * فلا يجوز السلم في الحيوان ولا اطرافه من الرؤس والا كراع وكذا لا يجوز في العبيد والامه لا تختلف في العقل والاختلاق كذا في السراج الوهاج * (التاسع) بيان مكان الايقاع فيماله محل وموتة كالبه وبقوه كذا في الكافي * وهو الصحيح كذا في النهر الفائق * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ليس بشرط ولكن ان شرطه صح وان لم يشترطه يتعين مكان العقد للتسليم كذا في الكافي * واذا شرط رب السلم على المسلم اليه ان يوفيه السلم في مصر كذا في أي موضع دفعه اليه من ذلك المصرفه ذلك وليس لرب السلم أن يكلفه في موضع آخر كذا في المحيط * قبل هذا اذا لم يكن المصرفه عظيمات فان كان عظيماتين فواجبه فرسخ لا يجوز ما لم يبين ناحيته منه لان جهالة التمامه فسيئة الى المنازعة كذا في محيط السرخسي * وفيما الاجل له ولا موتة كالتسك والكافور لا يشترط تعيين مكان الايقاع بالاجماع وهل يتعين مكان العقد للايقاع في رواية السيوخ والجامع الصغير يتعين وهو الاصح وهو قولهما كذا في محيط السرخسي والنبايع * وذكري الاجازات أنه لا يتعين ان يوفيه في أي مكان شاء وهو الاصح كذا في الكافي والهداية * فلا عين مكانه فيسئل لا يتعين لانه لا يقيد بحيث لا يلزم بنقله موتة ولا تختلف ماليته باختلاف الامكنة وقيل يتعين وهو الاصح كذا في النهاية * ولو عقد السلم في البصر أو على شاطئ الجبل فيماله محل وموتة سلم اليه في أقرب الاماكن منها كذا في النبايع * (العاشر) أن لا يشمل البديلين أحد وصني غيره بالفضل

المستحق يمكنه الشرب جازواً كان البذر من العامل أو من صاحب الارض لان ذلك من عمارة الارض فيكون على صاحب وهو الارض بدون الشرط فالشرط لا يزيد الا وكذا * وهو نظير ما لو استأجر داراً بدهم بشرط الاستأجر على صاحب الدار ان يطين سطحها ويصلح ميازيها المسيل الماء جاز لان ذلك على صاحب الدار من غير شرط بشرطه لا يفسد العقد * واذا شرط الحصاد والدياس والتذرية على العامل كان فساد العقد في ظاهر الرواية لان هذه الاعمال تكون بعد الادراك وانتهاء العقد * وما كان بعد انتهائهما العقد اذا شرط على العامل يكون مفسداً * فلان العامل حصد الزرع وحصصه من غير أن كان شرطاً عليه فهلك ذلك يضمن حصه الدافع * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان شرطه هذه الاعمال على العامل لا يفسد العقد * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النواذر أنه لا يفسد لكن ان لم يشترط ان يكون عليهما وان شرط المزارع بحكم العرف * وهو كما لو اشترى حطباً في المصر لا يجب على البائع أن يحمله الى منزل المشتري واذا شرط عليه يلزمه بحكم

العرف ولو شرط الجذاذ على العامل في المعاملة يفسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه * وعن نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمه الله تعالى
 أنهم ما قالوا هذا كله يكون على العامل شرط عليه أم لا يحكمم العرف * وقال الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى هذا هو
 الصحيح في ديارنا أيضا * وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه كان اذا استفتى عن هذه المسئلة يقول فيه عرف ظاهر ومن
 أراد أن لا يعطل فليعمل بالعرف ولا يمنع عنه ثم في الموضوع الذي يكون الحصاد على العامل عرفا لو أخر وتغالل عن الحصاد حتى هلك قال
 الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يضمن ذلك * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان أخرنا خيرا فاحشا لا يؤخر الناس الى مثله كان
 ضامنا والافلا هذا اذا شرط هذه الاعمال على العامل فان شرط شيئا من ذلك على صاحب الأرض فسد العقد عند الكل لانه لا عرف فيه * ولو
 شرط على العامل كرى الانهار واصلاح المسنيات حتى فسد العقدان كان البذر من قبل (١٨١) العامل كان الخراج للعامل لانه غناه
 يذره ولصاحب الأرض عليه

أجر الأرض وللعامل على
 صاحب الأرض أجر عمله في
 كرى الانهار فيقتصان
 ويتراذان الفضل * ولو لم يكن
 كرى الانهار مشروطا على
 العامل في العقد فكري
 العامل الانهار بنفسه كانت
 المزارعة جائزة ولا تجزئه في
 كرى الانهار لانه متبرع فلا
 يرجع كالأحوط الأرض
 * ولو كان البذر من قبل
 صاحب الأرض فشرط على
 العامل كرى الانهار واصلاح
 المسنيات فسد العقد
 ويكون الخراج كله لصاحب
 الأرض وللعامل أجر عمله
 في جميع ذلك * ولو شرط على
 رب الأرض كرى الانهار
 واصلاح المسنيات حتى
 ياتيه الماء كانت المزارعة
 جائزة على شرطه ما سواه
 كان البذر من قبل العامل
 او من قبل صاحب الأرض
 لان هذا العمل يكون على
 صاحب الأرض من غير شرط
 لانه من باب التمكن من

(١) وهو القدر أو الجنس وهذا مطرد في الامكان فانه يجوز اسلامها في الموزونات لحاجة الناس كذا
 في محيط السرخسي * وأما بيان حكم السلم فهو ثبوت المثلث ب السلم في السلم فيه مؤجلا بمقابلته ثبوت
 المثلث في رأس المال المعين أو الموصوف بمجلا للسلم اليه كذا في النهاية * واذ اصح السلم فاحضر المسلم اليه
 المسلم فيه لا خيرا لرب السلم فيه الا أن يجده على خلاف المشروط فيجبر المسلم اليه باضرار ما وقع عليه العقد
 كذا في السباع
 الفصل الثاني في بيان ما يجوز السلم فيه وما لا يجوز * اذا سلم ثوبا ياتي ثوب هروري لا يجوز اذا باع
 قفيز حنطة في قفيز شعير لا يجوز أيضا كذا في الذخيرة * ويجوز أن يسلم ما يكال فيما يوزن اذا كان الموزون
 مما يصلح أن يكون مثله فيه بان يكون مبيعا مضبوطا بالوصف حتى اذا أسلم الحنطة في الذهب والفضة
 لا يجوز عندنا ويكون عقدا باطلا وهو الاصح ويجوز أن يسلم ما يوزن فيما يكال هكذا في المنسوط
 * ولا يسلم ما يوزن فيما يوزن اذا كانا مائة مائة في العقد كالحديد في الزعفران وأما اذا سلم الدراهم
 والدينار في الوزنيات فيجوز ولو سلم قرة فضة أو تبر من الذهب أو المصوغ في الزعفران قال أبو يوسف رحمه
 الله تعالى يجوز ولو أسلم الفلوس في الوزن فيجوز الا اذا أسلمها في جنسها ولو أسلم أو في الصفر في الوزنيات ان
 كانت الاواني تباع وزنا لا يجوز وان كانت تباع عددا يجوز الا أنه لا يجوز كالفلوس هكذا في شرح
 الطحاوي * ولا يجوز اسلام التكميل في التكميل واذا اختلف النوعان مما لا يكال ولا يوزن فلا بأس به واحدا
 باثنين يدا بيد ولا بأس به نسيتا اذا كان المسلم فيه مضبوطا بالوصف على وجه يلتحق بكرا لوصف بنوات
 الامثال حتى لو أسلم ثوبا ياتي جوهره أو درة لا يجوز وكذا في الحيوان عندنا وان كان من نوع واحد
 مما لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنان بواحد يدا بيد ولا خيره نسيتا على قول علمائنا حتى لو أسلم هرورين
 في ثوب هروري لا يجوز عندنا هكذا في المنسوط * ولو أسلم مكبلا في مكبيل أو موزون أو شيئا في جنسه وغير
 جنسه بطل العقد في جميعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وعندهما يصح في حصة الموزون وخلاف
 الجنس كذا في الحاوي * ولا بأس بالسلم في نوع واحد مما يكال ويوزن على أن يكون حلالا في وقت
 وحاول بعضه في وقت ولا يحتاج الى بيان حصة كل واحد منهما واذ لم يقبض حتى فات المسلم فيه وصار
 مثله غير موجود لا يبطل السلم عند علمائنا الثلاثة ولكن رب السلم بالخيار ان شاء انتظر الى وقت وجود مثله
 (١) قوله وهو القدر أي المتمعق احتراز عن القدر المختلف كاسلام نقرود في حنطة وكذا في زعفران ويحويه
 فان الوزن وان تحقق فيه الا أن الكيفية مختلفة وكذا اسلام الحنطة في الزيت فانه جائز كما قاله ابن الكيال
 وبه ظهر وجه الاستثناء المذكور بعدة أمثلة اه بحر اوى

الاتقاع * وهو نظير ما ذكرنا من مسئلة الاجارة اذا أجر داره وشرط المستأجر على صاحب الدار تطين السطح جازت الاجارة لان ذلك
 مستحق على صاحب الدار بقدر شرط ولو شرط رب الدار ذلك على المستأجر فسدت الاجارة كذلك هذا * ولوان المزارع ترك سقي الارض مع القدرة
 عليه حتى يبس الزرع بذلك فالواي ضمن قيمة الزرع نباتا ان كان له قيمة في ذلك الوقت * وان لم يكن للزرع قيمة في الوقت الذي ترك السقي فيه
 يقوم الارض مزروعة وغير مزروعة فيضمن نصف ما فضل بينهما لانه صار مضطرا بتلك السقي فيضمن كالأستاذ جبار الخبير فترك الخبز
 في التنور حتى احترق هذا اذا ترك السقي مع القدرة عليه * وكان الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهر الدين المرغيناني رحمه الله تعالى يقول
 تقريب الماء بحيث يتمكن من السقي يكون على الدافع ثم السقي على العامل * قال مولانا رحمه الله تعالى وعندى ان كان متمكنا من
 فتح فوهة النهر الصغير من الوادي يجب السقي على العامل وان كان لا يقدر على ذلك لطالما يمنع من ذلك كان تيسير الفتح على الدافع بحكم

العرف ثم انما يجب السقي على المزارع اذا كانت الارض لا تنضج زر عام عتادا الا بالسقي فان كانت تنضج ذلك لا يجب * ولو شرط على رب الارض كرايم أو الكراب والثنيان فان كان البذر من قبل العامل فالزراعة فاسدة لان هذا من أعمال الزرعة فاشترطها على صاحب الارض يكون بمنزلة اشتراط الحفظ عليه فيفسد ما مقدو يكون الخارج كله للعامل لانه صاحب بذر ولصاحب الارض عليه أجر الارض مكروبه أو مكر وبمئة مثقال العامل استوفى منفعة هذه الارض به فقد فاسد * ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فنشرط عليه الكراب والثنيان لا يفسد العقد لان الكراب والثنيان يكون بالمقر واشترط المقر على صاحب الارض اذا كان البذر من قبله لا يفسد العقد * وجعل دفع أرضه الى رجل سنة بالنصف على أن يكون البذر من قبل العامل فقال صاحب الارض كرايمها ثم زرهما وقال العامل بل أزرعها بغير كراب فان كانت الارض (١٨٣) تنضج بغير كراب زر عام عتادا الا بالكراب أجمود كان العامل بالخيار ان شاء

فياخذ منه وان شاء لم يتفق ولم يصر الى ذلك الوقت وأخذ رأس ماله كذا في شرح الطحاوي * واذا أسلم الدراهم في الزعفران يجوز ولا بأس بأن يسلم الفلوس في الحديد والرصاص وما أشبهه واذا أسلم الفلوس في الصفر لا يجوز والمراد من الفلوس الراتجة أما لو كانت كاسدة فلا يجوز اسلامها في الحديد والرصاص ولو أسلم النصل في الحديد لا يجوز وكذا السيف في الحديد وان أسلم السيف في الصفر يجوز اذا كان السيف يباع عددا وان كان يباع وزنا لا يجوز كذا في المحيط * ولا يجوز اسلام الحنطة في الدراهم المؤجلة عندنا واذا لم يصح سلمها قال عيسى بن أبان رحمه الله تعالى يبطل العقد أصلا قال شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أبي سهل السرخسي رحمه الله تعالى هو الصحيح هكذا في الظهيرة * ولو أسلم في المكمل وزنا كما إذا أسلم في البر والشعير بالميزان فبغير روايتان والمعتاد الجواز وعلى هذا الخلاف لو أسلم في الموزون كيلا كذا في الجرار اتق * واذا أسلم في اللبن في حينه كيدا أو وزنا معا الى أجل معلوم جاز وكذلك الخيل والعصير نظير اللبن ثم ذكر اللبن في حينه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى هذا في ديارهم لان اللبن كان يتقطع عن أيدي الناس في بعض الاوقات أما في ديارنا فلا يتقطع فيجوز في كل وقت والخيل يوجده في كل وقت فلا يشترط الحين والعصير لا يوجده في كل وقت فيشترط السلم في حينه أيضا كذا في النخيرة * ويجوز السلم في السمك كيدا ووزنا الرواية عن محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وزنا وكذا كل ما يكال بالرطل يجوز كيدا ووزنا كذا في التارطانية ناقة عن القتاوي الغنابية ولو أسلم في حنطة حديثة قبل حذوئها لا يفسد العقد لانه أسلم في المنقطع وعلى هذا يخرج ما إذا أسلم في حنطة موضع ان كان عمالا يتروهم انقطاع طعامه جاز السلم فيه كما إذا أسلم في حنطة خراسان أو العراق أو فرغانة وكذا إذا أسلم في طعام بلدة كبيرة كسمرقند وبخارى أو كشان جاز ومن مشايخنا من قال لا يجوز في طعام ولاية والعصير أن الموضع المضاف اليه الطعام ان كان مما لا ينفد طعامه غالبا يجوز السلم فيه سواء كان ولاية أو بلدة كبيرة وان كان مما يحتمل أن يتقطع طعامه فلا يجوز السلم فيه كارض بعينها أو قرية بعينها كذا في البدائع * ولو كانت النسبة الى قرية بليان الصفة لالتعيين المكان كالخشعراني بخارى يصح لان ذكره بليان الجردة كذا في الكافي * ولو أسلم في حنطة هراة لا يجوز ولو أسلم في ثوب هراة يجوز اذا أتى بجميع شرائط السلم كذا في شرح الطحاوي * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى يجوز أن يسلم المروري البغدادي في مروى مر وكذا المروري البغدادي في مروى الا هو ازومروى الواسط كذا في المحيط * ولو أسلم قطننا هراة في ثوب هراة جاز كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أسلم شعرا في مسح من شعرا وضوفا في لبدا وخرافي ثوب خرفان كان لا ينقض شعرا جاز وان كان ينقض ويعود شعرا كاللبد لا يجوز ولو أسلم قزلا في ثوب غزل جاز كذا في محيط السرخسي * وكل معدود تفاوت آحاده كالبطيخ والرمان

كرب وان شاء لم يكره * وان كانت لا تنضج بغير كراب أصلا أو لا تنضج الا قليلا لا يقصده الناس بالزرعة ليس له أن يزرعها بغير كراب ويكون الكراب مستحقا بحكم العقد فالعامل بالخيار اذا كان البذر من قبله ان شاء أمضى العقد بالكراب وان شاء ترك وان كانت الارض تنضج بغير كراب جاز قليلا أدنى ما يقصده الناس بالزرعة كان للعامل أن يزرعها بغير كراب * وكذا لزوم الارض ثم قال لا أسقي وادعه حتى يسقيها السماه فان كانت تكفي بماء السماء الا ان السقي أجود للزرع لا يجبر على السقي وان كانت لا تكفيه سقي السماء يجبر على السقي * وكذا لو كان البندون صاحب الارض في جميع ذلك الا ان البذر اذا كان من قبل رب الارض والارض لا تنضج بغير كراب يجبر العامل على الكراب ولا يكون له أن يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب شرط في العقد * ولو دفع اليه أرضا وبذرا لم على أن يكرهها او يزرعها سنة ههنا بالنصف فأراد أن يزرعها بغير كراب ليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض أو من قبل العامل لان أصل الزرع وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون أجود وصفة الجردة تستحق عند الشرط وان كان لا يستحق يطلق العقد كالشرط في السلم الا يفتى في المصير كان له أن يوفيه في أي ناحية من نواحي المصير وان شرط عليه أن يوفيه في منزلة في المصير يمكن له أن يوفيه الا في منزلة * وان كان الزرع يحصل بالكراب وبغير الكراب على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا فائدة في اعتبار هذا الشرط * وكذا لو كان الكراب يضر بالارض ولقد يكون ذلك عند قوت الارض فان الكراب عند قوت الارض يضر الزرع فان كان هذه المسئلة لا يلزم التجنوب * وان شرط في الزراعة التثنية على المزارع ففسدت المزارعة وقد ذكرنا أن الناس تسلموا في

يجبر العامل على الكراب ولا يكون له أن يترك الزرع هذا اذا لم يكن الكراب شرط في العقد * ولو دفع اليه أرضا وبذرا لم على أن يكرهها او يزرعها سنة ههنا بالنصف فأراد أن يزرعها بغير كراب ليس له ذلك ويجبر على الكراب سواء كان البذر من قبل صاحب الارض أو من قبل العامل لان أصل الزرع وان كان يحصل بغير كراب فمع الكراب يكون أجود وصفة الجردة تستحق عند الشرط وان كان لا يستحق يطلق العقد كالشرط في السلم الا يفتى في المصير كان له أن يوفيه في أي ناحية من نواحي المصير وان شرط عليه أن يوفيه في منزلة في المصير يمكن له أن يوفيه الا في منزلة * وان كان الزرع يحصل بالكراب وبغير الكراب على صفة واحدة لا يلزمه الكراب بحكم الشرط لانه لا فائدة في اعتبار هذا الشرط * وكذا لو كان الكراب يضر بالارض ولقد يكون ذلك عند قوت الارض فان الكراب عند قوت الارض يضر الزرع فان كان هذه المسئلة لا يلزم التجنوب * وان شرط في الزراعة التثنية على المزارع ففسدت المزارعة وقد ذكرنا أن الناس تسلموا في

تفسير التثنية قال بعضهم تفسير التثنية أن يكرههم نين ثم يزرع وانما يفسد العقد لان منفعتها تبقى بعد انتهاء العقد * قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في ديارنا شرط التثنية لا يفسد العقد لان منفعتها لا تبقى بعد مضي السنة وفي الديار التي تبقى منفعتها بعد مضي السنة انما يفسد العقد اذا كانت المزارعة بينهما مسنة واحدة * وقيل معنى التثنية أن يكرههم بعد الفراغ ويردها على صاحبها مكروبة وقد ذكرنا هذا القول * وقيل معنى التثنية أن يجعل الارض جداول كما يفعل بالبطخة فزرع ناحية منه لو بقي ما بين الجداول مكروبة فينتفع بها صاحب الارض بعد انتهاء المزارعة ان كانت المزارعة بينهما مسنة واحدة وان كانت المزارعة خمس سنين لا يفسد العقد اذا كان لا يبقى أثر التثنية بعد انتهاء العقد وان شرط على أحدهما بعينه أن يسرقها أو يعرها فان كان البذر من العامل فالمزارعة فاسدة لانه ان شرط ذلك على العامل فقد شرط عليه ما يبقى منفعة في الارض بعد انتهاء (١٨٣) مدة المزارعة وفيه اشتراط اتلاف ماله عليه فيفسد العقد

وان شرط ذلك على صاحب الارض فذلك بمنزلة شرط الكراب والتثنيان عليه وقد ذكرنا أن ذلك يفسد العقد اذا كان البذر من العامل ويكون الخارج كله للعامل لانه تمام بذره ولصاحب الارض عليه أجر مثل أرضه وأجر مثل عمله فيما عمل وقيمة سرقينه اذا كان السارقين من قبله * وان كان السارقين من قبل العامل لم يكن له على صاحب الارض من قبل ذلك شيء وان كان فيه منفعة لصاحب الارض فيما بقي لان العامل عمل لنفسه وما بقي لصاحب الارض أثر عمله فاذا لم يتقوم أصل عمله على صاحب الارض فكذلك أثر عمله * وان كان البذر من صاحب الارض وشرط عليه القاء السرقين ونحوه كانت المزارعة جائزة كما لو شرط عليه الكراب والتثنيان والبذر من قبله لان القاء السرقين

لم يجز السلم فيه عددا كذا في الحاوي * ويجوز السلم في العدييات المتقاربة حتى يجوز في الجوز والبيض عددا أو كية لا أو زناوذا كفي الزيادات أنه يجوز السلم في الجوز والبيض متى بين بيض الدجاجة والأوزوان لم يسم وسطا ولا جيدا لانه لما سقط التفاوت من حيث القدر فلا ينسقط من حيث الصفة أولى كذا في محيط السرخسي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى كل ما تفاوت أحاده في القيمة فهو عددي متفاوت وكل ما لا تفاوت أحاده في القيمة فهو عددي متقارب وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا سلم بيض الأوز في بيض الدجاج أو بيض النعام في بيض الدجاج جاز وان أسلم بيض الدجاج في بيض النعام أو أسلم بيض الدجاج في بيض الأوزان كان في حين يقدر عليه جاز وان كان في حين لا يقدر عليه لا يجوز هكذا في المحيط * ويجوز السلم في الكاغد عددا ولو أسلم بالوزن رأيت في جواب الفتاوى أنه يجوز أيضا كذا في المضمرات * ويجوز السلم في القلوس عددا في ظاهر الرواية كذا في النبايع وهو الصحيح هكذا في النهاية * ويجوز السلم في الباذنجان عددا وكذا الكبري والمشمش ذكره الزندوسقي رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * ويروي الحسن أن السلم في البصل والثوم يجوز كية وعددا لانه عددي متقارب كذا في محيط السرخسي * قال ولا يخبر في السلم في الزجاج إلا أن يكون مكسورا فيشترط وزنه معلوما وكذلك جواهر الزجاج فانه موزون معلوم على وجه لا تفاوت فيه كذا في المبسوط * في التيمية إذا سلم في أواني الذهب والفضة ويجعل رأس المال ذهبا لا يجوز السلم فيها هكذا في التتارخانية * ولا يجوز السلم في الأواني المتخذة من الزجاج لانها عديدة متفاوتة ويجوز في الطوايق اذا بين تواعم معلوما وفي الأواني المتخذة من الخرفان بين نوعا معلوما عند الناس يجوز وكذا الكيزان على هذا كذا في الظهيرية * ولا بأس في اللبن والآنجر اذا سمى ملبنا معلوما وانما يصير اللبن معلوما اذا نسب طول وعرضه وعمقه الى ذراع العائمة فان كان أهمل الملبنة اصطالحوا على ملبن واحد فلا حاجة الى بيان الملبن كذا في النبايع * وكذا السلم في الثياب بعد بيان الطول والعرض بالذراعان للمعلومة كرابا سا كان أو سريرا ولا يشترط ذكر الوزن في الكرابس واختلاف في الحرير والصحيح انه يشترط كذا في فتاوى قاضيخان * وان بين الوزن ولم يبين الذرع لا يجوز قال شيخ الاسلام خوهرزاده في شرحه اذا شرط الوزن في الحرير لم يشترط الذرعان انما لا يجوز السلم اذا لم يبين لكل ذراع ثمنا واما اذا بين لكل ذراع ثمنا فيجوز كذا في المحيط * ولو أسلم في ثوب الخزان بين الطول والعرض والرقعة ولم يذ كر الوزن جاز وان ذ كر الوزن ولم يذ كر الطول والعرض والرقعة لا يجوز ويروي أنه اذا بين الطول والعرض والرقعة ولم يذ كر الوزن لا يجوز أيضا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اشترط كذا ذراعاً مطلقاً ذراع وسط اعتباراً للنظر من الجانبين واختلف المشايخ في تفسير قوله فله ذراع وسط بعضهم قالوا أراد به المصدر وهو فعل الذرع

والعرة في الارض يكون قبل الزراعة وقبل الكراب أيضا ولو لم العقد على صاحب البذر يكون عند القاء البذر فكان صاحب الارض استأجر العامل بنصف الخارج بعد ما ترغ من القاء السرقين والعرة فلا يفسد العقد * وان شرط على العامل في هذه الصورة كانت المزارعة فاسدة لانها مشرط على العامل ما يبقى منفعتها بعد انتهاء المزارعة فكان الخارج للعامل ولصاحب الارض ولصاحب الارض وقيمة ما أتى من السرقين لان صاحب الارض استوفى ذلك بعقد فاسد فكان عليه ضمته كمن استأجر صائغا جارة فاسدة ليصبغ ثوبه بصمغ من عنده فعمله كان على صاحب الثوب أجر مثل عمله وقيمة صبغه * ولو شرط على العامل ان لا يعرها ولا يسرقها كانت المزارعة جائزة والشرط باطل سواء كان البذر من قبل العامل أو من صاحب الارض لان شرط ترك القاء السرقين في الارض شرطا لطلبه لانه ليس فيه جلب منفعة ولا دفع مضرة بل هذا شرط ترك المنفعة فلا يفسد به العقد كما لو شرط على العامل أن لا يدخلها كلبا كان ذلك باطلا ويغير العامل ان شاء

أدخلها كلبا وان شاء لم يدخل * ولو شرط العامل على صاحب الأرض دولا بأ أو دالية بادتها أو كان ذلك عند صاحب الأرض أو لم يكن عنده فاشتره وأعطى العامل فإن كان البذر من العامل كانت المزارعة فاسدة كما لو شرط الكراب على صاحب الأرض والبذر على العامل * ولو أن صاحب الأرض هو الذي شرط ذلك على العامل جاز وكان ذلك على العامل لأنها آلة الاستعانة والسقي على العامل فهذا شرط تقرر بمقتضى العقد ولا كذلك الأول لأن السقي لا يكون على صاحب الأرض فاشترط ذلك على صاحب الأرض يكون بمنزلة اشتراط السقي على صاحب الأرض فيكون مفسدا * وكذا لو شرط الدولاب والدواب على العامل وشرط علف الدواب على صاحب الأرض كل شهر محتوما من الشعير وكذا من القوت والتبن فسدت المزارعة فإن حصل الخارج في هذا العقد كان الخارج كله لصاحب البذر ولصاحب الأرض عليه أجر مثل أرضه ومثل ما أخذ منه المزارع من الشعير (١٨٤) والقوت والتبن * ولو شرط أن يكون كل ذلك على العامل جازت المزارعة لأن علف

لا الاسم وهو الخشب يعني لا يمد كل المد ولا يرخى كل الارحاء وقال بعضهم أراد به الخشب لأن خشب الذرع يتفاوت في الأسواق فيها ما يكون أقصر ومنها ما يكون أطول قال شيخ الاسلام الصحيح أنه يحمل عليها ذلك الاشتراط مطلقا فيكون له الوسط منها منظر البعائين كذا في الذخيرة * قال في الاصل ولا بأ من السلم في التبن كيلا معلوما ووزنا معلوما وكيفية الغرارة إذا كانت معلومة جاز والأدلة الأخيرة وقد اختلف المشايخ في خروجهم الله تعالى فيسه قال بعضهم انه مكمل على كل حال وقال بعضهم ان تعارف الناس وزنه فهو موزون وان تعارفوا كلفه فهو مكمل كذا في المحيط * ولا يجوز السلم في تراب الصواعين والمعادن كذا في التتارخانية ناقلا عن القنابية * ويجوز السلم في البسط والحصر والهورا إذا اشترط من ذلك ذراعا معلوما وصفة معلومة وصنعة معلومة كذا في الحاوي * ويجوز في الجواقق والمسوح والا كسبة بصفة معلومة طولها وعرضها ورقعة لأنه يمكن ضبطها بالوصف ولا يجوز في القراء لأنها متفاوتة كذا في محيط السرخسي * ولا خير في السلم في جلود الابل والبقر والغنم وان بين من ذلك ضربا معلوما يجوز كذا في الذخيرة * وفي المسوط ولا يجوز السلم في الادم والورق الا أن يشترط من الورق والادم ضربا معلوما الطول والعرض والحدود فيخيل ذلك يجوز السلم فيه كالشباب وكذلك الادم إذا كانت تباع وزنا فإنه يجوز السلم فيها بذكر الوزن على وجه لا تتمكن المنازعة بينهما في التسليم والتسلم كذا في الظهيرية * ولا يجوز في الرأس والا كراع كذا في الخلاصة * ولا يصح السلم في اللحم عند أبي حنيفة رجحه الله تعالى وقال يجوز إذا بين جنسه ونوعه وسنه وموضعه وصفته وقدره كشاة خصي ثني من الخبث أو الفخذ * بين ما نهى عن السلم في منزوع العظم روايتان والاصح عدمه * وفي الحقائق والعيون الفتوى على قولهما - وإذا حكم الحاكم بجواز صحت اتفاقا كذا في البحر الرائق * ويجوز السلم في الالية والشحم عند الكل كذا في الظهيرية * والسلم في السمك لا يخلو ما أن يكون طريا أو مالحا ولا يخلو ما أن يسلم فيه عددا أو وزنا فان أسلم فيه عددا لا يجوز طريا كان أو مالحا وان أسلم فيه وزنان كان مالحا يجوز وان كان طريا فان كان العقد في حينه والاجل في حينه ولا ينقطع فيما بين ذلك فإنه يجوز والافلا كذا في شرح الطحاوي * وان أسلم في السمك الصغار بالكيل أو بالوزن فالصحيح أنه يصح في الصغار كذا في البناء مع * وفي الكبار عن أبي حنيفة رجحه الله تعالى روايتان في ظاهر الرواية عنه وهو قولهما يجوز كذا في محيط السرخسي * قال في الاصل والآخر في السلم في شئ من الطيور كذا في المحيط * وفي الحيوانات التي لا تتفاوت كالعصافير قيل لا يجوز وهو الاصح ولا يجوز في لحوم الطيور قبل هذا في لحوم طيور لا تقتنى ولا تحبس للتوالد لأنه من المنقطع فاما ما تقتنى وتحبس للتوالد فقيل لا يجوز عند أبي حنيفة رجحه الله تعالى خلافا لهما وقيل يجوز بالاتفاق وهو الاصح هكذا في محيط السرخسي

دوابه يكون عليه بغير شرط قال شرط لا يزيدا الا وكافة * ولو كان البذر من صاحب الأرض فإن شرط ذلك على العامل جازت المزارعة لأن ذلك من آلات العمل * ولو شرط ذلك على صاحب الأرض والبذر من قبله جاز لأنه لو شرط عليه البقر والسكراب جاز فكذا إذا شرط عليه الدواب والدولاب للسقي جاز كما استأجر أجيرا ليعمل له بالآلات نفسه وان شرط الدولاب والدواب على صاحب الأرض وعلق الدواب على المزارع شيئا معلوما كانت المزارعة فاسدة لأن اشتراط علف دواب الغير على المزارع بمنزلة اشتراط طعام غلام صاحب الأرض على المزارع وذلك مفسد للعقد سواء سمى طعاما معلوما أو لم يسم * وكذا لو شرط الدواب أو الدولاب على المزارع وعلق الدواب على

صاحب الأرض * ولو شرط الدابة وعلقها على أحد هما بعينه والدولاب على الآخر جاز لأن علف الدابة مشروط على صاحب الدابة وذلك يكون عليه بغير شرط * وإذا دفع الرجل إلى رجل أرضا يضاء من أربعة سنين معلومة وفيها نخيل على أن يزرع الأرض ببذره وبقره على أن ما خرج من ذلك يكون بينهما منصفين فهو فاسد لأن في حق الأرض العامل يكون مستأجر الأرض نصف الخارج على أن يزرعها ببذره وفي حق النخيل صاحب النخيل يكون مستأجر العامل ليعمل فيها بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان لاختلاف العقود عليه وقد جعل أحد العقدين شرطا في الآخر ففسد العقد لئلي التي عليه الصلاة والسلام عن ادخال الصفتين في صفقة ثم ما خرج من الأرض كان كله لصاحب البذر وعليه لصاحب الأرض أجر مثل الأرض ويتصدق المزارع بالزيادة والخارج من النخيل كله لصاحب النخيل وعليه للعامل أجر عمله في النخيل ويطلب الخارج كله لصاحب النخيل * وكذا لو شرط أن يكون الخارج من النخيل على الثلث

والثلثين أو من الزرع على الثلث والثلثين * ولو كان البذر من صاحب الأرض والمستلة بحالها جزأ العقد لانه مستأجر للعامل في أرضه ونخله وكان العقد عليه منفعة العامل فيها جميعا فلم يختلف العقد * وكذا الوشرط للعامل في الخيل عشر الثمار وفي الزرع النصف لان العقد واحد لا اتحاد العقود عليه وهو منفعة العامل وانما يختلف العقد باختلاف العقود وعليه * وكذا الودفع أرضا وكما كان الجواب فيه على نحو ما قلنا في الخيل * ولو دفع أرضا يضاء مزارعة سنتين معلومة وفيها تخيل وقال للعامل أذفع اليك هذه الأرض تزرعها يذرك وبقرتك على أن الخارج يتي ويترك نصفان وأذفع اليك ما فيها من الخيل معاملة على أن تقوم عليه وتسقيه وتلقه فما خرج فهو بيننا نصفان أو قال لك منها الثلث وفي الثلثان وقتها ذلك سنتين معلومة جاز لانه جعل أحد العقدین عطفا على الآخر بحرف العطف ولم يجعل أحدهما شرطاً في الآخر بخلاف الأول فانه ثمة جعل أحد العقدین شرطاً في الآخر لان كلمة على للشرط ولهذا قال أيبك (١٨٥) هذه الدار بالف على أن تستأجر

منى هذه الدار الاخرى شهرا
بخمسة دراهم كان فاسدا
* ولو قال أيبك هذه الدار
بالف وأجر لك هذه الدار
الاخرى شهرا بخمسة جاز
لانه لم يجعل أحدهما شرطاً
في الآخر * وكذا لو قال
أيبك هذه الدار بالف على
أن أيبك هذه الامة بمائة
دينار كان فاسدا * ولو قال
وأيبك هذه الامة كان
جازا وفي المستلة اختلاف
الروايات وتامها في الزادات
* ولو دفع اليه أرضا وكما
وقال ازرع هذه الأرض
ببذرك وقم على هذا الكرم
فأكسبه واسقه كان جائزا
لا يفسدوا حدهم منها * رجل
دفع الى رجل أرضا خرابا
ليعمرها المزارع ويرزعا
العامل مع صاحب الأرض
ببذرها ثلاث سنين كانت
المزارعة فاسدة لان شرط
عمارة الأرض على العامل
مفسد للعقد فان زرعا
صاحب الأرض والعامل

* ولا يجوز السلم في الخبر عند أي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى لا وزنا ولا عددا وعلى قول أبي يوسف رجه
الله تعالى يجوز وزنا واختار المشايخ رجهما الله تعالى للفتوى قول أبي يوسف رجه الله تعالى إذا أتى
بشرائطه لحاجة الناس لكن يجب أن يحتاط وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذي سمي حتى لا يصير
استيداء المسلم فيه قبل القبض كذا في المحيط * ولا يجوز اسلام الخنزير في الحنطة والذقيق وعندهما يجوز
وعليه الفتوى كذا في التمهيد ويجوز السلم في الذقيق كيدا وزنا كذا في الظهيرية * ولا خبير في السلم في
شي من الجواهر والبولؤ أو الصغار من الال التي تباع وزنا وتجعل في الادوية فيجوز السلم فيها وزنا ولا
بأس بالسلم في الجص والتورة كيد لانه مكبل معلوم وهو مقدور التسليم في كل وقت كذا في المبسوط * ولا
بأس بالسلم في الدهن إذا اشترط من ذلك ضربا معلوما قبيل المرين وغيره سواء هو الصحيح كذا في جواهر
الاخلاط * ولا بأس بالسلم في الصوف وزنا وان اشترط كذا كذا بغير وزن لم يجز ولو أسلم في صوف غنم
بغيرها لم يجز وكذلك البانها وسونها ولا خبير في السلم في السمن الحديد والزيت الحديد والحنطة الحديثة
وهي التي تكون في هذا العام ولا بأس بالسلم في نصل السيف يريد به إذا كان معلوم الطول والعرض
والصفة ولا يجوز اسلام الصوف في الشعر لانه يجمعها ما الوزن قال شمس الأئمة الحلواني هنا إذا كان الشعر
يباع وزنا وان كان لا يباع وزنا فلا يحرم النساء كذا في المحيط * ويجوز سلم الذمسين في الخمر ولا يجوز في الخنزير
فإن أسلم أحدهما بطل والمسلم والنصراني سواء في أحكام السلم ما خلا الخمر كذا في محيط السرخسي * ولا
بأس بالسلم في القطن والكتان والابر ريسم والنجاس والتبر والحديد والرماس والصفرو والشبه وهذه
الاشياء من ذوات الامثال والحناء والوسمة والرياحين اليابسة التي تكال نظير هذه الاشياء وأما الرياحين
الرطبة والبقول والخطب فهذه الاشياء ليست من ذوات الامثال فلا يجوز السلم فيها ولا بأس بالسلم في
الجبن والمصل إذا كانا معلومين عند أهل الصنعة على وجه لا يتفاوت هو الصحيح كذا في المحيط * وإذا أسلم في
البدنوع ضربا معلوما وسمي طوله وغلظه وأجله والمكان الذي يوفيه فيه فهو جائز وكذلك الساج
وصنوف العيدان والخشب والقصب واعلام الغلظ في القصب باعلام ما يشد به الطن بشبرا وذراع
أو نحو ذلك فعند ذلك لا تجرى المنازعة بينهما كذا في المبسوط * ولا خبير في السلم في الرطبة كذا في الذخيرة
* والغزل من ذوات الامثال ذكره شمس الأئمة السرخسي وذكر الطحاوي ان كل ما كان موزنا فهو مثلي
كذا في المحيط * ولا بأس بالسلم في طست أو قدمة أو خفين أو نحو ذلك إذا كان يعرف وإن كان لا يعرف
فلا خبيره كذا في الهداية * ولا بأس بالسلم في القت وزنا كذا في الخلاصة * وإذا أسلم في الماء وزنا وبين
المشارع جازوا إذا جاز في الماء جازي الجهد أيضا كذا في فتاوى قاضيخان *

(٣٤ - فتاوى ثالث) يبذرها سنة فلصاحب الأرض أن يأخذ الأرض ويكون الزرع بينهما على قدر بذرها لانه تمام ملكهما
والعامل على صاحب الأرض فيما عمل من عمارة الأرض أجره له وصاحب الأرض على العامل أجر مثل قدر الأرض الذي اشتغل ببذر
المزارع * رجل زرع أرضه ثم قال اغير ما قطع هذا الزرع وازرعه في أرض كذا على أن الخارج بيننا نصفان كان فاسدا لانه لا منفعة للعامل
في القلع فإذا شرط عليه عملا لا ينتفع به العامل فسد العمل قدو بعد ما قطع لا يتقلب جائزا لانه جعل بعض البذل مقابلة القطع وذلك مجهول
وجمالة البذل فساد في صلب العقد والله أعلم * (باب في مسائل مختلفة) الباب مشتمل على فصول * (فصل في اختلاف
العاقدين) رجل دفع أرضا وبذرها مزارعة جائزة فزرعها المزارع وأخرجت زرعها فقال المزارع شرطت لي نصف الخارج وقال رب الأرض
شرطت لك الثلث كان القول لصاحب الأرض مع ميمنه لانه يتكسر زيادة الاجر ولا يتحالفان عندئذ لان فائدة التحالف الفسخ وبعد استيفاء

المنفعة لا يمكن الفسخ وأيهما قام البينة قبلت وان أقام البينة بقضى بينة المزارع لانها تثبت الزيادة * وان اختلفا قبل الزرع صحا لقا
 وترادا المزارع عقوداً بين المزارع وأيهما نكل بقضى عليه وأيهما قام البينة قبلت وان أقام البينة بقضى بينة المزارع * وان كان
 البذر من قبل العامل وقد أخرجت الأرض زرعاً فاختلفا على هذا الوجه كان القول قول العامل مع عينه ولا يتحالفان وأيهما قام البينة
 قبلت وان أقام البينة بقضى بينة من لا بذر منه * وان اختلفا قبل الزرع صحا لقا وترادا * رجل دفع الى رجل أرضاً ليزرعها المزارع
 يبذره ويقره على أن الخارج بينهم فلما حصل الخارج قال صاحب البذر شرطت لك عشرين قفيزاً من الخراج وقال الآخر بل شرطت
 لي نصف الخراج كان القول قول صاحب البذر والبينة بينة الآخر وان لم يخرج الأرض شيئاً بعد الزرع فقال صاحب البذر شرطت لك
 نصف الخراج وقال صاحب الأرض (١٨٦) شرطت لي عشرين قفيزاً ولي عليك أجر الأرض كان القول قول المزارع لان رب

الفصل الثالث فيما يتعلق بقبض رأس المال والمسلم فيه لا يجوز للمسلم اليه أن يبرئ رب السلم من
 رأس المال فان أبرأه قبل رب السلم البراءة بطل عقد السلم وان رد البراءة لم يبطل كذا في المحيط * ولا يجوز
 أن يأخذ عوض رأس المال شيئاً من غير جنسه فان أعطاه من جنس أجود منه أو أردأ في الصفة فرضى
 المسلم اليه بالارديجاز وان أعطاه أجود من حقه أجبر على أخذه وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز ولا يأخذ
 الارضاه وهو المختار كذا في السراج الوهاج * ولا يجوز الاستبدال بالمسلم فيه ولو أعطاه السلم جيداً مكان
 الرديء يجبر رب السلم على القبول عندنا وان أعطاه رديئاً مكان الجيد لا يجبر ولو كان السلم ثوباً جيداً
 فجاء بثوب رديء وقال خذ هذا أو أرد عليك درهمين فهذه عماني مسائل * أربعة في المذروعات * وأربعة في
 المكيلات والموزونات أما المذروعات اذا كان السلم ثوباً فجاء المسلم اليه بأزيد وصفاً أو ذراعاً وقال خذ هذا
 وزد لي فيه درهماً جاز وتكون زيادة الدرهم بمقابله الجودرة والذراع الزائد ولو جاء بثوب رديء أو عجاوه
 أنقص ذراعاً وقال خذ هذا أو أرد عليك درهماً ففعل لا يجوز ولو أعطاه الرديء وقال خذ هذا ولم يقل وأرد
 عليك درهماً فقبل جاز ويكون ذلك ابراه عن الصفة وان كان السلم من المكيلات والموزونات بأن أسلم
 عشرة دراهم في عشرة أقفز من الخنطة فاقبضت من الخنطة جيدة وقال خذ هذا وزد لي درهماً لا يجوز ولو جاء بأحد
 عشر قفيزاً وقال خذ هذا وزد لي درهماً أو جاء بتسعة أقفزة وقال خذ هذا أو أرد عليك درهماً فقبل جاز ولو
 جاء بعشرة أقفز رديئة وقال خذ هذا أو أرد عليك درهماً لا يجوز وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز
 في القصول كلها كذا في فتاوى قاضيخان * وهكذا في الظهيرية ونصح الحوالة والكفالة والارتها برأس
 المال فان فارق رب السلم المسلم اليه قبل القبض بطل العقد وان كان الكفيل والمحتال غائب في المجلس
 ولا يضرهما افتراق الكفيل والمحتال عليه اذا كان المتعاقدان في المجلس ولو أخذ به رهن فافترقا قالوا الرهن
 قائم اتقض العقد ولو هلك في المجلس مضى العقد على الصفة ولو أخذ المسلم فيه رهنها فهلك الرهن صار
 مستوفياً ولو لم يهلك الرهن ولكن مات المسلم اليه وعليه ديون كثيرة فصاحب السلم أحق بالرهن الا أنه
 لا يجعل الرهن يدينه بل يباع بجنس حقه حتى لا يصير مستبدلاً بالمسلم فيه قبل القبض كذا في المحيط * واذا
 جاء المسلم اليه الى رب السلم خفي بينه وبين السلم بصيرة قابضاً بالتخفية كما في دين آخر كذا في فتاوى قاضيخان
 * ويجوز الحوالة بالمسلم فيه وكذلك الكفالة الا أن في الحوالة يبرأ المسلم اليه وفي الكفالة لا يبرأ ورب السلم
 بالخيار ان شاء طالب المسلم اليه وان شاء طالب الكفيل ولا يجوز لرب السلم الاستبدال مع الكفيل ويجوز
 الكفيل أن يستبدل مع المسلم اليه عند الرجوع فيأخذ بدل ما أدى الى رب السلم كذا في البدائع * ولو كان
 بالسلم كفيل فاستوفى الكفيل السلم من المسلم اليه على وجه الاقتضاء ثم باعه ويربح فيه فذلك حلال له اذا

الأرض يدعى عليه أجر
 الأرض وهو ينكر فان
 أقام البينة كانت البينة
 بينة المزارع أيضاً لان بينته
 تثبت ما شهد به الشهود
 وهو اشتراط نصف الخراج
 وبينه الآخر لا تثبت
 ما شهد به الشهود وهو
 عشرون قفيزاً * وان
 اختلفا على هذا الوجه قبل
 أن يزرع كان القول قول
 صاحب الأرض وان كان
 مسدعياً فساد العقد لان
 التحريم عليه استحقاق
 منفعة الأرض وهو ينكر
 * رجل زرع أرض غيره
 فلما حصد الزرع قال صاحب
 الأرض كنت أجبري
 زرعها يبذري وقال المزارع
 كنت اكارا وزرعت يبذري
 كان القول قول المزارع
 لانهم اتفقا على أن البذر
 كان في يده فيكون القول
 فيه قول ذي اليد * مزارع
 سنة زرع الأرض فاكله
 الجراد أو كل أكثره وبقي

شيء قليل فأراد المزارع أن يزرع فيها شيئاً آخر فبأنق من المدة فتعده صاحب الأرض قالوا يتظران كانت المزارعة بينهما
 على أن يزرع فيها نوعاً من البذر له أن يزرع غير ذلك وان كانت المزارعة عامة على أن يزرع فيها ماشاء أو مطلقة كان له أن يزرع فيما بقي من
 الوقت ماشاء لكن استأجر أرضاً للزراعة كان له أن يزرع فيها في مدة الاجارة ماشاء * قال مولانا رضى الله عنه وعندى وان كانت المزارعة
 بينهما في نوع ينبغي أن يكون له أن يزرع فيها ما هو مثل الاول أو دونه في الضرر بالأرض كن استأجر دابة ليحمل عليها شيئاً معلوماً كان له أن
 يحمل عليها ما هو مثل الاول أو دونه في الضرر * فصل في زراعة الأرض بغير إذن صاحبها * رجل دفع الى رجل أرضاً مزارعة
 سنة ليزرعها المزارع يبذره فزرعها ثم زرعها بعد مضى السنة بغير إذن صاحبها ففعل صاحبها بذلك قبل نبات الزرع أو بعده فلم يجز قالوا ان
 كانت العاقبة في تلك القرية أنهم يزرعون مرة بعد أخرى من غير تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهما على ما شرط في العقد فيما مضى حكى

عن الشيخ الامام اسمعيل الراهزرجي رحمه الله تعالى انه قال ذكر في الكتاب هذه المسئلة وقال بأنه لا يجوز وعلى المزارع ان يرفع من الخارج مقدار أجر عمله وبذره وبيته حتى بالباقي كما في النصب قال من اختار جهنم الله تعالى كلوا يقتون بجواب الكتاب الا ترى في بعض الكتب انه يجوز وهو كالدفع أرضه الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض على ما كانت مع فلان عام اول فانه يجوز فهذا أولى قال رحمه الله تعالى وعندى ان كانت الارض معدة لدفعة مزارعة ونصب العامل من الخارج معلوم عند أهل ذلك الموضع لا يختلف فزرعها رجل جاز استحسانا * وان لم تكن الارض معدة لدفعة مزارعة أو لم يكن نصب العامل من الخارج واحدا عند أهل ذلك الموضع بل كان محتلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون الزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم أنه زرعها غاصبا فان علم أنه زرعها غاصبا بان أقر الزارع عند الزرع أنه يزرعها لنفسه لا على المزارعة أو كان الرجل ممن لا يأخذ الارض من مزارعة (١٨٧) ويأتى عن ذلك يكون غاصبا ويكون

الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو أقر بعد مازرع وقال زرع غصبا كان القول قوله لانه يشكر استحقاق شئ من الخارج لغيره * من ازرع ثوما فقلع البعض بعدما أدرك وترك الباقي في الارض على حاله ولم يقلعه فنبت الذي يقلع بعد انتهاء مدة المزارعة فان النابت يكون بينهما على شرطهما * وان قلع الكل الا أنه أخرج البعض من الارض وترك الباقي مقاوفا فنبت ما ترك ان نبت بسقيه كان النابت له وعليه ضمان ما استهلك لان المزارعة الاولى انتهت بقلع الكل وان نبت لابسقى أحد يكون بينهما الا انه غاصبا فكلهما يبدأ كاررفع الخارج ويبقى في الارض حبات حنطة قد تناثرت فنبت وأدرك فهو بين الاكاره وصاحب الارض على قدر ما كان نصيبه من الخارج لانه نبت من بذر

قضى رب السلم طعاما مثله ولا خلاف في هذا اذا تقرر ملكه بأداء طعام السلم وانما الخلاف فيما اذا كان المسلم اليه هو الذي قضى رب السلم طعام السلم فانه يرجع على الكفيل بطعام مثل ما دفع اليه ثم قال في هذا الكتاب قمار ينج يطيب للكفيل وهو قول ابى يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وذكر محمد عن ابى حنيفة رحمه الله تعالى انه قال أحب الى أن يرتد على الذي قضاه ولا أجبره عليه في القضاء وفي كتاب الكفالة قال يصدق بالفضل هذا اذا قبضه الكفيل على وجه الاقتضاء فأما اذا قبضه على وجه الرسالة بأن يسلم اليه المسلم اليه طعام السلم ليكون رسوله في تبليغه الى رب السلم فتصرف فيه ورب ينج قال ينج لا يطيب في قول ابى حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو قال رب السلم كل ما لي عليك في غرائرك أو قال كله واعتزله في بيتك ففعل لا يصير رب السلم قابضا كذا في فتاوى قاضيان * ومن أسلم في كرفأمر رب السلم المسلم اليه أن يكيل له في غرائر رب السلم ففعل ورب السلم غائب لم يكن قبض حتى لو هلك هلك من مال المسلم اليه كذا في الهداية * ولو كان رب السلم حاضر ايضاً قابضا بالانفاق سواء كانت الغرائر له ام للبايع هكذا في فتح القدير والعين شرح الهداية * ولو دفع رب السلم غرائره الى المسلم اليه وفيها طعاما وقال كل ما لي عليك في الغرائر ففعل ورب السلم غائب المشايخ فيه والصحيح أنه يصير قابضا كذا في فتاوى قاضيان * ولو طحنه بأمر رب السلم لم يصرف قابضا كذا في الحاوي * فإذا أخذ رب السلم الدقيق كان حراما كذا في التتارخانية * وان أمره ان يصبه في البحر (١) في السلم ففعل هلك من مال المسلم اليه كذا في العناية * ولو أمر رب السلم غلام المسلم اليه أو ابنته بقبض السلم ففعل كان جائزا كذا في فتاوى قاضيان * وإذا وكل رب السلم وكيلاً يدفع رأس المال الى المسلم اليه صح فان دفع الوكيل وهما في المجلس بعد صبح وان قام الوكيل عن المجلس قبيل الدفع وذهب وهما في المجلس بعد لا يبطل السلم وان ذهب رب السلم عن المجلس والمسلم اليه قبل دفع الوكيل يبطل السلم وكذلك لو كان المسلم اليه وكل رجلا بقبض ان أسلم الى رجل دراهم في كحنطة ثم ان المسلم اليه اشترى من رجل حنطة على أنها كرا وفي رب السلم عن كرا السلم فانه يحتاج لابطاحة التصرف فيه من الاكل والبيع وأشباه ذلك الى كيلين كيل للمسلم اليه وكيل لرب السلم ولا يكتفى لرب السلم كيل المسلم اليه وان كان رب السلم حاضر احين اكتال المسلم اليه وكذلك لو أن المسلم اليه أمر رب السلم بقبضه فقبضه يحتاج الى أن يكيله مرتين أو لالسلم اليه بحكم النيابة عنه ثم يكيله لنفسه ولا يكتفى بكيل واحد وكذلك لو كان المسلم اليه دفع الى رب السلم دراهم حتى يشتري له حنطة بشرط الكيل وقبضه وكاله ثم قبضه (١) قوله في السلم أى في مسألة السلم وأما في الشراء اذا امره المشتري أن يصبه في البحر ففعل فيه لثمن من مال المشتري كما صرح به ابن نجيم في بحرہ والفرق مذكوره هناك اه صححه بحر اوى

مشتري بينهما * وينبغي للاكران يتصدق بالفضل من نصيبه * ولو كان رب الارض سقاه وقام عليه حتى نبت كان له ذلك لانه لماسقاه فقد استهلكه فان كانت الحبات قيمة كان عليه ضمانها والا فلا * وان سقاه اجنبي نطوعا كان النابت بين الاكاره وصاحب الارض * شجرة تنبت في أرض انسان من هروق شجرة أخرى في أرض أخرى ان نبت بنفسها لابسقى أحد كل النابت لصاحب الاصل انا صدقه صاحب الارض انها تنبت من عروق تلك الشجرة وان كذبها كان القول قوله وان كان صاحب الارض هو الذي سقاه فنبت بانباته وسقيه كان له * رجل زرع أرض الغير لنفسه كان الزرع له وعليه لصاحب الارض نقصان الارض ان اتقصت بزراعته * وطريق معرفة النقصان عند البعض أن ينظر الى قيمة الارض قبل الزرع والى قيمتها بعد الزرع فيضعن الفضل وعند البعض ينظر بكم تستاجر الارض قبل الزرع وبكم تستاجر بعد الزرع فيضعن الفضل * رجل زرع أرض الغير بغراذين صاحبها فاتهت الزراعة ثم زال النقصان قال بعضهم ان

ذال النقض ان قبل ان يرد الارض الى صاحبها يبرأ عن الضمان وان زال بعد الدلانيا * وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى وقد قيل يبرأ في الوجهين وجه واحد هذه المسئلة نظير مسئلة العيب * المشتري اذا وجد بالمبيع عيبا ثم زال العيب قبل القبض أو بعده لا يبقى له حق الخصومة * وكذا المشتري اذا صالح البائع عن بياض العين على شيء ثم زال البياض كان على المشتري ان يرد على البائع ما قبض من بدل الصلح * رجل زرع أرض الغير فلم صاحبها بما استخضعه الزرع فرضي به قال ابو القاسم رحمه الله تعالى يطيب الزرع للزارع فان قال رب الارض مرة لأرضي ثم قال رضيت قال بطيب له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى هذا استحسان وبه نأخذ * أرض بين رجلين فغاب أحدهما عن محمد رحمه الله تعالى ان لشريكه أن يزرع نصف الارض ثم في السنة الثانية ان أراد ان يزرع فانه يزرع النصف الذي كان يزرع أولا قالوا ان كانت الارض تنفعها الزراعة أولا تنفعها ولا تنفعها (١٨٨) ولا تنقصها فله ان يزرع النصف وله ان يزرع البكل فاذا حضر الغائب كان له

ان يتنفع بالارض مثل تلك المدة لان في مثل هذا يكون الغائب راضيا بدلالة وان علم ان الزرع ينقص الارض أو كان ترك الزراعة ينفعها ويزيدها قوة لا يكون للعاصر ان يزرع شيئا منها أصلا في الدار المشتري اذا غاب أحدهما وخاف الحاضر أنه لو لم يسكن لخرب الدار عن محمد رحمه الله تعالى ان للعاصر ان يسكن في البكل لان فيه صيانة مال الغائب * قال مولانا رضي الله عنه وعندي له ان يسكن كل الدار وان كان لا يضاف خراب الدار بترك السكنى اذا كان به - لم ان السكنى لا تنقصها لان في السكنى تحصين منفعة الغائب والحاضر اما منفعة الحاضر فظاهرة وكذلك منفعة الغائب لان الحاضر اذا سكن فاذا حضر الغائب كان له ان يسكن مقدار ما سكن الحاضر هذا كما روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في

قضاء بحقه فعليه ان يكتله ثانيا لنفسه كذا في المحيط * ولو اشترى المسلم اليه حنطة مجازفة وأسته ادمن أرضه أو عبرات أو هبة أو وصية أو فاه رب السلم وكاله بغير منه فيكتفي بكيل واحد كذا في النهاية * ولو استقرض الطعام بكيل وسلمه الى رب السلم لم يرجع الى إعادة الكيل كذا في الحاوي * وكل جواب عرفته في المكيلات فهو الجواب في الموزونات كذا في المحيط * وان كان رأس المال عينا فوجد المسلم اليه مستحقا أو معيبا فان لم يجز المستحق أو لم يرض المسلم اليه بالعيب بطل السلم سواء كان بعد الافتراق أو قبله وان أجاز المستحق أو رضى المسلم اليه بالعيب جاز السلم سواء كان قبل الافتراق عن قبض رأس المال أم لا ولا سبيل للمستحق على المقبوض وله ان يرجع على الناقد عمله ان كان مثليا كذا في البدائع * وان كان رأس المال دينيا وقبضه فلا يخلو ما ان يوجد مستحقا أو ستوقفة أو زيوفا ولا يخلو ما ان يوجد ذلك في المجلس أو بعد الافتراق فان وجدته مستحقا في المجلس فان أجاز المستحق جاز اذا كان رأس المال قائما نص على ذلك في الجامع وان لم يجز ان تقض القبض بقدره من الاصل فصار كأنه لم يقبض فان قبض مثله في المجلس جاز والا فلا كذا في محيط السرخسي * وان وجدته مستوقفة ان كان ذلك في مجلس العقد فان تجوز به المسلم اليه لا يجوز فاما اذا رده وقبض الجهد مكانه في المجلس جاز كذا في المحيط * وان وجدته زيوفا ونهرجة وكان ذلك في مجلس العقد فان تجوز المسلم اليه جاز وان رده واستبدل به في مجلس العقد فيجوز وان افتقر فاقبل الاستبدال بطل السلم كذا في الذخيرة * وأما اذا وجد شيئا منها مستحقا وكان ذلك بعد الافتراق عن المجلس ان أجازها المالك وكان رأس المال قائما جاز وان رده بطل السلم بقدره عندهم جميعا وأما اذا وجد شيئا منها ستوقفة وكان ذلك بعد الافتراق عن المجلس بطل السلم بقدره قل أو كثر تجوز به أو رده واستبدل مكانه أو لم يستبدل ولا يعود جازا بالقبض بعد المجلس كذا في المحيط * وأما اذا وجد شيئا منها زيوفا وكان ذلك بعد الافتراق فان تجوز به جاز وان لم تجوز به وورده أو جوهرا على أنه اذا لم يستبدل في مجلس الرذقان السلم يبطل بقدر مراد وأما اذا استبدل مكانه في مجلس الرذقان رواية الاستحسان لا يبطل متى كان المراد دوقا لا وبه أخذ علماءنا رحمه الله تعالى وان كان كثيرا فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبطل وعندهما لا يبطل استحسننا كذا في الذخيرة * ثم اتفقت الروايات الظاهرة المشهورة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان ما زاد على النصف كثير وأما النصف ففيه روايتان وفي رواية الثلث كثير وهو الاصح والاحوط كذا في محيط السرخسي * وفي الحاوي قال نصير كان شدا يقول المسلم اليه اذا وجد في الدراهم زيوفا بعد ما افتراها ينبغي ان يأخذ البديل أو لا ثم يرد الزوف قال الفقيه هذا احتياط فلوردة الزوف وأخذ البديل قبل أن يفارقه يجوز أيضا في قول علماءنا اذا كان أقل من النصف كذا في التتارخانية * ولو وجب على المسلم اليه دين مثل

التمر اذا كان بين اثنين للعاصر ان يأخذ نصيبه ويبيع نصيب الغائب ويمسك الثمن فاذا حضر الغائب وأخذ الثمن جاز وان لم يجز بعضي الحاضر فقيمة نصيب الغائب ان كانت من ذوات القيم أو المثل ان كان مثليا ولم ينقطع وان انقطع فقيمة القيمة * وهكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى واستحسن مشايخنا رحمه الله تعالى هذا وعليه الفتوى * وان لم يحضر الغائب يتصدق وهو بمنزلة الاقطة * ثلاثة أخذوا أرضا بالنصف ليزرعوها بذرهم بالشركة فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع البعض شيئا * قالوا ان فعلوا ذلك باذن الشركة فالحنطة بينهم ويرجع الاولان على الثالث بثلث الحنطة التي بذرها والشعير بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهم ما أيضا بثلثي الشعير الذي بذر بعد ما دفعوا حصة صاحب الارض وان فعلوا ذلك بغير اذن الشركة كاه الحنطة لثلثها لصاحب الارض وثلثها لها ويغرم ان نقصان ثلث الارض ويطيب له ماثل الخارج وأما الثلث الآخر فغيره ان منه فقتهما ويتصدقان بالفضل لان ثلثي الحنطة نصيبهم مانده

زرعاه فيكون على الشرط النصف من ذلك لهما والتصف لصاحب الارض وهو الثلث وفي الثلث الاخر صار غاصبين فصار هذا الثلث لهما
 فيحصل لهما ثلثا الحنطة ولصاحب الارض ثلثها واما صاحب الشعير فله خمسة اسداس الشعير ولرب الارض السدس لان صاحب الشعير كان
 غاصبا في ثلثي مازرع فيكون له وفي الثلث زرع يحق فيكون له نصف الثلث ونصف الثلث لصاحب الارض فيصير له خمسة اسداس الشعير
 ولرب الارض السدس وعليه نقصان ثلثي مازرع وينتدق بالفضل * أرض مشتركة بين اثنين زرعهما أحدهما بغيران صاحبها وسقاها ولم
 يدرك بعد فلشر بكه أن يقاسمه الارض ثم ما وقع من الزرع في نصيب الزارع من الارض أقره وما وقع في نصيب الآخر يؤمر بقلعه وعليه
 نقصان ما حصل للشرىك من الارض بقلعه وان كان الزرع قد أدرك أو قرب من الادراك بغرم الزارع لشرىكه نقصان نصف الارض ان
 اتقصت لانه غاصب في النصف * أرض بين رجلين زرعهما أحدهما بغيران صاحبها (١٨٩) ثم تراضيا أن يعطى غير الزارع للزارع نصف
 البذر ويكون الزرع بينهما

رأس المال هل يصير رأس المال قصاصا بذلك الدين أم لا فهذا لا يخالو اما ان وجب دين آخر بالعقد واما ان
 وجب بالقبض فان وجب بالعقد فاما ان وجب بعقد متقدم على عقد السلم واما ان وجب بعقد متأخر عنه
 فان وجب بعقد متقدم على السلم بان كان رب السلم باع من المسلم اليه ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبض العشرة
 حتى أسلم اليه عشرة دراهم في حنطة فان جعل الدين قصاصا أو تراضيا بالمقاصة يصير قصاصا وان أبي
 أحدهما لا يصير قصاصا وهذا المستحسن وان وجب بعقد متأخر عن السلم لا يصير قصاصا وان جواه
 قصاصا هذا اذا وجب الدين بالعقد فاما اذا وجب بالقبض كالغصب والقرض فانه يصير قصاصا سواء
 بعباده قصاصا أم لا بغدان كان وجوب الدين الاخر متأخر عن العقد هذان تساوى الدينان فاما اذا
 تفاض الا بان كان أحدهما أفضل والاخر أدون فرضي أحدهما بالنقصان وأبي الاخر فانه يتظر ان أبي
 صاحب الأفضل لا يصير قصاصا وان أبي صاحب الادون يصير قصاصا كذا في البدائع * قال محمد رحمه الله
 تعالى في الزيادة رجل أسلم الى رجل مائة درهم في كرحنطة وسط الى أجل معلوم ودفع اليه رأس المال
 ثم ان رب السلم باع من المسلم اليه عبدا بكر حنطة وسط مثل المسلم فيه وقبض الكرو ولم يسلم العبد اليه حتى
 انتقض العقد بعوت العبد أو بالرجوع الشرط أو الرقبة أو بالرد العيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء
 أو بعد القبض بقضاء حتى انفسخ العقد من كل وجه في حق الناس كافة كان على رب السلم ان يرد الكرا الذي
 هو عن العبد كالتفاسخ العقد في العبد فان قال بائع العبد وهو رب السلم أنا أمسك الكرا المقبوض
 وأرد مثله كان له ذلك فان لم يرد رب السلم الكرا الذي هو عن حتى حل السلم صار قصاصا بكر السلم تقاصا ولم
 يتقاصا وكذلك لو كان عقد البيع بينهما قبل السلم ولكن قبض الكرا الذي هو عن كان بعد السلم ثم
 انفسخ البيع بينهما بالانساب التي ذكرنا صار الكرا الذي هو عن قصاصا بالسلم عند حلول الاجل ولو كان
 مشتري العبد وهو المسلم اليه رد العبد بعد القبض بالتراضى أو تقبلا بالعقد في العبد وباقي المسئلة بحالها
 فان الكرا الذي هو عن لا يصير قصاصا بالسلم في الفصلين تقاصا أم لم يتقاصا ولو كان عقد البيع وقبض
 الكرا قبل عقد السلم وباقي المسئلة بحالها فان الكرا الذي هو عن العبد لا يصير قصاصا بكر السلم وان تقاصا
 كذا في المحيط * ولو وجب على رب السلم دين بقبض مضمون نجوان يغصب منه أو يستقرض بعد السلم
 يصير قصاصا ولو كان غصب منه كرا قبل العقد وهو قائم في يده حتى حل السلم فجعله قصاصا صار قصاصا
 سواء كان بمحضرتهم أم لم يكن ولو كان الكرا ودبعة عند رب السلم قبل العقد وبعد فعله المسلم اليه
 قصاصا لم يكن قصاصا الا ان يكون الكرا بمحضرتهم أو يرجع رب السلم فيحتمل به ولو غصب منه كرا بعد
 العقد قبل حلول السلم ثم حل صار قصاصا ولو كان الغصب واقعا قبل العقد فلا بد من أن يجعله قصاصا

كان للعامل أن يزرعها بنفسه وأجرائه وليس له أن يدفعها الى غيره من اربعة واذا دفع بصير غاصبا للارض والبذر جعبا ومن غصب أرضا ونذر
 ودفعها لزارعة كان الزرع بين الغاصب والعامل على ما اشتراطوا لصاحب الارض على الغاصب مثل بندرة ونقصان الارض ان اتقصت
 بالزارعة يضمن أيهما شاء وان كان البذر من قبل العامل كان له أن يدفع الارض الى غيره من اربعة لان البذر اذا كان من قبل العامل يكون هو
 مستأجر الارض وللمستأجر أن يدفع الارض من اربعة * ولو كان البذر من قبل صاحب الارض وقد كان قال للعامل اعمل فيه برأ بك على أن
 الخارج نصفه لي ونصفه لك فدفعه للعامل الى غيره من اربعة بنصف الخارج كان نصف الخارج للعامل الثاني والنصف لصاحب البذر ولا شيء
 للزارع الا ان يدفع أرضه من اربعة على أن يكون للخارج ربع بينهما أيضا فأقول انما زاد أحدهما لا تخفى نصيبه قالوا ان كانت الزيادة
 قبل انتهاء المزارعة جازت الزيادة من أيهما كانت وان كانت الزيادة بعد ادراك الزرع جازت من الذي لا يدر منه ولا يجوز من الآخر لان صاحب

البذر يكون مستأجراً لا آخر فإذا زاد من لا يذرمه كان ذلك حطام من أجره والخط جائز سواء كان في أول العقد أو في آخره كخط البائع شيئاً من الثمن جاز حال قيام السلعة وبعده * أما المشتري إذا زاد في الثمن يجوز حال قيام السلعة ولا يجوز بعدها كما والمتابع المستوفاة بمنزلة الهالك * رجل استأجر أرضاً ليزرعها فزرع ولم يجدها الماء فسقط عليه فليس الزرع وصاحب الأرض يطالبه بالاجر قالوا ان استأجر الأرض بغير شرب ولم يقطع ماء النهر الذي يرجي منه السقي فأجر الأرض واجب على المستأجر * وان انقطع ماء النهر كان للمستأجر الخيار * وان كان استأجرها بشربها فأنقطع الشرب فمن اليوم الذي قسد الزرع بانقطاع الماء يسقط أجر الأرض كالأستأجر رحاماً واستأجر بيت الرحافة قطع الماء * رجل استأجر أرضاً ليزرع نخرب النهر الأعظم فلم يستطع السقي قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان شاء المستأجر رد الأرض وان شاء أمسك فان لم يرد (١٩٠) حتى مضت المدة فعليه الاجر وقال الفقيه أبو الوليث رحمه الله تعالى انما يجب

وهذا كما اذا كان الغضب في مثل الحق فان كان في أجود أو أدون لم يضر قصاصاً في الجيد الا بضر المسلم اليه وفي الردى الا بضر المسلم هكذا في الخاوي * أسلم الى آخر مائة في كثر فاشترى المسلم اليه منه كراً مثله عاتين مؤجلاً وقبضه فان كان قائماً في يده فأردب البلم أن يقبضه عن كثر السلم ليجز فان قبضه وطغنه فعليه مثله ولا يصير الواجب عليه قصاصاً بالمسلم وان رضيا به فان قبض الضمان ثم قضاه اياه عن كثر السلم جاز ولو لم يطحن ولكن تعيب عنده فان شاء المسلم اليه أخذه وان شاء ضمنه فان ضمنه مثله لا يصير قصاصاً وان أخذه ثم قضاه جاز فان اختار أخذ الكبر بعينه ولم يستردم فعليه قصاصاً جازاً اذا رضيا به جميعاً ولو اصطفا على المقاصة قبل أن يختار المسلم اليه شيئاً لم يذكره محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقد قالوا انه يجوز ولو لم يجعله قصاصاً واسترد المسلم اليه الكبر المعيب ثم غصبه رب السلم ورضي به فهو قصاص ولا يلتفت الى رضا المسلم اليه واذا غصب الكرم المبيع أجنبي من المسلم اليه ثم أحال المسلم اليه رب السلم على الغاصب ليقبضه عن سلمه ليجز والحوالة باطلة فان تعيب عند الأجنبي ورضي به رب السلم جاز وكذلك لو كان وديعة عند الأجنبي ورضي به رب السلم الآتية اذا هلك الكرم المبيع قبل قبضه في الغصب لا تبطل الحوالة وفي الوديعة تبطل هكذا في محيط السرخسي * رجل أسلم الى رجل في قفيز من رطب وجعل أجلاً في حينه حتى كان جائزاً فاعطاه المسلم اليه مكانه قفيزاً من تمر أو أسلم في قفيز من تمر فاعطاه مكانه قفيزاً من الرطب وتجاوز به رب السلم فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ان كان المسلم فيه قفيز رطب فاعطاه مكانه تمر الا يجوز على كل حال وصار كالأسلم في ثلاثة ارباع قفيز ثم استوفى قفيزاً من تمر وان كان أسلم في قفيز من تمر فاعطاه قفيزاً من رطب فهو على وجهين عندهما اما أن يقبضه على وجه الاستيفاء بان يقول المسلم اليه رب السلم خذ بمحقتك أو قضاه ابتك أو قضاه من حقتك أو ما أشبه ذلك من العبارات او يقبضه على وجه الصلح والابراء بان يقول خذ من صلح محقتك أو قضاه من حقتك على أن يبرى مما كان لك قبلي ففي الوجه الأول هو باطل وفي الوجه الثاني وهو ما اذا كان على طريق الصلح والابراء ينظر الى هذا الرطب كم قيمة قص اذا جف فان علم ذلك يبيع على ما يعلم وان لم يعلم يبي ذلك على أكثر ما لا يزيد عليه النقصان فان علم أنه اذا جف ينقص مقدار الربع أو علم أنه لا يزيد النقصان على الربع ويبقى ثلاثة ارباع ينظر بعد هذا ان كانت قيمة القفيز من الرطب مثل قيمة ثلاثة ارباع قفيز من تمر أو أقل فالصلح جائز وان كانت قيمة قفيز من الرطب أكثر من قيمة ثلاثة ارباع قفيز من الرطب بطل الصلح * رجل أسلم الى رجل في قفيز من حنطة فاعطاه مكانه قفيز حنطة مقالية لم يجز في قولهم جميعاً وكذلك لو أسلم في قفيز بسر أو خضر أو أصفر في حينه فاعطاه مكانه قفيز بسر مطبوخ أو أسلم في قفيز حنطة

الاجر اذا كان بحال يمكنه أن يحتال بجعله قفيز فيها شيئاً ما اذا كانت الأرض بحال لا يمكنه أن يزرع فيها بغير ما يوجه من الوجوه فلا أجر عليه بمنزلة من استأجر رحاماً فأنقطع الماء لا يلزمه الاجر * ولو أن هذه الأرض لم يقطع عنها الماء ولكن سال فيها الماء حتى لا يتبأ له الزراعة فلا أجر عليه * مبطنه أخذ صاحبها البطاطخ وبقى فيها شيء قد تركها صاحبها فأنتم بها الناس قال الفقيه أبو بكر البلخي اذا تركها أهلها لئلا يأخذها من شاء فلا بأس بمنزلة من حصد زرعه ورفع وبقى فيها شيء فإنه لا بأس بالتقاطها * وكذلك استأجر أرضاً ليزرع فزرعها ورفع الزرع وبقى فيها سائل فسقاها صاحب الأرض فنبتت السنابل كان ذلك لصاحب الأرض * وادعى شطاً يلجئون بجمع فيه الماء

أيام الربيع ثم يذهب الماء ولم يبق فزرع فيه قوم فأدرت الزرع فجاء قوم يدعون الوادي والزرع قال أبو القاسم فاعطاه رحمه الله تعالى الزرع يكون لصاحب البذر لاحق لغصه فيه * وأما ربة الأرض المزروعة ان علم ان ذلك كان ملكاً للقوم ثم غلب الماء عليها فهو لهم وان لم يعرف ربة ما ملكاً لاحد فهي للذي أحياها بالزراعة قال مولانا رضي الله عنه وعندي هذا قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * اما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون لمن زرعها اذا لم يزرعها باذن الامام * قال أبو سليمان رحمه الله أرض الموت اذا بنى الرجل حولها حائط فهي له وكذا اذا كرمها * وقال الفقيه أبو الوليث رحمه الله تعالى أرض الموت انما تملك بأحد أشياها ثلاثة امان يبنى حولها أو يكرها أو يجري الماء عليها كذا روى عن عبد الله بن محمد بن شجاع البلخي رحمه الله تعالى * وعن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال انما يملكها اذا جرى الماء عليها * وعن الحسن البصري عن سمرة بن جندب رحمه الله تعالى عن النبي

صلى الله عليه وسلم أنه قال من أحاط حائطاً على أرض فهي له وصلى اليتيم إذا أخذ أرض اليتيم مزارعة أو يشتري أرض اليتيم من اليتيم أو يبيع أرضه لليتيم قال أبو نصر رحمه الله تعالى أما إذا أخذ أرض اليتيم مزارعة على سبيل ما يأخذه الناس أرجوان يكون جائزاً وأما البيع والشراء فإنه لا يجزئ * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى جوابه في البيع والشراء قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أنه لا يجزئ * وأما المزارعة فليست فيها رواية عن أصحابنا رحمه الله تعالى إنما الرواية عن أصحابنا في الوصي إذا أخذ مال اليتيم مضاربة فهو جائز كأنه قاس المزارعة على المضاربة * وعن شذوذ رحمه الله تعالى أنه قال إن كان البذر من قبل الوصي جاز وإن كان من قبل اليتيم لا يجوز وبه نأخذ * دابة لرجل دخلت ررع انسان فسا قهار ب الزرع قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا ضمان عليه إذا ساقها إلى مكان بأمن منها على الزرع * رجل زرع أرضه شعبة باتجاه آخر وزرع عليه الخنطة بغير (١٩١) أمر صاحب الشربة فبنتا جميعاً قالوا

الخارج يكون للزرع الثاني
 ولاحظ لصاحب الشعر
 فيسهو ويضمن الثاني للادول
 ما زاد الشعر في أرضه تقوم
 مزرعة وغير مزرعة
 فيضمن له فضل ما بينهما
 لأنه أنف عليه زرع الشعر
 قبل النبات فيضمن وضمانه
 ما قلنا * وفي موضع آخر من
 النوازل قال رجل زرع
 أرض نفسه خنطة فجاء آخر
 وزرع فيها شعيراً روى عن
 محمد رحمه الله تعالى أن
 زارع الشعر يضمن الادول
 قيمة الخنطة بمذورة * قال
 الفقيه أبو الليث رحمه الله
 تعالى هذا إذا رضى صاحب
 الخنطة أن يضمه قيمة الخنطة
 المبدورة أما إذا لم يرض
 بذلك فإنه يجزئ أن يتركه
 حتى ينبت فإذا نبت بأمره
 يقطع الشعر لأن تمييز زرع
 الشعير من زرع الخنطة
 ممكن بعد النبات * وإن
 اختار صاحب الخنطة أن
 يرى صاحب الشعير عن

فأعطاه مكانه قفيز خنطة مطبوخة أو أسلم في قفيز خنطة فإعطاه مكانه قفيز دقيق لا يجوز ولو أسلم في قفيز خنطة فإعطاه قفيز من خنطة قد وقع في الماء حتى انتفخ فهذا جائز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز ولو أسلم في زيتون فأخذ مكانه زيتون لا يجوز وإن علم أنه أقل مما في الزيتون كذا في المحيط *
 * (الفصل الرابع في الاختلاف الواقع بين رب السلم والمسلم إليه) * إن وقع الاختلاف في جنس المسلم فيه بان قال رب السلم أسلمت اليك عشرة دراهم في كتر خنطة وقال المسلم إليه أسلمت عشرة دراهم في كتر شعير تحالفاً استحساناً لم تكن لهما بينة ويبدأ بين المسلم إليه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وفي قوله الآخر يبدأ بين رب السلم كذا في المحيط * وإذا تحالفاً للقاضي يقول لهما ما إذا تريدان فإن قالوا نفسخ العقد أو قال أحدهما ذلك فسح القاضي العقد بينهما وإن قالوا لا نفسخ تزكهما ما جاء أن يعود أحدهما إلى تصديق صاحبه كذا في الذخيرة * وأيهما انكس القاضي عليه بما أدى صاحبه كذا في شرح الطحاوي * وأيهما أقام بينة قبلت بينته وإن أقام البينة أن لم يتفرق فاعن مجلس العقد بعد فعند محمد رحمه الله تعالى يقضى بعقد من يقضى على رب السلم بعشرين درهما وعلى المسلم إليه بكر خنطة وكتر شعير وإن نفرق فاعن المجلس ونقد رب السلم عشرة لا غير يقضى بعقد واحد بينة رب السلم وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يقضى بعقد واحد بينة رب السلم على كل حال كذا في المحيط * وإن اختلفا في قدر السلم فيه فهذا وما لو اختلفا في جنس المسلم فيه سواء وإن اختلفا في صفة المسلم فيه ولا بينة لواحد منهما القياس أن يتحالفوا في الاستحسان لا يتحالفان وبالقياس نأخذ فإن قامت لأحد هامينة فإنه يقضى بينته طالباً كان أو مطلوباً فإن أقام جميعاً البينة فعلى قولهما الأشك أنه يقضى بعقد واحد بينة رب السلم وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فذكر في بعض المواضع أنه يقضى بعقد من وأنه قياس وبه نأخذ كذا في الذخيرة * ومن أسلم إلى رجل عشرة دراهم في كتر خنطة فقال المسلم إليه شرطت ردينا وقال رب السلم لم تشترط شيئاً فالقول قول المسلم إليه وفي عكسه فالواجب أن يكون القول لرب السلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما القول للمسلم إليه كذا في الهداية * وإن اختلفا في رأس المال ورأس المال شيء لا يتعين بالتحسين إن اختلفا في جنسه بان قال رب السلم أسلمت اليك عشرة دراهم في كتر خنطة وقال المسلم إليه لا بل أسلمت إلى دينار في كتر خنطة ولا بينة لواحد منهما فالتحالفان قياساً ويكون القول قول رب السلم وفي الاستحسان يتحالفان فإن أقام البينة فعند محمد رحمه الله تعالى يقضى بعقد من على رب السلم دينار وعشرة دراهم ويقضى على المسلم إليه بكرى خنطة إن لم يتفرق فاعن مجلس العقد ولو لم يذكر في الكتاب قول أبي حنيفة

الضمان فإذا أدرك الزرع وحصداه يكون بينهما على مقدار نصيبهما من البذر لأنه لما أبراه عن الضمان سقط اعتبار صاحب الشعير وبصر كان الخنطة اختلطت بالشعير لا بفعلها ما قاله ولا نارضى الله عنه وينبغي أن يكون هذا الجواب على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الجواب كما روى عن محمد رحمه الله تعالى أولان الثاني يضمن قيمة بذر الأول مبدوراً * رجل دفع أرضه إلى غيره مزارعة جائزة ثم أراد أحدهما أن يرجع ويمتنع قبل الزرع إن أراد ذلك من كان البذر منه كان له ذلك لأنه لا يمكنه المضي في العقد إلا بالتلاف بذر الإنسان لا يجبر على اتلاف ماله فلا يجبر كمن استأجر رجلاً ليهدم له حائطاً كان له أن يفسخ الاجارة ولا يهدم * وإن أراد الفسخ من البذر منه ليس له ذلك ويجبر على العمل إلا بالبذر وعذره أن يمرض فيجز عن العمل * ولو كان البذر من العامل فأراد صاحب الأرض أن يفسخ المزارعة قبل أن يعمل العامل فيه شيئاً أو بعد ما كرمه أو حفره أو نهارها وسوى المسنبتات لم يكن له ذلك كالأجر أرضه بدينا يل

يكن له أن يفسخ الاجارة لا بعدد ومن الاعذار أن يكون العامل سارفا خائنا والعذر في جانب صاحب الارض أن يلحقه دين لا وفاء له الا من
 عن الارض فمعد ذلك كان له أن يفسخ المزارعة ويبيع الارض في الدين قبل القاء البذر فاذا باعها لم يكن للعامل عليه شيء لانه لم يوجده من
 العامل الا صرف المنفعة والمنفعة لا قيمة لها * وان كان العامل زرعها او نبت الزرع وحسب صاحب الارض بالدين قبل أن يستحصل الزرع
 فإراد صاحب الارض أن يبيع الارض لم يكن له ذلك لان الثمر كذا قد انعقدت بينهما في الخارج فلا يجوز ابطال حق العامل وان كان فيه
 تأخير حتى الغرماء فضرر التأخير دون ضرر الابطال فان علم القاضي بحاله أخرجه من السجن حتى يستحصل الزرع لانه مفسد فاذا
 استحصل الزرع أعاده الى الحبس حتى يبيع الارض ويقضى الدين * ولو أن صاحب الارض باع أرضه من غيره عذر ان باعها قبل القاء
 البذر فان كان البذر من قبل صاحب (١٩٣) الارض جاز بيعه ويكون للمشتري أن يمنع الاكارم من الزراعة لان البذر اذا

وأي يوسف رحمه الله تعالى في هذا الصورة وذكر ان سماعة في نوادره عنهما أنه يقضى بعقدين وذكر
 الترخي أنه يقضى بعقد واحد بينة المسلم اليه وهو الصحيح وان وقع الاختلاف في قدر رأس المال أو صفته
 فالجواب فيه كالجواب فيما اذا وقع الاختلاف في صفة المسلم فيه أو قدره كذا في المحيط * الاصل أنه ما اذا
 اختلفا في جنس المسلم فيه أو قدره أو صفته أو في رأس المال من هذه الوجوه وأقاما البينة فعندهما يقضى
 بعقد واحد ما لم يكن فان تعذر فبعقدين وعند محمد رحمه الله تعالى يقضى بعقدين فان تعذر فبعقد
 واحد كذا في محيط السرخسي * اذا اختلفا في المسلم فيه وفي رأس المال ورأس المال شيء لا يتبين بالتعيين
 ان اختلفا في جنس المسلم فيه وفي جنس رأس المال ولا يبينه لهما ما يتعالفان قياسا واستحسانا فان أقام
 أحدهما بينة قبلت بينته وان أقام البينة يقضى بالعقدين ان لم يتفرقا عن مجلس العقد بخلاف وان
 وقع الاختلاف في قدر المسلم فيه وفي قدر رأس المال ولا يبينه لهما يتعالفان واذا أقام أحدهما بينة قبلت
 بينته وان أقام البينة يقضى بعقدين عند محمد رحمه الله تعالى ان لم يتفرقا عن مجلس العقد وعندهما
 يقضى بعقد واحد وان اختلفا في صفة رأس المال والمسلم فيه فالجواب في حق التعالف أن يتعالف قياسا
 واستحسانا والجواب في البينة عندهم جميعا كالجواب فيما اذا اختلفا في صفة المسلم فيه أو في صفة رأس
 المال لا غير فنكل جواب عرفتة في إقامة البينة عندهم فهو الجواب هذا كذا في الذخيرة * واذا كان
 رأس المال عينيا بأن كان عرضا اختلفا في جنس المسلم فيه فان الجواب في التعالف أن لا يتعالف قياسا
 ويكون القول قول المسلم اليه ولكن في الاستحسان يتعالفان ثم الجواب الى آخره على ما بينا وان
 قامت لاحدهما بينة فانه يقضى بينته وان أقام جميعا البينة فانه يقضى بعقد واحد عندهم جميعا
 * وان اختلفا في قدر المسلم فيه فالجواب في حق التعالف والبينة كالجواب في الفصل الاول عندهم جميعا
 وان اختلفا في صفة المسلم فيه ان تقيم لاحدهما بينة فالقياس على ماضى (١) من الاستحسان
 أن يتم الفاو في الاستحسان لا يتعالفان وبالقياس تأخذ وان قامت لاحدهما بينة يقضى بها وان
 أقام جميعا البينة يقضى بعقد واحد عندهم جميعا كذا في المحيط * فان اختلفا في جنس رأس المال ولم
 تقيم لاحدهما بينة القياس أن لا يتعالف ويكون القول لرب السلم وفي الاستحسان يتعالفان وان قامت
 لاحدهما بينة فانه يقضى بينته وان أقام جميعا البينة فعلى قول محمد رحمه الله تعالى (٢) يقضى بعقدين

كان من قبل صاحب
 الارض كان له أن يفسخ
 المزارعة قبل القاء البذر
 ويكسبون على رب الارض
 فيما بينه وبين الله تعالى أن
 يرضى العامل بشئ لانه عمل
 له في أرضه بحكم الوعد وان
 كان البذر من قبل العامل
 لا يتذيعه على العامل ولا
 يكون للمشتري أن يمنع
 المزارع من الزراعة لان
 البذر اذا كان من قبل
 العامل يكون هو مستأجرا
 للارض * ومن أجزأ رضام
 باعها لا يتذيعه على
 المستأجر فكذلك ههنا * ولو
 أن رجلا دفع أرضه مزارعة
 سنة فزرعها العامل ونبت
 ثم باع صاحب الارض أرضه
 برضا المزارع جاز للبيع
 ويقسم الثمن على الارض
 والزرع فإصاب الارض
 من الثمن يكون لصاحب
 الارض خاصة وما أصاب
 الزرع فهو بين صاحب
 الارض والمزارع لانه بدل

ملكهما * وان باع الارض بعد الزرع قبل النبات باذن المزارع جاز للبيع أيضا وتكون الارض مع الزرع
 للمشتري ويقسم الثمن على قيمة الارض مبدورة وعلى قيمتها غير مبدورة فأصاب قيمتها غير مبدورة يكون للبائع خاصة وما أصاب فضل ما بين
 قيمتها مبدورة وغير مبدورة يكون بين البائع والمزارع * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هذا اذا باع برضا العامل
 فان باع بغير رضاه فان باع بعد نبت الزرع يتوقف البيع على اجازة المزارع لان صاحب الارض لو باع الارض بعد نبت الزرع لأجل الدين
 بان كان محسوبا دين لا وفاء له الا من عن الارض لا يجوز الا برضا المزارع فاذا باع بغير عذر أو لى أن يتوقف واذا باع بغير عذر قبل القاء البذر
 فان كان البذر من قبل العامل لا يجوز بيع صاحب الارض لانه باع المستأجر بغير عذر وان باع بعد الدين جاز فكذلك ههنا * وان باع
 الأرض بغير عذر بعد القاء البذر قبل النبات قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يتوقف البيع على اجازة العامل سواء

(١) قوله من الاستحسان كذا في عبارة الذخيرة والاصوب حذفه كما لا يخفى اهـ مصححه
 (٢) قوله يقضى بعقدين لان القضاء بهما ممكن لان كل فريق شهد به من لم يشهد به الآخر والقضاء بعينتين
 في عقدين ممكن وتوجيه جميع ما ذكر في هذا المقام وزيادة عليه مذكور في الذخيرة فلترجع اهـ مصححه

كان البذر من قبل صاحب الأرض أو من قبل العامل لأن الشركة قد تآكلت بينهما بالقاء البذر فلا يفيد البيع إلا بإجازة الشريك فإن أجاز العامل جاز وإن لم يجز لم يجز (٧) ولم يفسخ حتى استحصذ الزرع أو مضت مدة المزارعة فإن كان باع الأرض مع الزرع فالمشترى أن يأخذ الأرض ونصف الزرع بحصصهما من الثمن بقسم الثمن على الأرض والزرع كما لو باع الأرض مع الزرع ابتداء بعد ما استحصذ فإنه يجوز ويقسم الثمن على قيمة الأرض وقيمة الزرع كذلك ههنا هذا إذا ذكر البائع الزرع في البيع وإن لم يذكر لا يدخل الزرع في البيع * وكذلك باع الأرض بكل حق هولها أو غيرها لا يدخل الزرع والثمر في البيع وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى إذا باع الأرض بحقها وبغيرها لا يدخل الزرع والثمر في البيع * ولو قال بكل قليل وكثير فهو فيما أو منها يدخل فيه الزرع والثمر * رجل دفع أرضه مزارعة أو كرمه وفعله معاملة فعمل العامل في التكرم عملاً قليلاً أو ذرع الأرض (١٩٣) ثم باع الأرض أرضه أو كرمه برضا

العامل والمزارع قالوا إن كان قبل نبات الزرع وكان البذر من صاحب الأرض فلا شيء للعامل من الثمن في الحكم * وإن كان البذر من المزارع فله من الثمن حصته بذره مبدوراً في الأرض وأما الكرم والتخل فإن لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل من الثمن لأن الموحود منه العمل بمجرد العمل لا لقيمة له * وإن باع صاحب الأرض أرضه مع نصيب نفسه من الزرع بعد ما نبت الزرع وخرج الكرم والثمر فإن أجاز المزارع جاز ويكون نصيب البائع من الزرع والثمر للمشتري ونصيب العامل للعامل * وإن كان هذا البيع قبل خروج الثمر وقبل نبات الزرع فإن كان البذر من صاحب الأرض فلا شيء للمزارع في الحكم لأنه لا يملك شيئاً قبل النبات وإنما يملك بعده وإن كان البيع بغير رضا المزارع في جميع هذا السكن بعد ذلك

وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى يقضى بعقد واحد على رواية الكرخي وهو الأصح وإن اختلفا في مقدارهما لم تقم لأحدهما بينة فالقياس أن يكون القول لرب المسلم ولا يتحالفان إلا أنهما يتحالفان استحساناً بالاثار وإن قامت لأحدهما بينة فإنه يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة يقضى بعقد واحد عندهم وإن اختلفا في صفة ان لم تقم لأحدهما بينة فإنه لا يتحالفان قياساً واستحساناً ويكون القول لرب المسلم فإن قامت لأحدهما بينة فإنه يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة يقضى بعقد واحد عندهم جميعاً وإن اختلفا فيهما ان اختلفا في جنس رأس المال وخص المسلم فيه ان لم تقم لأحدهما بينة فإنه لا يتحالفان قياساً واستحساناً وإن قامت لأحدهما بينة فإنه يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة يقضى بعقد واحد عندهم جميعاً وتقبل بينة كل واحد منهما في إثبات الزيادة فأما إذا كانا اختلفا في صفة رأس المال والمسلم فيه ولم تقم لأحدهما بينة فإنه يتحالفان قياساً واستحساناً وإن قامت لأحدهما بينة فإنه يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة فإنه يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة فإنه يقضى بعقد واحد وكذا في الأيفاء قال أبو حنيفة رجحهما الله تعالى القول قول المسلم إليه ولا يتحالفان وقال صاحبنا يتحالفان وقيل اختلفا على العكس والاول أصح كذا في فتاوى قاضيان * وهذا إذا لم تقم لأحدهما بينة وإن قامت لأحدهما بينة فإنه يقضى بينته طالبا كان أو مطلوباً وإن أقام جميعاً البينة ذكراً أنه يقضى بينة الطالب ويقضى بعقد واحد كذا في المحيط * ولو اختلفا في أجل المسلم فالاختلاف فيه لا يوجب التحالف والتراد عند علمنا الثلاثة رجحهم الله تعالى كذا في شرح الطحاوي * فلو اختلفا في أصل الأجل فإن كان المدعى للأجل رب السلم فالقول قوله ولو ادعاه المسلم إليه وأنكره رب السلم فالقول قول المسلم إليه والعقد صحيح استحساناً في قول أبي حنيفة رجحهما الله تعالى وقال القول قول رب السلم والعقد فاسد كذا في الحاوي * هذا إذا لم تقم لأحدهما بينة وإن قامت لأحدهما بينة قبلت بينته وإن أقام البينة فالبينة بينة من يدعى الأجل كذا في المحيط * وإن اتفقا على شرط الأجل واختلفا في قدره كان القول قول رب السلم مع بينته كذا في فتاوى قاضيان * هذا إذا لم تكن لأحدهما بينة وإن قامت لأحدهما بينة يقضى بينته وإن أقام جميعاً البينة فالبينة بينة المطلوب ولا يقضى بعقد واحد عندهم جميعاً كذا في الذخيرة * ولو اختلفا في مضي الأجل بعدما اتفقا أنه شهر فالقول قول المطلوب كذا في التهذيب * وإن قامت لأحدهما بينة تقبل بينته وإن أقام جميعاً البينة فالبينة بينة المطلوب كذا في المحيط * ولو اختلفا

(٣٥ - فتاوى ثالث) الجواب لأن المزارعة يشترط البذر من العامل إجازة للأرض وبيع المستاجر يجوز بعد ذلك يبيع الأرض المدفوعة مزارعة وإن كان بغيره قد مر قبل هذا * رجل باع أرضاً فيها حنطة مبدورة ولم تثبت بعد قال أبو نصر رجحها الله تعالى إن كان البذر قد عفن في الأرض فهو للمشتري وإن كان لم يعفن فهو للبائع وإنما قال ذلك لأن البذر إذا عفن في الأرض لا يكون متقوماً فدخل في البيع بمنزلة أجزاء الأرض أما إذا لم يعفن يكون بمنزلة الزرع فلا يدخل في البيع من غير ذكره كذا لو نبت ولم يكن له قيمة وقت البيع * وقيل إن أسقام المشتري حتى نبت قال هو للبائع على حاله والمشتري يكون متطوعاً فيما فعل * وهكذا قال أبو بكر الاسكاف رجحها الله تعالى وقال أبو القاسم رجحها الله تعالى هو للبائع في الأحوال كلها * وعن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل رجحها الله تعالى مثل ما قال أبو نصر وأبو بكر الاسكاف رجحها الله تعالى * رجل دفع إلى رجل أرضاً مزارعة وفيها قوائم القطن قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد

ابن الفضل رحمه الله تعالى ان كان لا يمتعه قوائم القطن عن الزراعة فالزراعة جائزة وان كان يمنع فالزراعة فاسدة الا اذا اُضيف الى وقت فراغ
 الأرض فيتمدح ويجوز ان سكت عن ذلك لا يجوز * أرض رجل وطاردار أسفل من أرضه في قعر فأراد صاحب الأرض أن يزرع في أرضه
 أرضا ولا يشك في خراب الداران فعل ذلك قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ان علم صاحب الأرض أنه ليس له في أرضه مستقر الماء فليس له
 ان يزرع هناك زرعاً لا يحتمل الماء الذي يسقي وان كان قد يحتمل الآن في أرضه حجر اقد يحجر الماء منه أو تصل الندوة الى دار جاره فليس له
 أن يمنع من الزراعة * رجل دفع أرضه من زراعة سنة أو ثلاث سنين فمات أحدهما قبل الشروع في العمل أو قبل الزراعة فأراد الآخر
 أن يمنع كان له ذلك لان الزراعة اجارة والاجارة تنفسح بموت أحد العاقدين * وان مات بعد الشروع في العمل عندنا تنفسح المزارعة
 خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى فان مات (١٩٤) ربا الأرض قبل أن يستحصد الزرع فأراد وارثه أن يأخذ الأرض من العامل في

في قدره ومضيه فالقول في القدر قول رب السلم والقول في المضي قول المسلم اليه ولو أفا ما جميعا البينة فالبينة
 بينة المسلم اليه على اثبات زيادة أنه لم يعض كذا في شرح الطحاوي * واذا وقع الاختلاف بينهما في قبض
 رأس المال في المجلس فأقام رب السلم البينة أنهم ما تفرق فقبل قبض رأس المال وأقام المسلم اليه البينة أنه
 قبض رأس المال قبل الافتراق فان كان رأس المال في يد المسلم اليه فالبينة بينة المسلم اليه والسلم جائز كذا
 في الذخيرة والمحيط * وان كانت الدراهم في يد رب السلم بأعيانها قال المسلم اليه أو دعته اياماً وعصبتها بعد
 القبض وقد قامت البينة على القبض كان القول قوله ويقضى بالدراهم كذا في الحاوي * وان قامت
 لاحدهما بينة فان قامت رب السلم لا تقبل وبينه المسلم اليه تقبل وان لم تقم لاحدهما بينة فان كانت
 الدراهم في يد المطلوب ان كان الطالب لا يدعي عليه غصبا ولا ودبعة وانما يقول ما قبضت رأس المال فانه
 لا يمين على واحد منهما وان ادعى الطالب الغصب منه أو الودبعة بعد ما أنكر القبض في المجلس فالقول
 قول المطلوب وان كانت الدراهم في يد رب السلم فان كان المطلوب ادعى القبض ولم يدع على الطالب غصبا
 ولا ودبعة بعد ذلك فلا يمين على واحد منهما واذا ادعى الطالب الغصب أو الودبعة بعد ما ادعى قبض
 رأس المال في المجلس وأنكر الطالب فن مشايخنا من قال القول قول المطلوب مع عينة فيحلف ويجوز السلم
 ويأخذ رأس المال من رب السلم ومنهم من قال بأن هذا كذا اذا قال الطالب لم تقبض مفسوفاً بأن قال
 أسلمت اليك وسكت ثم قال أنك لم تقبض أو قال أسلمت اليك ولم تقبض بالعطف لا بالاستثناء فأما اذا
 قال موصوفاً لم تقبض والمطلوب يقول قبضت يجب أن يكون القول قول الطالب في هذه المسئلة ولا يكون
 القول قول المطلوب هكذا في المحيط * اذ جاء المسلم اليه بعد ما تفرق فاعن المجلس بنصف رأس المال وقال
 وجدته زبوناً فان صدقه بذلك رب السلم كان له أن يردّه على رب السلم وان كذبه في ذلك وأنكر أن يكون من
 دراهمه وادعى المسلم اليه أنه من دراهمه فان كان المسلم اليه أقرب قبل ذلك فقال قبضت الجياد أو قال
 قبضت حتى أو قال قبضت رأس المال أو قال استوفيت الدراهم ففي هذه الوجوه الاربعة لا تسمع دعواه
 الزيادة حتى لا يستخلف رب السلم أما اذا قال قبضت الدراهم فالقياس أن يكون القول رب السلم
 والاستحسان القول للمسلم اليه وأما اذا قال قبضت فالقول للمسلم اليه كذا في الذخيرة * ولو أقرب قبض
 الدراهم ثم ادعى انها استوفى لا تقبل وان قبض ولم يقرب شي ثم ادعى انها استوفى قبل قوله هكذا في فتاوى
 قاضيان * واذا وجد بعض رأس المال نهرجة أو مستحقة فاختلفا فقال رب السلم هو ثلث رأس المال
 وقال المسلم اليه هو النصف فالقول قول رب السلم مع عيئته ولو كان استوفى أو رصا فاختلفا في ذلك
 فالقول قول المسلم اليه كذا في الحاوي * واذا شرط في السلم في الثوب الجيد فجاء بثوب وادعى أنه جيد

القياس له ذلك لان المزارعة اجارة تنفسح بموت أحدهما
 أيهما كان * وفي الاستحسان
 ليس له ذلك وتترك الأرض
 في يد العامل حتى يستحصد
 الزرع كالأمانة مدة الاجارة
 والزرع بقل فانها تترك بأجر
 المثل الى وقت الادراك لان
 المزارع كان محققا في الزرع
 فيترك الأرض في يده الى وقت
 الادراك وتكون نفقة الزرع
 بعد ذلك عليهما وكذا لو أعار
 أرضه من رجل للزراعة
 فزرعها ثم بد العير أن ينترد
 الأرض فانها تترك في يد
 المستعير بأجر المثل الى وقت
 الادراك * وكذا لو مات
 المكارى في طريق الحج
 أو مات الملاح في بلج البحر
 فان الاجارة تبقى بأجر المثل
 وكذلك في المزارعة يبيق
 العقد بعد موت صاحب
 الأرض حتى يستحصد
 الزرع فاذا استحصد يقسم
 الخارج بينهما على شرطهما
 وتنقض المزارعة فيما بقي

من المدة فان مات المزارع والزرع بقل فان قال وورثة المزارع نحن نعمل كان لهم ذلك ويبقى المزارعة على شرطهما الى أن وأنكر
 يستحصد الزرع ولا يكون لصاحب الأرض أن يأخذ الأرض من ورثته قبل أن يستحصد الزرع * وان قال وارث العلم لا أعلم
 ولكن أقطع الزرع ونقسم بيننا لا يجبر الوارث على العمل لانه لم يترجم العمل ويجوز لصاحب الأرض ان شاء اختار القلع فيكون الزرع بينهم
 وان شاء اعطى الوارث قيمة حصصه العامل ويكون كل الزرع لصاحب الأرض وان شاء يتفق على الزرع الى أن يستحصد ثم يرجع بما تنفق
 على الوارث في حصته ليندفع الضرر من الجانبين * مزارع محجر الأرض ثم نعتت المزارعة لفساد المزارعة بسبب قالوا ان كان البذر
 من المزارع لاشي له على صاحب الأرض لانه محجره نفسه وان كان البذر من صاحب الأرض فللعامل أجر مثله لانه أجر صاحب الأرض
 عمل لصاحب الأرض باجارة فاسدة وفي الاجارة الفاسدة اذا كان البذر من صاحب الأرض لا يستحق العامل شيأ من الخارج فكان

له أجر مثله لانه أجبر صاحب أجر المثل * رجل دفع أرضا بذرا الى رجل مزارعة على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذرا العامل ونشأه فلما نبت قام عليه صاحب الأرض بنفسه أو بأجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير أمر المزارع كان صاحب الأرض منطوقا بما فعله ويكون الخارج بين صاحب الأرض والعامل على ما شرطت الأمانة الشركة كما كدت بينهما بالقاء البذر بحيث لا يملك صاحب الأرض فسحقها فكان صاحب الأرض في العمل كأجنبي آخر ولو عمل ذلك أجنبي يكون منطوقا ويكون الخارج بين العامل وصاحب الأرض على ما شرطت كذلك ههنا فان كان صاحب الأرض استأجر أجيرا فعلم أجيره لا يرجع هو بذلك على العامل لانه استأجر لنفسه فلا يرجع على غيره وفيما إذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل ذكرنا أنه يترك في الأرض حتى يستحصد لانه كان محققا في الزراعة فان أنفق أحدهما على الزرع بغير أمر صاحبه وبغير أمر القاضى يكون منطوقا لان كل واحد منهما (١٩٥) غير مجبر على الاتفاق فكان اللذة في منطوقا كالدار المشتركة بين اثنين إذا

استمرت فأنفق أحدهما في المدة بغير أمر صاحبه يكون منطوقا * رجل دفع أرضا وبذرا الى رجل مزارعة على أن يزرعها سنة هذه على أن يكون الخارج بينهما نصفين فزرعها ولم يستحصد الزرع حتى هرب العامل فأنفق صاحب الأرض على الزرع بأمر القاضى حتى استحصد الزرع ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يعطى صاحب الأرض جميع ما أنفق أو لا يقبل القاضى لأمر صاحب الأرض بالاتفاق حتى يقيم البيعة على ما يقول لان القاضى لا يملك فاقامة البيعة ويقبل هذه البيعة بغير خصم لكشف الحال كمالو طلب من القاضى الأمر بالاتفاق على الوديعة واللقطة ولولم يهرب العامل

وأنتكر الطالب للقاضى به اثنين من أهل تلك الصنعة وهذا أحوط والواحد يكفي فان قال جيدا جبر على القبول كذا في الخلاصة * رجل قال لا ترأى إلى عشرة دراهم في كرخطة الأمانى لم أقبضها أو قال أسلفتهنى الأمانى لم أقبضها فان ذكر قوله الأمانى لم أقبضها موصولا لكلامه صدق قياسا واستحسانا وان ذكر موصولا بأن سكت ساعة ثم قال الأمانى لم أقبضها صدق قياسا ولم يصدق استحسانا ثم اذا لم يصدق على جواب الاستحسان ذكر أن القبول قول الطالب مع يمينه هذا اذا قال أسلفت الى أما اذا قال دفعت الى عشرة أو قال نقدتني لكن لم أقبضها فقد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصدق وصل أم فصل كمالو قال قبضت ثم قال لم أقبض وقال محمد رحمه الله تعالى يصدق ان وصل وان فصل لا يصدق كذا في المحيط * وان اختلفا فقال رب السلم شرطت لى أن توفيني في محلة كذا وقال المسلم اليه أعطيك في محلة أخرى غير تلك أجبر رب السلم على القبول كذا في النخبة و اذا كان الشرط في عقد السلم أن يوفيه في مكان كذا فقال المسلم اليه خذ في مكان آخر وخذ مني الكراء الى ذلك المكان فقبضه كان جائزا ولا يجوز أخذ الكراء وعليه رد ما أخذ من الكراء وهو بالخيار ان شاء رضى بقبضه وان شاء رده حتى يوفيه في المكان الذي شرطه فان هلك المقبوض في يده فلا شيء له كذا في المبسوط * ولو شرط أن يوفيه اياه في منزله بعد ما يوفيه في محلة كذا بان قال على أن توفيني في درب سمرقند ثم توفيني بعد ذلك في منزلي بكلا بأذاعة المشايخ على أنه لا يجوز قياسا واستحسانا وكان الفقيه أبو بكر محمد بن سلام يقول يجوز السلم استحسانا كذا في المحيط * ولو شرط أن يوفيه اياه في منزله ابتداء بعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا القياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وقال الحاكم الشهيد هذا القياس والاستحسان فيما اذا لم يبين منزله ولم يعلم المسلم اليه أنه في أى محلة أما اذا بين أو علم المسلم اليه ذلك فيجوز قياسا واستحسانا كذا في الأخيرة * لقي رب السلم المسلم اليه بعد حلول الاجل في غير البلد الذي شرط الا يوفيه فله مطالبته بالسلم فيه ان كانت قيمته في ذلك المكان مثل قيمته في المكان المشروط أو دونه قال رضى الله عنه وأقضى بعض مفتي زماننا بأنه لا يمكن من المطالبة وهذا الجواب أحب الى الاتفاق في الضرورة وهو أن يقيم المسلم اليه في بلد آخر فيجوز رب السلم عن استيفاء حقه كذا في القنية *

والفصل الخامس في الاقالة في السلم والصلح فيه وخيار الغيب يجب أن يعلم بان الاقالة في السلم جائزة كذا في المحيط * فان تقابل في كل السلم فيه جازت الاقالة سواء كانت الاقالة بعد حلول الاجل أو قبله وسواء كان رأس المال قائما في يد المسلم اليه أو هالكا ثم اذا جازت الاقالة فان كان رأس المال مائة بين بالتعيين وهو قائم فعلى المسلم اليه رد عينه الى رب السلم وان كان هالكا فان كان عماله مثل فعليه رد مثله وان كان

ولكن انقضت مدة المزارعة والزرع بقل والمزارع غائب فان القاضى يقول لصاحب الأرض ان شئت أنفق ولك أن تجلس من المزارع حصته حتى يعطيك نفقتك فان أبى أن يعطيك نفقتك أبيع عليه حصته وأعطيك النفقة من ثمن حصته فان لم ينف من حصته بذلك فلا شيء لك عليه لان بعدما انقضت مدة المزارعة لا يجرى العمل على العمل لو كان حاضرا فاذا كان غائبا لا يتفقد امر القاضى الا بغير النظر وذلك فيما قلنا * قيل هذا قولهما أما على قول أبي حنيفة رضى الله عنه لا يبيع حصته الغائب وقيل هذا قول الكل لان حق الغائب في الزرع بجباية هذه النفقة فيكون بمنزلة المرهون والقاضى يبيع الرهن والتركه مستغرقه بالدين فيبيع حصته من الزرع * ولو دفع أرضا وبذرا الى رجل على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذرها العامل وسقاه حتى نبت فقام صاحب الأرض بنفسه أو بأجرائه وسقاه حتى استحصد الزرع بغير أمر المزارع كان الخارج بينهما نصفين وبككون رب الأرض منطوقا بما فعل لان الشركة

تأكدت بينهما في الخارج بعد النبات ولم العقد على وجه لا يملك صاحب الأرض فسحقه فكان صاحب الأرض بمنزلة الأجنبي ولو فعل ذلك أجنبي يكون متطوعا فكذلك صاحب الأرض ولو أن العامل بذرا الأرض ولم ينبت ولم يسقه فسقاه رب الأرض قبل النبات وقام عليه حتى نبت واستحصد كان الخارج بينهما على ما شرط استحسننا أو يكون رب الأرض متطوعا وفي القياس يكون الخارج لصاحب الأرض لأن الخنطة قبل النبات في الأرض بمنزلة ما لو كانت في الجو التي قبل القاء البذر * والقنوي على جواب الاستحسان لأن القاء البذر سبب للنبات ولهذا لا يملك رب الأرض فسحق العقد قد صدق في مقام ذلك مقام حقيقة النبات ويكون صاحب الأرض عاملا في محل مشترك * ولو أن رجلا بذرا أرضه ولم ينبت فسقاه أجنبي فنبت في القياس يكون الزرع الذي سقاه وفي الاستحسان يكون الزرع لصاحب الأرض لأن صاحب الأرض يرضى بهذا السقي دلالة بخلاف (١٩٦) ما قبل القاء البذر * رجل دفع إلى رجل أرضا وبذرا حرا مرة ثم إن صاحب

الأرض بذرا الأرض ولم يسقه ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرط * أما إذا فعل ذلك بأمر المزارع فهو مظاهر لانه لو بذرو سقاه كان معينا للمزارع فهذا أولى وأما إذا فعل بغير أمر المزارع فلان بمجرد القاء البذر في الأرض لم يحصل الخارج وإن ما حصل حصل بالسقي والعمل بعده وما فعل صاحب الأرض محتمل أن يكون على وجه الفسخ ويحتمل أن يكون على وجه النظر لنفسه وللعامل كيلا يفوت الوقت بمرض العامل أو باشتغاله بعمل آخر فلا ينفسخ العقد بالشك * ولو أن رب الأرض بذرا وسقاه حتى نبت ثم إن المزارع قام عليه وسقاه حتى استحصد فإن الخارج يكون لصاحب الأرض ويكون المزارع متطوعا ولا أجر له لأنه لم

يملكه مثل له فعله رذيمته وأن كان رأس المال لا يتعين بالتعيين فعليه رده ثله هالكاً أو قائماً وكذلك إذا قبض رب السلم المسلم فيه ثم تقابلا والمقبوض قائم في يده جازت الأقالة وعلى رب السلم رده عين ما قبض وإن تقابلا السلم في بعض المسلم فيه فإن كان بعد حلول الأجل جازت الأقالة بقدره إذا كان الباقي جزءاً معلوماً من النصف والثالث ونحو ذلك من الأجزاء المعلومة والسلم في الباقي إلى حلول أجله عند عاتمة العلماء وإن كان قبل حلول الأجل لم يشترط في الأقالة تعجيل الباقي جازت الأقالة أيضاً والسلم في الباقي إلى حلول أجله وإن اشترط فيها تعجيل الباقي لم يصرح بشرط والأقالة صحيحة وهذا على قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لأن الأقالة عندهما فسوخ كذا في البدائع * وإن أراد رب السلم أن يستبدل برأس المال شيأ بعد الأقالة لم يجز استحساناً به أخذ علماء الثلاثة كذا في المحيط * وأجمعوا أن قبض رأس المال بعد الأقالة في باب السلم في مجلس الأقالة ليس بشرط لصحة الأقالة كذا في التتارخانية ناقلاً عن السغناقي * رجل أسلم جارية في كرخنطة فقبضها المسلم اليه ثم تقابلا فانت في يد المسلم اليه صحته الأقالة وعليه قيمتها يوم قبضها ولو تقابلا بعد هلاك الجارية جازاً أيضاً وعليه قيمتها كذا في الجامع الصغير * سئل على ابن أجدع عن رب السلم إذا اشترى المسلم فيه من المسلم اليه قبل القبض بأكثر من رأس المال أو برأس المال هل يكون ذلك أقالة للسلم فقال لا يصرح بالشراء ولا يكون أقالة كذا في التتارخانية * باع رب السلم المسلم فيه من المسلم اليه بأكثر من رأس المال أو برأس المال لا يصرح ولا يكون أقالة كذا في القنية * تقابلا السلم ثم اختلفا في رأس المال فالقول للطالب ولو تقابلا السلم بعد ما قبض رب السلم المسلم فيه وهو قائم في يده ثم اختلفا في مقدار رأس المال يتصافيان هكذا في محيط السرخسي * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى رجل أسلم إلى رجل في كرخنطة فقال رب السلم للمسلم اليه أبرأتك من نصف السلم وقبل المسلم اليه ووجب عليه رده نصف رأس المال لأن هذه الأقالة في نصف السلم هكذا قاله أبو نصر محمد بن سلام والفقهاء أبو بكر الأسكافي رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * رب السلم إذا وهب المسلم فيه من المسلم اليه كانت أقالة للسلم ويلزمه رده رأس المال كذا في فتاوى فاضلان * في الفتاوى العتبية ولو تقاسموا برأس المال عرض فباعه رب السلم من المسلم اليه جاز ولا يجوز من غيره وفيه أيضاً نصرا في أسلم في حزم أسلم أحدهما فهو كالأقالة حتى لا يجوز الاستبدال برأس المال بعد التسخي كذا في التتارخانية * في نوادر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى رجل أسلم إلى رجل عشرة دراهم في كرخنطة وله عليه أيضاً كراي سنة فأقاله السلم على أن يجعل له السكر التسيئة قال الأقالة جائزة والكرالي أجله كذا في المحيط * وإذا كان السلم حنطه ورأس المال مائة درهم فصالحه على أن يرد عليه مائتي درهم أو مائة درهم وخمسين كان باطلاً فأما إذا قال صالحتك من السلم على مائة من رأس المال

يوجد من المزارع ما يكون سبباً للخارج فلا يبقى المزارعة * وإن كان البذر من قبل المزارع فبذره ولم يسقه ولم ينبت فسقاه رب الأرض وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرط * وكذا لو بذر صاحب الأرض ولم يسقه حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد كان الخارج بينهما على ما شرط * ولو أن صاحب الأرض بذرو سقاه حتى نبت ثم قام عليه المزارع وسقاه كان الخارج كله لصاحب الأرض وهو ضامن لمثل ما أخذ من بذر المزارع ويكون المزارع متطوعاً في عمله لأن صاحب الأرض صار قابضاً لما أخذ من البذر وقد استحكم ذلك بنبات الخارج على ملكه فكانت زراعته في هذه الأرض وفي أرض أخرى له سواء ولو أن صاحب الأرض فعل ما فعل بأمر المزارع كان الخارج بينهما على ما شرط لأن المزارع لما أمره بذلك فقد استعان منه * رجل وكل رجلاً بأن يدفع أرضه من أجرة هذه السنة فاجرهما الوكيل من رجل بكر حنطة وسطاً وبكر شعير وسطاً أو رسمهم أو رزواً وغير ذلك مما يتجر به الأرض ليزرعها

المستأجر حنطة أو شعير اجاز استخسا نالاه امره باجورة الارض وقد اجر وان اجرها الوكيل بدرهم أو بشئ لا يزوع لا يجوز ذلك * وكذا لو امره بان يدفع هذه الارض مزارعة هذه السنة في الحنطة خاصة فأجرها بكر حنطة وسط جاز ويزرعها المزارع ما يملكه لا يكون ضرره على الارض مثل ضرر الحنطة أو دون ذلك * وان أجرها الوكيل بغير حنطة كان مخالفا لا يتخذ تصرفه على الموكل ولو وكاه بان يدفعها مزارعة بالثلث فأجرها من رجل بكر حنطة وسط كان مخالفا فان زرعها المستأجر كان الخارج للمزارع وعليه كرحنطة وسط الوكيل لان الوكيل صار غاصبا للارض ولرب الارض أن يضمن نقصان الارض ان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المزارع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى فان ضمن المزارع رجح المزارع على الوكيل بحكم الغرور * ولو وكل رجلا بان يواجر أرضه سنة بكر حنطة وسط فدفعها مزارعة بالنصف على أن يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا لان (١٩٧) ما أتى به الوكيل أضمر على الموكل مما امره به لان الموكل أمره

كان جائزا وكذا اذا قال على خمسين من رأس المال لان الصلح على رأس المال في باب السلم اقاله وبعد هذا اختلف المشايخ رحمه الله تعالى في قوله صالحتك من السلم على خمسين درهما من رأس المال أنه هل يصير اقاله في جميع السلم أو في نصف السلم وان قال صالحتك من السلم على مائة درهم من رأس المال لا يجوز يريد بقوله لا يجوز أنه لا تثبت الزيادة وتقع الاقاله بقدر رأس المال هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وأشار شمس الأئمة السرخسي في شرحه الى أنه تطلق الاقاله في هذا الوجه أصلا كذا في الذخيرة * واذا سلم الرجلان الى رجل في طعام فصالحه أحدهما على رأس ماله فالصلح موقوف عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى فان أجازها الاخراج وكان المقبوض من رأس المال مشترك بينهما ما وابق من طعام السلم مشترك بينهما وان لم يجزه فالصلح باطل وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الصلح جائز بين المصالح والمسلم اليه وكذلك لو كان بالسلم كقبيل فصالح أحد صاحبي السلم مع الكفيل على رأس ماله فهو كالصلح مع الاصيل على الخلاف الذي بيننا كذا في المبسوط * وهذا اذا أسلم عشرة دراهم مشتركة الى رجل في كرم من الطعام فان لم تكن العشرة مشتركة بينهما لكن أسلم عشرة دراهم ثم نقد كل واحد منهما خمسة لم يذ كر محمد رحمه الله تعالى في البيع وذ كر بعض المشايخ رحمه الله تعالى في شرح البيوع أنه يجوز هذا الصلح في حصة المصالح بالاجماع وبعضهم قالوا هذا ليس بصحيح فقد ذكر في صلح الاصل هذا الفصل وذ كر فيه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على حسب ما ذ كر في الفصل الاول ولم يذ كر في شيء من الكتب ما اذا قال أحد ربي السلم عقد السلم بحصته قد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى على نحو ما ذ كرنا في الفصل المتقدم كذا في المحيط * اذا سلم رجل وأخذ بالسلم كقبيل ثم صالح الكفيل ربي السلم على رأس المال بتوقف على اجازة المسلم اليه سواء كانت الكفالة بأمره أو بغير أمره ان أجاز جاز وان لم يجز يطل ويبقى السلم على حاله في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وكذلك لو صالح الاجنبي ربي السلم على ذلك هذا اذا كان رأس المال من النقود فان كان عينا كالعبد والثوب ونحوهما يتوقف الصلح على اجازة المسلم اليه في قولهم وان قال الكفيل وقبل ربي السلم اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه قال بعضهم هي والصلح سواء وقال بعضهم يتوقف في قولهم جميعا كذا في الظهيرية * قبض البر المسلم فيه وتعيب عنده ووجهه عيبا قديما فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان قبله المسلم اليه مع العيب الحادث عاد السلم وان أي فله ذلك وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان أي أن يقبله مع عيبا رت عليه مثل ما قبض ويرجع مما شرط في السلم وقال محمد رحمه الله تعالى ان أي أن يقبله رجع عليه بقدر النقصان من رأس ماله كذا في الكافي * من قبض ما سلم فيه ثم أصاب فيه عيبا رت وان وجد به عيبا آخر فالسليم اليه بالخير ان شاء رضى بزيادة العيب وقبله وسلم

بعده يسلم له الاجرا اذا تمكن المستأجر من الانتفاع بها وان لم ينتفع وفي المزارعة لا يسلم له الاجر على كل حال * ولو وكل رجلا بان يأخذ له هذه الارض مزارعة فاستأجرها الوكيل بكر حنطة لا يجوز على الا * مر ولو وكاه بان يأخذها له مزارعة بالثلث فأخذها الوكيل على أن يزرعها الموكل ويكون للموكل ثلث الخارج ولرب الارض ثلثها لا يجوز ذلك على الموكل لان الموكل كل أمره بان يأخذها مزارعة على أن يكون لرب الارض ثلثه وللموكل ثلثها وقد أتى بضده * رجل أمر رجلا أن يدفع أرضه هذه السنة مزارعة فدفعها مزارعة بالثلث أو بأقل أو بأكثر جاز لان الموكل اذا لم يقدر حصة من الخارج كان مفوضا الامر الى رأى الوكيل فيجوز الا أن يدفعها بشئ لا يتغبان فيه الناس فلا يجوز ذلك في قول من يجيز المزارعة لان مطلق التوكيل ينصرف الى المتعارف * ولو أن الوكيل حاجي بحاجة فاحشة فزرعها المزارع وخروج الزرع كان الخارج بين المزارع والوكيل على ما شرط ولا شئ لصاحب الارض من الخارج لان الوكيل صار غاصبا والغاصب اذا دفع المصوب مزارعة كان الخارج بينه وبين المزارع على ما شرط ولرب الارض أن يضمن المزارع نقصان الارض خاصة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخرى ثم يرجع المزارع على الوكيل بحكم الغرور لان في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخرى العقار لا يضمن بالغصب وفي قول محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاول العقار يضمن بالغصب فيضمن ربي الارض أي ما شاء وان لم تكن الخيانة فاحشة كان الخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما شرط والوكيل هو الذي يقبض حصة الموكل من الخارج ولا يقبضه الموكل الا بوكالة الوكيل * ولو كان البذر من صاحب الارض كان هذا على أن يدفعه بما يتغبان الناس فيه لان البذر اذا كان من صاحب الارض كان هو

مستأجر العامل والتوكيل بالاستثمار يكون بمنزلة التوكيل بالشراء لا يتعمل الغيب الفاحش من الوكيل فان كان الغيب يسيرا فصاحب الارض هو الذي يلب قبض حصته ههنا دون الوكيل وليس للوكيل ان يقبض ههنا الا بأمر الموكل لان صاحب الارض لا يستحق الخارج ههنا بقدر الوكيل وانما يستحقه لانه مما ملكه * ولوان الوكيل دفعها بما لا يتغابن فيه الناس كان الخارج بين الوكيل والمزارع على ما شرط لان الوكيل اذا اياه بما به فاحشة صار غاصبا الارض والبذر جميعا فيكون الخارج بين الوكيل والمزارع فان تمسك في الارض نقصان بالزراعة كان لرب الارض ان يضمن المزارع نقصان الارض في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا في قول محمد وأبي يوسف رجحما الله تعالى الاول له ان يضمن نقصان الارض أهم ماشاء * رجل أمر رجلا ان يدفع أرضه مزارعة ولم يسم وقتا كان للوكيل ان يدفعها مزارعة في السنة الاولى فان لم (١٩٨) يدفع في السنة الاولى ودفعها بعد هذه السنة لا يجوز استحسانا لان دفع الارض مزارعة يكون في وقت مخصوص لافي كل وقت فيتقيد بوقت المزارعة في تلك السنة كالتوكيل بشراء الاضحية يتقيد بأيام الاضحية من السنة الاولى * وكذا التوكيل باكره الابل الى سكة الحج يختص بأيام الموسم من تلك السنة * بخلاف اجارة الدور والريقت فان ذلك لا يختص بوقت * رجل وكل رجلا بان يأخذ له أرض فلان هذه السنة مزارعة على ان يكون البذر من قبل الموكل كان للوكيل ان يأخذها بما يتغابن فيه الناس لا بما لا يتغابن الناس فيه فان أخذها بما لا يتغابن فيه الناس لا يتقيد على الموكل الا ان يرضى به الموكل ويرزعهما لانه وكله باستثمار الارض فيكون بمنزلة الوكيل بالشراء فلا يملك الغيب الفاحش الا ان يرضى به الموكل فان زرعهما الموكل بعد ما علم بعد الوكيل كانت زراعته

اليه سلمه غير معيب وان أبي قبوله قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بطل حق رب السلم وليس له سق الرد ولا الرجوع بجملة العيب هذا اذا كانت زيادة العيب عند رب السلم بأكثر مما يوجب ربح السلم فاما اذا كانت بفعل الاجنبي وأخذ رب السلم قيمة النقصان منه فليس له ولاية الرد بالعيب وليس للسلم اليه قبوله بزيادة العيب لاجل الارض وبطل حقه في العيب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في شرح الطحاوي * قال هشام في نوادره سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل أسلم عشرة دراهم في ثوب فأخذه وقطعه ثم وجد به عيبا قال ليس له ان يرجع بنقصان العيب وعنه أيضا قال سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل أسلم الى رجل دراهم من أحدهما في الخنطة والاخر في الارز ودفعهما اليه ثم وجد أحدهما مستوقا قال ان كان دفعهما اليه معا سدى في نصف الخنطة ونصف الارز وان كان دفع اليه كل درهم على حدة فان أقام البينة فالبينة بينة الذي أسلم اليه وان لم تقم لهما بينة فحالفوا فسد السلم كله * وعن ابراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله تعالى قال رجل أسلم الى رجل خمسة دراهم في خمسة أقدرة وخنطة وخمسة دراهم في خمسة أقدرة شعير خمسة الخنطة على حدة وخمسة للشعير على حدة فأصاب درهما مستوقا يعني بعدما تفرقا فقال رب السلم هو من الخنطة وقال المسلم اليه هو من الشعير فالتقول قول رب السلم وان تصادقا ثم الا يعلمان من أيهما قال يرد المسلم اليه درهما آخر على رب السلم وينقص من كل واحد منهما خمسة * وروي بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل أسلم الى رجل عشرة دراهم في رحنطة وخمسة دراهم في رحنطتين فأعطاه عشرة الخنطة ثم أعطاه خمسة للشعير ثم وجد درهما مستوقا بعدما تفرقا فقال المسلم اليه هو من دراهم الخنطة وقال رب السلم هو من دراهم الشعير قال ان كان المسلم اليه أقر بالاستيفاء فالتقول قول رب السلم وان لم يكن أقر بالاستيفاء فالتقول قوله وان تصادقا ثم الا يدريان من أيهما هو قال يكون نصفه من العشرة ونصفه من الخمسة فينقص عشر الخنطة ونصف عشر الشعير وان كان أعطاه خمسة عشر في صفقة واحدة فانه يتقص ثلثا عشر الخنطة وثلث خمس الشعير كذا في الهبط *
والفصل السادس في الوكالة في السلم * من وكل رجلا يسلم له دراهم في رحنطة فأسلمها الوكيل بشروط السلم جاز كذا في شرح التكملة * والوكيل هو الذي يطالب بتسليم المسلم فيه عند محل الاجل وهو الذي يسلم رأس المال ثم ان كان الوكيل نقد دراهم الموكل أخذ المسلم فيه ودفعه الى الموكل وان كان نقد دراهم نفسه ولم يدفع اليه الذي وكله شيئا يرجع بما تقدم على الموكل كذا في الذخيرة * ولهذا الوكيل ان يقبض السلم فاذا قبض كان له ان يحبس عن الأمر حتى يستوفى الدراهم فان هلك المقبوض في يده ان هلك قبل ان يحبس من الموكل هلك أمانته وان هلك بعد الحبس قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هلك هلاك الزهن وقال محمد

رضاء فان زرعهما وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطابا بجملة رب الارض ويستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض استحق الخارج بحكم العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد * فلوان رب الارض أخذ حصته من الموكل بغير أمر الوكيل برئ الوكيل عنه * ولو كان الوكيل أخذ الارض لموكله بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك حتى زرعهما الموكل بأمر الوكيل كان الخارج للمزارع ورب الارض على الوكيل أبرم مثل أرضه ولا شيء للوكيل على الموكل لان استثمار الوكيل كان نافعا على الموكل فاذا زرعهما الموكل بأمر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة أرض مملوكة للوكيل دفعها اليه وأمره ان يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للمزارع * ولو كان الوكيل دفع الارض الى الموكل ولم يخبره بما أخذها به ولم يأمره بزرعها فزرعهما الموكل كان الخارج للمزارع لانه لم يشره ولا شيء لرب الارض على الوكيل ههنا لان الزارع حين زرعهما بغير أمر الوكيل صار بمنزلة الغاصب ومن استأجر

رضا فان زرعهما وحصل الخارج كان الخارج مشتركا بين رب الارض والمزارع ويكون الوكيل مطابا بجملة رب الارض ويستوفيه من الموكل ويسلمه الى رب الارض لان رب الارض استحق الخارج بحكم العقد وحقوق العقد ترجع الى العاقد * فلوان رب الارض أخذ حصته من الموكل بغير أمر الوكيل برئ الوكيل عنه * ولو كان الوكيل أخذ الارض لموكله بما لا يتغابن فيه الناس ولم يخبر الموكل بذلك حتى زرعهما الموكل بأمر الوكيل كان الخارج للمزارع ورب الارض على الوكيل أبرم مثل أرضه ولا شيء للوكيل على الموكل لان استثمار الوكيل كان نافعا على الموكل فاذا زرعهما الموكل بأمر الوكيل كانت هذه الارض بمنزلة أرض مملوكة للوكيل دفعها اليه وأمره ان يزرعها من غير شرط فيكون الخارج للمزارع * ولو كان الوكيل دفع الارض الى الموكل ولم يخبره بما أخذها به ولم يأمره بزرعها فزرعهما الموكل كان الخارج للمزارع لانه لم يشره ولا شيء لرب الارض على الوكيل ههنا لان الزارع حين زرعهما بغير أمر الوكيل صار بمنزلة الغاصب ومن استأجر

أرضاً فقصها منه فما صب وزرعها لم يكن لصاحب الأرض على المستأجر أجر ثم نقصان الأرض ههنا رب الأرض على الزارع لانه زرعها غصبا ولا يرجع به على الوكيل لانه اذا زرع ولم يتكشّف الحال انه بما اذا أخذ الأرض لا يصير مغروراً من جهة الوكيل * رجل دفع الى رجل أرضاً لزرعها سذره هذه السنة بالنصف وضمن رجل رب الأرض الزراعة من الزارع فان كان الضمان شرطاً في المزارعة كانت المزارعة فاسدة لأن صاحب الأرض اذا كان البذر من قبل الزارع فهو مؤجر أرضه ليزرعها العامل لنفسه فلا يستحق عليه العمل فكان شرط الضمان شرطاً فاسداً في الاجارة فيفسد الاجارة فان لم يكن الضمان شرطاً في المزارعة جازت المزارعة وبطل الضمان وان كان البذر من صاحب الأرض تجوز المزارعة والضمان سواء كان الضمان شرطاً في المزارعة أو لم يكن لان صاحب الأرض يصير مستأجر للعامل ههنا فيستحق عليه العمل فصحت الكفالة * وان تغيب المزارع فاحذالكفيل بالعمل وعمل وأدرك الزرع ثم ظهر (١٩٩) المزارع كان الخارج بين صاحب الأرض والمزارع على

رجه الله تعالى بسقط الدين قلت قيمة الرهن أو كثرت وذكركم من الأمة السرخسي أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * فان كان دفع رأس المال من مال الموكّل وأخذ بالسلم كفيلاً أو رهناً جاز فاذ حل السلم فأخروا وكيل أو أوبرأ الذي عليه الطعام منه أو وهبه له جاز ويضمن الوكيل للموكّل وكذا ان أحال به على ملى أو غير ملى أو أوبرأ الأول جاز عليه خاصة ويضمن الآخر بطعامه وان اقتضى الطعام أدون من شرطه جاز ولو كفل أن يضمنه منسل طعامه وان تارك الوكيل السلم جاز ويضمن الطعام للموكّل في قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * وان أقال السلم جاز ويضمن ضامناً للموكّل مثل السلم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هكذا في فتاوى قاضيان * واذا عقد الوكيل عقد السلم ثم أمر الموكّل بأداء رأس المال وذهب الوكيل فقبض السلم وكذلك لو كان الذي علمه السلم وكل رجلاً قبض رأس المال وذهب عن المجلس قبل أن يقبض وكيله رأس المال يبطل السلم كذا في الذخيرة * واذا خلف الوكيل بالسلم فأسلم في غير ما أمره الموكّل بالسلم فيه كان للموكّل أن يضمن الوكيل دراهمه وان شاء ضمن المسلم اليه فان ضمن الوكيل بقي السلم صحيحاً على الوكيل وان ضمن المسلم اليه ان ضمنه وهما في المجلس يعني الوكيل والمسلم اليه ونقد الوكيل دراهم آخر فالسلم جاز وان ضمنه بهدماً تفرق عن المجلس فان السلم يبطل كذا في الهيوط * قال واذا دفع الى رجل عشرة دراهم ليسلمها في طعام فتناول الوكيل رجلاً فباعه فان أضاف العقد الى دراهم الآخر كان العقد لآخر وان أضافه الى دراهم نفسه كان عاقده لنفسه وان عقداً العقد بعشرة مطابقة ثم نواها لآخر فالعقد له وان نوى لنفسه فالعقد له فان لم تحضره نية فان دفع دراهم نفسه فالعقد له وان دفع دراهم الآخر فهو للآخر في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى هو عاقده لنفسه ما لم يتوعد العقد أنه لآخر وان تكاثرت النية فقال الآخر نوبته لي وقال المأمور نوبته لنفسه فالطعام الذي تقدر دراهمه بالاتفاق كذا في المبسوط * ولو ووكّل رجلاً أن يأخذ له دراهم في طعام فأخذها الوكيل ثم دفعها الى الموكّل فالطعام السلم على الوكيل ولو ووكّل على موكله دراهم قرض ولو أسلم وكيله في طعام فقبض الموكّل السلم أو فسح العقد مع المسلم اليه جاز استحساناً وللمسلم اليه أن يمتنع من دفعه اليه كذا في خزائنة الاكل * واذا ووكّل رجلين ليسلما له فأسلم أحدهم لم يجز وان أسلما ثم تارك أحدهما المسلم اليه لم يجز في قولهم جميعاً كذا في الحاوي * رجل وكله رجلان كل واحد منهما أن يسلم له عشرة دراهم في طعام لكل واحد منهما على حدة فأسلم لهما في عقد جاز وان خاطب الدراهم ثم أسلم كل السلم له ويكون ضامناً لهما بانلخط كذا في فتاوى قاضيان * وان أسلم دراهم كل واحد منهما على حدة الى رجل واحد ثم اقتضى شيئاً فادعى كل واحد من الآخر من أنه من حقه فالقول قول المسلم اليه فان كان هو غائباً

الارض والمزارع على ما شرطاً ويكون عمل الكفيل بأمر المزارع كعمل المزارع والكفيل أجراً مثل عمله على المزارع ان كانت الكفالة بأمره * ولو كانت المزارعة بشرط أن يعمل الزارع بنفسه وكفل انسان بالعمل فان كانت الكفالة شرطاً في المزارعة فسدت المزارعة والضمان جميعاً والمعاملة في جميع هذا بمنزلة المزارعة * ولو دفع رجل أرضه من اربعة وكفل انسان لرب الأرض بخصته مما يخرج من الأرض لاصح الكفالة حتى لا يضمن الكفيل ما هلك عند العامل بغير رضنه سواء كان البذر من صاحب الأرض أو من العامل لان حصه رب الأرض أمانة عند الزارع فلا تصح بها الكفالة ثم تفسد المزارعة ان كانت الكفالة شرطاً فيها والمعاملة في هذا كالمزارعة * ولو كفل

رجل لآخر من صاحب بخصته مما يخرج من الأرض ان استهلكها صاحبها فان كان ذلك شرطاً في المزارعة فسدت المزارعة * وان لم تكن شرطاً فيها جازت المزارعة والكفالة لان الكفالة أضيفت الى سبب وجوب الضمان وهو الاستهلاك وانما تفسد المزارعة اذا كانت الكفالة شرطاً فيها لان دين الاستهلاك دين يجب لا بعقد المزارعة فيفسد المزارعة كمن باع من رجل شيئاً وكفل انسان البائع عن المشتري بما يجب على المشتري لا بعقد البيع * ولو كانت المزارعة فاسدة بسبب ما والبذر من قبل العامل وكفل رجل لصاحب الأرض بخصته مما يخرج من الأرض كان الضمان باطلاً لان المزارعة اذا كانت فاسدة والبذر من قبل العامل لا يستحق صاحب الأرض شيئاً من الخارج وانما يستحق أجر مثل الأرض وأجر مثل لا يجب على الكفيل لانه لم يلتزم ذلك والله أعلم * كتاب المعاملة * المعاملة جائزة عند أصحابنا رحمه الله تعالى بشرطها في جميع الاشجار والكروم والرباط * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا تجوز الا في الكروم والخيل خاصة

وشراؤها أربعة * منها يان نصيب العامل فان يينا نصيب العامل وسكان نصيب الدافع جازا ستمسانا كما قلنا في المزارعة * ومنها الشركة في الخارج كما في المزارعة * ومنها الخلية بين الاشجار والعامل * ومنها يان الوقت فان سكا عن الوقت جازا ستمسانا ويقع العقد على أول ثمرة تكون في تلك السنة فان لم يخرج في تلك السنة ثمرة تنتقض المعاملة * رجل دفع أصول رطبة في أرض الى رجل معاملة ولم يسم الوقت يكون فاسدا لان الرطبة ليس لها غاية تنتهي اليها بل ما كان في الأرض يتم ساعة فساعة على مر الزمان فان كانت رطبة لنباتها غاية تنتهي اليها ثم يقطع ثم يخرج بعد ذلك جازت المعاملة من غير يان الوقت فتكون المعاملة على أول حرة تكون * ولو دفع تخلافة طلع معاملة بال نصف ولم يسم وقتا ودفع معاملة بعدما صار بسر أخضر أو أحر غير أنه لم ينته عظمه جازت المعاملة لانه في الزيادة فكان محتاجا الى العمل ونهايته معلومة * ولو دفع (٣٠٠) اليه بعد تناهي عظمه لا يزيد بعد ذلك لا قليلا ولا كثيرا الا أنه لم يربط بعد كانت

المعاملة فاسدة لان بعد ماتتاهي عظمه لا يزداد بعلمه فان عمل فيه العامل كان له أجر مثله * ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهى جرازها على أن يقوم عليها العامل ويسقيها حتى يخرج بذرها على أن مازق الله تعالى من يذرفهو بينهما فان جاز استسنا وان لم يسما وقتا له لان ادراك البذرة وقت معلوم فيجوز فيكون البذر بينهما والرطبة لصاحبها * ولو شرط على أن تكون الرطبة بينهما نصفين فسدت المعاملة لانها شرطاً الشركة فيما لا ينيو بعلمه فالرطبة للبذر عزلة الاشجار للشارف كما ان اشراط الشركة في الاشجار المدفوعة اليه مع الثمار يكون مفسدا للعقد فكذلك ههنا * ولو دفع الى رجل غراس نخل أو شجر أو كرم قد علق في الأرض ولم يبلغ الثمر على أن يقوم عليه ويسقيه و يلقح النخل فخرج من ذلك فهو بينهما نصفان كانت فاسدة اذا لم يسم سبب معاملة لان الكرم والشجر يختلف باختلاف مواضع في الضعف والقوة ولا يدري في كم يحمل النخل والشجر والكرم لقوة الأرض وضعها فان ينال ذلك وقتا معلوما جازوا الا فلا * ولو دفع الى رجل نخلا أو كرم أو شجر أقدأ طعم وبلغ سنين معلومة على أن يقوم عليه ويسقيه و يلقح نخله ويكسح كرمه على ان النخل والكرم والشجر والخارج كل ذلك بينهما فان فهو فاسد لا شراطهما الشركة فيما هو حاصل بغير عمله وهو الشجر فلا يجوز كما لو دفع أرضا مزارعة على أن تكون الأرض والزرع بينهما نصفين * ولو دفع نخلا أو كرم أو شجر معاملة أشهر معلومة بعلمه أن يخرج الثمر في تلك المدة بان يدفها أول الشتاء الى أول الربيع كان فاسدا * ولو شرط ذلك وقتا قد يبلغ الثمر في تلك المدة وقد يتأخر عنها جازا لان ما يتيقن بقوات المقصود بهذا الشرط وانما تسوهم فان خرج الثمر في تلك المدة كان بينهما ما على ما شرطوا وان تأخر عن تلك المدة فلا يعمل أجره مثل عمله فيما عمل ان لم يكن

فالقول قول الوكيل فاذا قدم المسلم اليه وكذب الوكيل فالقول قول المسلم اليه ولو ووكاه بثوب يبيعه بدرهم فاسلمه في طعام الى أجل فهو عاقد لنفسه وان أمر ببيعه ولم يسم له الثمن فاسلم في طعام الى أجل جاز على الأمر في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى ولم يجز في قولهما كذا في المبسوط * ولو أمره بأن يسلم دراهمه الى رجل بعينه فاسلم الى غيره لم يجز كذا في خزنة الاكل * واذا ووكاه باسلم فادخل الوكيل في عقد السلم شرطا أفسدهم يضمن الوكيل كذا في الحاوي * قال واذا ووكاه أن يسلم له عشرة دراهم في طعام فالطعام الدقيق والخنطة عندنا استسنا قالوا هذا اذا كانت الدراهم كثيرة فاما اذا كانت قليلة فانما ينصرف الى الخبز فاما الدقيق ففيه روايتان في رواية هو بمنزلة الخنطة وفي رواية هو بمنزلة الخبز وهذا القياس ثابت في الوكيل بالشراء فاذا ووكاه أن يسلم له دراهم في طعام فاسلم في شعر أو غيره فهو مخالف وللوكيل أن يضمن الوكيل دراهمه وان شاء أخذها من المسلم اليه كذا في المبسوط * ولو ووكاه ذميا بعقد السلم جاز من الكراهة كذا في خزنة الاكل * الوكيل بالسلم اذا أسلم وتحمل الغبن الفاحش لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * واذا ووكاه الوكيل رجلا بقبض السلم عن عليه فقبضه برئ الذي عليه السلم فان كان ووكاه الوكيل عبده أو ابنه الذي في عياله أو أجيده فهو جاز على الأمر وان كان أجنيا فالوكيل الاقل يكون ضامنا للطعام ان ضاع في يدي ووكيله وان وصل الى الوكيل الاقل برئ هو ووكيله من الضمان كذا في الحاوي * وليس للوكيل بالسلم أن يوكل غيره الا أن يقول الموكل اصنع ماشئت كذا في خزنة الاكل * الوكيل بالسلم اذا أسلم الى نفسه أو مفاوضه أو عبده لا يجوز وان أسلم الى شريك له شركة عنان جاز اذا لم يكن ذلك من تجارتهما وان أسلم الى ولده أو زوجته أو أحد أوبه لا يجوز في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى خلافا لصاحبه كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال أسلم مالي عليك في كرحنطة ان عين رجلا بعينه صحت الوكالة بالاجماع وان لم يعين رجلا فكذلك عندهما وقال أبو حنيفة رجه الله تعالى لا تصح الوكالة كذا في البيضاية * قال واذا دفع الوكيل الدراهم مسلما على ما أمره به الأمر ولم يشهد على المسلم اليه بالاستيفاء ثم جاء المسلم اليه بدرهم زبوف ليردها عليه فقال وجدته زبوف فافهم مصدق وان كان أشهد عليه بالاستيفاء لم يصدق بعد ذلك على ادعائه أنه زبوف معناه اذا أقر المسلم اليه بالاستيفاء الجياد أو باستيفاء حقه أو باستيفاء رأس المال فهو مناقض بعد ذلك في دعواه انما زبوف فلا يسمع ذلك منه ولا تقبل بيته عليه ولا تسوجه اليه على خصمه فاما اذا أقر باستيفاء الدراهم فاسم الدراهم يتناول الزبوف والجياد فلا يكون مناقضا في قوله وجدته زبوف كذا في المبسوط * اذا أسلم في القطن لا يعطى فيه الورام كما في البيع انفق عليه

مشايخ

تاخر الخروج لا فية تحدث في تلك السنة وان لم يخرج الثمر لا فية سهاوية حدثت في تلك السنة كانت المعاملة جائرة ولا أجر للعامل ههنا ولا شيء لان عند حدوث الآفة لا يتبين أن الثمرة ما كانت تخرج في تلك المدة فلا يظهر فساد العقد * رجل دفع الى رجل كرم معاملة وفيها أشجار لا تحتاج الى عمل سوى الحفظ قالوا ان كان بحال لولم يحفظ يذهب ثم تقبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ هنا للماء والزيادة فان كان بحال لا يذهب ثم تقبل الادراك لولم يحفظ لا تجوز المعاملة في تلك الاشجار ولا يكون للعامل نصيب من تلك الثمار * ولودفع شجرة الجوز الى رجل معاملة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى جاز دفعه معاملة وللعامل حصة منها لانها تحتاج الى السقي والحفظ حتى لولم تحتاج الى أحدهما لا يجوز * رجل دفع الى رجل نخلا معاملة تسنين معاومة على أن يقوم عليه ويسقيه و يلقحه فما أخرج الله تعالى من شئ فهو بينهما نصفان وعلى أن الرب الارض على العامل مائة درهم أو شرط للعامل (٣٠١) مائة درهم على رب الارض كان

فاسدا * رجل دفع الى رجل أرضا بيضاء سنين معاومة على أن يفرسها نخلا أو شجرا أو كرم على أن ما أخرج الله تعالى من نخل أو شجرا أو كرم فهو بينهما نصفان وعلى أن تكون الارض بينهما نصفين أيضا فهو فاسد فان قبضها وغرسها غراسا من عنده فأخرجت ثمرا كثيرا كان جميع الثمر والأشجار لصاحب الأرض وللغراس على رب الارض قيمة غراسه وأجر مثله فيما عمل والمسئلة في كتاب الاجارات * وكذا لولم يشترط له من الارض شيئا ولكنه قال على أن يكون للثمن مائة درهم أو شرط كرحنطة أو نصف أرض أخرى له * وكذا لو كان الغراس من قبل صاحب الارض وشرطا أن ما خرج من ذلك يكون بينهما نصفين وعلى أن للعامل على رب الارض مائة درهم أو كرحنطة

يشايع زماننا * بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الاملا رجل أسلم الى رجل عبدان كرحنطة ودفع اليه العبد ثمان المسلم اليه باع العبد من رجل وسلمه الى المشتري ثم ان المشتري وجد بالعبد عيبا ورد على المسلم اليه بغير حكم ثم ان رب السلم مع المسلم اليه أراد أن يتقايلا السلم فان قال رب السلم للمسلم اليه رد على العبد وأبرأتك من السلم أو قال أبرأتك من السلم بهذا العبد أو قال أقلني السلم بهذا العبد فهذا كله باطل وان قال أقلني السلم ولم يذكر العبد أو قال أبرقتي من السلم وخذ رأس مالك ولم يذكر العبد فقد انتقض السلم وله قيمة العبد رأس ماله كذا في المحيط * رجل باع من آخر عبدا بثوب موصوف في الذمة فهذا على وجهين اما أن يضرب في الثوب أجلا أو ضرب في الوجه الأول لا يجوز في الوجه الثاني جاز فلو اقترا قبل القبض لا يطل العقد كذا في الوقعات الحسابية * وان زاد رب السلم في رأس المال جاز عاجلا ولا يجوز أجلا فان نقدها في المجلس صح وان تفرق قبل قبض الزيادة بطل من السلم بقدر الزيادة وان زاد المسلم اليه يتظر ان كان رأس المال عيناه وهو قائم جاز عاجلا وأجلا وان كان رأس المال دينان زاد المسلم اليه عيناه جاز عاجلا وأجلا وان زاد دينان زادها لهم أو دناير يشترط قبض الزيادة في المجلس كذا في محيط السرخسي *

الباب التاسع عشر في القرض والاستقراض والاستصناع ويجوز القرض فيما هو من ذوات الامثال كالمكيل والموزن والعدي المتقارب كالبيض ولا يجوز فيما ليس من ذوات الامثال كالحيوان والنبات والعديدات المتفاوتة ومجالات المقبوض بالقرض الفاسدان الاقراض الفاسد تكليفا بمنزل مجهول فيفسد وملكه بالقبض كالمقبوض في البيع الفاسد والمقبوض بحكم قرض فاسد يتعين للرد فما في القرض الجائز اذا كان قائما في المستقرض فلا يتعين في الرد وهو بالخيار ان شاء رده وان شاء رد مثله كذا في محيط السرخسي * ثم في كل موضع لا يجوز اقراض لا يجوز الاتصاف به لكن يجوز بيعه كذا في الفصول العمادية * ويصح استقراض الخبز وزنا لاعددا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في الكافي * وهكذا في فتاوى قاضيخان والظهيرية * وفي نوادر هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال لا ضرورة ولا خيرة في قرض الحنطة والدقيق بالوزن وكذلك التمر وان كان حيث يوزن كذا في المحيط * ذكر في الاصل اذا استقرض الدقيق وزنا لا يرد وزنا ولو لم يكن يصطلحان على القيمة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يجوز استقرضه وزنا استجسانا اذا تعارف الناس ذلك وعليه الفتوى كذا في الغيانية * ولا يجوز استقرض الحطب والخشب والنصب وسائر الرياحين الرطبة والبقول فاما الحنطة والوسمة والرياحين اليابسة التي تنكأ فلا بأس باستقرضها كذا في الفصول العمادية * واستقرض القرمطاس عددا جائز كذا في الخلاصة * ويجوز

(٣٦ - فتاوى ثالث) وسط أو شرط أن تكون الارض بينهما نصفين * وكذا لو كان الغراس من قبل العامل وشرطا أن الخارج بينهما نصفان وعلى ان الرب الارض على العامل مائة درهم يكون فاسدا * ثم الخارج كله يكون للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه لان العامل ههنا استأجر الارض حيث شرط لرب الارض على نفسه مع بعض الخارج مائة درهم * ولو كان الغراس من صاحب الارض على ان الخارج بينهما نصفان وعلى ان الرب الارض على العامل مائة درهم كان فاسدا * ثم ان الخارج كله للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه وقيمة غراسه لان العامل يصير مشتريا الغراس ببعض المائة * رجل دفع الى رجل أرضا على أن يفرس المدفوع اليه لنفسه ما بدله من الغراس على أن يكون الخارج بينهما نصفين وعلى أن يكون للعامل على رب الارض مائة درهم أو يسمى شيئا غير المائة فهو فاسد ويكون الخارج كله للغراس ولرب الارض أجر مثل أرضه * رجل استأجر أرضا وقبضها ودفعها الى الآخر مزارعة على أن يكون البذر من المستأجر كان جائزا

وان كان من صاحب الارض فهو فاسد * وفي الاجارة الطويلة اذا اشترى المستاجر الاشجار والكرم كاهو الرسم ثم دفعها معاملة الى الاجار
 كان جائزا * ولو استاجر رجل أرضا من امرأة وقبضه ثم دفعها معاملة الى زوجها أو مزارعة أو مقاطعة كان جائزا * ولو أخذها من الزوج
 ثم دفعها الى امرأة الا بجر مزارعة ان كان البذر من المرأة كان فاسدا * رجل دفع الى رجل أرضا ليغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان
 من قبل المدفوع اليه ولم يوقت لذلك وقتا فغرس المدفوع اليه وأدرك الكرم وكبرت الاشجار واستاجر الارض من صاحبها كل سنة بأجر
 مسمى ثم ان صاحب الارض أخذ المدفوع اليه وقت الربيع قبل التبروز أن يرفع الاشجار قالوا ان أخذته بذلك في وقت قبل خروج الثمار كان
 له ذلك لان الغارس لا يتضرر بقطع الاشجار في ذلك الوقت ضررا زائدا * قال مولانا رضى الله عنه وعندى ان كان ذلك قبل تمام السنة وقد
 استاجر الارض مسانمة لا يجير المستاجر (٣٠٣) على قلع الاشجار ان أبى * رجل دفع أرضا الى ابنه ليغرس فيها الاشجار على أن

استقراض الحوز كبا وكذا استقراض الباذنجان عددا هكذا في المحيط * وفي الفتاوى العتبية عن ابن
 سلام رحمه الله تعالى قرض اللين والاجر عددا ويجوز اذ لم يتفاوت كذا في التتارخانية * ويجوز استقراض
 اللحم وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * واستقراض اللحم وزنا يجوز كذا في الصغرى * واستقراض
 العجين في بلادنا يجوز وزنا وهو المختار كذا في مختار الفتاوى * واستقراض الزعفران يجوز وزنا ولا يجوز كيلا
 كذا في التتارخانية * واستقراض الجلود وزنا يجوز ولو استقرض في الصيف وسلم في الشتاء يخرج عن
 العهدة والجهد من ذوات القيم ولو قال صاحب الجلود أخذ هذا العام منك قال أبو بكر الاسكاف لأعلم ههنا
 (١) بديله سوى أن يدفع الذي عليه الجهد مثل وزنه جدا وي طرح في جملة صاحبه حتى يبرأ عما عليه وقال
 القاضي الامام فخر الدين رحمه الله تعالى المخرج عندي أن يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على قبول مثل
 ما كان عليه كالمواستقرض من آخر حنطة فأعطى مثلها بهد ما تفسير سعرها فانه يجبر المقرض على القبول
 كذا في مختار الفتاوى * ويجوز استقراض الذهب والفضة وزنا ولا يجوز عددا كذا في التتارخانية * قال
 محمد رحمه الله تعالى في الجامع اذا كانت الدراهم ثلثها فضة وثلثها صفر فاستقرض رجل منها عددا وهي
 جارية بين الناس عددا فلا بأس به وان لم تجر بين الناس الاوزان لم يجز استقراضها الاوزان وان كانت
 الدراهم ثلثها فضة وثلثها صفر فاستقرضها الاوزان وان تعامل الناس التبايع بهم اعددا وان
 كانت الدراهم نصفها فضة ونصفها صفر فاستقرضها الاوزان كذا في المحيط * سئل عن السرقي
 الذي يجوز بيعه هل يجوز استقرضه أم هو من ذوات القيم فقال الذي يجوز بيعه من هذا الجنس يجوز
 استقرضه وذكر في واقعات حسام الدين السرقي من ذوات القيم تجب على متلفه القيمة وعلى هذا لا يجوز
 استقرضه وفي التجريد لو أقرض مؤثرا لا بشرط التأجيل بعد القرض فالاجل باطل والمال حال بخلاف
 ما اذا أوصى بقرض من ماله فلانا الى شهر هكذا في التتارخانية * ولا فرق بين أن يؤجل بهد أو سئل
 القرض أو قبله هو الصحيح كذا في فتح القدير * والجيله في لزوم تأجيل القرض أن يحصل المستقرض على
 أخذ بدينه فيؤجل المقرض ذلك الرجل المحتال عليه فيلزم حينئذ كذا في البحر الرائق * قال محمد رحمه
 الله تعالى في كتاب الصرف ان أباحني فقرضه الله تعالى كان يكره كل قرض جر منفعة قال الكرخي هذا
 اذا كانت المنفعة مشروطة في العقد بان أقرض غله ليرد عليه صحاحا أو ما شبه ذلك فان لم تكن المنفعة
 مشروطة في العقد فإعطاء المستقرض أجود مما عليه فلا بأس به وكذلك اذا أقرض رجلا دراهم أو دنانير
 (١) قوله بديله أي حيلة كذا في هامش نسخة الطبع الهندي وفي نسخة أخرى بالخط التصريح بلفظ
 حيلة اه معصمه

تكون الاشجار بينهما
 نصفين فغرس الابن ثمرات
 الاب وترك أولاد اسوي
 هذا الابن فأراد بقيمة الورثة
 تكليف الغارس بقطع
 الاشجار كلها تقسم الارض
 بينهم قال الفقيه أبو جعفر
 رحمه الله تعالى ان كانت
 الارض تحتل القسمة
 تقسم الارض بينهم فما
 أصاب حصه الغارس فله
 بما فيها من الاشجار وما وقع
 من الشجر في حصه غيره
 يؤمر بقلعه وبتسوية
 الارض اذا طلب ذلك الغير
 دفعا للضرر بقدر الامكان
 * وان لم تكن الارض
 تحتل القسمة يؤمر الغارس
 بقطع كل الاشجار الا اذا جرى
 بينهم صلح لانه لا وجه لدفع
 الضرر ههنا بالقطع كل
 الاشجار * رجل دفع الى
 رجل أرضا مدعومة على
 أن يغرس المدفوع اليه فيها
 أغراسا على أن ما يحصل من
 الاغراس والثمار يكون

بينهما جاز فان غرس المدفوع اليه ثم سلق رب الارض دين لا وفاء له الا من عن الارض قالوا ان لم يكن في الاشجار عرفان
 القاضى ينقض هذه المعاملة وان لم تكن معاملة وكانت اجارة تنتقض الاجارة ويجوز صاحب الارض ان شاء ضمن نصف قيمة الاشجار
 للغارس ليصير كل الاشجار له ثم يبيع بالدين وان شاء قلع الاشجار * وكذا لو انقضت مدة المعاملة والاشجار مشتركة بينهما * ولو كان مكان
 المعاملة اجارة وانقضت مدة الاجارة كان لرب الارض ان يطالب المستاجر بتعويض الارض وليس له أن يملك الاشجار على المستاجر بالقيمة
 بغير رضاه اذ لم يكن قلع الاشجار يضر بالارض ضررا فاحشا لان الاشجار تبع الارض من وجه لان قيامها بالارض وتدخل في بيع الارض
 من غير ذكرها أصل من وجه لانه مال متقوم بمنزلة الارض يجوز بيعه بدون الارض فلا يمكن جهة الاصله لا يملكها صاحب الارض على
 الغارس بالقيمة بغير رضاه اذ لم تكن الاشجار مشتركة ولا لاجل التبعية كان لصاحب الارض أن يملك على الغارس حصته بالقيمة اذا كانت

الاشجار مشتركة بينهم حالان في هذا الوجه يتضرر صاحب الارض بقطع الاشجار المشتركة رجل دفع الى رجل أرض الغرس فيها ودفع اليه البتالة فغرس فقال صاحب الارض أنا دفعت اليك البتالة والاشجار لي وقال الغارس قد سرقت في تلك البتالة وأنا غرست بتالة من عندي والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان الاشجار متصلة بأرضه والقول في سرقة البتالة التي دفعها اليه قول الغارس حتى لا يكون ضامنا لانه كان أميناً فيها * رجل دفع الى رجل كراماً معاملة فأتمر الكرم وأخرج العنب وأصحاب الكرم يدخلون الكرم ويأكلون الثمار قال النقيب أوجهة روحه الله تعالى ان أكلوا غير اذن صاحب الكرم لا ضمان على صاحب الكرم ويكون الضمان على من أكل * وان أخذوا وأكلوا باذنه فن كان منهم من تجب نفقته على صاحب الكرم فصاحب الكرم يكون ضامناً لصاحب العامل وبصير كما أنه هو الذي قبض ودفع اليهم ومن لا تجب نفقتهم عليه لكن أخذوا باذنه لا يضمن صاحب (٣٠٣) الكرم وان أذن لهم بالدخول كمن دل سارقاً على السرقة أو غاصباً

على ائلاف مال الغريم رجل دفع تالة الى رجل لغرسها على حافة نهر لاهل قرية فلما غرس وأدرك الشجر قال الدافع للغارس كنت خادمي وفي عمالي دفعت اليك البتالة لتغرسها لي فتكون الاشجار لي قالوا ان علم ان البتالة كانت للغارس كان الشجرة وان كانت التالة للدافع فان كان الغارس في عمل الدافع يعمل مثل هذا العمل له كان الشجر للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغارس يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرس باذنه فهي للغارس وعليه قيمة البتالة وكذا لو كان الغارس قلع البتالة من أرض رجل وغرسها فهي للغارس وعليه لصاحب الارض قيمة البتالة يوم قلعها * أكد غرس في الكرم اشجاراً بغير أمر صاحب الكرم فلما كثرت الاشجار اختصما

ليشترى المستقرض من المقرض متاعاً بمن قال فهو مكروه وان لم يكن شراء المتاع مشروطاً بالقرض ولكن المستقرض اشترى من المقرض بعد القرض بمن قال فعلى قول الكرخي لا بأس به وذ كرا الخصاص في كتابه وقال ما أحب لذلك وذ كرمس الأئمة الحلواني أنه حرام وذ كرمس رحمه الله تعالى في كتابه الصنف أن السلف كانوا يكرهون ذلك الا أن الخصاص لم يذكر الكراهة انما قال لا أحب له ذلك فهو قريب من الكراهة ولكنه دون الكراهة ومحمد رحمه الله تعالى لم يبرئ ذلك بأساً فانه قال في كتابه الصنف المستقرض اذا أهدى للقرض شيئاً لا بأس به من غير فصل فهذا دليل على أنه رفض قول السلف قال شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى ما نقل عن السلف محمول على ما اذا كانت المنفعة وهي شراء المتاع بمن قال مشروطة في الاستقراض وذلك مكروه وبلا خلاف وما ذ كرمس رحمه الله تعالى محمول على ما اذا لم تكن المنفعة وهي الهدية مشروطة في القرض وذلك لا يكره وبلا خلاف هذا اذا تقدم القرض على البيع فاما اذا تقدم البيع على القرض (وصورة ذلك) رجل طلب من رجل أن يعامله بمائة دينار فباع المطلوب منه المعاملة من الطالب ثوباً قيمته عشرين ديناراً واربعة دنانير ثم اقترض ستين ديناراً حتى صار للقرض على المستقرض مائة دينار وحصل للمستقرض ثمانون ديناراً فذ كرا الخصاص أن هذا جائز وهذا مذهب محمد بن سبله امام بلخ فانه روى أنه كان له سلع وكان اذا استقرض انسان منه شيئاً كان يبيعه أو لاسلعة بمن قال ثم يقرضه بعض الدنانير الى تمام حاجته وكثير من المشايخ كانوا يكرهون ذلك وكانوا يقولون هذا قرض جرنفعا ومن المشايخ من قال ان كان في مجلس واحد يكره وان كان في مجلسين مختلفين لا بأس به وكان الشيخ شمس الأئمة الحلواني يفتي بقول الخصاص ويقول محمد بن سبله كذا في المحيط * ولا بأس به سببه من عليه القرض والافضل أن يتورع من قبول الهدية اذا علم أنه يعطيه لاجل القرض وان علم أنه يعطيه لاجل القرض بل القرابة أو صداقة بينهم لا يتورع عنه وكذا لو كان المستقرض مغرباً بالخود والسفهاء كذا في محيط السمعي * وان لم يكن شيء من ذلك فالحالة حالة الاشكال فيتورع عنه حتى يتبين أنه أهدى لاجل الدين قال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بأن يجيب دعوة من كان عليه دين قال شيخ الاسلام هذا جواب الحكم فاما الافضل فأن يتورع عن الاجابة اذا علم أنه لاجل الدين أو اشكل عليه الحال قال شمس الأئمة ما ذ كرمس رحمه الله تعالى محمول على ما اذا كان يدعو قبل الاقراض أما اذا كان لا يدعو أو كان يدعو قبله في كل عشرين يوماً وبعده الاقراض جعل يدعو في كل عشرة أيام أو زاد في الباجات فانه لا يجل ويكون خبيثاً اذا ربح في بدل القرض ولم يكن الربحان مشروطاً بالقرض فلا بأس به كذا في المحيط * رجل له على رجل دراهم فظفر بدراهم مديونه كان له أن يأخذ دراهم المديون اذا لم تكن دراهم المديون

قالوا ان كان صاحب الكرم مقرراً بأن الاغراس كانت للغارس حولها من أرض الغارس أو من أرض غيره كانت الاشجار للغارس لكن لا يطيب له ان يذغرسها بغير اذن صاحب الكرم وان كان غرس بأمره بغير شرط الشركة كانت الاشجار للغارس وتطيب له الزيادة * أرض رجل فيها شجرة ذهبت عروقها الى أرض غيره ونبتت ثم ان صاحب الشجرة وهب ما نبتت من عروق شجره لرجل وسلم قالوا ان كانت التالات التي نبتت تيسر بقطع الشجرة لا تجوز وهذا الهبة لان التالات تكون بمنزلة غصن من أغصان الشجرة فلا تجوز هذه الهبة وان كانت هذه التالات لا تيسر بقطع الشجرة جازت الهبة لان التالات في هذا الوجه لا تكون بمنزلة الغصن بل تكون كشجرة له أخرى في أرض غيره * شجرة رجل نبتت من عروقها في أرض جاره قالوا ان كان صاحب الارض سقاها حتى نبتت بانباته فهو له وان نبتت بنفسه لا يسطع أحد فهي لصاحب الشجرة اذا صدق صاحب الارض أنها نبتت من عروق شجرته وان كذبه كان القول لصاحب الارض لانها متصلة بأرضه

والريح اذا هبت شواء رجس وألقت في كرم رجل آخر فنبتت من شجرة كانت الشجرة لصاحب الكرم لان النوات لا قيمة لها * وكذلك
 وقعت شوخة في أرض غيره فنبتت لان الخوخة لا تنبت الا بعد ذهاب لهما فتكون بمنزلة شجرة في أرض انسان لا يعرف غايتها فتكون
 لصاحب الارض كالسبل اذا جاء التراب في أرض رجل واجتمع كل التراب لصاحب الارض بخلاف الضئ اذا فترخت في أرض انسان
 أو باضت فان ذلك لا يكون لصاحب الارض ويكون لمن أخذها لان السبل ليس من جنس الارض وغير متصل بالارض * نهر بين رجلين
 على طرفيه أشجار كل واحد من الرجلين يدعى الأشجار قالوا ان عرف غايرها فهي له وان لم يعرفها كان من الأشجار في موضع هو ملك
 أحدهما خاصة بكون له وما كان في الموضع المشترك يكون بينهما * رجل له جائط وله شجرة على ضفة نهر عام فنبتت من عروقها أشجار في
 الجانب الآخر من النهر ورجل آخر في ذلك (٣٠٤) الجانب كرم وبين الكرم والنهر طريق قاضي صاحب الكرم أن الأشجار له وأدعى

صاحب الحائط أنها نبتت
 من عروق الشجرة التي على
 ضفة النهر قالوا ان عرف
 أنها نبتت من عروق تلك
 الشجرة فهي لصاحب
 الحائط وان لم يعرف ذلك
 ولم يعرف غايرها ولا أنهم من
 نبتت بسقيه ولا ملك لاحد
 فيها لا يستحقها صاحب
 الحائط ولا صاحب الكرم
 * ضيعة متلازمة على نهر
 عام وعلى ضفة النهر أشجار
 لا يعرف غايرها أراد
 صاحب الضيعة أن يبيع
 الأشجار قالوا ان كانت تلك
 الأشجار من الأشجار التي
 نبتت من غير أنبات أو رباب
 التمر قروم لا يهضمون
 فالأشجار لمن أخذها وقلعها
 ولا يستحقها صاحب الضيعة
 أن يبيعها قبل أن يقلعها
 وان كانت الأشجار من
 الأشجار التي لا تنبت من
 غير أنبات فهي كالقطعة لانها
 لذا كانت تنبت بغير أنبات
 ولا يعلم لها مالك أصلا

أجودا ولم تكن مؤجلة وان غلظت بفنائره في ظاهر الرواية ليس له ان يأخذها وهو الصحيح * المديون اذا
 قضى الدين أجودا عليه لا يجبر برب الدين على القبول كما لو دفع اليه انقص مما عليه وان قبل جاز كما لو
 أعطاه خلاف الجنس وهو الصحيح ولو كان الدين مؤجلا فله ان يقبله قبل - اول الاجل يجبر على القبول وان
 أعطاه المديون أكثر مما عليه وزنا فان كانت الزيادة زيادة تجزئ بين الوزنين جازوا جمعوا على ان الدائقي
 في المائة يسير بجري بين الوزنين وقد رال درهم والدرهمين كثيرا لا يجوزوا واختلفوا في نصف درهم قال أبو نصر
 الدوبسي رحمه الله تعالى نصف الدرهم في المائة كثير يرتد على صاحبه فان كانت الزيادة كثيرة لا تجزئ بين
 الوزنين ان لم يعلم المديون بالزيادة يرد الزيادة على صاحبها وان علم المديون بالزيادة فاعطاه الزيادة اختيارا وهل
 تحمل الزيادة للقابض ان كانت الدراهم المدفوعة مكسرة أو صحاح الأبخرة أو صفاها لا يجوز اذا علم الدافع
 والقابض هكذا في فتاوى قاضيخان * وأما اذا كانت الدراهم صحاح يضرها الكسر فان كان الرجحان زيادة
 يمكن تمييزها بدون الكسر بان كان يوجد فيها درهم خفيف يكون مقدار الزيادة لا يجوز وان كان الرجحان
 زيادة لا يمكن تمييزها بدون الكسر يجوز بطريق الهبة ولو أقرضه بالكوفة على أن يوفيه بالبصرة لا يجوز
 كذا في المحيط * وتكره السقفة الا أن يستقرض مطلقا يوفي به بذلك في بلد آخر من غير شرط كذا في
 فتاوى قاضيخان * في المتيقن ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لا آخر أقرضني ألفا على أن أعيرك
 أرض هذه ترعها مادامت الدراهم في يدي فزوع المقرض لا يتصدق بشئ أو كره له هذا كذا في المحيط
 * ولو استقرض الفلوس أو العدا في فكسدت قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عليه من ملها كاسد ولا يفرغ
 قيمتها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رحمه الله عليه قيمتها في آخر يوم
 كانت رائحة وعليه القنوى كذا في فتاوى قاضيخان * وبعض مشايخ زماننا أقنوا بقول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى وقوله أقرب الى الصواب في زماننا كذا في المحيط * رجل أقرض الدراهم بخارية بجناري ثم
 لقي المستقرض في بلدة لا يعرف على تلك الدراهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وهو قول أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى بهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوفى منه بتفصيل ولا يأخذ قيمتها وقيل هذا اذا اقبه في بلد
 تنفق فيه تلك الدراهم لكن لا يوجد فانه يؤجله قدر المسافة ذاهبا وجائيا وأما اذا كانت لا تنفق في هذه
 البلدة فانه يفرغ قيمتها كذا في فتاوى قاضيخان * وان أقرض النصارى نصرانيا خرا ثم أسلم المقرض
 سقطت الخمر ولو أسلم المستقرض فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى سقوطها وعنه ان عليه قيمتها وهو قول
 محمد رحمه الله تعالى كذا في البحر الرائق في المتفرقات * استقرض وزنيا أو كيليا فانقطع ذلك عن ايدي
 الناس يجبر المقرض على التأخير حتى يدرك الحث على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو المختار وبه يقضي

فتكون لصاحب الارض وان كانت لا تنبت الا بانبات كانت عملا كمن أنبتا فاذا لم يعلم المنبت تكون بمنزلة اللقطة كذا
 ولا تكون مباحا * أشجار على ضفة نهر لا قوام مجرى ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض الأشجار في ساحة هذه السكة فادعى بعض أهل
 السكة أن فلا نغرس هذه الأشجار وانوارته وانكر أهل السكة وما كان على حريم النهر فهو ولا رباب النهر لان ما لا يعرف له مالك يكون لصاحب
 الارض * طاحونة لها شجرة وبعض ذلك على شط الوادي الذي فيه مصب الماء وبعضه أبعد منه فأرباب الطاحونة لا يستحقون المشجرة
 تبعها للطاحونة لان المشجرة لا تكون من وادع الطاحونة بل هي أصل بقسمها فالباب الطاحونة لا يدل على ملك المشجرة فاذا لم تكن تبعها
 للطاحونة فاذا اختصم فيها توهم عرف أنها في يده فهي له والبيئنة على غيره * مسنأة بين أرضين أحدهما أرض من الآخر وعلى المسنأة

استجار ولا يعرف غارهم قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الماء يستقر في الارض السفلى بدون المسناة ولا يحتاج في امسالك الماء الى المسناة كان القول في المسناة قول صاحب الارض العليامع عنه واذا كان القول في المسناة قوله كانت الاشجار له ما يقم الاخر اليه * وان كانت الارض السفلى تحتاج في امسالك الماء الى المسناة كانت المسناة وما عليهم من الاشجار بينهم * رجل دفع كرمه الى رجل بمعاملة فالقرس على من يكون حكي الشيخ الامام اسمعيل الزاهد عن استاذه الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انه قال ان اتفيس هذه المسئلة بمسئلة اخرى وهي أن الرجل اذا دفع تخيله بمعاملة فأراد العامل أن يضع الوصل على الاشجار على من يكون ذلك ذكر في الكتاب أن أصل القضيبي الذي يوضع في الشجرة يكون على صاحب الشجرة ثم العمل في الوصل من اصلاح القضيبي وشق الشجرة وادخال القضيبي في الشجر يكون على العامل كذلك في هذه المسئلة (٣٠٥) * القضيبي الذي يكون منه القرس على صاحب الكرم والعمل يكون

على العامل وكذا الدعائم تكون على صاحب الكرم ووضع الدعائم في الكرم يكون على العامل وكذلك في تغطية الاشجار في الخريف ما كان من باب العسرين كالشوك الذي يوضع على الكرم يكون على صاحب الكرم وعلى التغطية يكون على العامل حتى لو انقضت مدة المعاملة فما يبقى من ذلك يكون لصاحب الكرم للعامل * ويجب على العامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له أن يجرقه شيئا من الاشجار والقضبان لطبخ القدر ولا من الدعائم والغريس واذا رفع القضبان وقت الربيع وأخرج الكرم لا يدخل له أن يأخذ من القضبان يعني من مدفج خشك وشاخ درخت مرخدا وندياغ را بود ولا يجوز للعامل أن يخرج شيئا من

كذا في مختار الفتاوى * رجل له على رجل جيا دفا أخذ منه زبوا فأون به رجحة أو ستوقه ورضى به ساجاز فان أنه نقها كره * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه بكره استقرض المزينة والنهر رجحة وعلى المستقرض مثلها فان كسدت كان عليه قيمتها * رجل استقرض من رجل طعاما في بلد الطهامة فيعريه فليس له ان يقرض في بلد الطعام فيه عال فاخذها الطالب بحقه فليس له أن يجبس المطلوب ويؤمر المطلوب بان يوثق له حتى يعطيه طعاما في البلد الذي استقرض فيه كذا في فتاوى قاضيخان * رجل أقرض رجلا ألف درهم وقبضها المستقرض ثم ان المقرض قال للمستقرض اصرف الدراهم التي لي عليك بالذناير فان عين له شخصا بان قال له مع فلان ففعل جازا بالاجماع وان لم يعين شخصا ففعل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز على المقرض وقال لا يجوز فان أراد الطالب ان يأخذ الذناير من المستقرض ودفع اليه المستقرض باختياره بما رزلك وهذا عندهم جميعا كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم قرضا فسلخه على مائة منها الى الاجل صح الخط والمائة حلاله وان كان المستقرض جاحدا للقرض فالمائة الى الاجل * رجل أقرض رجلا كراما من الحنطة ثم ان المستقرض اشترى القرض من المقرض بدراهم جاز سواء كان القرض قائما في يد المستقرض أم لم يكن كذا في فتاوى قاضيخان * واذا جازا الشراء ان نقد الدراهم في المجلس فالشراء ماض على صحته وان لم يتقد في المجلس بطل وهذا بخلاف ما اذا وجب للمستقرض على المقرض كرحنطة ثم ان كل واحد منهما باع ماله على صاحبه بما لصاحبه عليه حيث يجوز وان افتراقا ثم اذا نقد المشتري الدراهم في المجلس ثم وجد الكرم عيبا لم يرد به بالعيب ولكن يلزمه مثل القبوض ويرجع بنقصان العيب من الثمن ولو كان القرض المقبوض مستهلكا كان الجواب كما قلنا عند الكل وكذا الجواب في كل مكيل ووزون غير الدراهم والغلوس اذا كان قرضا كذا في المحيط * ولو اشترى ماعليه بكرمته جاز ان كان عينها ولا يجوز ان كان دينها الا اذا قبضه في المجلس فان وجد بالقرض عيبا لا يرجع بنقصان العيب كذا في محيط السرخسي * ولو أقرض كراما طعاما فقبضه المستقرض ثم اشترى المستقرض هذا الكرم بعينه من المقرض فالبيع باطل ولا يتخمن نقض الاقراض أما لو باع المستقرض من المقرض كراما القرض بعينه صح كذا في خزائن الاكل * رجل أقرض رجلا مائة درهم على انها جيا دفا فقبضها ثم اشترىها المستقرض من المقرض بعشرين ذناير صح ثم اذا صح الشراء هنا لو افتراعا من المجلس من غير قبض البدل وهو الذناير يبطل الصرف وان قبض الذناير قبل أن يتفرقا فالعقد ماض على الصحة فان وجد المستقرض الدراهم القرض زبوا فأون به رجحة لم يرد لها ولا يرجع بنقصان العيب ولو وجدها ستوقه أو رصاصا يردتها على المقرض وبعد هذا لم يتفرقا عن المجلس وقد نقد الذناير واستوفى مائة درهم جيا دفا في المجلس يصح العقد وان تفرقا عن المجلس بطل الصرف وكان

العنب والثمار للضيف وغيره الا باذن صاحب الكرم * رجل دفع أرضه معاملة على أن يقوم عليها العامل بشد منها ما يحتاج الى الشد ويشد ما يحتاج الى التشديد فآخر العامل تغطية الكرم واشجار الرمان في الخريف كما هو عادة أهل بخارا فان أصابها البرد فسد قال الشيخ الامام أبو نصر الدوبوسي رحمه الله تعالى يضمن الا كذلك لان ذلك من باب الحفظ فيكون على العامل حال بقائه العقد فاذا ترك ذلك كان ضامنا * كتاب الشرب * الاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث الماعول النار والكلال لم يرد به شركة الملك انما اراد به الاباحة في الماء الذي لم يجرز نحو الماء في الحياض والعيون والآبار والانهار لكل أحد ان يشرب منها ويسقي دوابه وان كان فيه انقطاع ذلك الماعول لا يستقي بها أرضه ولا زرعه * فأما الماء المحرز بالآبار لا تنتفع به الا باذن من أحرزها من سبق بأخذ الماء فيوعا أو غيره يصير ماعولا يملك بملك تملكه بسائر أنواع التقليد نحو البيع والهبة والوصية وغير ذلك فلومات تورث عنه وكذا الحشيش

والنكلا اذا ثبت في أرض انسان بغير ابيات يكون مساح الكل من يأخذ الآله لا يدخل أرضه الا بائنه فان كان لا يجسد ذلك في موضع اخر
يقول لصاحب الارض اما ان تحتش وتدفع الى واما ان تأذن لي بالدخول بخلاف الشهر فان الشهر اذا ثبت في أرض انسان بغير ابيات
يكون لصاحب الارض * والشجر ما له ساق نحو السوسن والشوك * والنكلا والحشيش ما لا ساق له اذا ثبت ينسبط على وجه الارض
* ومعنى الشركة في النار الشركة في الاصطلاح والاستضاءة وانا أراد ان يطل على بنار غيره أو يأخذ سراجا من نار غيره كان ذلك وليس له
أن يأخذ عين النار والجره فان أراد ذلك كان لصاحبه أن يمنعه الا أن يأخذ شيئا لقيمة له ولا يضمن به وكان له أن يأخذ بغير استئذان
في فصل في الأنهار * نهر لقوم ولرجل أرض يجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان لصاحب الارض أن يشرب ويتوضأ ويستقي
دوابه من هذا النهر وليس له أن يسقى منه أرضا وشجرا أو زرعها ولا أن ينصب دولا باعلى هذا النهر لأرضه فان

المستقرض أن يسترد نأثيره كذا في المحيط * ولو كان الدين على المستقرض دنانير أو فلو سافر فاشترى ما يدرهم
ثم وجد دهازا أو نهر حرة أو ستوقفة في الذناتير الجواب ما ذكر في جميع الأحوال وكذلك الجواب
في الفلوس ان كانت زبوا أو نهر حرة أما اذا وجد الفلوس ستوقفة وقد تقرب فاعتقد قبض الدراهم كان العقد
جائزا كذا في المحيط * في الفتاوى الخلاصة التصرف في القرض قبل القبض الصحيح انه يجوز كذا
في التتارخانية * ولا يجوز اقراض العبد والتاجر والمكاتب والصبي والمعتوه لانه تبرع وهو لا لا يملكون
التبرع واذ اقترض الرجل صبياً أو معتوها فاستهلكه لا ضمان عليه هكذا أطلق في نسخ أبي حفص رحمه
الله تعالى وفي نسخ أبي سليمان رحمه الله تعالى قال وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى أما في قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى فهو ضمان لما استهلك وهو الصحيح وان اقترض عبد المحجور عليه فاستهلكه لم
يؤاخذ به حتى يعتق وهو على الخلاف الذي بينا وان لم ينص عليه وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يؤاخذ
به في الحال كافي الوديعه وان وجد المقرض ماله بعينه عند أحد من هؤلاء فهو أحق به كذا في المنسوط *
رجل قال لغيره استقرض لي من فلان عشرة دراهم فاستقرض المأمور وقبض وقال دفعتم الى الأمر
وجدا الأمر ذلك فان المال يكون على المأمور ولا يصدق المأمور على الأمر ولو بعث رجل بكتاب مع
رسول الى رجل أن ابعث الى كذا درهم فاقترضت على فبعث مع الذي أوصل الكتاب روى أبو سليمان عن
أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لم يكن ذلك من مال الأمر حتى يصل اليه ولو أرسل رجل رسولا الى رجل
وقال ابعث الى بعشرة دراهم فاقترضت من بعثها مع رسوله كان الأمر ضمانا لها اذا أقرأن رسوله
قبضها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو بعث رجل لا يستقرضه ألف درهم فاقترضه فضاغ في يده ان قال الرسول
اقترض فلانا المرسل فهي للرسول وعليه الضمان ولو قال الرسول اقترضني فلان المرسل فاقترضه وضاع
في يده فعلى الرسول * فالحاصل ان التوكيل بالاقراض يجوز وبالاستقرض لا يجوز والرسالة بالاستقرض
للأمر جائزة وان أخرج الوكيل بالاستقرض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للأمر وان أخرج
مخرج الوكالة بان أضاف الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه ويكون ما استقرض من الدراهم له وله أن يمنعهما
من الموكل ولو دفع الموكل اليه شيئا ليرهن بصير الوكيل رهنه لا يضمنه ولا يصير ضمانا للرهن كذا في الفصول
العادية * استقرض عشرة دراهم وأرسل عبدا ما يأخذها من المقرض فقال المقرض دفعتم اليه وأقر العبد
به وقال دفعتم الى مولاي وأتكر المولى قبض العبد العشرة فالقول له ولا شيء عليه ولا يرجع المقرض على
العبد كذا في البصر الرائق * استقرض رجل من رجل كرخطة وأمره أن يزرعه في أرض المستقرض فقد
صح القرض وصار المستقرض قابضا بابه الى ملكه كذا في التتارخانية * رجل استقرض من رجل

أراد أن يرفع الماء بالقرب
والاواني ويسقى زرعها أو
شجره اختلف المشايخ فيه
والاصح أنه ليس له ذلك ولا هل
النهر أن يمنعه * وان
أراد قوم ليس لهم شرب من
هذا النهر أن يسقوا دوابهم
من هذا النهر قالوا ان كان
الماء لا ينقطع بسقى الدواب
ولا يقضى ليس لاهل النهر أن
يمنعهم وان كان ينقطع
الماء بسقيهم بان كان الابل
كثيرا كان لهم حق المنع
* وقال بعضهم ان كان
ينكسر ضفة النهر ويحرب
بالسقى كان لهم حق المنع والا
فلا وكذا العين والحوض
الذي دخل فيه الماء بغير
احراز واحتياجه فهو بمنزلة
النهر الخاص * واختلفوا في
التوضي وعما الساقية يجوز
بعضهم وقال بعضهم ان كان
الماء كثيرا يجوز والافلا
* وكذا كل ماء أعد للشرب
حتى قالوا في الحياض التي
أعدت للشرب لا يجوز فيها

التوضي ويمنع منه وهو الصحيح * ويجوز ان يحمل ماء السقاية الى بيته ليشرب هو وأهله * وليس لاحد أن يسقى أرضه دراهم
أو زرعه من نهر الغير أو عينه أو قنانه اضطر لذلك أو لم يضطر وان سقى أرضه أو زرعه بغير إذن صاحب النهر فلا ضمان عليه فيما أخذ من الماء
وان أخذ مرة بعد أخرى يؤدبه السلطان بالضرب والحبس ان رأى ذلك * رجل له أرض على شط القرات أو على ضفة نهر عام كافا لعامة المرور
في هذا الارض للشفة واصلاح النهر وما أشبه ذلك وليس لصاحب الارض أن يمنعه من المرور في أرضه اذا لم يكن لهم طريق في غير ذلك
* رجل ادعى في أرض رجل لنفسه نهر او صاحب الارض ينكر فان كان الماسجار بالي أرض المدعى وقت الخصومة كان القول قول
المدعى وان لم يكن جاريا الى أرض المدعى وقت الخصومة كان القول قول صاحب الارض الذي فيه النهر الا أن يقيم المدعى البينة وتكون النهر
محفة ورا الى أرض المدعى لا يصلح حجة للمدعى لان ذلك بحر دشته والاول استعمال * ساقية بين قوم لهم عليها أرضون لسكل واحد منهم عشرة

أجربة فأخذ كل واحد منهم نصيبه وساقه إلى أرضه وكان في نصيب أحدهم فضل على ما يحتاج إليه فاحتاج أصحابه إلى ذلك فشر كل واحد
 بذلك الفضل لأنه لو استغنى عن جميع نصيبه من الماء كان نصيبه لشركائه فلوان هذا الذي فضل نصيبه من الماء أراد أن يسوق ذلك الفضل
 إلى أرض له أخرى سوى تلك الأرض لم يكن له ذلك إلا برضا شركائه في النهر فإن لم يرضوا كان بينهم على قدر أنصابتهم ولا يشبه هذا لو كان له
 سدس المائتين من مائة من قوم أو عشر المائتين أو أقل أو أكثر فأخذ نصيبه من ذلك النهر كان له أن يسوق نصيبه إلى حيث شاء من الأرض لأن
 ذلك ليس يشرب لأحد معين ولو استغنى عنه لاسبيل لشركائه عليه * رجل له نهر خاص من الوادي لأرض له خاصة وليس له في هذا النهر
 شريك خربت أرضه وأراد أن يسوق الماء إلى أرض له أخرى سوى ذلك قالوا إن كان ماء الوادي كثيرا لاحتياج إليه سائر الناس الذين لهم
 أنهار من هذا الوادي إلى هذا الماء ولا يضرهم ذلك كان لصاحب النهر أن يسوق ماء نهره (٣٠٧) إلى حيث شاء * وإن كان ذلك يضر

دراهم فأتاه المقرض بالدرهم فقال له المستقرض ألقها في الماء قال عم - درجة الله تعالى لا شيء على
 المستقرض كذا في فتاوى قاضيان * وإذا أقرض على أن يكفل فلان جاز حاضرا كان أو غائبا كفيل
 أو لم يكفل كذا في الفصول العمادية * رجل أقرض فقال استقرضت من فلان ألفا فوفأ وقال ألقها نهر جرة
 وأنفقها وادعى المقرض أنها كانت جيادا قال أبو يوسف درجة الله تعالى القول قول المستقرض
 في النهر جرة والزوف إذا وصل ولا يصدق إذا فصل كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى كرخنطة بعينه
 ثم قال للبائع أقرضني قفزة خنطة أو قال أقرضني هذا القفزة واخبط به الكرخ الذي اشتريته منك ففعل وصب
 الشراء على القرص أو أقرض على الشراء قال أبو يوسف درجة الله تعالى بصير قابضها جميعا وهكذا
 روى عن محمد درجة الله تعالى كذا في الفصول العمادية * وعارية كل شيء يجوز قرضه قرص وعارية كل شيء
 لا يجوز قرضه عارية كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف لرجل فدفع إلى الطالب دينار فقال اصرفها
 وخذ حقل منها فأخذها فهلك قبل أن يصرفها هلكت من مال الدافع وكذا لو صرفها وقبض الدراهم
 فهلكت الدراهم في يديه قبل أن يأخذ منها حقه هلكت من مال الدافع وإن أخذ منها حقه ثم ضاع كان ذلك
 من مال المدفوع إليه ولو دفع المطلوب إلى الطالب الدينار وقال خذها فاضاها فخذ كان دخلا في
 ضمانه ولو دفع المطلوب إلى الطالب دينار وقال بها بحقك فباعها بدراهم مثل حقه وأخذها بصير قابضا
 حقه بالقبض بعد البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو أراد المقرض أن يأخذ كره بعينه من المستقرض
 ليس له ذلك والمستقرض أن يعطيه غيره كذا في خزائن الأكل * عشرون رجلا جاؤا واستقرضوا من رجل
 وأمره أن يدفع الدراهم إلى واحد منهم ودفع ليس له أن يطلب منه الإحصاء وحصل به ذاروا به مسألة
 أخرى أن التوكيل بقبض القرص يصح وإن لم يصح التوكيل بالاستقراض كذا في القنية الاستصناع
 جائز في كل ما جرى التعامل فيه كالقنسوة والخلف والواقي المتخذة من الصفر والنحاس وما أشبه ذلك
 استحصانا كذا في المحيط * ثم أجاز الاستصناع فيما للناس فيه تعامل إذا بين وصفه على وجه يحصل
 التعريف أما فيما لا تعامل فيه كالاستصناع في الثياب بأن يأمر حائك الجمل له ثوبا بغزل من عند نفسه لم
 يجوز كذا في الجامع الصغير * وصورته أن يقول الخفاف اصنع لي خفان أدعك يوافق رجلي ويريه رجلاه بكذا
 أو يقول الصانع اصنع لي خفان من فضتك وبين وزنه وصفته بكذا * وكذا لو قال استعفاء أعطني ثوب ثوبه مائة فلس
 أو أعطني ثوبا بجره فانه يجوز لتعامل الناس وإن لم يكن قدر ما يشرب وما يتعجب من ظهوره معلوما كذا في الكافي
 * الاستصناع يعقد اجارة ابتداء وبصير بها انتهاء قبل التسليم بساعة هو الصحيح كذا في جواهر الإخلاطي *
 ولا خيار للصانع بل يجبر على العمل وعن أبي حنيفة درجة الله تعالى أن له الخيار كذا في الكافي * وهو المختار

لأنه الضرر عام وقد يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام وهو ناضر صاحب النهر والقنطرة ضرر خاص فلا يتحمل لأجله ضرر
 صاحب الأرض بالدخول في أرضه * رجل اتخذ في دار مخضرة أو شجرة وأراد أن يسقي ذلك بالواقي من نهر لغزير اختلقوا فيه قال مشايخ
 بطرحهم الله تعالى ليس له ذلك إلا بإذن صاحب النهر كالمسألة * وذكر خمس الأئمة السرخسي درجة الله تعالى الأصح أنه
 لا يمنع من هذا المقدار لأن الناس يتوسعون فيه والمنع من ذلك يعتمن الذنابة * نهر بين قوم على حصص معلومة قصر في الواقي حصص بعضهم
 بعينه إلى رجل كان نقصان ذلك على الجميع * نهر بين اثنين نهما فيهما بالأيام جازت المهاباة * ولو كان لأحد من نهر ولا آخر نهر آخر
 فتاوى لا يجوز * رجل باع أرضا بشرطها فالمشترى قدر ما يكفيها وليس له جميع ما كان البائع * قوم لهم أرض على نهر لا يعرف كيف
 كان بين أهلها في الماضي اختصموا في الشرب فهو على قدر أرضهم لكل إنسان بحصته * بخلاف الطر يق إذا كان بين جماعة ودار

أحدهم أو سعة من دار الباقي فإنه لا يستحق بتلك الزيادة من الطريق لأن الاستطراق إلى الدار الكبيرة نحو الاستطراق إلى الدار الصغيرة لا تتفاوت ذلك بخلاف الشرب * نهر اقوم يمر في أرض رجل كان لصاحب الأرض أن يسقي منه أرضه إن كان لا يضرب أصحاب النهر ولهم أن يمنعوه * رجل له شرب من نهر لأرض اشترى أرضاً أخرى ليس لها شرب من هذا النهر فيجيب أرضه الأولى ليس له أن يجري الماء من الأولى إليها أو يجعلها مكان الأولى وليس له أن يسقي نخيله أو زرعها في أرض أخرى إلا أن يلا الأولى ويستند عنها الماء ثم يفتحها إلى الأخرى يفعلها مرة بعد أخرى * أرض على نهر شربها منه آدمي رجل الأرض وأقام شاهدين أن الأرض له ولم يذكر الشرب فإنه يقضى له بالأرض بمصته من الشرب * ولو شهد بالشرب دون الأرض لا يقضى له بشيء من الأرض * نهر عظيم لاهل قري لا يحصون آدمي قوم سواهم أن هذا النهر لقري معلومة لا يحصى (٣٠٨) أهلها أو أقام البيعة على ما تدعى والمدعى عليهم لا يحصون وفيهم الصغير والكبير

وهكذا في جواهر الاخلاطي * والمستصنع بالخيار إن شاء أخذه وإن شاء تركه ولا خيار للصانع وهو الاصح هكذا في الهداية * والاصح أن المعقود عليه المستصنع فيه ولهذا الوجه مقرر وعناقه لا من صنعه أو من صنعه قبل العدة جاز كذا في الكافي * ولا يمين الا بالاختيار حتى لو باعه الصانع قبل أن يراه المستصنع جاز هذا هو الصحيح هكذا في الهداية * وان ضرب الاجل فيما للناس فيه تعامل صار مسلماً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى لا يجوز الا لشراؤه السلم ولا يثبت فيه الخيار وعندهما يبقى استصناعا ويكون ذلك المدة للتجمل وان ضرب الاجل فيما لا تعامل فيه صار مسلماً بالاجماع كذا في الجامع الصغير * هذا اذا كان ضرب المدة على وجه الاستمهال بأن قال شهراً أو ما أشبه ذلك أما اذا ذكر على وجه الاستجمال بأن قال على أن تفرغ منه غداً أو بعد غدا لا يصير مسلماً في قولهم جميعاً كذا في الصغرى * رجل استصنع رجلاً في شيء ثم اختلف في الصنوع فقال المستصنع لم تفعل ما أمرتك وقال الصانع بل فعلت قالوا لا يمين فيه لاحدهما على الآخر ولو ادعى الله نفع على رجل انك استصنعت الي في كذا وانكر المدعى عليه لا يخلف كذا في البحر الرائق *

الباب العشرون في البياعات المكروهة والارباح الفاسدة * العربية التي فيها الرخصة هي العطية دون البيع * وتفسر العربية أن يهب الرجل ثوباً فخره له من بستانه لرجل ثم يشق على العربي دخول المعري له في بستانه كل يوم تكون أهله في البستان ولا يرضى من نفسه خلف الوعد والرجوع في الهبة فيه عليه مكان ذلك ثم يجذوذ بالحرص ليدفع ضرره عن نفسه ولا يكون مخلفاً للوعد وهي جائزة عندنا كذا في المسوط * اختلاف المشايخ في تفسير العينة التي ورد النبي عنها قال بعضهم تفسرها أن يأتي الرجل المحتاج إلى آخر ويستقرضه عشرة دراهم ولا يرغب المقرض في الاقراض طمعه في الفضل الذي لا يناله في القرض فيقول ليس يتيسر على الاقراض ولكن أبيعك هذا الثوب إن شئت باثني عشر درهما وقيمته في السوق عشرة تبيع في السوق بعشرة فيرضى به المستقرض فيبيعه المقرض منه باثني عشر درهما ثم يبيعه المشتري في السوق بعشرة يحصل لرب الثوب ربح درهمين بهذه التجارة ويحصل للمستقرض قرض عشرة وقال بعضهم تفسرها أن يدخلها بينهما ثالثاً يبيع المقرض ثوبه من المستقرض باثني عشر درهما ويسلم اليه ثم يبيع المقرض من الثالث الذي ادخله بينهما بعشرة ويسلم الثوب اليه ثم ان الثالث يبيع الثوب من صاحب الثوب وهو المقرض بعشرة ويسلم الثوب اليه ويأخذ منه العشرة ويدفعها إلى طالب القرض فيحصل لطالب القرض عشرة دراهم ويحصل لصاحب الثوب عليه اثنا عشر درهما كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى العينة جائزة مأجور من عمل بها كذا في مختار القتاوي * البيع الذي تعارف

وإنما حضر واحد منهم قال محمد رحمه الله تعالى إذا كان النهر بهذه الصفة يجوز القضاء بدعوى واحد من المدعين على واحد من المدعى عليهم ويخرج النهر من أن يكون نهر جماعة المسلمين ويصير لاهل تلك القرى خاصة بمنزلة طريق نافذ من طرق المسلمين أقام قوم البيعة على انه لهم دون غيرهم فإنه يقضى بتلك البيعة كذلك النهر لقوم لا يحصون وان كان النهر لقوم يحصون معروفين لم يقض عليهم عند حضرة أحدكم وإنما يقضى على من حضر منهم خاصة نهر بين قوم أراضى البعض في أعلى النهر وأراضى البعض في أسفل ومن كان أرضه في أعلى النهر لا يشرب أرضه حتى يسكر ذكر في الكتاب أنه لم يكن له أن يسكر النهر على الأسفل ولكنه يشرب بمصته لان في السكر قطع منفعة الماء

عن أهل الأسفل في بعض المدة وفيه تصرف في بطن النهر المشترك وبهض الشراكه لا يملك التصرف في المحل المشترك الارضاهم فان تراصوا على ان أهل أعلى النهر يسكر النهر حتى تشرب أرضه جاز * وكذا لو اصطلموا على أن يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز أيضاً لان الماء قد يقبل في النهر فيحتاج كل واحد منهم إلى ذلك إلا أنه اذا تمكن من الشرب بأن يسكر بلوح أو باب أو حشيش لم يكن له أن يسكر بالطين أو بالتراب لان السكر يكون عند الضرورة فيقدر بقدر الضرورة ورضاء الشراكه بتقديدهما يقيه وان اختلفوا لم يكن لاحد أن يسكر على اصحابه * وكذا لو كان الماء في النهر بحيث لا يجري إلى أرض كل واحد منهم الا بالسكركه فإنه يبدأ بأهل الأسفل حتى يروا ثم يذهب لذلك لاهل الأعلى أن يسكروا ويرتفع الماء إلى أراضهم * وان أراد أحدهم أن يسكر من النهر لخاص نهر آخر لنفسه لم يكن له ذلك * وكذا لو أراد ان ينصب عليه رعى لم يكن له ذلك الارض الشراكه الا ان يكون رعى لا يضرب بالنهر ولا بالماء بأن يسكر في أرض

خاص له ولا يغير الماء عن سنته ولا يتغير جريان الماء بالزحى بل يجرى على ما كان يجرى قبل ذلك فإذا كان هذه الصنعة كان له أن يفعل ذلك
 يغير إذن الشر كإلته لأنه تصرف في خاص ملكه ولا يضر لغيره في ذلك فمن منعه منه يكون متعنتاً فلا يلتفت إلى ذلك * وكذا لو أراد أن ينصب
 على هذا النهر الدية ولا يضر ذلك بالنهر ولا بأصحابه بأن فعل ذلك في ملكه كان له أن يفعل * ولو أن رجلاً له نهر خاص بأخذ الماء من الوادي
 الكبير كالفرات والديجلة والسيحون والجبون شر بالارض له خاصة وليس له في هذا النهر شره وعلى الوادي الكبير أن يجره ويخفف الرجل
 أرضه ذلك وأراد أن يسوق الماء إلى أرض له أخرى قال في الكتاب ان كان ذلك في أيام المد أو كان ماء الوادي كثير الاحتياج أهل الانهار التي
 على الوادي إلى هذا الماء ولا يضر بهم كان لصاحب هذا النهر أن يسوق الماء إلى حيث شاء * وان كان يضر ذلك بأهل الانهار وهم محتاجون
 إلى هذا الماء لم يكن له أن يسوق الماء إلى غير تلك الاراضي * ولو أن رجلاً له كوة على (٣٠٩) نهر لقوم فأراد أن يكرهها فيفسد عليها

عن موضعها ليكون أكثر
 أخذ من الماء كقرفي
 الكتاب أن له ذلك لان هذا
 الكرى تصرف في ملك نفسه
 وهو الكوة * وعن الشيخ
 الامام شمس الأئمة الحلواني
 رحمه الله تعالى أنه قال هذا
 اذا علم أنها كانت متسفلة
 في الاصل وارتفعت بانكسار
 ذلك فهو بالتسفل بعد هذا
 إلى الحالة الاولى * أما اذا علم
 أنها كانت في الاصل بهذه
 الصفة فأراد أن يسفلها فانه
 يمنع عن ذلك لانه يريد بهذا
 أن يأخذ زيادة على ما كان
 له من الماء * وكذا لو أراد أن
 يرفعها وكانت متسفلة ليقبل
 ماؤه في أرضه حتى لا ينزأرضه
 كان له ذلك * ولو أراد أن يوسع
 فم النهر ليدخل الماء في كوته
 أكثر مما كان لم يكن له ذلك
 لان فيه أخذ زيادة على ما كان
 له من الماء * وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أنه سئل عن
 رجل له نهر خاص يأخذ
 الماء من الفران والديجلة

أهل زماننا احتيالاً للربا وسوءه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري كالرهن في يد المرتهن
 لا يملكه ولا يطلق له الاتقاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما كل من غره واستهلك من شجره والذين ساقط
 بهلاكه في يده اذا كان به وفاقه بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلكت من غير صنعه والبايع استرداده
 ذاقضى دينه ولا فرق عندنا بينه وبين الرهن في حكمه من الاحكام كذا في الفصول العمادية * وعليه فتوى
 السيد أبي شجاع السمرقندي وفتوى القاضي على السغدوي بخاري وكثير من الأئمة على هذا كذا في
 المحيط * وصورته أن يقول البائع للمشتري بعث منك هذا العين بدين لك على أن متى قضيت الدين
 فهو لي أو يقول البائع بعثك هذا كذا على أن متى دفعت لك الثمن تدفع العين إلى كذا في البحر الرائق
 * والصحيح أن العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهناً بظن ان ذكر شرط الفسخ في
 البيع فسد البيع وان لم يذكر ذلك في البيع وتلفظ بلفظ البيع بشرط الوفاء أو تلفظ بالبيع الجائز
 وعند هذه ما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك وان ذكر البيع من غير شرط ثم ذكر الشرط على
 وجه المواعدة جاز البيع ويلزم الوفاء بالوعد كذا في فتاوى قاضيان * وفي النسبية سئل عن باع دار من
 آخر بثمن معلوم بيع الوفاء وتقاضاهما استأجرها من المشتري مع شرائه صحة الاجارة وقبضها ومضت المدة
 هل يلزمه الاجر قال لا كذا في التتارخانية * باع كرمه من آخر بيع الوفاء وتقاضاهما باعه المشتري من آخر
 يباعا باع الوفاء وغاب فللبائع أن يحضام المشتري الثاني ويسترد منه الكرم وكذا اذا مات البائع والمشتريان
 وسلك ورثة فلورثة المالك أن يستخلصوه من أيدي ورثة المشتري الثاني ولورثة المشتري الثاني أن يرجعوا
 بما أذى من الثمن إلى بائعه في تركه التي في أيدي ورثته ولورثة المشتري الاول أن يستردوه ويحسبوه بدين
 مورثهم إلى أن يقضوا الدين كذا في جواهر الاخلاطى * في فتاوى أبي القضا سئل عن كرم يدرجل
 وامرأة باعته المرأة نصيبها من الرجل واشترطت أنها متى جاءت بالثمن رد عليه نصيبها ثم باع الرجل نصيبه
 هل للمرأة فيه شفعة قال ان كان البيع بيع معاملة ففيه الشفعة للمرأة سواء كان نصيبها من الكرم في يدها
 أو في يد الرجل كذا في المحيط * وفي القنانية بيع الوفاء وبيع المعاملة واحداً كذا في التتارخانية (التلخيص)
 هي العقد الذي ينشئه الضرورة أمر فيصير كالدفع اليه وانه على ثلاثة أصناف * أحدها أن تكون
 في نفس المبيع وهو أن يقول لرجل اني أظهر أني بعت داري منك وليس يبيع في الحقيقة ويشهد على
 ذلك ثم يبيع في الظاهر فالبيع باطل * والثاني أن تكون التلخيص في البديل نحو أن يتفق في السر أن الثمن
 ألف ويتبايعان في الظاهر بالفين فالثمن هو المذكور في السر ويصير كأنهم ما هزل في الزيادة وروى أبو
 يوسف رحمه الله تعالى أن الثمن هو المذكور في الظاهر * والثالث أن يتفق في الباطن أن الثمن ألف درهم

(٣٧ - فتاوى ثالث) أو النيل وهو نهر في الروم أو يأخذ الماء من نهر مرو وهو وادعظيم قريب من الفران والديجلة يسقى
 بهذا النهر الخاص زرع أو كرمه أو نخله فاجراه انسان آخر إلى أرضه قبل أن يصل الماء إلى أرض صاحب النهر كان لصاحب النهر أن يمنع
 * واذا استغنى صاحب النهر عن هذا الماء لا يرى له أن يمنع من أن يسقى أرضه أو نخله * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه سئل عن نهر مرو
 وهو نهر عظيم اذا دخل مرو وكان ماؤه بين أهلها كوى بالحصص لكل قوم كوة معروفة فاحيار رجل أرضاً ميتة لم يكن لها شراب من هذا النهر
 فكبرى لها نهر من فوق مرو في موضع لا يملكه أحد فساق الماء إليها من ذلك النهر العظيم قال ان كان هذا النهر الحادث يضر بأهل مرو وضربا
 بيننا في ماتم لم ليس له ذلك ويمنعه السلطان عن ذلك وكذا لكل أحد أن يمنع لان ماء النهر العظيم حق العامة ولكل واحد من العامة دفع الضرر

• وان كان ذلك لا يضر بأهل حر وفله أن يفعل ذلك ولا يمنع لان الماء في الوادي العظيم على أصل الاباحة لا يصير حقا للبعض ما لم يدخل في المقاسم
ولهذا وضع المسئلة فيما اذا كرى نهر من فوق مرو • وأما اذا اشربهم فكل واحد يكون ممنوعا عن الحاق الضرر بالغير • قال محمد رحمه الله
تعالى سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى هل لاحد من أهل هذا النهر الخاص أن يتخذ عليه رجح ماء أو يكرى له ما منه نهر في أرضه ويسيل
فيه ماء النهر ثم يعيده الى النهر الخاص وذلك لا يضر بأهل النهر الخاص قال ليس له ذلك لان النهر الخاص من أعلاه الى أسفله مشترك بينهم فلا
يكون لاحد أن يحدث فيه حدا ولا أن يتخذ عليه جسرا ولا قنطرة • الجسراسم لما يتخذ من الألواح والخشب ووضع ثم يرفع والقنطرة
ما يتخذ من الآجر والحجر بعدما يتخذ في موضع لا يرفع عن ذلك الموضع • وكذا البئر والعين بين قوم فالشركة فيه خاصة • وكذلك نهر
بين رجلين لهذا النهر خمس كوى من النهر (٣١٠) الاعظم وأرض أحد الرجلين في أعلى هذا النهر الخاص وأرض الآخر في أسفله

فقال صاحب الاعلى انى
أسد بعض هذه الكوى لان
ماء النهر يكثر فيفيض في
أرضي وتزمنه أرضي ولا
يصل اليك الماء الا بعد أن
يقبل فيما تدين من الماء ينفذ
قال ليس له ذلك لانه يقصد
الاضرار بشرى يكره بسد بعض
الكوى فلا يكون له ذلك
كما لا يكون له أن يسكر النهر
• وكذا لو قال اجعل لي نصف
هذا النهر ولك نصفه اذا كان
في حصتي سددت منها ما بدا
لي وانت في حصتك فتح كما
ليس له ذلك لان القسمة تمت
بينهم بالكوى فلا يملك أحدهما
نقض تلك القسمة الا أن
يتراضيا على ذلك فان تراضيا
على ذلك وأما على هذا
التراضى زمانا ثم يد الصاحب
الاسفل أن ينقض كان له
ذلك لان ذلك كان اعارة
والاعارة غير لازمة • وكذا
لومات أحدهما كان لوارثه
ان ينقض مات تراضيا عليه
• وسئل أبو يوسف رحمه الله

وتبايعان في الظاهر بمائة دينار قال محمد رحمه الله تعالى القياس أن يبطل العقد وفي الاستحسان
يصح بمائة دينار كذا في الحاوى • وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبيع التلجئة موقوفان أجازاه
جازوان رذاه بطل كذا في التهذيب • ولو اتفقا أن يقرابيع لم يكن فأقرابذك فهو باطل ولا يجوز
باجازتهم ما كذا في الحاوى • ادعى أحدهما التلجئة وأنكر الآخر فالبينة على المدعى واليمين على المنكر كذا
في التهذيب • يبيع الزمان من النصارى والقنطرة من الجوس لا يكرهه يبيع المكعب المقضض من الرجل اذا
علم أنه اشتراه للبس يكرهه • يبيع الغلام الامرد ممن يعلم أنه يعصى الله تعالى يكرهه كذا في الخلاصة • من يبيع
ويشتري على الطريق ولم يضر قعوده للناس لسعة الطريق لا بأس به وان أضرهم فالحق ان لا يشتري
منه لانه اذا لم يجد مشتريا لا يقعد فكان الشرا منه اعانة على المعصية كذا في الغياثية • رجل اشترى من
التاجر شيئا هل يلزمه السؤال أنه حلال أم حرام قالوا يتظران كان في بلد وزمان كان الغالب فيه هو الحلال
في أسواقهم ليس على المشتري أن يسأل أنه حلال أم حرام ويبني الحكم على الظاهر وان كان الغالب هو
الحرام أو كان البائع رجلا يبيع الحلال والحرام يخطأ ويسأل أنه حلال أم حرام • رجل مات وكسبه
من الحرام ينبغي للورثة أن يتعرفوا فان عرفوا رباها ردوا عليهم وان لم يعرفوا تصدقوا به كذا في فتاوى
فاضلخان • رجل أراد أن يبيع السلعة المعيبة وهو يعلم يجب ان يبينها قولم بسين قال بعض مشايخنا
يصير فاسقا مردودا الشهادة قال الصدر الشهيد لا تأخذ به كذا في الخلاصة • رجل اشترى شيئا بهشرة
دراهم صغار فندفع اليه العشرة وبعضها كبار وهو لا يعلم لا يحل للبائع أن يأخذها ويصرفها الى حواشيها •
مثل مشايخ يبيع عن يبيع الطين الذي يؤكل قال لا يجزئ يبيعه اذا لم ينقعه به الا لا كل لانه يضره ويقتل
كذا في المحيط • في الاثمرة للامام السرخسي يبيع العصر من يتخذ خرا لا يكرهه عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وعندهما يكرهه ويجوز البيع • يبيع العنب ممن يتخذ الخمر على هذا الخلاف كذا في الخلاصة • رجل
باع شاة من كافر بقتله خنقا أو يشرب على الرأس حتى يموت قالوا لا بأس ببيعه رجل استام من رجل شيئا
بشئ المثل فزاد رجل آخر في الثمن لا يرده شراءه وانما يفعل ذلك لرغب المشتري في الزيادة فذلك مكروه وهو
النجس المنهى عنه وان كان الذي استام يطلب الثمرا بأقل من قيمته فلا بأس بقبضه أن يرد حتى يرغب
المشتري في الزيادة الى تمام قيمته وهو ما جاز في ذلك كذا في فتاوى فاضلخان • وكذا اذا أراد الرجل أن
يبيع ماله سلجته فطلب منه بدون قيمته فزاد رجل الى تمام قيمته فلا بأس بذلك وهذا محمود غير مذموم كذا
في السراج الوهاج • ولا بأس ببيع من يزيدوهو يبيع الفقراء • يبيع من كسدت بضاعته • والاستيام على
سوم الغير مكروه • والفرق بين الزيادة وبين الاستيام على سوم الغير أن صاحب المال اذا كان ينادى على

تعالى عن نهرين قوم يأخذ من هذا النهر الاعظم ولكل واحد من هذا القوم في هذا النهر الخاص كوى مسماة سلجته
فأراد أحدهم أن يسد كوته ويفتح كوة أخرى أعلى من الاولى في هذا النهر قال ليس له ذلك لانه يكسر ضفة النهر المشترك ويريد أن يزيد
الماء في حقه لان دخول الماء في أعلى النهر في كوة يكون أكثر من دخوله في أسفل النهر في مثل تلك الكوة فرق بين هذا وبين الطريق
• رجل له دار في سكة غير نافذة وأراد أن يجعل باب الدار في أعلى السكة كان له ذلك لان ثمة له حق المرور والدخول في السكة وبذلك لا يزيد
حقه سواء كان في أعلى السكة أو في أسفلها اما هنا حقه في الماء يزداد بفتح الكوة في أعلى النهر • ولو أن من له طريق في سكة غير نافذة
أراد أن يجعل بابها في أسفل السكة اختلفوا فيه • قال بعضهم ليس له ذلك لانه يزداد طريقه وهو في السكة • وفي الكتاب قال له ذلك
وسوى بين الفصلين ويأخذ خمس الأثمة السرخسي رحمه الله تعالى • وسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى ابضاع رجل جعل له امرئ خراسان

شربا من النهر الاكظم لم يكن له ذلك فيما مضى أو كان له شرب كوتين فزاد له مثل ذلك وأقطعها اياه وجعل مقصده في أرض يملكه أو في أرض لا يملكه قال ان كان ذلك يضر بالعامه لم يجر ويجوز اذا لم يضر كما لا يجوز للامام أن يأخذ شربا احدهم ويعطى غيره * وسئل ايضا عن نهرين قوم يأخذ الماء من النهر الاكظم فتم من له فيه كوتان ومنهم من يكون له ثلاث كوى قال صاحب الاسفل لصاحب الاعلى انكم تأخذون من الماء أكثر من نصيبكم لان كثرة الماء ورفعه يكون في أعلى النهر فيدخل في كواكم شي كثيرا ونحن لا نرضى بهذا ونجعل لكم أيا ما معلومة ونسد في أيامكم كونا ناولنا أيا ما معلومة فانت تسدون فيها كواكم قال ليس له ذلك ويترك على حاله كما كان قبل اليوم * وكذا لو اخصم اهل النهر فادعى بعضهم زاده لم يكن له ان يتعرض لاصحابه الا بجمحة ويترك على حاله والاصل في جنس هذا أن ما كان قدما يترك على حاله ولا يغير الا بجمحة * نهر في سكة غير نافذة ارا درجل من اهل السكة ان يدخل الماء في داره من ذلك النهر (٣١١) ويسبق يستانه وبقعه الجبران عن ذلك قال الفقيه ابو بكر البلخي

رجحه الله تعالى ان كان حديثا كان لهم المنع وان كان قديما كان له ذلك بمنزلة الظلة فوق السكة * نهرين قوم غطى رجل مجرى الماء قال ابو القاسم رحمه الله تعالى اذا لم يكن ذلك قديما فلا رباب المجري ان يأخذه بالكشف ورفع الغطاء بالوعة قدعية لرجل على شفة النهر يدخل في سكة غير نافذة قال ابو بكر البلخي رحمه الله تعالى لا عبرة للقديم والحديث في هذا ويؤمر برفعه فان لم يرفع برقع الامر الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع * نهر لقوم حقروه وألقوا التراب في أرض رجل فيها هذا النهر قال ابو القاسم رحمه الله تعالى يؤخذون برفع ما جاوز الحرم وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في سكة غير نافذة فيها نهر حفروها وألقوا التراب فيها قال يؤخذون برفع التراب * نهر بين قوم لهم عليه

سلمته فطلبها انسان بمن فكف عن النداء وركن الى ما طالب منه ذلك الرجل فليس للغير أن يزيد في ذلك وهذا استيلاء على سوم الغير وان كان الدلال هو الذي ينادى على السلعة وطلبها انسان بمن فقال الدلال حتى استيلاء على سوم الغير وان كان الدلال هو الذي ينادى على السلعة وطلبها انسان بمن فقال الدلال حتى أسأل المالك فلا بأس للغير أن يزيد بعد ذلك في هذه الحالة فان أخبر الدلال المالك فقال به بذلك واقتضى الثمن فليس لاحد أن يزيد بعد ذلك وهذا استيلاء على سوم الغير كذا في المحيط * وكره يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان أهل البلدة في قحط وهو أن يبيع من أهل البلدة رغبة في الثمن الغالي فبكرة فان لم يكن كذلك فلا بأس به كذا في الكافي * وقيل صورته أن يبي البادي بالطعام الى مصرف فتوكل الحاضر عن البادي ويبيع الطعام ويغالي السعر وفي المجتبى هذا التفسير أصح كذا في فتح القدير * وكره البيع عند أذان الجمعة والمعتبر الاذان بعد الزوال كذا في الكافي * من اشترى جارية يبيعها فاسدا وتقاضا وباعها وربح فيها يتصدق بالربح وان اشترى البائع بالثمن شيأوربح فيه طاب له الربح لان الجارية مما يتعين بالتعيين فتعلق العقد بها فيؤثر الخبث في الربح والدرهم والدنانير لا تتعنان في العقود فلم يتعلق العقد الثاني بهين فلم يؤثر الخبث فيه وهذا انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي أن الثمن يتعين كذا في العناية * هذا في الخبث الذي لقصد المالك وان كان الخبث لعدم المالك كالعقوب والامانات اذا خان فيها المؤمن فانه يشمل ما يتعين وما لا يتعين عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في التبيين * ولو ادعى على آخر ألف درهم ففضاه الالف وتصرف القابض فيه وربح ثم تصاد فأنه لم يكن عليه دين طاب له ربحه كذا في الكافي * من استقرض من آخر الف على أن يعطى المقرض كل شهر عشرة دراهم وقبض الالف وربح فيها طاب له الربح * في نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله تعالى عن رجل باع من آخر حنطة ثم ان البائع باعها من آخر فقبضها المشتري الثاني واستلمها كها فامشترى الاول بالخيار ان شاء فسخ البيع وان شاء أخذ الثاني فان أخذ ثمنها فباعها أكثر من رأس المال قال طاب له الفضل قلت ان أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول يتصدق بالفضل فان محمد رحمه الله تعالى أن يقبل ذلك وقال انما يتصدق بالفضل اذا أخذ قيمته دراهم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل اشترى عبدا وقبضه ومات عنده فاقام رجل بينة أنه اشترى قبضه قال له أن يضعه قيمته ويتصدق بفضل القيمة على الثمن * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل أمر رجلا أن يشتري له متاعا بألف درهم فاشتراه بتقدالبلد فأعطاه الألف (١) وضحوا بتقدالبلد المشتري في ثمن المتاع غلها هل يطيب له الفضل قال ان علم الأمر بذلك وحلله منه فهو طيب له وان لم يعلم فان في نفسه

(١) قوله وضحوا الوضع محررة الدرهم الصحيح قاموس اه صححه

أراض لبعضهم عليه سواق ولا بعض عليه دوال ولا بعض عليه أرض ليس لارضه على هذا النهر دالية ولا سائمة وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيرها اخصموا فادعى صاحب الارض أن لها شربا من هذا النهر وهذه الارض على شاطئ النهر كذا في الكتاب ان النهر في القياس يكون بين اصحاب السواق والدوالي لاصحاب الارض وفي الاستحسان يكون النهر بينهم على قدر اراضيهم التي تكون على شط النهر * وان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف وان لم يكن النهر بينهم على قدر اراضيهم وان كان هذا الارض شرب معروف من غير هذا النهر فله شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب لان الارض الواحدة لا يكون شربها من نهرين عادة فان لم يكن لها شرب معروف من غير هذا النهر وقضى القاضي لها بالشرب من هذا النهر بحكم الظاهر وكان لصاحبها أرض أخرى يجنب هذه الارض ليس لها شرب معروف ففي القياس لا يكون لهذه الارض الا شرب من هذا النهر لان الارض الاخرى غير متصلة بهذا النهر بل الارض الاولى

خائفة بين الارض الاخرى وبين النهر * وفي الاستحسان يكون لارضه شرب من هذا النهر لان الاراضي اذا كانت متصلة بعضها ببعض
 فاذا جعل لبعضها شرب من هذا النهر كان شرب الكل من هذا ظاهرا * رجل ادعى أرضا يشربها من نهر وأتسكروا أهل النهر دعوا ما الارض
 والشرب فأقام شاهدين فشهدا أن الارض له ولم يذكرا الشرب فان القاضي يقضى له بالارض وبخصتها من الشرب لان الشرب تسع
 واستحقاق التسع يكون باستحقاق الاصل * وان شهدا له بالشرب دون الارض فان القاضي لا يقضى له بشي من الارض لانها شهدا
 بالتسبع والاصل لا يستحق باستحقاق التسع * نهر لرجل في أرض رجل فادعى رجل شرب يوم من النهر في كل شهر وأقام البيعة على ذلك فانه
 يقضى له * وكذلك مسيل الماء لان الجهالة في الشرب ومسيل الماء لا يمنع قبول الشهادة * ولو شهدوا أن له شرب يوم ولم يسموا عددا
 ولم يشهدوا أن له في رقبة النهر شي لا تقبل (٣١٣) شهادتهم * ولو ادعى عشر نهر أو عشر قنطرة شهدا أحدهما بالعشر والا حرا بقل

من العشر في قياس قسول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 لا تقبل شهادتهم ما وان
 شهدا بالاقرار * وعند
 صاحبه رحمه الله تعالى
 جازت شهادتهم ما على الاقل
 استحسانا * رجل له أرض
 ونهر خاص لهذه الارض
 فباع النهر من رجل ذكر في
 الاصل أنه لا يدخل الحرم
 في البيع كالأبواب الارض
 لا يدخل فيه الطريق الا
 بالذكر * فلأن مشتري النهر
 أراد أن يمر في هذه الارض
 على جوانب النهر لا صلاح
 النهر لم يكن له ذلك الا برضا
 صاحب الارض وله أن يمر
 في بطن النهر * ولو كانت
 الارض على شطرات أو
 على شط نهر عام كان للعامة
 حق المرور في هذه الارض
 للشفة ولا صلاح النهر
 وليس لصاحب الارض
 أن يمنعهم اذ لم يكن لهم
 طريق الا في هذه الارض
 * أرض وبئرين رجلين

ما فيها من هذا ولم يجب بشي كذا في المحيط * غصب من رجل عبدا أو باعه بعد ثم باع العبد الثاني بعرض
 ثم باع العرض بدرهم فعلى قول الامام يتصدق بالفضل عما ضمن من قيمة العبد المغموب وكذا لو اغتصب
 ألف درهم واشترى بها عبدا فباعه بالفين ثم اشترى به ما عرضا وباعه بأكثر من ذلك قال القاضي
 في المستلثين يطيب له الفضل * ولو اشترى أمة شراء فاسدا وباعها بأمة فانه يحل له ووطء هذه الأمة ولم يكن
 له ووطء الأمة الاولى قال القاضي لو باع هذه الأمة الثانية يتصدق بما زاد على قيمة الاولى التي ضمن قيمتها
 ووافق الامام في البيع الفاسد فانه يقول لو باع البيعة ببيع فاسد بعرض ثم باع ذلك العرض بفضيل عما
 ضمن من قيمة المبيع بالبيع الفاسد انه يتصدق بالفضل وجعل البيع الفاسد أشد من الغصب كذا
 في جواهر الاخلاط * عن محمد رحمه الله تعالى لو اشترى دارا وقد أجرها للبائع من رجل فقال المشتري اني
 أسكن حتى تم الاجارة فهو جائز والاجر للبائع يتصدق به كذا في الحاوي في الارباح الفاسدة * اشترى
 دجاجة بخمس بيضات بهيتها فلم يقبضها حتى باضت الدجاجة جنس بيضات يأخذ المشتري الدجاجة
 والبيضات ولا يتصدق بشي * ولو استهلك البائع البيضات وقيمة الدجاجة تبلغ عشرين بيضات يأخذ المشتري
 الدجاجة بثلاث بيضات وثلاث بيضة * ولو اشترى الدجاجة بخمس بيضات بغير عينها وباضت خمس قبض
 القبض يتصدق بالزيادة ولو استهلك البائع البيضات يأخذ الدجاجة بثلاث بيضات وثلاث بيضة كذا في محيط
 السرخسي * لو اشترى نخلا بماء من رطب بغير عينه ولم يقبض النخل حتى حملت رطبها فان الثمن يقسم على
 قيمة النخل والرطب الحادث يسلم له من الرطب الحادث قدر ما يصيبه من الثمن ويتصدق بالزيادة وان كان
 اشترى النخل برطب بعينه فهو جائز ولا يتصدق بشي كذا في فتاوى قاضيان * بشر عن أبي يوسف رحمه
 الله تعالى لو باع درهما من نهر في بدرهمين ثم أسلم قال ان عرف صاحبه فليرد عليه الفضل وان لم يعرف
 يتصدق به * رجل اشترى أمة ببيع فاسد او قبضها فباعها ثم قضى عليه القاضي بالقيمة للبائع الاول فأدائها
 اليه وأراه البائع الاول من الثمن وفي الثمن الثاني فضل على القيمة التي أدائها فانه يتصدق بذلك الفضل
 في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وانما طاب للساكنين على قياس القطة قال وهذا الربح
 لا يطيب لهذا المشتري وان كان فقيرا لانه يكتبه معصية ويطيب للساكنين وهو أطيب لهم من اللقطة
 وان لم يتصدق بالربح حتى عمل بالثمن وربح ربحا أو يبعث فيها يبيع كلها ربح قال يتصدق بالفضل
 في جميع ذلك ولو غصب مالا أو عمل بوديعة أو مضاربه وخالف فيها وربح يتصدق بالفضل في قول أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يطيب له الفضل ولو اشترى بغير الغصب وتصدق
 الغصب واشترى بالغصب وتصدق به فانه كذا في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة رحمه الله

باع أحدهما نصيبه من البئرين غير شريكه من غير أن يكون له طريق في الارض جاز * وان باعه على أن يكون
 للمشتري طريق في هذه الارض لم يجز * ولو كان بين ثلاثة زرغ باع أحدهم نصيبه من أحد الباقيين لا يجوز وان باعه منهما جاز * رجل
 اشترى شربة بغير أرض وفي تلك القرية يباع المياه بغير أرض في ظاهرها ولا يجوز هذا البيع فان باع وشرط أن يكون الخراج على المشتري
 فسد العقد في الروايات كلها لان الخراج يكون على صاحب الارض فلأنه باع الماء بدون أرض وقبض المشتري الشربة ثم باع الشربة مع
 ارض له قال النخعي أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز البيع في الشربة الا أن يجزئ البائع الاول لان المشتري الاول لم يملك الشربة بالشراء
 والقبض لان بيع الشربة يبيع لا يقع على موجود لا ترى أنه لو باع الارض والشربة جاز البيع وان كان الماء منقطة وقت البيع وانما يقع
 البيع في الماء على ما يحدث وقتنا بعد وقت فانا لم يشتر شيئا موجودا لا يملكه بالقبض فلا يجوز بيعه فانه لا يملك البائع الاول * قال مولانا

رضي الله عنه وعندى هذا الجواب مشكل وينبغي أن يكون حكم البيع الاول في الشرب حكم بيع فاسد لاحكامكم بيع باطل لان بيع الشرب وحده وان كان لا يجوز في ظاهر الرواية يجوز في رواية * وبه أخذ بعض المشايخ وقد جرت العادة ببيع الشرب في بعض البلدان فكان حكمه حكم البيع الفاسد والمبيع يعا فاسداً تلك القبض فاذا باعه بعد القبض وجب أن يجوز * ويؤيد هذا ما ذكر في الاصل * رجل باع الشرب بعد وقبل قبض العبد واعتقه جازعتقه * ولو لم يكن الشرب محلاً للبيع لما جازعتقه كما لو اشترى عبداً بمئة أو دم وقبضه لا يجوز عتقه * ولو باع الارض بشرب أرض أخرى اختلف المشايخ في حكمه الله تعالى فيه * ثم مر مسترشد بين رجلين باع أحدهما أرضه التي يجنب هذا النهر ووراء هذا النهر طريق وقد كرفى صلح البيع حده الارض التي باعها الطريق قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا يدخل النهر في البيع وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يدخل وعليه الفتوى * كرمان مجرى (٣١٣) ما ثم ما واحد بيع أحدهما ثم الآخر

قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى لا يفتق أحدهما على الآخر مجرى بغير شرط * وان كان كل كرم لرجل آخر فباع كل واحد منهما كرمه من رجل بكل حق هوله يدخل فيه الجري هكذا قال وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا باع العلياً ولا ثم السفلى وهما لواحد وأما اذا باع السفلى أو لأب كل حق هوله يدخل فيه الشرب والمسئول قالوا هذا الجواب غير صحيح وانما الجواب الظاهر أن يقال ان كان كل كرم لملك آخر فان لم يذ كر في البيع الحقوق والمسرفق لا يدخل فيه الشرب والمسئول وان ذكر ذلك في البيع كان لكل مسترحق اجراء الماء الى أرضه ويكون كل مسترحقاً مقام بائعه ولا يعتبر فيه التقدم والتأخر وان كان للملك واحد فان لم يذ كر الحقوق في البيع لا يدخل فيه الشرب وان ذ كر ذلك فان باع العلياً ولا

تعالى لا يتصدق في هذا كذا في المحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اشترى أمة بالف درهم فتولدت في يد البائع ولداً ثم قبضه ما وفيه ما زيادة وفضل كثير على الثمن فذلك له طيب ولو تولا في يد البائع فاخترت المشتري أن يتبع القيمة وينتد الثمن فانه يتصدق بالفضل ولو قتل الولد وحده فانه انما يتصدق بفضله قيمته على حصته من الثمن من قبل أن الفضل يقع في ضمانه كذا في الحاوي * ولو اشترى عبداً بالف درهم فقتله بعد قبض القبض فدفع به وأخذ المشتري في قيمته فضل على الثمن فليس عليه أن يتصدق به ولو باع عبداً بفضلاً كثيراً كان فيه أو أقل فانه يتصدق بالفضل ولا يجوز ما كان فيه وانما يتصدق بالقل من الربح الذي صار فيه من الفضل في القيمة يوم قبض هذا العبد ولو باع هذا العبد بغير رض لا يتصدق بشئ وان كان فيه فضل فان باع ذلك العرض بالدرهم أو ديناراً فيها فضل فاني أنظر الى قيمة العبد المدفوع بالجناية يوم قبضه فان لم يكن فيها فضل يومئذ يتصدق بشئ وان كان في قيمته فضل يومئذ نظر الى ذلك الفضل والى هذا الربح الذي صار في يده فيصدق بالاكثير منهما كذا في المحيط * الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في البيوع غصب عن آخر كرخطة يساوي خسين وباعه بمائة ثم ضمنه صاحب السكر مثله يتصدق بالفضل وان كان ثوباً بطابه كذا في التارخانية * ولو اشترى عبداً بالف وقيمه ألفان فقتل في يد البائع فاخترت المشتري أخذ القيمة وهي ألف درهم ولم يتصدق بأحد الفين حتى ضاع أحد الفين وبقي الفان الآخر لا يتصدق بشئ ولو لم يضع حتى اشترى بمارح يتصدق بأحد الفين وحصته من الربح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يتصدق بربح الفان فان هلك ألف درهم منهم ما بعد ما تصرف فيها فعليه التصديق بالالف ولو كان صالح مع القتال عن القيمة على عبد أو عتق العبد لم يلزمه التصديق بشئ فان كان أعتقه على مال أو كاتبه على مال فكذلك لا يتصدق بشئ الا في خصه أن يكون العبد يوم قبضه يساوي أكثر من رأس ماله ويكون الذي أعتقه عليه مثل قيمته أو أكثر فيصدق بذلك الفضل الذي في القيمة على رأس ماله كذا في المحيط *

فصل في الاحتكار الاحتكار مكره وذلك أن يشتري طعاماً في مصر ويتنعم من بيعه وذلك يضر بالناس كذا في الحاوي * وان اشترى في ذلك المصر وجسه ولا يضر بأهل المصر لأبأس به كذا في التارخانية نافعاً عن التجنيس * واذا اشترى من مكان قريب من المصر فحمل طعاماً الى المصر وجسه وذلك يضر بأهله فهو مكره هذا قول محمد رحمه الله تعالى وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو المختار هكذا في الغنانية * وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاط * وفي جامع الجوامع فان جلب من مكان بعيد واحتكر لم يمنع كذا في التارخانية * وان اشترى طعاماً في مصر وجلبه الى مصر آخر واحتكر فيه فانه بكل حق هوله لم يكن لصاحب السفلى حق اجراء الماء الى كرمه الا اذا ذ كر وقت البيع الاول ان يكون له حق اجراء الماء الى كرمه السفلى * داران لرجل مسيل ماء سطح أحدهما على الأخرى فباع التي عليها المسيل بكل حق هوله ثم باع الدار الأخرى من رجل آخر فأراد المشتري الاول أن يمنع المشتري الثاني عن اسالة الماء على سطحه ذكر في الاصل أن له ذلك الا ان يذ كر البائع وقت البيع الاول أن مسيل ماء التي لم تبع يكون له في الدار التي باعها * رجل له داران متلاصقتان احدهما عامر والآخرى خراب فباع الخراب ومسيل ماء سطح العامر فمطلقاً لم ينعها الى الخراب قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان استثنى البائع لنفسه مسيل الماء الى الخراب جاز لان المعاملة جرت بذلك ولو استثنى مطلقاً طرح الثلج لا يجوز لانه لا عرف فيه وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان يربط سطح العامر في الخراب ومسيل ماء سطحه الى هذا الجانب عرف ذلك في القديم كان المسيل على حاله وان لم يشترطه وكذلك لو كان مسيل سطح رجل الى دار رجل آخر وله فيها مزاب قديم ليس لصاحب

الداره نعه من اسالة الماء وهذا جواب الاستحسان فيهما وفي القياس ليس له ذلك الا ان يقيم البيعة ان له مسيل الماء في داره والقنوى على جواب الاستحسان * كرم بين أربعة اخوة ويحبب الكرم حائط لهم فاشترى أحد الاخوة الحائط من عمته وأراد أن يسوق الماء الى الحائط المشتري فأراد أحد الاخوة منه عن ذلك قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أراد أن يجري الماء في مجرى مشترك كان لهم المنع وان أراد أن يجري الماء في مجرى خاص له لا يمنع اذا كان للشتر اشرب من هذا النهر رجل له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الداراه مع المسيل ورضى به صاحب المسيل كان لصاحب المسيل أن يضرب بذلك في الثمن وان كان له حق اجراء الماء دون رقبة النهر لا شيء له من الثمن ولا يسيل له على المسيل بعد ذلك كرجل أوصى لرجل بسكنى داره فبات الموصى فباع الوارث الدار ورضى به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه * ولولم يسع صاحب الداراه ولكن قال صاحب المسيل (٣١٤) أبطلت حتى في المسيل فان كان له حق اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسا

على حق السكنى * وان كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك بالابطال لان ملك العين لا يبطل بالابطال * وذكر في الكتاب اذا أوصى لرجل بثلاثه ومات الموصى فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح * وذكر الشيخ الامام المعروف بجنواهر زاده رحمه الله تعالى أن حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متساوي كدخول السقوط بالاسقاط * حائط بين رجلين عليه جولا تم افرغ أحدهما الحائط برضا صاحبه ثم بطله صاحبه بماله برضا الآخر على أن يعده صاحبه مجرى ماء في داره يجرى ماء فيها الى داره ويسقى بستانه ففعل وأعاد المجرى ثم بدله أن يمنع المجرى كان له ذلك لان الاعارة غير لازمة الا أن صاحب الدار الذي يمنع المجرى يفرم لباي الحائط نصف ما أنفق في بناء الحائط

لا يكره هكذا في المحيط * وكذلك لو زرع أرضه وادخر طعامه فليس يحتمل كذا في الحياوى * ولكن الافضل أن يبيع ما فضل عن حاجته اذا اشددت حاجة الناس اليه كذا في التتارخانية ناقلا عن المضمرات * واذا قلت المدة لا يكون احتكارا واذا طالت المدة يكون احتكارا وعن أصحابنا أنهم قدروا الطويلة بالشهر فما دونه قليل ثم يقع التفاوت في الاحتكار بين أن يتربص للغلام وبين أن يتربص للقطط فوبال الثاني أعظم من وبال الاول وفي الجملة التجارة في الطعام غير محمود كذا في المحيط * والاحتكار في كل ما يضرب بالعامية في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى الاحتكار بما يتقوت به الناس والبهايم كذا في الحياوى * قال محمد رحمه الله تعالى للامام أن يجبر المحتكر على البيع اذا خاف الهلاك على أهل المصر ويقول للمحتكر بع بما يبيع الناس ويزيد يتعابن الناس في مثلها كذا في فتاوى قاضيان * ولا يبيع بالاجاع الا اذا كان أرباب الطعام يتعملون ويتعدون عن القيمة ويجز القاضى عن صيانة حقوق المسلمين الا بالتمسيرة فلا بأس به بمشورة أهل الرأى والبصر هو المختار وبه يبقى كذا في القصول العمادية * فان سعر فباع الخبز بأكثر مما سعر جاز يبعه كذا في فتاوى قاضيان * ومن باع منهم بما قدر الامام من الثمن جاز يبعه كذا في التتارخانية * واذا رفع أمر المحتكر الى الحاكم فالحاكم يبيع ما فضل عن قوته وقوت أهله على اعتبار السعة وينهاه عن الاحتكار فان انتهى فيها ونعمت وان لم ينته ورفع الامر الى القاضي مرة أخرى وهو مصر على عادته وعظمه وهدهه فان رفع اليه مرة أخرى حسبه وعززه على ما يرى * وذكر القدر في شرحه واذا خاف الامام الهلاك على أهل المصر أخذ الطعام من المحتكرين وفرق بين المحاويج فاذا وجد وارثا ومثله وهذا صحيح كذا في المحيط * وفي المضمرات وهل ينبغي للقاضى أن يبيع على المحتكر طعامه من غير رضاه قيل هو على الاختلاف وقيل يبيع بالاتفاق * وفي الملتقط لو خيف الهلاك على الناس أمر الخالب أن يبيع مثل ما أمر المحتكر كذا في التتارخانية * والتلقى اذا كان يضرب بأهل البلدة فهو مكروه وان كان لا يضرب فلا يكره اذا كان لا يلبس على أهل القافلة سعرا أهل البلدة ولا يفرهم بأن أخبرهم أن قيمة الطعام في المصر كذا وصدق واذا لبس عليهم سعرا أهل البلدة فهو مكروه كذا في المحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن أعرابا قدموا الكوفة وأرادوا أن يمتاروا منها ويضرب ذلك بأهل الكوفة يمينهم من ذلك كما يمنع أهل البلد من الشراء * السلطان اذا قال للخبازين يبعوا عشرة أمنا بدرهم ولا تنقصوا من ذلك شيئا فاشترى رجل من أحد عشر أمنا بدرهم والخباز يخاف ان نقص يضربه السلطان لا يحل أكله لانه في معنى المكروه * والحيلة أن يقول المشتري للخباز يبعني الخبز كما يحب فيصح البيع ويحل الاكل فلو اشترى عشرة أمنا كما أمر به السلطان ثم قال للخباز أجزت ذلك البيع جاز وحل للمشتري

* رجل له أشجار القرمص على ضفة نهره في دار رجل فدخل الماسن عروق الشجرة من هذا النهر الى دار جاره **أكله** وتداعت الدار الى الخراب قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان لم يقرضها في حريم النهر لا يؤمر الغار من بقلها فاما مادخل من عروق الشجر في دار الجار فلجار قطعها * وذكر في الاصل رجل خرج سعف شجرة الى ملك انسان كان لصاحب الملك أن يأمره بقطع السعف * وكذلك الجدوع الشاخسة للانسان الى دار جاره كان لصاحب الدار أن يأمره بالقطع فان أبي أن يقطع برفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فلما أنه لم يرفع الامر الى القاضي وقطع بنفسه في الجدع الذي انقطع على وجه الجندار لا يضمن وأما في السعف قال القاضي الامام أبو الحسن على السعدي رحمه الله تعالى ينظر ان كان السعف بحيث يمكن مدها الى بيت صاحب النخلة ليس لصاحب الملك أن يقطع وان قطع ضمن سواء كان السعف نبت على حد أرضه أو في ملك صاحب النخلة وان كان لا يمكن مدها الى ملك صاحب النخلة كان لصاحب الارض أن

يقطع اذا كان منبت السعف في ملكه وان كان منبت السعف في ملك صاحب النخلة فطال السعف حتى مال الى هو صاحب الارض فان كان يمكنه المديس له ان يقطع على ما ذكرنا وان كان لا يمكن منه ينظر ان كان السعف هو القوائم كان له ان يقطع ولا يضمن بالقطع لان موضع قطع قوائم الخلاف معلوم لا يختلف وان كان الاشجار مثمرة او غير مثمرة لكن موضع القطع غير متعين نحو العرو والصنوبر وكان منبت السعف في ملك صاحب النخلة لم يكن لصاحب الارض ان يقطع ولو قطع كان ضامنا * قال القاضي الامام هذا رحمه الله تعالى ههنا مسئله اخرى لم تذكري في الكتاب اذ انبت الشجر في ملك انسان او غرس رجل نالت في أرضه فكبروا وخذ من أرض جاره قال بأنه يضمن بخاره الموضوع الذي أخذ الشجر من أرض جاره * رجل له ساباط قديم فوق سكة غير نافذة وأحد أطراف جذوع الساباط على جدار مسجد فرقع صاحب الساباط جذوعه عن موضعه وأراد ان يضعه على هذا الجدار ورفع مما كان من غير أن يبني على (٣١٥) جدار المسجد بناء فغضب أهل السكة عن ذلك قالوا ان كان هذا الجدار

هو الجدار الذي بين المسجد والسكة فاهل السكة يتكفون بمنزلة الشراك في الجدار اذا كان الجدار مسترته لهم فلا يكون لصاحب الساباط ان يحدث فيه شيئا لم يكن وان لم يكن كذلك كان له ان يفعل ذلك * نهر للشقة في مدينة أراد بعض أهل المدينة ان يتخذ نائين يسقيهم من هذا النهر قالوا ان كان ذلك لا يضر بأهل المدينة لا بأس به وان أضر بهم بأن كان لا يصل إليهم من الماء الا شئ قليل لا يضرهم ذلك ولو كان النهر في الطريق فأراد ان يغرسوا الاشجار على ضفتيه ان كان لا يضر بالطريق لا بأس به وللناس حق المنع وان كان لا يضرهم ذلك * نهر لقوم يجرى في بستان رجل كان لصاحب البستان ان يغرس على حافته لان فيه احكام حافتي النهر فان ضاق نهرهم بذلك

أكله كذا في الفتاوى الكبرى * ويكره ان يلقى في الخناس دواء فيبيضه ويبيعه بحساب الفضة وكذا ضرب الدراهم في جدران الضرب وان كانت جيادا وأما الوصاغ الفضة لاهلها ويلقى فيها الخناس فلا بأس به * ويجوز ان يرش البزاز الثوب ايلينه كن غسل وجهه جارتته ويرينها البيعهها * ويكره ان يلبس الحديد بالردى وان يصبغ اللعوم بالزعفران * ولا بأس ببيع المغشوش اذا كان الغش ظاهرا كالخنطسة بالتراب وان طحنه لم يجر حتى يبينه * ويكره ان يوضع عند الخباز والقصاب أو نحوهم دراهم لياخذ منه ماشاء ولكن يودعه وياخذ منه ماشاء بشئ مسمى من ذلك وان دفعها اليه على وجه البيع ضمن * ولا يحلف لترويج السلعة وعن أبي بكر البخني بأتم الفقاهي بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم عند فتح الفقاع وكذا الحارس بقوله لا اله الا الله عند الحراسة كذا في الترخاينة * صبي جاء الى (١) الفاهي بفلس او بجزير وطلب منه شيئا ينتفع به في البيت كالحلج والاشنان ونحو ذلك جاز ان يبيع ذلك منه وان طلب منه جوزا أو فستقا أو نحو ذلك مما يشتري الصبي لنفسه عادة لا يبيع * صبي يبيع ويشترى وقال أنا بالغ ثم قال بعد ذلك لست ببائع فان كان حين أخبر عن البلوغ يحتمل البلوغ بان كان سنة اثني عشر أو أكثر لا يعتبر بحجوده وان كان سنة دون ذلك لا يبيع أخباره بالبلوغ فيصح حجوده كذا في فتاوى قاضيان * رجل في يديه ثوب قال وكأني فلان يبيعه وأن لا تقص من عشرة فطلب انسان بتسعة ان وقع في قلبه أنه قال ذلك لروح اللمعة بعشرة وسعه ان يشتري وان لم يقع ذلك في قلبه لا يبيعه الشرا منه كذا في الخلاصة * اشترى ثورا وفرسان خرف لا يستناس الصبي لا يبيع ولا قيمة له ولا يضمن متلفه كذا في القنية * اكتسب مالا من حرام ثم اشترى شيئا منه فان دفع تلك الدراهم الى البائع أولا ثم اشترى منه تلك الدراهم فانه لا يطيب له ويتصدق به وان اشترى قبل الدفع تلك الدراهم ودفع غيرها واشترى مطلقا ودفع تلك الدراهم أو اشترى بدراهم أخرى ودفع تلك الدراهم قال أبو نصر يطيب ولا يجب عليه ان يتصدق وهو قول الكرخي والخشار قول أبي بكر الأأن اليوم الفتوى على قول الكرخي كذا في الفتاوى الكبرى * رجل اشترى دارا فوجد في جذوعها دراهم قال به ضمهم يرتد على البائع فان لم يقبل البائع يتصدق به وهذا أصوب كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى ستر السكة من بعض السدنة لا يجوز ان نقله الى بلدته كان عليه ان يتصدق به على الفقراء * حصير المسجد اذا صار خلفا جاز ان يباع ويراد في ثمنه ويشترى به آخر * رجل دخل كرم صديقه فأكل منه شيئا وكان صديقه باع الكرم وهو لا يشعر به قالوا الاثم عنه موضوع وينبغي ان يستعمل من المشتري أو يضمن

(١) قوله الفاهي هو باع القوم بالضم وهو النوم ونحوه وهو غير عن قومي كافي القاموس اه صححه

فحينئذ يؤمر بقلعها الا أن توسع صاحب البستان عليهم الطريق من وجه آخر لا يتفاوت حق أصحاب النهر حينئذ لا يقطع * نهر يجرى في دار رجل وصاحب الدار يسقي بستانه من هذا النهر فغرس شجرة على شط النهر فدخل الماء من هذا النهر في عروق الشجرة الى دار جاره فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم يغرس الشجرة في حريم النهر لا يؤمر بقطع الشجرة فان كانت عروق الشجرة دخلت دار جاره فعليه قطعها فان لم يقطعها كان للجار قطعها من غير أن يرفع الامر الى القاضي * حوض في بستان رجل وهو مستنقع لماء أقوام فامتلاء الحوض وذلك يضر بينا صاحب البستان هل يكون لصاحب البستان ان يمنع من اجراء الماء في هذا الحوض الى ان يصلوا الحوض * قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان صاحب البستان مقر بالحوض لارباب النهر وان استنقع الماء فيه قديم كان لصاحب البستان ان يمنعهم عن اجراء الماء الى ان يصلوا الحوض وليس على صاحب البستان اصلاح الحوض * رجل له مجرى ماء في دار رجل فخر بجرى فأخذ

صاحب الدار صاحب الجري باصلاحه قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا يجبر صاحب الجري على اصلاحه قال وهذا كرجل له مجرى ماء على سطح زجل فرب السطح لم يكن لصاحب السطح أن يأخذ صاحب الجري باصلاح سطحه فكذلك ههنا فان كان النهر ملكا لصاحب النهر أخذ به باصلاحه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وقد قال بعضهم ان اصلاح النهر يكون على صاحب الجري وليس هذا كالسطح لان الماء الذي في النهر يكون ملكه وحقه وهو الذي يستعمل النهر بملكه فكان اصلاحه عليه وهكذا عن أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى في مثل هذا وهو المختار جدار بين رجلين وبيت أحدهما أسفل وبيت الآخر أعلى بذراع أو بذراعين فانهم الجدار فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن أنت الى حديقتي ثم بي جميعا قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ليس له ذلك ولكن بينهما جميعا من أعلاه الى أسفله وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان بيت (٣١٦) أحدهما أسفل بأربعة أذرع أو نحوهم مقدار ما يكون أن يتخذ بينهما فاصلاحه على

له كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى لا يعيننا أن يدخل الرجل السوق يشتري فاكهة أن يأكل منها ما له قيمة حتى يستأذن كذا في التارخانية * التفريق بين الصغير والكبير وبين الصغيرين من المحارم بالرحم بالبيع والهبة ونحوهما مكروه والبيع جائز في الحكم ولو كان أحدهما له والأخر لولده الصغير أو لغيره أو لمكانه لا يكره ولو كان كلاهما له فباع أحدهما لولده الصغير يكره كذا في الخلاصة * وكذلك ان كان كل واحد منهما لولد من أولاده أن يفترق بينهما بالبيع ولو كان له من كل واحد منهما شقة لم أكرهه أن يبيع شقصة من أحدهما دون الآخر كذا في المبسوط * ولا يكرهه إذا لم تكن بينهما محرمة كابي عم وأبي خال أو كانت بينهما محرمة من الرضاقة والصهرية ولا يكره التفريق بين الزوجين وله رد أحدهما بالعب والدفع بالجناية والدين فان استولد أحدهما أو دبره لا يكره بيع الآخر ولا بأس أن يكتب أحدهما أو يبيعه نفسه بأن قال ان اشتريتك فانت حرة فباعه منه جاز كذا في محيط السرخسي * وإذا كان أحد المملوكين له والأخر زوجته أو لمكانه فلا بأس بالتفريق بينهما وكذلك ان كان أحدهما لغيره تاجر وعليه دين وان كان لضار به فلا بأس أن يبيع المضرب من عنده منه ما كذا في المبسوط * ولو باع الام على أنه بالخيار ثم اشترى الولد يكره التفريق ولو اشترى الام بالخيار والولد في ملكه كان له ردها اتفاقا كذا في النهر الفائق * حربي أخرج آخرين من دار الحرب فله التفريق بينهما ولو اشترى من ذي لم يجزله التفريق وأجبر على بيعهما معا كذا في محيط السرخسي * وان كان مالهما كافرا لا يكره التفريق سواء كان المالك حرا أو مكاتباً أو مأذونا عليه دين أو لادين عليه صغيراً أو كبيراً وسواء كان المملوك مسليماً أو كافراً أو أحدهما مسلماً * ولو دخل حربي دار الاسلام بأمان وعه عبداً صغيراً أو أحدهما صغيراً والأخر كبيراً أو اشترى من دار الاسلام من صاحبه الذي دخل معه بأمان فأراد أن يبيع أحدهما فلا بأس للمسلم أن يشتريه ولو اشترى من مسلم في دار الاسلام أو حربي دخل بأمان من ولاية أخرى غير ولايته يكره للمسلم أن يشتري أحدهما هكذا في البدائع * ولو كان في ملكه ثلاثة أحدهم صغيراً يبيع أحدهم الكبيرين كذا في النهر الفائق * ولو اجتمع مع الصغير قريبان له فان استويا في القرب ان كانا من جنس واحد في الجهة كالأبوين أو كالممة والخالة لا يبيعهما الا جميعاً كافراً كقولنا أو مسلمين وكذلك الاختلاب والاختلام وان كانا متساويين في القرب والجهة كالأخوين والاختنين لآب وأم جاز يبيع أحدهما استحساناً وأما اذا كان أحدهما أقرب كالثلاث أخوات متفرقات أو أم وعممة أو خالة فلا بأس ببيع الأبعد وهو غير الام وغير الاختلاب وأم وكذا جدته وعمته وخالتها لا بأس ببيع الممة والخالة * ادعى ولد جارية بينهما وهم كذا في دار الحرب

صاحب الاعلى حتى ينهى الى موضع بيت الآخر لانه بمنزلة سفلى وعلو * ما نط لرجل باع نصفه فأراد المشتري أن يتخذ لنفسه في النهر العام مفتحاً كان له ذلك اذا فعل ذلك في ملكه ولا يضر بالعمامة وان أضر بان ينكسر النهر ليس له ذلك والله أعلم

* (فصل في كرى الانهار وعارة المجارى والمسالك) *

الانهار ثلاثة منها ما يكون كرية على السلطان ومنها ما يكون كرية على أصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون على ذلك ومنها ما يكون كرية على أصحاب النهر واذا امتنعوا لا يجبرون * اما الاول فهو النهر العظيم الذي لم يدخل في المقاسم كالقنات والوجهة والجحسون والسيحون والنيل وهو شر في الروم * واذا احتاج الى الكرى فاصلاحه شطه يكون على السلطان من بيت المال

فان لم يكن في بيت المال مال يجبر المسلمين على كرية ويجزئهم لاجله فان أرادوا حرم المسلمين أن يكرى منها نهر لا رضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعمامة فان أضر بالعمامة بان ينكسر شرط النهر ويحذف منه الفرق يمنع من ذلك * وأما الذي يكون كرية واصلاحه على أهل النهر واذا امتنعوا أجبرهم الامام على ذلك وهو الانهار العظام التي دخلت في المقاسم عليها قري فان فسد واحتاج الى الكرى والاصلاح كان ذلك على أهل النهر واذا امتنعوا أجبرهم الامام لان فساد ذلك يرجع الى العمامة وفيه تقديرات الماء على أهل الشفة وعسى أن يرد ذلك الى عزة الطعام فاذا كان منفعة الماء تعود اليهم وضررت الكرى يرجع الى العمامة أجبرهم على الكرى وليس لاحد أن يكرى من هذا النهر نهر الارضه أضر ذلك بأهل النهر ولم يضر ولا يستحق به هذا الماء الشفة * وأما النهر الذي يكون كرية على أهل النهر وان امتنعوا لا يجبرون فهو النهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشيرة فمادونهم أو عليه قرية واحدة بنى

ماؤه فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفعة * وان كان النهر لما فوق العشرة فهو نهر عام وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين فهو نهر خاص وان كان لاربعين فهو نهر عام * وقال بعضهم ان كان لما دون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لما دون الالف فهو خاص واصح ما قيل فيه ان يقوض الى رأى المجتهد حتى يختار رأى الاقوييل شاه * ثم في النهر الخاص لو اراد بعض الشركاء الكرى وامتنع الباقيون قال ابو بكر بن سعيد البلخي رحمه الله تعالى لا يجبرهم الامام ولو حفره الذين طلبوا الحفر كانوا متطوعين وقال ابو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يجبرون على ذلك * وذكرا لخصاف رحمه الله تعالى في النفقات ان القاضي يأمر الذين طلبوا الكرى بالكرى فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الاخرين من الاتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مؤنة الكرى * وهكذا روى عن ابي يوسف رحمه الله تعالى * وان اراد كلهم ترك الكرى في ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام * وقال بعض المتأخرين يجبرهم الامام واذا اجعوا (٤١٧) على كرى النهر قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى

تعالى البداء بالكرى من اعلاه فاذا جاوز ارض رجل رفع عنه مؤنة الكرى وكان على من بقى وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله ان يكون الكرى عليهم جميعا من اول النهر الى آخره يخصص الشرب والاراضي وليس على اهل الشفة من الكرى شي لانهم لا يحمون * لابي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان صاحب الاعلى كما ينتفع بكبرى الاعلى ينتفع بكبرى الاسفل بصب الما والابى حنيفة رحمه الله تعالى ان الكرى مؤنة الملك فيكون على المالك ولا ملك لصاحب الاعلى فيما جاوز ملكه وانما ينتفع بالثغر فلا يلزمه المؤنة بحكم المنفعة كمن له مسيل ماء على سطح جاره لا يكون عليه عمارة سطح الجار ولهذا لا يجب الكرى على اصحاب الشفة بحكم المنفعة وقول ابي حنيفة

ثم اسروا وملكوا الاياع احد الابوين * امر أمهها بصية فقالت هي ولدي كره التفريق وان لم يثبت التسبب كذا في محيط السرخسي * ويكره للمكاتب والعمد التاجر من التفريق ما يكره للعكر كذا في الحاوي * واذا كان المالك كافرا فلا يكره التفريق هكذا في العنابية *

﴿ كتاب الصرف ﴾

وفيه ستة أبواب

﴿ الباب الأول في تعريفه وركنه وحكمه وشرايطه ﴾

أما تعريفه فهو بيع ما هو من جنس الاثمان بعضها ببعض كذا في فتح القدير * (وأما ركنه) فها هو ركن كل بيع كذا في البحر الرائق * (وأما حكمه) شريعة فوق وقوع الملك لكل واحد من المتصرفين فيما اشترى من صاحبه ابتداء كما في بيع العين كذا في محيط السرخسي * (وأما شرائطه) فثلاثة قبض البدلين قبل الافتراق كذا في البداء * سواء كانا يتعينان كالمصوغ أو لا يتعينان كالمضروب أو يتعين أحدهما ولا يتعين الآخر كذا في الهداية * وفي فوائد القدوري المراد بالقبض ههنا القبض بالبراجم لا بالتخليصه يريد باليد كذا في فتح القدير * وتفسير الافتراق هو ان يفترق العاقدان بايديهما عن مجلسهما بان يأخذ هذا في جهة وهذا في جهة أو يذهب أحدهما ويبقى الاخر حتى لو كانا في مجلسهما لم يبرعاعنه لم يكونا متفرقين وان طال مجلسهما لا بعد الافتراق بايديهما وكذا اذا ناما في المجلس أو أغشى عليهما وكذا اذا قاما عن مجلسهما نهما وذهبا في جهة واحدة وطريق واحد ومشياما ميلا أو كثر ولم يفارق أحدهما صاحبه فليسما متفرقين كذا في البداء * ولو كان لا أحدهما على صاحبه ألف درهم ولا آخر عليه دنانير فنادى أحدهما اصاحبه من وراء الحدار أو من بعيد فقال بعثك مالي عليك بما لك لم يبيح وكذلك لو تصارفا بالرسالة لانما متفرقا بايديهما كذا في محيط السرخسي * ولا اعتبار بالمجلس الا في مسئلة وهي ما اذا قال الاب اشهدوا اني اشتريت هذا الديار من ابني الصغير بعشرة دراهم ثم قام قبل أن يزن العشرة فهو باطل كذا روى عن محمد رحمه الله تعالى لان الاب هو العاقد ولا يمكن اعتبار التفريق بالابدان فيعتبر بالمجلس كذا في البحر الرائق * ثم فرق بين بيع الدراهم بالدنانير والدنانير بالدنانير وبين بيع الفلوس بالدراهم أو بالدنانير حيث لم يشترط في بيع الفلوس بالدراهم أو بالدنانير قبض البدلين قبل الافتراق ويكتفي بقبض أحد البدلين كذا في المحيط * (ومنها) أن لا يكون في هذا العقد خيارا للشرط لا أحدهما (ومنها) أن لا يكون في هذا العقد أجل هكذا في النهاية * واذا شرط الاجل ثم تقاضا قبل الافتراق كان ذلك اسقاطا للاجل وصح

(٢٨ - فتاوى ثالث) رحمه الله تعالى أخذوا في الفتوى * فان كان فوهة النهر لارضه في وسط أرضه فكبرى الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكرى في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط ويرفع عنه الكرى وقال بعضهم لا يسقط مالم يجاوز أرضه وهو الصحيح لانه ان يفتح الماء في أرضه في أوله وفي آخره واختلفوا أيضا أن الكرى اذا جاوز أرضه هل له أن يفتح الماء لارضه أو لا يفتح حتى يفرغ الكل عن الكرى قال بعضهم له أن يفتح * وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ الكل لانه لو فتح قبل ذلك يخصص بالما قبل شركائه ولهذا اختلف المتأخرون البداء بالكرى من أسفل النهر * نهر يجري في سكة يحفر في كل سنة مرتين ويجمع تراب كثير في السكة قالوا ان كان التراب على حريم النهر لم يكن لاهل السكة تكليف ارباب النهر بنقل التراب * وان كان التراب جاوز حريم النهر كان لهم ذلك * نهر لقوم يجري في أرض رجل حفر والنهر والقوا التراب في أرضه ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض ان يأخذ اصحاب

النهر يرفع التراب لان لهم حق القاء التراب في حريم النهر فان القوا التراب في غير حريم النهر كان له أن يأخذهم برفع التراب * بئر الماء المطر في سكة عند باب دار رجل امتلا واصحاب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له أن يكبس البئر * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان البئر قد عمى لم يكن له ذلك وان كان محدثا كان له ذلك * بئر رجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا حفر البئر * امرأة لها تسعة أجراء من الاراضي فجاء السيل وغرب مجرى هذه الاراضي فاستأجرت أقواما ليعمروا المجرى على أن تعطيمهم ثلاثة أجراء من هذه الاراضي قال بعضهم أرجوان تكون الاجارة جائزة وعليها ثلاثة أجراء من الاراضي * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا الجواب يوافق قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز هذه الاجارة فان عمده لوباع كذا ذارعا (٣١٨) من هذه الاراضي لا يجوز كذلك الاجارة والفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله

تعالى * وعلى هذا لو عينت للاجر بالثلاثة في العدة جاز عند الكل * نهر كبير ينشعب منه نهر صغير فخربت فوهة النهر الصغير وأرادوا اصلاحه بالاجرة والخص قالوا اصلاح الدرقة على أصحاب النهر الصغير لان منفعة الدرقة تعود اليهم خاصة * مزرقه يخرج منها الماء فيسبيل في مجرى بين وبين المجرى حائل من خشب يفسد أحيانا فقال أهل المجرى الذي لا يبقى فيه الماء عند فساد الحائل لأهل المجرى الآخر نحن نريد أن يجعلوا حجرا لهم من النورة والاجر ليسك الماء قالوا ليس اهم تعيين آلة اصلاح المجرى انما الواجب عليهم تخصيص الموضع الذي يفسد حتى يمنع تحول حق غيره اليهم وما زاد على ذلك فهو تشبه وتعت * مساة بين نهر صغير وكبير فخربت واحتاجت الى اصلاح

ولو شرط الخيار ثم أبطله قبل الافتراق أو أبطله الذي له الخيار جاز البيع استحسانا ولو كان فيه أجل فأبطله صاحب الاجل قبل التفريق جاز استحسانا كذا في الحاوي * ولو شرط النساء في أحد البسطين في بيع الدراهم بالدنانير وأشباه ذلك ثم ان المشر وطله التسيئة فقد البعض دون البعض فسد البيع في الكل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذلك بأن يشتري دينار بعشرة دراهم الى شهر فنقد خمسة ثم افترا لا يجوز بحصة الخمسة فان اشتراه بخمسة نقد وخمسة نسيمه فنقد الخمسة فاقتره فاصرف فاسد كله ولو نقد العشرة جاز كذا في الذخيرة * ثم شرط الخيار والاجل بفسد الصرف من الاصل لانه فساد معتقن بالعقد وفوات القبض يفسد العقد بعد الصحة لان القبض شرط لبقاء العقد على الصحة عند بعضهم وعند بعضهم شرط الصحة ابتداء والاول أصح * وغرة الخلف تظهر فيما اذا فسد العقد فيما هو صرف لعدم القبض بفسد فيما ليس بصرف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول الآخرين ولا يفسد على قول الاولين وهو الاصح حتى لو اشترى جارية وفي عنقها طوق فضة بفضة وتفرق قبل القبض بطل البيع في حصة الصرف لعدم القبض ولم يفسد في الجارية ولو اشترىها مع طوق فضة بفضة بشرط الخيار والاجل فسد الصرف والبيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يفسد البيع كذا في محيط السرخسي * اذا فسد الصرف بسبب الافتراق عن المجلس قبل القبض لا يخرج المشتري عن ملكه المشتري قبل الرد على البائع (بيانه) في مسئله ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع اشترى ابريق فضة بدينارين وقبض الا بريق ونقد دينار واحد ثم تفرق قبل أن يتقد الدينار الاخر فسد البيع في نصف الا بريق ولا يتهدى القسدا الى النصف الاخر فان غاب البائع فادعى انسان نصف الا بريق لنفسه كان المشتري خصم له كذا في الذخيرة في فصل المتفرقات * ويحتاج الى شرط رابع في عقد الصرف اذا كان المعقود عليه من جنس واحد وهو التساوي في الوزن كذا في خزائنة المفتين * وان لم يكن من جنس واحد بان باع الذهب بالفضة يشترط التقابض فيه ولا يشترط التساوي كذا في التبيين *

الباب الثاني في أحكام العقد بالنظر الى المعقود عليه * (وفيه خمسة فصول)

الفصل الاول في بيع الذهب والفضة والدراهم والدنانير لا تعينان في عقود المعاوضات عندنا ولا يجوز بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة الامثال بمنزل تبرا كان أو مصوغا ومضروبا ولو بيع شيء من ذلك بجنسه ولم يعرف فاوزن ما أوزن أو عرف أحد ما دون الآخر أو عرف أحد المتصارفين دون الآخر ثم تفرقا ثم وزنا وكانا سواء فالبيع فاسد فاما اذا وزنا في المجلس قبل الافتراق وكانا سواء جاز البيع استحسانا كذا في الحاوي *

قالوا اصلاح المسناة يكون على أهل النهرين ونفقة ذلك عليهم نصفان ان كان كل المسناة حريما للنهرين ولا يعتبر في ذلك ويجوز قلة الماء وكثرة بكدار بين جارير جولة أحدهما عليه أكثر كانت نفقة الحدار عليهم مانصين * بخلاف المزقة اذا خربت فان نفقتها تكون على قدر مياههم لانهم يستعملون المزقة لمياههم فكان اصلاحها على قدر مياههم ليكون مؤنة الملك على قدر الملك * رجل له مسيل ماء السطح على سطح جاره فخرب سطح الجار فقال صاحب السطح اصحاب السيل ضع ناوقة في موضع المسيل حتى يسيل الماء الى مصبه كان اصلاح المسيل على صاحب السطح الذي عليه المسيل * نهر في دار رجل يتعدى ضرر مائه الى دهليز الدار ثم يتعدى من الدهليز الى دار رجل آخر وتضرر بذلك ضررا فاحشا قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان لم يكن النهر ملكا لصاحب الدار بل الماء لأهل الشفة فيجري في هذه الدار فكل من يتضرر بالماء كان عليه اصلاح النهر ودفع الضرر عن نفسه وقال أبو القاسم رحمه الله تعالى اصلاح النهر يكون على

أحباب المجري وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لأنه لا ميثاق ههنا لأحد فقام صاحب المتفعة بمقام المالك * وقف على مرمة منهر
سكة كذا وكان الماء ينصب من النهر الأعظم في درقة ثم يسيل إلى سكة ثم يسيل من تلك السكة إلى السكة التي الوقف عليها فاحتاج النهر إلى
المرمة في السكة الأولى قالوا لا تجوز مرمة النهر في السكة الأولى من غلة الوقف وانما يرم من تلك الغلة الموضع الذي يكون من النهر في السكة
الموقوف عليها * ولو كان الماء ينصب من النهر الأعظم في فضاء ليس له شقه ولا شارة ثم يسيل من الفضاء إلى السكة الموقوف عليها فإنه يرم
من غلة الوقف من أعلى النهر إلى أن يخرج من السكة الموقوف عليها إلى في الوجه الأول النهر ينسب إلى السكتين جميعا وفي الوجه الثاني
النهر من أعلاه إلى أسفله ينسب إلى السكة الموقوف عليها * ولو احتاج النهر إلى الحفر لا يحفر من غلة الوقف لأن الحفر ليس من المرمة
* وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان يخاف تخريب المسنة لولم يحفر (٢١٩) النهر يجوز أن يحفر من غلة الوقف لأن
عند خوف تخريب المسنة
يكون حفر النهر من المرمة

فصل في أحباب الموات

إذا أحيأ أرض مواتية كان
بإذن الامام ملكها * وان
أحيأها بغير إذن الامام
لا يملك في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال
صاحباه يملكها * واختلفوا
في الموات عن محمد رحمه الله
تعالى أرض الموات أرض
لا يملكها أحد وانقطع عنها
الماء وانفق أهل المصر
والقرية به سواء كانت قريبة
من العمران أو لم تكن
وسواء كانت من أرض
العرب أو من غيره في المغاور
أو بقرب من الجبال
* وأصح ما قيل فيه أن
يقفال رجل على طرف
عمران القرية فينادى بأعلى
صوته فإلى أي موضع ينهي
اليسه صوته يكون من فناء
العمران لأن أهل القرية
يحتاجون إلى ذلك الموضع
لرعي المواشي وغيره وما وراءه

ويجوز بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب إذا اعتدل البدلان في كفة الميزان وان لم يعلم مقدار كل واحد
منهما كذا في الذخيرة في فصل المتفرقات * ويجوز بيع الذهب بالفضة بمجازة مفاضلة كذا في محط
السرخسي * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اشترى من آخر ألف درهم بمائة دينار وصدق كل
منهما صاحبه بالوزن وتقابضه يعني قبل الوزن فهذا جائز وينتفع كل واحد منهما بما اشتراه ولو قال يعني هذه
الدراهم التي في يدك بهذه الذنائب التي في يدي ولم يسميا عددا ولا وزنا وتقابضها لكل واحد منهما أن ينتفع
بما اشترى قبل الوزن والعدد (هذا بيع مجازة) وان قال يعني ألف درهم بألف درهم وباعه وتقابضه بغير وزن
وصدق كل واحد منهما صاحبه أن هذا المقبوض ألف درهم ثم وزن كل واحد منهما قبل التفرقة أو بعده
فوجداهما سواء بسواء فهذا جائز ولو لم يصدق كل واحد منهما الآخر وتفرقا ثم وزنا فإنا كنا سواء لم يجز من
قبل أنهما قد تفرقا على غير علم بانهما قد استوفياه كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ولو باع قلب فضة
محمشوا بدرهم لم يعلم وزنه فالبيع باطل كذا في الحاوي * وبيع النهر حرة والربوف بالجماد لا يجوز إلا
متساويا ولو باع السقوة بالجماد لا يجوز إلا أن تكون الجماد أكثر من الفضة في السقوة كذا في محيط
السرخسي * وإذا بيعت الفضة السوداء والحمر بالبيضاء كانت المماثلة شرطا كذا في الحاوي * وإذا كان
الغالب على الدراهم الفضة فهي فضة وان كان الغالب على الذنائب الذهب فهي ذهب ويعتبر فيهما من
تحرير التفاضل ما يعتبر في الجماد حتى لا يجوز بيع الجماد بغيره ولا يبيع بعض الامتساوي في الوزن
وكذا لا يجوز استئجارها الأوزن بالعدد وان كان الغالب عليها الغش فليس في حكم الدراهم والذنائب
وكان في حكم العروض * قال في المستصفي وهذا إذا كانت لا تخلف من الغش لانها صارت مستهلكة أما
إذا كانت تخلف منه فليست بمستهلكة فإذا بيعت بفضة خالصة فهو كبيع نحاس وفضة فيجوز على وجه
الاعتبار فإذا بيعت بجنسها من مفاضلة جاز وهي في حكم شيئين فضة وفضة ولكن بغيره حتى يشترط
القبض في الجماس لوجود الفضة فإذا شرط القبض في الفضة شرط في الصفر وان كانت الفضة أو الغش
سواء لم يجز يبيعها بالفضة الا وزنا كذا في السراج الوهاج * ولو اشترى دينار ودرهمين بدرهمين ودينارين
فهو جائز ويكون الدينار بالدرهمين من ذلك الجانب والدينار بالدرهمين من هذا الجانب كذا في الحاوي
* ويجوز بيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم غلة كذا في الهداية * ومن باع أحد
عشر درهما بعشرة دراهم ودينار جاز وكانت العشرة مثلها والدينار بالدرهم كذا في السراج الوهاج * ولو
اشترى ثوبين بواحدة فضة بثوبين وبقرة فضة فالثوب بالثوب والفضة بالفضة فان كان في إحدى الثوبين فضل
فهو مع الثوب بذلك الثوب فان تفرقا قبل التقابض انتقض من ذلك حصصا الصفر وجاز من الثوب بما

ذلك يكون من الموات إذا لم يعرف لها مالك * وتفسير الاحياء عن محمد رحمه الله تعالى في النواذر ان احياء الارض لا يكون بالسقي والكراب
وانما يكون بالقاء والبذر والزراعة حتى لو كثر بها ولم يسقها أو سقاها ولم يكرب لم يكن احياء وفي ظاهر الرواية اذا حفر لها النهر وسقاها يكون
احياء * وكذا اذا حوطها أو سقها بحيث يعصم الماء يكون احياء * وان وضع الاجار حولها أو حصد ما فيها من الحشيش والشوك وجعلها
حول الارض يريد احياءها يكون ذلك صحرا ولا يكون احياء فإذا فعل ذلك كان هو الحق باحيائها ما لم يرجع عن ذلك لقول عمر رضي الله
عنه ليس للمخبر بعد ثلاث سنين حق فبعدا للخبر لا يكون لغيره ان يشتغل باحيائها بل ينتظر الى ان يعلم انه ترك احياءها والتقدير بثلاث
سنين عرف بقول عمر رضي الله عنه واذا مضت تلك المدة عرف بطريق الظاهر انه ترك احياءها فان كان لغيره احياءها وهذا طريق الديانة
لانه سبق غيره فكان هو أولى به من غيره كمن سبق بمكان في المسجد وفي الرباط أو في المغارة كان هو أولى به من الغير * أما في الحكم

إذا حياها غيره بعد التعجير باذن الامام كانت له * ولو حفر بئر في المفاز أو في موضع لا يملكه أحد باذن الامام كان له وله ما حول البئر أربعون ذراعاً غير ما على البئر ياروى الزهري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال حرّم العين خمسة أذرع وحرّم بئر العطن أربعون ذراعاً وحرّم الناضح ستون ذراعاً * وقال أبو حنيفة رضي الله عنه حرّم بئر الناضح لا يزيد على الأربعين وقال صاحبنا رحمه الله تعالى ستون ذراعاً * ولو حفر بئر في مفازة أو في موضع لا يملكه أحد باذن الامام قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يستحق النهر حرماً * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى يستحق مقدار عرض النهر حتى إذا كان مقدار عرض النهر ثلاثة أذرع كان له من الحرّم مقدار ثلاثة أذرع من الجانبين من كل جانب ذراع ونصف في قول الطحاوي رحمه الله تعالى وعن الكرخي رحمه الله تعالى مقدار عرض النهر من كل جانب * ولو حفر رجل بئر في أرض موات لا يملكه (٣٢٠) أحد باذن الامام ثم جاء غيره وحفر في حرّم الاول بئر كان للاول أن يسدّه ويكبسه

بقابله كذا في الحاوي * اشترى ثوباً وديناراً وشوب ودرهم ثم افتترقا قبل التقابض بطل في الصرف وجزأ فيما بقي لانهما أشياء مختلفة فلم يجب اعتبار المائلة فانقسم الدينار والشوب على الدرهم والشوب باعتبار القيمة فما أصاب الدينار من الدرهم يكون صرفاً وبطل لعدم القبض والباقي يكون يعاقلم بقصد بترك القبض كذا في محيط السرخسي * ولو باع سبعة محلي بقضة شوب وعشرة دراهم وقبض العشرة والشوب ولم يقبض السيف حتى افتترقا بطل البيع كله كذا في الحاوي * وإذا اشترى الرجل من الرجل ألف درهم بمائة دينار وليس عندهما واحد منهما درهم ولا دينار ثم استقرض كل واحد منهما مثلاً مسمى ودفعه الى صاحبه قبل أن يتفرقا جاز * وكذلك شراء تبرالذهب بتبرالفضة أو تبرالفضة بتبرالذهب وهذا إذا كان التبر يروج بين الناس رواج النقود كذا في المبسوط * وإذا اشترى ديناراً بدرهم وليس عندهما درهم ولا دينار فقد أحدهما وتفرقا لم يجز * ومن اشترى شيئاً بدين وهم يعلمان أنه لا دين عليه لا يجوز الشراء ويكون هذا بمنزلة الشراء بغير ثمن ولو اشترى بدين مظنون ثم تصاد فاعلى أنه لا دين عليه فالشراء صحيح بمثل ذلك الدين كذا في المحيط * وإذا اشترى الرجل ألف درهم بعينه بمائة دينار والدرهم بيض فأعطاه مكانه أسود أو رضى به البائع جاز وكذا لو قبض الدرهم فأراد أن يعطيه ضرباً آخر من الدنانير سوى ما عينه لم يجز الا برضاه كذا في المبسوط * تصارفاً ولم يذكروا النقدان كان في البلد نقد واحد يصرف الى نقد البلد ووزنه وان كانت نقود البلد مختلفة فان كان الكل في الرواج سواء الا صرف لبعضه على البعض جاز للبيع وان كان لبعضها صرف على البعض لا يجوز البيع وان كان لبعضها أفضل على البعض الآن واحداً منهما أرواح فانه يجوز كذا في محيط السرخسي * وان كان تقدم من ذلك معروفاً وشرطاً في العقد نقداً آخر فالعقد ينقد على النقد المشروط فان اختلفا قال أحدهما شرطت لي كذا أفضل من النقد المعروف وقال الآخر لم أشرط ذلك فعليه المين فأيم مانكل لزمته دعوى صاحبه وان تحالفا تراداً وان قامت له مائة أخذت بينة الذي يدعى الفضل منهما كذا في المبسوط * (وعمامة) هذا الفصل يبيع الحد يد الحد يد والحد يد بالحد يد * وما يجزى فيه الر باعثة الذهب والفضة في اعتبار المائلة لافي وجوب التقابض كذا في محيط السرخسي * والحد يد كاه نوع واحد جديده ورديقه سواء لا يجوز البيع الاوزن بوزن فان افتترقا قبل التقابض لا يبطل البيع ولكن بشرط أن يكون عيناً بعين وكذلك هذا الحكم في سائر الموزونات كذا في الذخيرة * والرصاص والقلعي (١) والاسرب رصاص كله من الوزني ولكن البعض أجود من البعض فلا يجوز بيع البعض بالبعض الا مثلاً بمثل كذا في المحيط * ولا بأس (١) قوله والاسرب بوزن قنفذ الا أنك بمدة الهمة الرصاص الايض قوله والقلعي نسبة الى القلع وهو معدن ينسب اليه الرصاص الجيد قاموس اه معجمه بحر اوى

لان الثاني تصرف في سلك الاول فكان للاول أن يأخذه بكبس ما احتقر * وكذا لو بخر الثاني في حرّم الاول بناءً أو زرع زرعاً كان للاول أن يمنع عن ذلك وما عطف في البئر الاول لاضمان على الاول وما عطف في البئر الثاني يضمن الثاني لان الثاني متهدد ولو كان الثاني حفر بئر باذن الامام في غير حرّم الاول لكبها قرية من الاول فذهب ماء البئر الاولى وعرف ذهابه بحفر الثاني فلائني للاول على الثاني لانه غير متهدد هو بحق فيما صنع فلم يكن له أن يخاصمه بكن اتخذنا قوتاً ثم جاء آخر واتخذ حافوتاً يجنب الاول لتلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له أن يخاصم الثاني * ولو حفر رجل قنطرة بغير اذن الامام في مفازة وساق الماء حتى أتى به أرضاً فأحياها فانه يجعل لقنطرة

ونخرج مائه حرماً بقدر ما يصل * وهذا قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا فعل ذلك بالخصاس باذن الامام يستحق الحرّم للوضع الذي يقع الماء فيه على وجه الارض * وان كان بغير اذن الامام لاشي له لان عند أبي حنيفة رضي الله عنه من احتقر نهره لا يستحق له الحرّم والقناة الى أن يقع الماء على وجه الارض بمنزلة النهر الا أن في القناة يجري الماء تحت الارض فاذا وقع على وجه الارض يصير ذلك الموضع بمنزلة العين لان في العين يخرج الماء من الارض ويسيل على وجه الارض ومن استخراج عينها باذن الامام يستحق الحرّم * ولهذا قال يستحق الحرّم للوضع الذي يقع الماء فيه على وجه الارض الا أن في الكتاب لم يبين مقدار ذلك لكن قال يستحق حرماً على قدر ما يصل لانه لم يبد في هذا نصاً * ولو كان القناة على وجه الارض بين رجلين والارض بينهما ثم استحدث أحدهما أرضاً أخرى وأراد أن يسقيها بهذه القناة لم يكن له ذلك بمنزلة نهر بين رجلين إذا استحدث أحدهما أرضاً لا يشرب له لم يكن له أن يسقيها الا باذن الشريف

فصل في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك * رجل سقى أرضاً وزرعها له سقياً معتاداً من مجرى له وتعدى إلى أرض جاره ذرفي الأصل أنه لا يضمن وإن سقاه غير معتاد ضمن * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى هذه المسئلة على وجوه إن أجرى الماء في أرضه اجراء لا يستقر الماء في أرضه بل يستقر في أرض جاره ضمن وإن كان يستقر في أرضه ثم تعدى إلى أرض جاره فإن كان جاره يتقدم اليه بالسكر والاحكام فلم يفعل ضمن استحساناً ويكون ذلك بمنزلة الشهادة في الحائض المائل * وإن لم يتقدم اليه جاره بالسكر والاحكام فتعدى إلى أرض جاره لا يضمن * وإن كان أرضه في صعدة وأرض جاره في هبطة وهو يعلم أنه إذا سقى أرضه تعدى إلى أرض جاره ضمن ويؤمر بوضع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدى فيمنع عن السقي * وإن كان في أرضه ثقب أو حجران علم بذلك ولم يسده حتى فسد أرض جاره أو كراهه ضمن وإن كان لا يعلم لا يضمن لكن صب الماء في المزاب ويعلم أن تحت المزاب متاع رجل يفسد (٢٣١) بذلك ضمن وإن لم يعلم لا يضمن وذكر في الأصل أن في الثقب

لا يكون ضامناً ولم يفصل * والصحيح أنه على التفصيل الذي ذكرنا * رجل أراد سقى أرضه أو زرعها من مجرى له فجاء رجل ومنعه الماء ففسد زرعها قالوا لا شيء عليه كالأول منع الراعي حتى ضاعت المواشي * رجل له نوبة ماء في يوم معين من أسبوع فجاء رجل وسقى أرضه في نوبته ذكر الشيخ الامام علي بن محمد البرزوي رحمه الله تعالى أن غاصب الماء يكون ضامناً * وذكر في الأصل أنه لا يكون ضامناً * رجل له مجرى ماء بقرب دار رجل فأجرى الماء في النهر فدخل الماء من حجر إلى دار جاره قالوا إن أجرى ما يحتمله النهر وكان الثقب خفياً ولولا الثقب لا يدخل الماء في دار جاره لا يضمن * وإن أجرى ماء لا يحتمله النهر فتعدى إلى دار جاره ضمن * وكذلك كان الثقب ظاهراً وهو يعلم أن الماء

بالتحاس الأحمر بالشبه أحدهم والتحاس اثنان يدايد من قبل أن الشبه قد زاد فيه الصنع فقبل زيادة التحاس من أحدهما بتأمين بزيادة الصنع الذي في الشبه ولاخبر فيه نسبة لأنه نوع واحد وبزيادة الصنع في الشبه لا يتبدل الجنس ولأنه موزون في المعنى متفق والوزن بهذا الصفة يحترم النساء ولا بأس بالشبه بالصفرا لا يبيض يدايد الشبه واحد والصفرا اثنان لما في الشبه من الصنع ولاخبر فيه نسبة كذا في المبسوط * وكذلك لا بأس بالصفرا لا يبيض بالتحاس الأحمر والصفرو واحد والتحاس اثنان يدايد ولاخبر في هذا نسبة لأن الجنس والوزن يحجمهما وباحد الوصفين يحرم النساء فبمجموعهما أولى كذا في المحيط * ولو اشترى مثقال فضة ومثقال نحاس بمثقال فضة وثلاثة مثاقيل حديد كان جائزاً بطريق أن الفضة يمثلها وزناً وما بقي من الفضة والنحاس بالحديد فلا يمكن فيه الربا وكذلك مثقال صفرو ومثقال حديد بمثقال صفرو ومثقال رصاص فالصفير بمثاله والرصاص بمباقي كذا في المبسوط * وفي التجريد الأواني المتخذة من الصفرو والحديد تصير عادة عديدة بالتعامل يجوز بيع بعضها ببعض كيفما كان كذا في التناحرانية * لو تعارفوا ببيع هذه الأواني بالوزن لا بالمد لا يجوز بيعها بمجنسها إلا متساوياً كذا في النهر الفائق * وإن اشترى اثنان من نحاس برطل من حديد بغير عينه ولم يضرب له أجلاً وقبض الأناء فهو جائز أن يدفع إليه الحديد قبل أن يتفرقا وإن تفرقا قبل أن يدفع إليه الحديد فإن كان ذلك الأناء لا يباع في العادة وزناً فلا بأس به وإن كان الأناء بوزن فلاخبر فيه ولو قبض الحديد في المجلس ولم يقبض الأناء حتى تفرقا لم يفسد العقد وكذلك إن اشترى رطلين من حديد بعينه برطلين من رصاص بحسب بغير عينه وقبض الحديد وتفرقا قبل قبض الرصاص ففسد البيع فإن كان كل واحد منهم بغير عينه فالعقد فاسد تقابضاً في المجلس أو لم يتقابضاً كذا في المبسوط * (الفصل الثاني في بيع السيوف المحلاة وما شابهها مما يبيع فيه الفضة أو الذهب مع غيره وفي بيع ما يباع وزناً يزيد أو ينقص) * ولو اشترى سيفاً محلياً بالفضة أو بالتمام فمضاه فضة خالصة وزنها أكثر من الحلية جاز وإن كان وزنها أقل من الحلية أو مثلها أو لا يدري لا يجوز كذا في محيط السرخسي * وإن لم يعلم مقدار الدراهم وقت البيع ثم علم بعد ذلك فكانت أكثر من الفضة التي في السيف فإن علم وهما في مجلس العقد جاز البيع وإن علم بعد ما افترا عن المجلس لم يحز البيع * قال القدروري وكذلك لو اختلف أهل العلم فيه فقال بعضهم الثمن أكثر من الفضة التي في السيف وقال بعضهم لا بل هو مثلها لا يجوز البيع كذا في المحيط * وإذا كانت الدراهم أكثر فافترا قبل التقابض فإن كانت الحلية لا تتخلص من السيف إلا بضرر انتقص في الشكل وإن كانت تتخلص بضرر بطل في الحلية وجاز في السيف وإن كانت الحلية ذهباً والثلث دراهم جاز البيع كيفما كان ولو شرط تأجيل الثمن وهو من جنس الحلية أو من غير جنسها بطل البيع

يتعدى منه إلى دار جاره أو أرضه كان ضامناً * ولو سقى أرضه فامتلا أرضه وخرج الماء من أرضه إلى أرض جاره كان ضامناً وإن كان غائباً ولم يعلم به كالأول صب الماء في أرض جاره * رجل أوقد النار في أرضه فذهبت النار إلى حصاد غيره فاحترق قال الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى هذا وما لو سقى أرضه سواء * إن أرسل ماءً أو أوقد ناراً يحتمله أرضه لا يضمن والأضمن * ومن المشايخ من قال إن أوقد النار في يوم ريح ضمن وإن لم يكن كذلك لا يضمن * ومنهم من فرق بين الماء والنار وقال في النار لا يضمن على كل حال لأن من طبع النار الخلود فيمكن الغالب فيه التعدى ومن طبع الماء السلان فإن أرسل ما لا يحتمله الأرض كان ضامناً * وإذا وقع الحريق في محله فهدم رجل دار غيره بغير أمره حتى يقطع الحريق قالوا لا يكون ضامناً كمن ذبح شاة لغيره كمن لا تموت كان ضامناً * ولو أن هذا الذي هدم الدار عند وقوع الحريق هدمه باذن الامام لا يضمن * رجل سقى أرضه من نهر العامة وعلى نهر العامة أنما أرضه رقيقة وتوجه الذوات فدخل الماء في الأنهار ما غرق ففسد بذلك

كرب غيره أو مبطنة غيره قال الشيخ الامام الاجل الاستاذ ظهر الدين رحمه الله تعالى يكون ضمنا كأنه أجرى الماء فيها * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي ان يفضل بين العلم والجهل ان علم بذلك كان ضمنا والافلا * رجل سقى أرضه ثم أرسل الماء في النهر حتى جاوز عن أرضه وقد كان رجل أسقل منه طرح في النهر ترابا فالما عن النهر حتى غرق قصر انسان قالوا الايض من المرسل لانه أرسل الماء في النهر وهو غير متعد في ذلك ويجب الضمان على من طرح التراب في النهر ومنع الماء عن السيلان لانه متعد * رجل رمى شاة ميتة في نهر طاحونة فسال الماء بها الى الطاحونة فخرتها قال النقيب أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان النهر غير محتاج الى الكرى فلا ضمان عليه والافعلية الضمان اذا علم أنها خربت من ذلك * رجل سقى أرضه فلا أرضه بقدر ما تحمله فنزل الماء واشق أرضه فتهتدى الى أرض جاره لا يضمن وقيل اذا علم بذلك ولم يخبر جاره بضم * ولو فتح الماء لأرضه قدر ما يحتمله (٣٣٣) النهر وتركا فزاد الماء بعد ذلك لا يضمن وكذا لو فتح النهر وليس فيه ماء ثم جاء ماء بعد

في السيف كله سواء كانت الحلية تتميز بضرراً وبغير ضرر وكذلك لو تفرقا ولا حدهما خيار الشرط وان كان في البيع أجل فنقد المشتري قدر الحلية من الثمن جاز استحسانا وان لم ينص أن المقبوض من حصة الحلية كذا في الحاوي * والناظر فيها صفاً ذهب أو فضة يبيعها بجنسها كالسيف الحلي كذا في محيط السرخسي * واذا باع الرجل من آخر حلي ذهب فيه أولو وجوهه بدنانة وروضة المشتري الحلي فان كانت الدنانير مثل الذهب الذي في الحلي أو أقل أو لا يدري لا يجوز البيع أصلاً في الذهب ولا في الجوهر سواء أمكن تخليص الجوهر من غيره بضرر أم لم يمكن وأما اذا كانت الدنانير التي هي عن أكثر من ذهب الحلي فانه يجوز البيع في الذهب والجوهر ثم بعد ذلك ان تقدم الثمن كله قبل أن يتفرقا فالعقد ماض على الصحة وكذلك ان تقدم حصة الذهب الذي في الحلي وان لم يتقدماً حتى تفرقا فالعقد فيما يخص الحلي من الذهب يفسد وفيما يخص الجوهر ان كان الجوهر بحيث لا يمكن تخليصه الا بضرر يفسد وان أمكن تخليصه من غيره بضرر لا يفسد العقد في الجوهر هكذا في المحيط * وان باعه بدنانة نسبية لم يجز لان في حصة الحلية العقد صرف فيفسد بشرط الاجل واللولو والجوهر لا يمكن تخليصه وتسليمه الا بضرر فاذا فسد العقد في بعضه فسد في كله كذا في المبسوط * وان أمكن تخليصه من غيره بضرر يجب أن تكون المسئلة على الخلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز البيع في الجوهر وعندهما الا يفسد العقد في حصة الجوهر كذا في المحيط * اشترى سيفاً حلي بفضة وزنها أكثر من الحلية وتقدم الثمن قدر حصة الحلية وقال هذا من ثمنها ومن ثمن السيف أو لم يبين فهو من ثمن الحلية وجاز البيع في الكل كذا في محيط السرخسي * ولو قال هذا من ثمن النصل خاصة ينظر ان لم يمكن التمييز الا بضرر يكون المنقود عن الصرف ويصحان جميعاً وان أمكن تمييزها بغير ضرر بطل الصرف كذا في النهر الفائق ناقلاً عن المحيط * ولو قال خذ هذا نصفه من ثمن الحلية ونصفه من ثمن السيف لا يطل أيضاً ويجعل المقبوض من ثمن الحلية كذا في التبيين * هشام قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا باع حلية السيف بدونه لم يجز الا أن يبيعه على أن يقلعه المشتري فيقلعه قبل أن يتفرقا وان باعه ولم يقل على أن يقلعه ثم قال له البائع قبل أن يتفرقا فدأنت لك في قلعه فقلعه قال ان قلعه قبل أن يتفرقا جاز وان تفرقا قبل أن يقلعه فهو باطل قال قلت له وان كان المشتري قد قبض السيف قال وان كان لانه لا يكون قابضاً للحلية حتى يقلعه من السيف كذا في المحيط * ومن باع جارية قيمتها ألف مثقال فضة وفي عنقها طوق فضة فيه ألف مثقال فضة بألفي مثقال فضة وتقدم الثمن ألف مثقال ثم افتراقا فالذي تقدم الثمن الفضة وكذا الواشترها بألفي مثقال ألفان نسبية وألفان نقداً فالنقد ثمن الطوق وكذا لو قال خذ منها صرف الى الطوق وصح البيع فيما بخلاف ما لو صرح فقال خذ هذه الألف من ثمن الجارية فاذا

ذلك لا يضمن ان فتح مرسوما يعتاد وان زاد على الفتح المعتاد بحيث لو جاء الماء لا يحتمله النهر كان ضمنا * ولو سقى أرضه ثم انقطع الماء ولم يرفع السكر الذي كان عند أرضه ان كان الرسم ان يسكر لاضمان عليه * ولو فتح فوهة النهر وأرسل ماء قدر ما يحتمله النهر فدخل الماء من فوره في أرض غيره قبل أن يدخل في أرضه ذكر في جمع التقاريق أنه لا يكون ضمنا * رجل نى في الطريق الاعظم بناء بغير اذن الامام فان كان ذلك بضرر بالطريق يكون آثمًا ما يصنع وان كان لا بضرر لا يكون آثمًا الا أنه لو عثر به انسان أو دابة فعطب كان ضمنا ويكون لكل واحد من آحاد الناس حق المنع والمطالبة بالرفع * وكذا لو نصب على نهر العامة طاحونة بغير اذن الامام فان كان لا بضرر بالنهر لم يكن آثمًا كما في الطريق

ولكل واحد حق المنع والرفع وان كان بضرر بالنهر يكون آثمًا ما يصنع * ولو جعل على نهر العامة بغير اذن الامام قنطرة قبضه أو على النهر الخاص بغير اذن الشرع واستوقف في العمل ولم يزل الناس والدواب يرون عليه ثم انكسر أو وهن فعطب به انسان أو دابة ضمن * وان مر به انسان متمعد أو هو يراه أو ساق دابة عليه متمعد الا يضمن الذي اتخذ القنطرة لان ما فعل كان حسبة وقد رضى به الناس حيث اتخذوا ذلك مترافكا انه فعل باذن الامام فلا يضمن ما تلف بذلك * ولو وضع رجل في طريق المسلمين باباً فمشى عليه انسان متمعداً فانكسر الباب وعطب المشى فضمن الباب يكون على الذي كسره ولا يجب ضمان المشى على الذي وضع الباب لان الواضع وان كان متعدداً في الوضع لكن المشى لما تمدد المرور عليه فقد طرأت المباشرة على التسبب بحضره في طريق المسلمين فجاء رجل وألقى فيه نفسه لا يضمن الحافر وكذا لو رشح ماء في الطريق فجاء انسان ومشى عليه متمعداً فزل رجله وعطب لا يضمن الذي رشح الطريق قيل هذا اذا رشح بعض الطريق أما اذا

رش الكل فغشى انسان منعد او هو يراه فطبط كان ضمائه على الذي رش * ولومشى أحد على ذلك الموضع ولا يبصر فان كان اغشى أو كان ليلا فطبط كان ضمائه على الذي رش لان الذي رش كان متعديا بما فعل أو كان سباحا بشرط السلامة ولم يطرأ عليه المباشرة فيضمن المسبب **كتاب الأشربة** * هذا الكتاب مشتمل على فصول ثلاثة * فصل في معرفة الأشربة وأحكامها وفي هذا الفصل شئ من مسائل طبخ العصير * وفصل في حد الشرب * وفصل فيما يتقدم من تصرفات السكران وما لا ينقذ **فصل في معرفة الأشربة** * قال رضي الله عنه الاعيان التي يتخذ منها الأشربة أربعة العنب رطبه وبائسه وهو الزبيب والتمر والحبوب نحو الخنطة والشعير والدخن * والقواكه نحو القرصاد والاياص والغايد والشهد والالبان ونحو ذلك جعلوا هذه الاشياء نوعا واحدا وان اختلف اجناسها لا يتحد جكها * أما المتخذ من العنب الرطب ستة الخمر والباق والمنصف والبخج والجمهوري والحميدي (٣٣٣) ويسمى أبو يوسف * اما الخمر فهي التي من ماء العنب اذا غلا واشتد

وقذف بالزبد وصار أسفله أعلاه فهو خمر بلا خلاف * وان غلا واشتد ولم يقذف بالزبد فليس بخمر في قول أبي حنيفة رضي الله عنه حادوا كان أو حادوا وفي قول صاحبه رجحما الله تعالى بصير خمرًا وعن الشيخ الامام أبي حفص الكبير البخاري رجح الله تعالى أنه أخذ بقولهما واذا صار خمرًا بنت أحكامها لا يحل شربها ويحدد بتناول قطرة منها طائما * وان شرب في شهر رمضان يحسد بشرها ويعزر بالجناية على الصوم * ومن أحكامها أن يكفر مستحلها ولا يضمن مثقلها اذا كان اسلم ويطلق بيعها اذا باعها السلم ولا يملك ثمنها * وهي نجسة نجاسة غلظة اذا أصابت الثوب أكثر من قدر الدرهم منعت جواز الصلاة واذا أصبت في ظرف تنجس الظرف * وان

قبضه ثم افترقا بطل في الطوق كذا في البحر الرائق * ولو اشترى القلب مع ثوب بعشرين درهما وقبض القلب ونقد عشرة دراهم ثم افترقا كان المنقود من القلب خاصة استحسانا ولو نقده العشرة وقال من ثمنهما جميعا فهو منل الاول وان قال هي من عن الثوب خاصة وقال الاخرى او قال لا تفرقا على ذلك ينتقض البيع في القلب وان كان قلب فضة لرجل قيمته عشرة دراهم وثوب لاخر قيمته عشرة دراهم فباعا من رجل بعشرين درهما فباع كل واحد منهما الذي له الا أن البيع صفقة واحدة ثم نقد المشتري صاحب القلب عشرة نفوسه خاصة ولا شركة بينهما في المقبوض ولو باع جميعا الثوب وباع جميعا القلب فنقد صاحب القلب عشرة ثم تقرقا انتقض البيع في نصف القلب كذا في المبسوط * اشترى سيفا على بدناير وقبضه وباعه من آخر قبل أن يقبضه الدناير وقبضه الثاني ولم يقبض الثمن حتى افترقا بطل البيعان ورجع السيف الى الاول وان تقابض الاوسط والثالث دون الاول صح البيع الثاني وعزم المشتري الاول لبائعه قيمة السيف وكذلك لو باع الاوسط نصفه صح في نصقه ورد نصفه الى الاول وليس الاول أن يمنع عن القبول بعيب التبعض ويضمن قيمة النصف الثاني كذا في محيط السرخسي * وان كان السيف المحلى بين رجلين فباع أحدهما نصيبه وهو النصف بدناير من شريكه أو من غيره وتقباضا فهو جائز وان باعه من شريكه ونقد الدناير والسيف في البيت ثم افترقا قبل أن يقبض السيف انتقض البيع كذا في المبسوط * واذا اشترى سيفا محلى فيه مائة درهم من الحلبة بمائتي درهم ثم علم أن فيه مائتي درهم فهذا على وجهين فان علم ذلك بعدما تقابضوا وتفرقا بطل العقد في الكل وان علم ذلك قبل أن يتفرقا فالشترى بالخيار ان شاء زاد في الثمن مائة أخرى وان شاء فسح العقد في الكل وان علم في الاستداء أن وزن الحلبة ما تاد درهم وقد تباعا السيف بمائتي درهم ثم أراد المشتري أن يزيد مائة أخرى قبيل أن يتفرقا فان العقد لا يجوز وهكذا في الذخيرة * واذا باع قلب فضة على أنه مائة درهم بمائة فوزنوه قبل الافتراق فوجدوا أكثر فالشترى بالخيار ان شاء زاد في الدراهم فأخذ بمثل وزنه وان شاترك وان كان ناقصا فكذلك ولو افترقا فوجدوه مائة وخمسين فهو بالخيار ان شاء أخذ بثمنه بمائة وان شاء ترك وكذلك ان كان ناقصا ان شاء أخذ بمثل وزنه وان شاء ترك كذا في الحاوي * وان اشترى نقرة فضة بمائة درهم على أن فيها مائة وتقباضا فاذا فيها ما تاد درهم كان للمشتري نصيبها لا خيار له كذا في المبسوط * هذا اذا حصل الشراء بالجنس أما اذا حصل بخلاف الجنس بان اشترى سيفا محلى على أن حليته مائة درهم بدناير واشترى بريق فضة على أن فيه ألف درهم بمائة دينار فاذا فيه ألفان أو اشترى نقرة فضة على أنها ألف درهم بمائة دينار فاذا فيه ألفان فالعقد جائز في المسائل كلها واذا جاز العقد فالزيادة على المسمى من الوزن في مسألة النقرة لا تسلم للشترى من غير شئ

خرجت الخمر من الظرف بفعل الظرف ثلاثا فيطهران كان الظرف عتيقا * وان كان خزا جديدا صب فيه الخمر اختلفوا فيه قال أبو يوسف رجح الله تعالى بفعل ثلاثا ويجفف في كل مرة فطهر * وقال محمد رجح الله تعالى لا يطهر أبدا * وقال بعض المشايخ على قول أبي يوسف رجح الله تعالى ان لم يجفف في كل مرة لكن ملاء بالماء مرة بعد أخرى فادام الماء يخرج منه متغير اللون لا يطهر واذا خرج الماء صافيا غير متغير اللون يحكم بطهارته وعليه الفتوى * وان لم يفصل الظرف وبقى الخمر فيه حتى صار خلاما يذ كر محمد رجح الله تعالى في الكتاب حكم الظرف * وحكى عن الحاكم أبي نصر المهروري أنه قال ما وازى الا نامن الخلل يطهر أما على الحب الذي انتقص من الخمر قبل أن يبصر خلا يكون نجسا فيغسل أعلاه بالخل حتى يطهر الكل * وان لم يفعل كذلك حتى صب العصير فيه وملاءه تنجس العصير لا يحل شربه لانه عصير طاهر * وحكى عن النقيب أبي جعفر رجح الله تعالى أنه قال اذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الظرف كله فلا يحتاج الى هذا

التكف * وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى واختاره الصدر الشهيد رحمه الله تعالى لان بخار الخلل يرتفع الى أعلى الظرف فيظهر كره * ولو ألقى في الخمر سمه كما ولما واتخذ من ذلك مربي ذ كرفي الكتاب أنه لا بأس به اذا تحولت الخمر فصارت خللاً لان ما يدخل السمك من أجزاء الخمر صار خللاً فيظهر السمك لانه سمك ربي بالخل * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في غير رواية الاصول الجواب فيه على التقصيل ان كان السمك والمخ مغلوباً بالخمر وصار الخمر لا يظهر * وان كان السمك والمخ هو الغالب لا يظهر وان صارت حامضة هكذا جعل الجواب على التفصيل (١) في الأمكنة وهو الرشق اذا صار خللاً قالوا ان كان الماء هو الغالب يكون نجساً وان صار خللاً وان كان العصير هو الغالب يظهر اذا صار خللاً * فالصحيح ما قال محمد رحمه الله تعالى أنه يظهر في الحالين لان ما ألقى في الخمر صار نجساً لمجاورة الخمر فاذا طهر ذلك وصار خللاً صار الماء طاهراً * واذا وقعت (٣٣٤) فارة في حب الخمر فماتت ورميت الفارة ثم صارت الخمر خللاً كان طاهراً * وان

وفي مسئلة الابن يق تسلم للشترى من غير شئ كذا في المحيط * ولو كان الثمن دنائير فوجدنا اننا نأفصا فالمشترى بالخيار ان شاء أخذ بكل الثمن وان شاء تركه هكذا في الحاوي * اشترى لؤلؤة بدرهم على أن وزنها مثقال فزادت فهي سالمة ولو باع كل مثقال بكذا فزادت رد الكل أو أخذ الزيادة بحصتها كالذراع في الثوب والدار ولو باع قلب فضة بدرهم وقال كل درهم بكذا أو لم يقبل فزاد ولم يتفرق فافله بالخيار في أخذ الزيادة بحصتها ولم تسلم له الزيادة كذا في محيط السرخسي * ولو كان السيف مؤهلاً بالذهب والفضة فاشترى بمجسسه جازالبيع بكل حال ولا عبرة للثمن به لكونه مستهلكاً فيه كذا في المضمرات * واذا اشترى لحاماً بموهبة بفضة بدرهم بأقل مما فيه أو أكثر فهو جائز وكذلك لو اشترى داراً بموهبة بالذهب بئمن مؤجل فانه يجوز وان كان لسقفها من الثمن بالذهب أكثر من الثمن كذا في الحاوي

الفصل الثالث في بيع الفلوس الفلوس بمنزلة الدراهم اذا جعلت عملاً لتمامين في العقد وان عيئت ولا يفسخ العقد بهلاكها كذا في الحاوي * اذا اشترى الرجل فلوساً بدرهم ونقص الثمن ولم تكن الفلوس عند البائع فالبيع جائز وان استقرض الفلوس من رجل ودفع اليه قبل الافتراق أو بعده فهو جائز اذا كان قد قبض الدراهم في المجلس وكذلك لو افتراقه قبض الفلوس قبل قبض الدراهم كذا في المبسوط * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اشترى فلوساً بدرهم وليس عنده فلوس ولا عند الآخر دراهم ثم أن أحدهما دفع وتفرقا جازوا ان لم يقبدا واحدهم ما حتى تفرقا لم يجز كذا في المحيط * ولو باع الفلوس بالفلوس ثم افتراق قبل التقاض بطل البيع ولو قبض أحدهما ولم يقبض الآخر أو تقاضا ثم استحق ما في يدي أحدهما بهما الافتراق فانه قد صحح على حاله كذا في الحاوي * وان اشترى خاتم فضة وخاتم ذهب فيه فصر أو ليس فيه فص بكذا فليس الفلوس عنده فهو جائز تقاضا قبل التفرق أو لم يتقاضا لان هذا بيع وليس بصرف كذا في المبسوط * ولو باع تبرضة بفلوس بغير أعيانها وتفرق قبل أن يتقاضا فهو جائز وان لم يكن التبرع عنده لم يجز كذا في المحيط * ولو اشترى شيئاً بنصف درهم فلوس بنصف درهم وعلى فلوس بنصف درهم وعلى هذا لو قال بثلاث دراهم أو بربعه كذا في التبيين * واذا اشترى بدائق فلس أو بقيراط فلس فهذه اجازات تخصنا هكذا ذكر في الاصل قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا اذا كان الدائق والقيراط معلومين فيما بين الناس لا يختلفان في معاملاتهم وان كانا مختلفين بأخذ بعضهم عشرة وبعضهم تسعة لا يجوز العقل لكان المنازعة ولم يذ كر شيخ الاسلام خواهر زاده وشمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى هذا التفصيل في شرحيهما كذا في المحيط * ولو قال بدرهم فلوس أو بدرهمين فلوساً كذلك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعند محمد رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ويجوز فيما دون الدرهم قالوا وقول

تفصحت الفارة فيها كان الخلل نجساً لان ما فيها من أجزاء الفارة لم يصير خللاً * مرقعة وقعت فيها خسر لا يسح أكلها لانها تجست بوقوع الخمر كالووقع فيها بول فلانها حساه المرقعة قال لا يجد ما لم يسكر لانها ليست بجمرة حقيقة بل هي مطبوخة حال ما شرب والخمر هي التي من ماء العنب ويكره شرب دردي الخمر لان فيه أجزاء الخمر فلا ينتفع بشئ منه وان جعل ذلك في خلل فلا بأس به لان ما فيه من أجزاء الخمر يصير خللاً ولا بأس ببيع العصير من يتخذ خمر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبها بكره * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما لا يكره اذا باعه من ذمى بئمن لا يشتريه المسلم بذلك أما اذا وجد مسلماً يشتريه بذلك الثمن يكره اذا باعه من يتخذ خمر وهو كما

لو باع الكرم وهو يعلم أن المشتري يتخذ العنب خمر لا بأس به اذا كان قصده من البيع تحصيل الثمن * وان كان قصده أبي تحصيل الخمر يكره * وأغراس الكرم على هذا اذا كان يفرس بنية تحصيل الخمر يكره وان كان لتحصيل العنب لا يكره * والافضل أن لا يبيع العصير من يتخذ خمر * خابية من خرصت في نهر عظيم مثل القرات أو صفر منه ورجل أسفله منه توضع بذلك الماء أو يشرب منه ان كان لا يوجد من الماء طعم الخمر ولا لونها ولا ريحها يباح الشرب والتوضؤ * وان كان يوجد شئ من ذلك لا يسح كالووقع بنجاسة أخرى في ماء جازان كانت النجاسة غالبة على الماء بان تغير لونه أو طعمه أو ريحه يكون نجساً لقوله عليه السلام الماء طهور ولا ينجسه شئ الا ما غير لونه أو طعمه أو ريحه وان لم يجد شيئاً من ذلك كانت النجاسة مغلوبة * ولو صب الخمر في قدح من الماء أو في ما راكدي يخلص به ضهالي بعض لا يخلل شرب ذلك الماء لانه ما قليل وقعت فيه النجاسة فيمتجس كالووقع فيه بول فان شربه فان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا يوجد لونها

ولار يحها لا يحده وان كان يوجد حتى من ذلك يحده لان الماء مغلوب فكان هو شراب الخمر ولان الفسقة بشرى من الخمر هكذا فلو لم يحده ينتفع
 حد الشرب في عادة الفسقة * ولو طرح في الخمر يحان يقال له سوس حتى يأخذ الخمر راحة ثم يباع فإنه لا يدهن بها ولا يطيب بها ولا يجوز
 بيعها وان لم يبق راحة الخمر لانه خرف فلا ينتفع بها ولا يجوز بيعها ولا يملك ثمنها * ويجوز بيع ورق الريحان كما يجوز بيع الثوب النجس ويكره
 للمرأة أن تغتسل بجمران الانتفاع بالخمر حرام بجميع الوجوه قال عليه الصلاة والسلام ان الذي حرم شرب الخمر حريم بيعها والانتفاع بها
 وكذا لا يسنى الدواب بها ولا يبل بها الطين لانها انتفاع بها فان سقى شاة وذبحها من ساعتها أكل لحمها لان الخمر في مثل هذا لا يؤثر في
 اللحم * ولو اعتادت بشرب الخمر وصارت بحال يوجد الخمر في لهما أو يتكون جلاله فتجسس عشرة أيام والدجاجة ثلاثة أيام والبعير
 شهر أو البقر عشرين يوما ثم يذبح فيؤكل * وذكري في بعض الروايات أن الشاة اذا (٢٣٥) كانت تأكل الخبثات تجسس أربعة
 أيام والبقرة والبقر والبهي عشرة

أيام * وذكري في بعض الروايات أن الشاة اذا كانت تأكل الخبثات تجسس أربعة أيام والبقرة والبقر والبهي عشرة

أي يوسف رجه الله تعالى أصح هكذا في الهداية * واذا أعطى رجل رجلا درهما وقال أعطني بنصفه كذا
 فلسا و بنصفه درهما صغيرا فهذا جائز فان تفرق قبل قبض الدرهم الصغير والفلس فالعقد قائم في الفلوس
 منتقض في حصه الدرهم وان لم يكن دفع الدرهم الكبير حتى افترا قبل البيع في الكل كذا في الذخيرة
 * ولو قال أعطني بنصفه كذا فلسا و بنصفه الباقي درهمه أصغرا وزنه نصف درهم الاحبة فسد الكل عند
 أي خنيفة رجه الله تعالى وعندهما بطل في الدرهم الصغير خاصة كذا في محيط السرخسي * ولو كرر
 لفظ الأطاء كان جوابه بكوا بهما وهو الصحيح كذا في الهداية * رجل باع درهما زنا نقالا ينطق من رجل
 وقد علم عنه بخمسة دوانق فلس فهو جائز وكذلك ان باعه نصف درهم فلوس ودرهم صغير وزنه دنانق
 اذا تقابضا قبل التنازق وان باعه اياه بخمسة دوانق فضة أو بدرهم غير قيراط فضة لم يجز ولو قال بعني بهذه
 الفضة كذا فلسا فهو جائز وان باعه اياه بخمسة أسداس درهم أو نصف درهم لم يجز كذا في المبسوط *
 لو اشترى مائة فلس بدرهم فقبض الدرهم ولم يقبض الفلوس حتى كسدت لم يبطل البيع قياسا ويتخير
 المشتري ان شاء قبضها كاسدة وان شاء فسح البيع وهو قول زفر رجه الله تعالى ويبطل البيع استحسانا
 ولو قبض خمسين فلسا فكسدت الفلوس بطل البيع في النصف ورد نصف الدرهم كذا في محيط السرخسي
 * ولو لم تكسده وان كان رخصت أو غلت لم يفسد البيع وللمشتري ما بقي من الفلوس كذا في الحاوي * وان
 اشترى بدرهم فلوسا وقبضها ولم ينقد الدرهم حتى كسدت الفلوس فالبيع جائز والدرهم دين كذا في
 المبسوط * اشترى بالدرهم التي غلب عليها الغش أو بالفلوس وكان كل منهما ناقصا حتى جاز البيع ولم يسلمها
 المشتري الى البائع ثم كسد بطل البيع والانقطاع عن أيدي الناس كالكساد ويجب على المشتري رد
 المبيع ان كان قائما ومثله ان كان هالكا وكان مثليا والافقيته وان لم يكن مقبوضا فلا حكم لهذا البيع
 أصلا وهذا عند الامام وقال لا يبطل البيع واذا لم يبطل البيع وتعذر تسليمه وجبت قيمته لكن عند
 أبي يوسف رجه الله تعالى يوم البيع وعند محمد رجه الله تعالى يوم الكساد وهو آخر ما يتعامل الناس بها
 وفي الذخيرة الفتوى على قول أبي يوسف رجه الله تعالى وفي المحيط والبنية واخفاق يقول محمد رجه الله
 تعالى يبقى رقبها بالناس كذا في الجرارائق * اشترى متاعا بعينه أو عرضا بعينه أو فاكهة بعينها بفلوس
 ليست عنده فهو جائز واذا اشترى متاعا بعينه بفلوس بعينها فله ان يعطي غيرها مما يجري بين الناس
 ولو أعطى تلك الفلوس وافترا ثم وجد فيها فلسا لا ينطق فرده فاستبدله هل ينتقض العقد في هذه الصورة
 وهي ما اذا كانت الفلوس عن متاع لا يبطل العقد سواء كان المراد قليلا أو كثيرا استبدل أو لم يستبدل
 وان كانت الفلوس عن الدراهم فهذا على وجهين اما ان كانت الدراهم مقبوضة أو لم تكن مقبوضة

(٣٩ - فتاوى ثالث) بمن يخمر وخبز فانه يكون نجسا ولا يطهر لان ما في العجين من أجزاء الخمر لم يصرح بالخبر فلا يطهر
 * رجل خاف على نفسه من العطش يبأح له أن يشرب الخمر بقدر ما يندفع به ذلك العطش عندنا ان كان الخمر يرد ذلك العطش كما يبأح للضطر
 تناول الميتة والخنزير * وكذا لو أكره على شرب الخمر يبأح له أن يشرب ولو صبر ولم يشرب الخمر حتى قتل كان آثما وكذا الوغص وخاف
 على نفسه من ذلك ولا يجد ما يزيله الا الخمر يبأح له شربها * وكذا اذا شرب للعطش المهلك يبأح له دفع العطش وان كان ينز يديه العطش
 في الثاني الا أنه لا يشرب الامقدار ما يكفيه ويروي به ولا يشرب الزيادة على الكفاية كالضطر اذا جدمت يبأح له منها مقدار ما يسد رمقه
 ولا يأكل الزيادة على ذلك فلو أن المضطر يشرب من الخمر مقدار ما يروي به فسكر لاحد عليه لان السكر حصل بالبأح لان الشرب منها مقدار
 ما يكفيه مبأح فلا يجب به الحد فان شرب مقدار ما يروي به وزيادة لم يسكر قالوا ينبغي أن يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حال الاختيار ولم

يسكر * رجل خاف على نفسه من العطش ومع رفيقه ماء كثير فأبى أن يعطيه فانه يقاتله بما دون السلاح ولا يقاتله بالسلاح كما لو منع منه الطعام حالة الخنصة هذا اذا كان الماء مع الرفيق كثيرا فان لم يكن كثيرا فهو على وجهين أحدهما أن يكون الماء مقدار ما رزقه منهما أو كان لا يكفي الا لرمق أحدهما فان كان يكفي لردمهما كان للضطر أن يأخذ منه البعض ويترك البعض وان كان لا يكفي الا لأحدهما فإنه يترك الماء على المال * رجل عليه دين فقضاه من ثمن الخمر ان كان الغريم مسلما لا يحمل أخذ ذلك منه وان كان الغريم ذميا يحمل لان الغريم اذا كان مسلما لا يملك ثمن الخمر فلا يحمل به قضاء الدين وأما اذا كان ذميا يملك ثمن الخمر فينصح به قضاء الدين * خر وقع في حنطة كره أكلها قبل أن تغسل لانها تخبست فان غسلت وطحنيت ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا ريحها إلا بأس بأكلها هذا اذا لم تكن الحنطة منتفخة فان كانت منتفخة قال أبو يوسف (٢٣٦) رحمه الله تعالى تغسل ثلاث مرات وتجفف كل مرة فتطهر * وقال محمد رحمه

الله تعالى لا تطهر أبدا * واللحم اذا تخبس قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يغلى ثلاث مرات بماء طاهر ويبرد في كل مرة فيطهر * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يطهر أبدا ويكره الاحتقان والاكتحال بالخمر وكذا الاقطار في الاحليل وأن يجعل في السعوط فالخاصل أن لا يتفح بالخمر الأنما اذا تحلل فينتفع به سواء صار خلايا بالعلاج أو بغيره المالحنة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى * وأما الشراب الثاني من العنب فهو الباذق وهو ماء العنب اذا طبخ أدنى طبخة يجعل شربه مادام حلو عند الكلى واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يجرم قليلا وكثيره ولا يفسق شرابه ولا يكفر مستعمله ولا يجحد شرابه ما لم يسكر منه * وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجحد شراب

فان كانت مقبوضة فردا الذي لا يتفق واستبدل أو لم يستبدل فالعقد باق على الصحة وكذلك لو وجد الكلى في هذه الصورة لا يتفق ورداها واستبدل أو لم يستبدل فالعقد باق على الصحة وان لم تكن الدراهم مقبوضة ان وجد كل النلوس لا يتفق فردا باطل العقد في قول أبي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى استبدل في مجلس الرد أو لم يستبدل وقالان استبدل في مجلس الرد فهو صحيح على حاله وان لم يستبدل انتقض العقد وان كان البعض لا يتفق فردا فالقياس أن ينتقض العقد بقدره قليلا كان أو كثيرا استبدل في مجلس الرد أو لم يستبدل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول زفر رحمه الله تعالى لكن أبا حنيفة رحمه الله تعالى استحسن في القليل اذا رده واستبدل في مجلس الرد أن لا ينتقض العقد أصلا واختلقت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في تحديد القليل فقال في رواية اذا زاد على النصف فهو كثير وما دونه قليل وفي رواية اذا بلغ النصف فهو كثير وفي رواية قال اذا زاد على الثلث وقالوا اذا ردها واستبدل في مجلس الرد لا ينتقض العقد قليلا كان المردودا وكثيرا وهذا اذا كانت الفلوس فلوسا قدر تروج وقد لا تروج فاما اذا كانت الفلوس فلوسا لا تروج بحال وقد تفرقتا فردا فلوس ينتقض العقد استبدل في مجلس الرد أو لم يستبدل فان وجد بعض الفلوس بهذه الصفة فردته ينتقض العقد بقدره استبدل في مجلس الرد أو لم يستبدل كذا في الذخيرة * ولو اشترى فلوسا بدينهم واقترأهم وحشيا من الفلوس مستحقا ولم يجزه المستحق فان كان مشتري الفلوس نقدا الدرهم فإنه يستبدل مثله ويجوز العقد وان لم يكن نقدا الدرهم فالعقد ينتقض بقدر المستحق ان كان المستحق بعض الفلوس وفي الكلى ان كان المستحق جميع الفلوس كذا في المحط والله أعلم

الفصل الرابع في الصرف في المعادن و تراب الصواعين ويدخل فيه الاستحباب لتخليص الذهب والفضة من تراب المعدن * ولو اشترى تراب ذهب بذهب أو تراب فضة بفضة لا يجوز الا اذا علم أن ما فيه مثل ما يعطى وكذا لو باعه بذهب وفضة لا يجوز ولو اشترى تراب الذهب بفضة أو الفضة بذهب جاز بعد أن يكون بيديده وهو بالذليل اذا رأى ما فيه وان لم يخلص شيء من الذهب لم يجز البيع ويسترد الثمن كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى قفيزا من التراب بغير عينه بعرض أو ذهب أو اشترى عرضا بغير عينه من التراب بغير عينه لا يجوز البيع لان المعقود عليه مجهول كذا في خزنة المفتين * ولو اشترى نصفه أو ربعه جازو يكون ما خالص مشترا كايتهما على قدر ملكهما كذا في محيط السرخسي * ان كان التراب تراب ذهب وفضة ان بيع بذهب أو فضة لا يجوز وان بيع بذهب وفضة يجوز و يصرف الجنس الى خلاف الجنس وان كان لا يدري ان فيه ذهباً ولا يدري ان فيه كليمه أو أحدهما ان بيع بذهب أو فضة لا يجوز وكذلك اذا بيع بذهب وفضة

الله تعالى لا تطهر أبدا * واللحم اذا تخبس قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يغلى ثلاث مرات بماء طاهر ويبرد في كل مرة فيطهر * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يطهر أبدا ويكره الاحتقان والاكتحال بالخمر وكذا الاقطار في الاحليل وأن يجعل في السعوط فالخاصل أن لا يتفح بالخمر الأنما اذا تحلل فينتفع به سواء صار خلايا بالعلاج أو بغيره المالحنة عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى * وأما الشراب الثاني من العنب فهو الباذق وهو ماء العنب اذا طبخ أدنى طبخة يجعل شربه مادام حلو عند الكلى واذا غلى واشتد وقذف بالزبد يجرم قليلا وكثيره ولا يفسق شرابه ولا يكفر مستعمله ولا يجحد شرابه ما لم يسكر منه * وقال الشافعي رحمه الله تعالى يجحد شراب

قطر منها واختلقت الروايات عن أصحابنا رحمه الله تعالى في نجاسته أنها غليظة أم خفيفة قال محمد رحمه الله تعالى هكذا كل ما يجرم شره اذا أصاب الثوب أكثر من قدر الدرهم منع جواز الصلاة فكذلك الباذق نجسا نجاسة غليظة * وهكذا روى هشام عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وحكى عن الشيخ الامام محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أنه قال على قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يكون نجسا نجاسة خفيفة يعتبر فيه الكثير الفاحش وهكذا روى الحلبي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وأما بيع الباذق يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى والله أعلم * والثالث من أشربة العنب المنصف وهو ماء العنب اذا طبخ حتى ذهب نصفه مادام حلو يجعل شربه واذا غلى واشتد وقذف بالزبد لا يجعل شربه عندنا * وقال أصحابنا الطواهر يجعل وجرمه حكم الباذق * وكذا اذا زاد على النصف حكمه المنصف في ظاهر الرواية * وعن أبي يوسف

رحمه الله تعالى في النوادر إذا كان الذهب أكثر من النصف فحكمه حكم المثلث والشراب الرابع من العنب هو عصر العنب إذا طبخ حتى ذهب ثلثاه مادام حسلا يحل شربه عند الكل وإذا غلي واشتد يجعل شربه في قول أبي حنيفة وأبي يوسف لا تحل استمرار الطعام والتداوي والتقرى لطاعة الله تعالى دون اللهو واللعب * ويحرم القدح المسكر منه وهو الذي يعلم بقينا أو بفالب الرأي أنه يسكره وعلى قول محمد والشافعي رحمه الله تعالى لا يحل شربه إلا أن عند محمد رحمه الله تعالى لا يحدم المسكر منه وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى يحدم شرب قطرة منها كافي الخمر * لمحمد والشافعي رحمه الله تعالى قوله عليه السلام كل مسكر حرام وقوله عليه السلام ما أسكر كثيره فقليله حرام * ولأبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ما روي أن رجلا أتى عمر رضي الله عنه بثلاث قال عمر رضي الله عنه ما أشبه هذا بطلاء الأبل كيف تصنعونه قال الرجل يطبخ العصير حتى يذهب ثلثاه ويبقى (٣٢٧) ثلثه فصب عمر رضي الله عنه عليه الماء

وشرب ثم ناوله بآدة بن الصامت ثم قال عمر رضي الله عنه إذا رايتكم شربا بكم فاكسروه بالماء * وعن عمر رضي الله عنه إذا ذهب ثلثا العصير ذهب حرامه ويرج جنونه وما روي من الحديثين روي عن إبراهيم الخفي رحمه الله تعالى ما روي به الناس كل مسكر حرام خطأ لم يثبت إنما الثابت كل مسكر حرام وكذا ما روي به الناس ما أسكر كثيره فقليله حرام ليس بثابت وإبراهيم الخفي رحمه الله تعالى كان صير في الحديث * ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه ثم قطع عنه النار حتى يبرد ثم أعاد عليه الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي فصارت الناهب من العصير ثلثاه قال في الأصل إن أعاد عليه الطبخ قبل أن يغلي العصير ويغلي لا بأس به لأنه ذهب ثلثاه بالطبخ وتم الطبخ قبل ثبوت الحرمة * ولو أنه

هكذا في المحيط * ولو اشتراه بتراب مثله لا يجوز ولو اشتراه بتراب خلاف جنسه جازو يكون صرفا أن خلص منهما شيء وإن لم يخلص منهما ما ومن أحدهما شيء بطل البيع كذا في محيط السرخسي * ولو اشتراه بثوب أو بعرض من العروض فالشراء جاز ولا يرعى فيه شرائط الصرف كذا في شرح الطحاوي * وكذلك تراب الصواعين كذا في محيط السرخسي * عن الشعبي قال لا خير في بيع تراب الصواعين وهو غير مثل السمك في الماء به تأخذ ولكن هذا إذا لم يعلم هل فيه شيء من الذهب والفضة ولا كذا في المبسوط * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا اشتري تراب الصواعين ببيع فلا فضة فالبيع فاسد من قبل أنه اشتري ما فيه وليس البيع على التراب بدون ما فيه وإذا كان فيه ذهب أو فضة جازا لبيع وليس ينبغي للصانع أن يأكل من ثمن ما باع من تراب الصباغة من قبل أن ما فيه متاع الناس إلا أن يكون قد زاد في متاعهم حين أوفاهم بقدر ما سقط من ما لهم في التراب فإذا كان كذلك طاب له الأكل من ثمنه قال وأكره للثمري أن يشتريه حتى يحضره الصانع أنه قد أوفى الناس متاعهم من قبل أن علم المشتري محيطه بأن الصانع لا يملك ذلك كذا في المحيط في فصل المتفرقات * اشتري دارا فيها معدن ذهب بذهب لا يجوز وبفضة جاز كذا في محيط السرخسي * ولو كان تراب معدن الذهب والفضة بين رجلين فاقسه بما يجاز فيه بينهما لا يجوز لأن القسمة كالبيع ولا يدرى تساويهما ما لم يخلص فإذا خلص فاقسما بالوزن جاز كذا في شرح الطحاوي * وإذا كان لرجل على رجل دين فأعطاه ترابا به منه بذا يد فان كان الدين فضة وأعطاه ترابا فضة لم يجز وإن أعطاه ترابا ذهب جاز وله الخيار إذا رأى ما فيه كذا في الطحاوي * وإذا استقرض الرجل من آخر تراب ذهب أو تراب فضة فأعطا عليه مثل ما خرج من التراب لأنه هو المقصود والقول للاستقرض في مقدار ما خرج ولو استقرضه على أن يعطيه ترابا مثله لا يجوز كذا في المحيط * ولو سخر في المعدن ثمن تلك الحفيرة لا يجوز لأنه باع ما لا يملك لأنه لم يقصد تلك تلك الحفيرة بل قصد تلك ما فيها فلم تصر الحفيرة ملكا له بخلاف ما لو اشترى حفيرة في الأرض الموات فإنه يملكها فانه بالاحتقار قصدت ملكها * استأجر أجيرا بتراب معدن بعينه جاز وهو بالخيار إذا علم ما فيه فان رده رجح على المؤجر بأجر مثله فان استأجره بوزن من التراب بغير عينه لا يجوز * استأجره ليصنعه في المعدن بفضة ما يخرج منه لم يجز وله أجر مثله كذا في محيط السرخسي * ومن استأجر انسانا يخلص له ذهباً أو فضة من تراب المعدن أو من تراب الصواعين فهذا على ثلاثة أوجه أما أن يقول استأجرتك لخلص لي ألف درهم فضة من هذا التراب أو قال ألف مثقال ذهب من هذا التراب ولا يدرى إن هذا المقدار هل يخرج من هذا التراب المشار إليه أو لا يخرج فانه لا يجوز وأما أن يقول استأجرتك لخلص لي الذهب أو الفضة من هذا التراب بكذا فانه جائز وأما أن يقول استأجرتك

قطع عنه النار به ما ذهب ثلثه فغلي العصير ونغير ثم أعاد عليه الطبخ لا خيرة له لأن الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا يفيد الطبخ كالوطبخ الخمر * ولو طبخ العصير حتى ذهب ثلثاه أخاسه وبقي خمسة فقطع عنه النار فلم يرد حتى نقص تمام الثلثين فلا بأس به * قال الشيخ الإمام الزاهد المعروف بجواهر زاد رحمه الله تعالى لأن ما ذهب بعد قطع النار قبل أن يبرد ذهب بجملة النار وما دتها ولو ذهب بجملة الشمس لا بالنار يحل فانهم قالوا بإباحة الشمس وهو أن يجعل العصير في طست أو آنية ووضع في الشمس حتى ينقص منه الثلثان بجملة الشمس يجوز شربه لأن المقصود ذهاب الثلثين ولا فرق فيه بين أن يذهب ثلثاه بجملة النار وبجملة الشمس * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا طبخ العصير حتى ذهب منه أقل من ثلثه فقطع عنه النار ويرد ثم طبخ حتى ذهب الثلثين لا خيرة له * وقال محمد رحمه الله تعالى لا بأس به وعن محمد رحمه الله تعالى إذا طبخ العصير فلم يذهب ثلثاه فقطع عنه النار ويرد ثم أعاد الطبخ إن كان بعد ما قطع عنه النار زمان يغلي العصير من غير نار فلا خيرة له وإن كان لا يغلي

في ذلك القدر من الزمان فلا بأس به * والعصير ما قال في الكتاب أنه إذا عبد النار بعد ما غلى العصير وحرم لا يصل شره العصور إذا طبخ بعد ما غلى واشتد وقذف بالزبد ذهب ثلثاه بالطبخ وبقى ثلثه لا خير فيه لأن هذا طبخ بعد ثبوت الحرمة فلا يقيدان شرهما ولم يسكر قالوا ينبغي أن لا يجعله شره في قولهم فان غلى واشتد وقذف بالزبد فان طبخ أدنى طبخة بعد ما صب عليه الماء ثم غلى واشتد حل شره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى بخلاف بين المشايخ وان لم يطبخ أدنى طبخة بعد ما صب عليه الماء اختلف المشايخ فيه حكى عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى انه قال يشترط أن يطبخ أدنى طبخة * وغيره من المشايخ قال لا يشترط ذلك والا فضل أن يطبخ أدنى طبخة ليكون قول كل المشايخ رحمه الله تعالى * رجل صب (٢٣٨) عشرة دوارق عصير في قدر وطبخ فغلى وقذف بالزبد فجعل يأخذ ذلك الزبد ووجهه في قدر

آخر فكان دورقاً يطبخ الباقي بعد ذلك حتى يحل قال في الكتاب يطبخ الباقي حتى يبقى ثلاثة دوارق وهو ثلث الباقي بعد الدورق الذي أخذ من الزبد لان ما أخذ من الزبد جعل كأن لم يكن لان الزبد ليس بعصر فصار كأنه صب فيه دورق من ماء ووجه لا يعتبر الماء وانما يعتبر أن يذهب من العصير ثلثاه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه كالمقنن في ثلثه دورق وعصير ويطبخ حتى يذهب ثلثه التسعة ويبيع ثلثة دورق كذلك ههنا وهكذا ان أخرج منه دورقين ثم طبخ حتى يذهب ثلث الباقي وذلك خمسة وثلاث ويبيع دورقاً وثلاث دورق لان ما أخرج من الزبد جعل كأن لم يكن فكأنه لم يصب في القدر من العصير الا ثمانية دورق وعصير ولو كان كذلك يطبخ حتى يذهب ثلثه ثمانية دورق وذلك خمسة وثلاث فيسبي ورقان وثلاث دورق وان

تخلص لي ألف درهم فضة من التراب ولي بشرى التراب فانه لا يجوز أيضاً بمنزلة مال الواسع تجره ليعطيه له قصا بدرهم ولي عين الكبر باس كذا في المحيط * واذا دفع لحاماً وجرزاً الى رجل ليموهه بقضه وزمانه ما يكون قرضاً على الدافع ويعطيه أجراً لوما فهو جائز وبإذنه الاجر والقرض وان اختلفا في مقدار ما صنع من القضة فالقول قول رب العام مع عينه ويحذف على علمه فان قال موته بمائة درهم فضة على أن أعطيك عنهما أو أجر عملت ذهبا عشرة دنائير بذلك كله وتفرق على ذلك فهو فاسد وقد تعدد رأيهم فاعلم به ردتمثلها وكان له أجر مثل علمه من الدنائير لا يجوز به ما سمى كذا في المبسوط *

الفصل الخامس في استهلاك المشتري في عقد الصرف قبل القبض * اشترى قلب فضة بدينار ووجهه انسان قبل قبض المشتري فقال أنا أخذ القالب وأتبع المفسد بضمان القلب فله ذلك كذا في المحيط * ولو اشترى قلب فضة بدينار ودفع الدينار ثم ان رجلاً أحرق القلب في المجلس فله المشتري الخيار فان اختار امضاء العقد واتباع المحرق بقيمة القلب من الذهب فان قبضه منه قبل أن يفارق المشتري البائع فهو جائز ويتصدق بالفضل على الدينار ان كان فيه وان تفرق قبل أن يقبض القيمة بطل الصرف وعلى البائع رد الدينار واتباع المحرق بقيمة القلب في قول محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجوع وقال لا يبطل الصرف بافتراقهما بعد اختيار المشتري ضمن المحرق قبل القبض منه وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كقول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا آخر كذا في المبسوط * اشترى سيفاً محلي فيه خستون درهما بمائة درهم أو بعشرة دنائير وقد الثمن ولم يقبض السيف حتى أفسد انسان شيئاً من حائله أو جفنه فاختر المشتري أخذ السيف وتضمن المفسد قيمة ما أفسد فله ذلك فان قبض السيف ثم فارق البائع قبل أن يقبض من المفسد ضمان ما أفسده لا يضره ذلك وان لم يقبض السيف وفارق البائع فالعقد يفسد في الكل عندهم جميعاً هذا اذا أفسد شيئاً منه وأما اذا أفسد الكل بان أحرقه بالنار فاختر المشتري اتباع المحرق ان أخذ منه قيمة الكل أو قيمة حصه الحلية قبل أن يفارق البائع فاعهده جائز في الكل وان لم يقبض قيمة الحلية حتى فارق البائع فالمسئلة على الخلاف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى آخر وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبطل العقد أصلاً وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولاً وهو قول محمد رحمه الله تعالى يبطل كذا في المحيطه رجل اشترى سيفاً محلي فيه خستون درهما فضة بمائة درهم فاحرق رجل بكرة من حليته فاختر المشتري امضاً بالبيع وتضمن المحرق وقد الثمن وقبض السيف ثم فارق قبل أن يقبض قيمة البكرة فالبيع ينقض في البكرة خاصة دون السيف عند محمد رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا آخر لا ينقض البيع في البكرة أيضاً كذا في المبسوط *

آخر فكان دورقاً يطبخ الباقي بعد ذلك حتى يحل قال في الكتاب يطبخ الباقي حتى يبقى ثلاثة دوارق وهو ثلث الباقي بعد الدورق الذي أخذ من الزبد لان ما أخذ من الزبد جعل كأن لم يكن لان الزبد ليس بعصر فصار كأنه صب فيه دورق من ماء ووجه لا يعتبر الماء وانما يعتبر أن يذهب من العصير ثلثاه فيطبخ حتى يذهب ثلثاه كالمقنن في ثلثه دورق وعصير ويطبخ حتى يذهب ثلثه التسعة ويبيع ثلثة دورق كذلك ههنا وهكذا ان أخرج منه دورقين ثم طبخ حتى يذهب ثلث الباقي وذلك خمسة وثلاث ويبيع دورقاً وثلاث دورق لان ما أخرج من الزبد جعل كأن لم يكن فكأنه لم يصب في القدر من العصير الا ثمانية دورق وعصير ولو كان كذلك يطبخ حتى يذهب ثلثه ثمانية دورق وذلك خمسة وثلاث فيسبي ورقان وثلاث دورق وان

خرج دورقاً من الزبد وذهب في غليانه دورق وعصير فانه يطبخ الى ذهاب ثلثي ما بقي بعد اخراج الزبد وذلك ثلاثة دورق لان مذهب من الزبد يصير كأن لم يكن فيسبي تسعة ويطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك ستة ويبيع ثلثه وهو ثلاثة لان ما ذهب بالغليان من العصير معتبر وما أخذ من الزبد غير معتبر عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * رجل صب في قدر عشرة دوارق عصير وعشرين دورقاً ماواراد طبخه فانه يتظر ان كان يعلم ان الماء يذهب أولاً وقد يكون الماء أسرع ذهاباً من العصير بالنار لانه أرق والطف من العصير فان كان كذلك يطبخ حتى يذهب كل الماء أولاً ثم يذهب ثلثه ثمانية دورق وذلك ستة وثلاثان ويبيع ثلثه وهو ثلاثة وثلاث فذلك تسع الجملة وانما يعرف ذلك بأن يجعل كل عشرة دوارق من الماء على ثلاثة أسهم بل اجتمنا الى أن يجعل عشرة دوارق وعصير على ثلاثة أسهم لحاجتنا الى الثلث والثلثين فيكون الماسة أسهم والعصير ثلاثة والسلك تسعة أسهم فاذا ذهب الماء أولاً فقد ذهب ستة من تسعة ليجعل ذلك كأن لم يكن بقي الباقي من العصير وهو ثلاثة أسهم

فيطبخ حتى يذهب ثلثاه فقد ذهب من الجاهل عشرة وستة وحرارة اثنان فقد ذهب ثمانية اسم تسمى منهم واحد وهو توسع الجاهل وهو في الجاهل ثلاثة دوارق وثلاث لان العصار على ثلاثة اسمهم كل اسم منهم ثلاثة دوارق وثلاث وان كان العصار والماء يذهبان معا يجب ان يطبخ حتى يذهب ثلثاه وذلك عشرون ويني ثلثه وذلك عشرة لانه متى بقي عشرة كان ثلثاه ما وثلثه عصارا اذا كانا يذهبان معا فيكون ثلاثة وثلاث عصارا وقد كان العصار عشرة ولم يبق الا ثلاثة فيحصل فكأن محمدا رحمه الله تعالى علم ان العصار على نوعين منه ما لوصب فيه الماء ويطبخ يذهب الماء ولا ومنه اذا صب فيه الماء يذهبان معا ففصل الجواب تفصيلا وحاصل الجواب ان الماسعى كان أسرع ذهابا بالنار يطبخ حتى يبق ثلث العصار وان كانا يذهبان معا فانه يطبخ حتى يبق ثلث الكل وهذا يخرج أكثر مسائل طبخ العصار واذا طبخ الرجل عصارا حتى يذهب ثلثه ويني ثلثاه ثم جعل منه مشمسافان كان جعل قبل ان يغلي ويتغير بان كان حلو او قارصا لا بأس بذلك لان (٣٣٩) الطبخ وحده قبل ثبوت الحرمة وان كان

طبخ بعده ما صار خرا لا يحل لان الطبخ وجد بعد ثبوت الحرمة وقد ذكرنا ان الطبخ بعد ثبوت الحرمة لا يتفق والمشمس هو الذي وضع في الشمس حتى يذهب ثلثاه بالشمس فهو بمنزلة الثلث الذي ذهب ثلثاه بالنار عندنا ولو طبخ العنب حتى نضج ثم عسر وزل حتى اشتد روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بأس بشربه وقال الشيخ الامام المعروف بخواجه زاد رحمه الله تعالى العنب بمنزلة الزبيب اذا طبخ أدنى طبخة لا بأس به وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يحل شرب المشد منه حتى يذهب ثلث الماء الذي كان في العنب وعليه الفتوى والمختار لما من من العنب الضيق واختلفوا في تفسيره قال الحاكم أبو محمد الكوفي رحمه الله تعالى هو عصار العنب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان

باب الثالث في احكام تصرفات المتصاريق بعد العقد
 وفيه أربعة فصول
الفصل الاول في التصرف في بدل الصرف قبل القبض وفيما يكون قصاصا يبدله وما لا يكون اشتري يبدل الصرف شيئا منه أو من غيره أو استبدله قبل قبضه لا يجوز وفي الصرف على حاله يقبضه ويتم العقد كذا في محيط السرخسي و اذا اشترى الرجل عشرة دراهم دينارا وقبضها الا درهم واحد ابقى من العشرة وليس عند بائعها الدرهم العاشر فاراد الذي اشترى الدراهم ان يأخذ عشرة الدينار فله ذلك وهذا الجواب على هذا الاطلاق الذي قاله محمدا رحمه الله تعالى يستقيم بعد ما تفرقا عن مجلس العقد قبل نقد الدرهم العاشر فاما قبل التفرق اذا اراد ان يأخذ عشرة دينار من مشتريه فليس له ذلك الا ان يرضى به مشتري الدينار فاما اذا قال له بعتي عشرة الدينار لولا اسمائة أو عرضا سمى فباعه به كان جازا سواء باعه قبل التفرق أم بعد التفرق وهذا بخلاف ما لو قال بائع الدينار بعتي بالدراهم شيئا فباعه فانه لا يجوز سواء باعه قبل التفرق أم بعده كذا في المحيط و اذا اشترى الرجل ألف درهم بعتي بمائة دينار والدراهم يرضى فاعطاه مائة دينار او رضى به البائع جاز ذلك ومراعاة من السود والمضروب من الفضة السوداء الا الدراهم الخزازية حتى لو باع دينار بدراهم يرضى وقبض مكان الدراهم البيض بخازية فانه لا يجوز وكذلك لو قبض الدراهم فاراد ان يعطيه ضربا آخر من الدينار سوى ما عين لم يجز ذلك الا رضاه فان رضى به كان مستوفيا لاستبدلا قبل هذا اذا اعطاه ضربا دون المسمى فان اعطاه ضربا هو فوق المسمى فلا حاجة الى رضا مشتري الدينار به لانه أوفاه حقه وزيادة كذا في المبسوط ولو أخذ الدراهم أجودا وأردا عما يخالفه في الوصف وذلك المقبوض يجري مجرى الدراهم الواجبة بالعقد في معاملات الناس جاز وكان اقتضاء الاستبدال كذا في المحيط وفي كتاب الصرف اذا اشترى ألف درهم بعتي بمائة دينار والدراهم يرضى فأراد مشتري الدراهم ان يتبرع على بائعه بالجوذة أو أي بائعه تبرعه فله ذلك قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وهو نظير ما لو أبرأ من شيء من المقدار ورتب من عليه كان له ذلك قال رحمه الله ايضا وهو نظير ما ذكر في الجامع اذا كان لرجل على آخر ألف درهم فأتاه بالف جياذ وأي صاحب الدين ان يقبل ذلك لا يجبر عليه وان أتى بجنس حقه وزيادة لانه تبرع عليه وكان له ان لا يقبل تبرعه ومنته فكذا هنا قال وكذا لو اشترى منه ضربا من الدينار وقال للبائع اعطني دينارا غير هالم يكن له ذلك وان كان ما طلب دون حقه الا ان يرضى الآخر وفي المنتقى والذي عليه السود ان يؤدي يضاها مثل السودا وأجود منها ويجبر من له على القبول وكذا من عليه البيض اذا أدى سودا مثله لا يجبر على القبول عند علمنا اننا لثلاثة رجهم الله تعالى كذا

حتى يذهب ثلثاه ويني ثلثه فيكون المذهب من العصار أقل من الثلثين يجعل شربه مادام حلو واذا غلي واشتد وقذف بالزبد يحرم قليله وكثيره وهو بالجهد وروى سواء وقال بعضهم الضيق هو الجيد وهو ان يصب الماء على الثلث ويترك حتى يشتد ويقال له أبو سفيان لكثره ما استعمله أبو يوسف رحمه الله تعالى وهل يشترط لالاستعماله ان يطبخ أدنى طبخة بعد ما صب عليه الماء قبل الغليان والشدته اختلفوا فيه على نحو ما ذكرنا في المثلث فان غلي واشتد حل شربه ما لم يسكر منه فان سكر منه يحد وقال الشافعي رحمه الله تعالى يحد بتناول قطرة منها وأما الجهد وروى فهو الذي عن ماء العنب اذا صب عليه الماء وطبخ أدنى طبخة فنادام حلو لا يحل شربه عند الكل وان غلي واشتد وقذف بالزبد فهو والباقي سواء في الحكم فان صب الماء على ثقله بعد ذلك وعسر واستخرج الماسعى وان غلي واشتد قال بعضهم هو يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم حكاه لا يكون حكم الخمر وأما المختار من الزبيب شيان فبيع ويندما نبيع الزبيب ان يقع في الماء يترك الا ما حتى يستخرج

الماء حلاوته مادام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلي واشتد وقذف بالزبد فحكه عندنا حكم الباذق في جميع الاحكام * واما نبيذ الزبيب فهو الذي من ماء الزبيب يطبخ أدنى طبخة مادام حلوا يحل شربه عند الكل واذا غلي واشتد وقذف بالزبد فحكه حكم الثلث من العنب في جميع الاحكام * وان طبخ نقيع الزبيب أدنى طبخة فمادام حلوا يحل شربه واذا غلي واشتد وقذف بالزبد يحرم قلبه وكثيره في قول محمد والشافعي رحمهما الله تعالى وهو كالعصير * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحل شربه ما لم يسكر فاذا أسكر يحرم القدرح المسكر وليس هذا كالعصير بدليل أنه لا يفسق شارب النقيع ولا يحدم الميسكر * وروى هشام عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى أن نقيع التمر والزبيب اذا غلي واشتد وقذف بالزبد ما يذهب ثلثاه بالطبخ لا يحل * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يحتمل أن يكون في المسئلة روايتان ويحتمل أن يكون فيها رواية واحدة (٣٣٠) وانما يختلف الجواب لاختلاف الموضوع وموضوع ماذا كفي ظاهر الرواية اذا

كان المسئلة الذي أتى فيه الزبيب والتمر قد لا يكون في القلظة قبل الطبخ مثل المنصف فاذا طبخ أدنى طبخة يلتحق بالثلث * وموضوع ما ذكر في النوادر اذا كان ذلك الماء كثيرا فيكون في اللطافة والرقعة قبل الطبخ مثل العصير فيشترط فيه ذهاب الثلثين * واما المتخذ من التمر ثلاثة أسكر والفضيخ والنبيد * فالسكر هو الذي من ماء التمر * والنضج هو الذي من ماء البسر المذنب مادام حلوا يحل شربه بلا خلاف واذا غلي واشتد وقذف بالزبد فحكه حكم الباذق في جميع ما قلنا * واما النبيذ فهو ماء التمر والبسر المذنب طبخ أدنى طبخة مادام حلوا يحل شربه بلا خلاف فاذا غلي واشتد وقذف بالزبد فحكه حكم الثلث في جميع ما قلنا * وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف الاخر

في الذخيرة * ولو أبرأ أحد المتصارفين صاحبه أو وهبه منه فقبيل اتقضى الصرف وان لم يقبل لم ينسخ ولو وهب فلم يقبل وأبي الواهب أن يأخذ الموهوب أجبر على القبض كذا في محيط السرخسي * في المنتقى رجل باع من آخر قلب فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فدفع القلب ولم يقبض الدراهم حتى وهب مشتري القلب القلب منه ينظر ان دفع مشتري القلب عن القلب قبل أن يتفرق فاصح البيع وجازت الهبة وان تفرق قبل أن يدفع عنه اتقضى البيع وبطلت الهبة ورجع القلب الى بائعه وصار ذلك مناقضة * وفي نوادر ابن سماعة رجل اشترى من آخر دينار بعشرين درهما وقبض الدينار ولم يدفع الدراهم حتى وهب الدينار لبائعه ثم فارقه قبل أن يدفع اليه الدراهم قال الهبة في الدينار جائزة ولبائع الدينار على مشتريه دينار مثله كذا في المحيط * اشترى دينار اوله على بائع الدينار عشرة دراهم فجعلها قصاصا جازا استمسانا كذا في محيط السرخسي * ومعنى المسئلة اذا باع بعشرة مطلقه كذا في الهداية * وان حدث الدين بعد الصرف فان لم تقصا لم تقع المقاصة وان تقصا لا تصح في رواية وفي رواية تصح وهو الاصح كذا في الكافي * الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل له على آخر ألف درهم فاشترى منه مائة دينار بألف درهم ثم تقصا بما عليه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان تقصا قبل أن يتفرق جاز وان تفرق قبل أن يتقاصا بطل وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط في فصل المتفرقات * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في شرح الجامع الصغير اذا استقرض بائع الدينار عشرة من المشتري أو غصب منه فقد صار قصاصا ولا يحتاج الى التراضي لانه قد وجد منه القبض كذا في البحر الرائق * (وما يتصل بمسائل المقاصة وان لم يكن من هذا الباب ماذا كفي المنتقى) * وصورتها رجل له عند رجل وديعة وللودع على صاحب الوديعة دين هو من جنس الوديعة لم نصر الوديعة قصاصا بين قبل أن يجتمعا عليه وبعدما اجتمعا عليه لا تصير قصاصا ايضا ما لم يرجع الى أهله فيما أخذها وان كانت في يده فاجتمعا على جعلها قصاصا لا يحتاج الى شيء غير ذلك ومتى صار دين قصاصا به وحكم الغصوب اذا كان الغصوب قائما في يد رب الدين وحكم الوديعة سواء وحكم الدينين اذا كانا من رجلين أنه لا تقع المقاصة بينهما ما لم يقصا وكذا اذا كان أحدهما أموجلا والآخر حلالا وكان أحدهما غله والآخر صحيفا كذا في الذخيرة *

(الفصل الثاني في المراجعة في الصرف) * اذا اشترى ذهابا بعشرة دراهم فباعه بربح درهم جاز كذا في الحاوي * واذا باع قلب فضة وزنه عشرة دراهم بدينار وتقا باع بربح درهم أو بربح نصف دينار جاز أما اذا باع بربح نصف دينار فلا يصير بائعا قلب فضة وزنه عشرة دراهم بدينار ونصف دينار لان الجنس

يحل شربه للتداوي والتقوى واستمرار الطعام دون اللهو واللعب والسكر وعلى قول محمد والشافعي رحمهما الله تعالى يختلف لا يحل لانه مسكر ولا بي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى الأيمار التي وردت في اباحة النبيذ الشديد قولوا لونه لاذ كرها محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى علمه انه قال من شرائط السنة والجماعة ان لا يحرم النبيذ الخمر لان في تحريمه تنسيق كبار العصاة رضي الله عنهم وعنه انه قال لا حرم النبيذ الشديد بديانة ولا أشربه مروءة أجمع كبار العصاة رضي الله عنهم على اباحة النبيذ واحتياطوا في شربه لاجل الاختلاف وكذا السلف بعدهم كانوا يشربون النبيذ الخمر بحكم الضرورة لاستمرار الطعام * واما المتخذ مما سوى النر والغضب فهو التمر والسكر والقانيد والحبوب والعسل كالشعير والحنطة والذرة وما أشبه ذلك مما يشتهر به بلا خلاف فاذا غلي واشتد وقذف بالزبد فان كان طبخ أدنى طبخة يحل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى * واختار المتأخرون في قول محمد

رحمة الله تعالى منهم من قال يحل شربه مادون السكر ومنهم من قال لا يحل أصلا * وحكى عن القاضي الامام أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه قال وجدت رواية عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال أكرهه هذا اذا طيخت هذه الاشربة أدنى طيخة * فاذا لم يطبخ وغلي واشتد فيه وروايات عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يشترط للاباحة أدنى طيخة وفي رواية لا يشترط ذلك فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والقدر المستكر حرام بالاجماع * واختلفوا في وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يحسد فيما ليس من أصل الخمر وهو القرو والعنب كالا يحسد من البنج ولبن الرماك وهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى وقال بعضهم يحسد وقيل هو قول الحسن ابن زياد رحمه الله تعالى وأما اللبن فلبن المأكول حلال ولبن الرماك كذلك في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * ويكره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * واختلفوا في كراهته قال بعضهم مكروه كراهية التنزيه لا كراهية (٣٣١) التحريم * وذكر شمس الائمة

السرخسي رحمه الله تعالى في انشاء الكلام أنه مباح كالبنج * وعامة المشايخ رحمه الله تعالى قالوا هو مكروه كراهية التحريم الا أنه لا يحسد وان زال عقله بذلك كالوتناول البنج وارتفع الى رأسه حتى زال عقله يحرم ذلك ولا يحذفه

فصل في حد الشرب

اذا شرب قطرة من الخمر أو سكر من الاشربة التي ذكرنا أنه يوجب الحد فانه يحسد ثمانين سوطا في ازار واحد والمرأة تحسد في ثيابها ويضرب العبد في الشرب والسكر نصف ما يضرب الحر واذ شهد شاهدان على رجل أنه شرب الخمر وراثة الخمر يوجب حد منه فان القاضي يقبل شهادتهما ويسألهما عن ماهية الخمر وعن كيفية الشرب وعن زمان الشرب وعن مكانه

مختلف فلا يظهر الريح وأما اذا باع برمج درهم فما ذكر من الجواب ظاهر الرواية لانه يصير باعاً للقلب بدينار ودرهم وانه جائز لانه يجعل باء الدرهم من القلب مثله والباقي من القلب باء الدينار وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز لان الدرهم يقابل مثله من القلب على ما عليه الاصل ولو جوزنا ذلك كان الدينار عبارة بل تسعة أعشار القلب والدرهم يقابل عشر القلب فيكون بعض ما سمي رأس المال ربحا في تسعة أعشار القلب وبعض ما سمي رأس المال في عشر القلب وذلك تصحيح على غير الوجه الذي صرح به كذا في المحيط * وفي مختصر خواهر زاده وان اشترى ذهبا بذهب أو فضة بفضة لم يجز من اجماع أصلا كذا في التتارخانية * ولو اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بعشرة وضم معه ثوباً فقام عليه بعشرة دراهم وقال يقوم على بعشرين درهما وابعاهما برمج درهم أو برمج (١) دهبازده فانه يجوز في الثوب بخصته ولا يجوز في القلب في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ولا يجوز في ثوب من ذلك في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في شرح الطحاوي * وكذلك لو اشترى جارية وطوق فضة فيه مائة درهم باء درهم وتقابضت باعها مائة برمج دهبازده فالعقد فاسد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز في الجارية دون الطوق وقد ذكر الكرخي رجوع أبي يوسف رحمه الله تعالى الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مسألة الطوق واستدل به على رجوعه في نظائر كذا في المحيط * وان اشترى سيفا محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهما وتقابضت باعها المشتري مائة برمج برمج عشرين درهما أو برمج دهبازده أو برمج ثوب بعينه أو بوضعية نحو ذلك لم يجز كذا في المبسوط * ولو باع السيف برمج درهم فيما سوى الحلية جاز كذا في محيط السرخسي * وأما اللجام الممومة فلا بأس بالرايحة فيه كذا في الحاوي * ولو اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم بعشرة واشترى هو أو غيره ثوباً بعشرة دراهم ثم باعها برمج دهبازده بازت حصة الثوب ولا تجوز حصة القلب وهذا قولهما أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيفسد العقد كله كذا في المبسوط * ولو باعها بوضعية دهبازده فالجواب فيه كالجواب فيما اذا باعها مائة برمج كذا في المحيط * ولو اشترى فضة بخمسين درهما ووزنها كذلك واشترى سيفاً بخمسين درهما بيمينه وجماله ثم أنفق عليه خمسة دراهم وعلى الصياغة خمسة دراهم ثم قال يقوم على ثمانمائة وعشرة وابعاه مائة برمج دهبازده أو برمج عشرين درهما كان ذلك كله فاسداً كذا في الحاوي * ولو اشترى فضة بخمسة دنانير واشترى سيفاً وجماله بخمسة دنانير وأنفق على صياغته وتر كيبه ديناراً ثم باعها مائة برمج على ذلك برمج دهبازده وتقابضت كان جائزا وكذلك لو كان قلب فضة يقوم عليه بدينار و ثوب

(١) العشرة إحدى عشرة

* أما يسأل عن ماهية الخمر حتى يعلم أنها حرة حقيقة فان كل مسكر يسمى خمر مجازا * ويسأل عن كيفية الشرب حتى يعلم أنه شرب طائعا ومكرها وعن زمان الشرب حتى يعلم أن العهد لم يتقادم فانه لو مضى شهر من وقت الشرب لا يقبل شهادتهما على الشرب الا اذا أتوا به من مكان بعيد فان تقادم العهد وانقطاع الائمة لا يمنع قبول الشهادة * ويسأل عن المكان لانه لو شرب في دار الحرب لا يقام عليه الحد فيستقصى القاضي في السؤال عما ذكرنا احتياالا لادرا الحد فاذا بينوا ذلك حبسه القاضي حتى يسأل عن العدالة ولا يقضى بظاهر العدالة في حدتها ويحسه الى أن تظهر عدالة الشهود فاذا ظهرت عدالتهم يقيم عليه الحد هذا اذا أتى به وورخ الخمر يوجد منه فان لم يوجد وقد أتى به من مكان قريب لا يقام عليه الحد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى لان عندهما قيام الائمة يشترط * وعند محمد رحمه الله تعالى ليس بشرط لقبول الشهادة وان أتى به من مكان بعيد تنقطع الائمة في تلك المسافة لا يشترط الائمة * واذا

أني برجل وهو عاقل فقال شربت الخمر أو قال سكرت من الشراب لا يحسد في قول أبي خنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ولا يصح
 اقراره لأن عندهما وجود الرائحة شرط وعند محمد رحمه الله تعالى ليس بشرط * ولا يحسد الآخر من سواهما عليه الشهود
 أو أشار هو بإشارة معهودة يكون ذلك اقرارا منه في المعاملات لأن الحد لا يثبت بالشبهات * وبهذا العمى * ولو قال المشهود عليه
 بشرب الخمر ظننتها لبناء وقال لم أعلم أنها خمر لا يقبل ذلك منه لأنه يعرفها بالرأحة والذوق من غير ابتلاع * وان قال ظننتها بيدينا
 قبل منه لأن غير الخمر بعد الغليان والشتة يشارك الخمر في الذوق والرأحة * ولو قال أكرهت عليها لا يقبل منه لأن الشهود يشهدوا عليه
 بالشرب طاعة ولو لم يشهدوا بذلك (٣٣٣) لاتقبل شهادتهم فلو قبلنا قوله لكان لكل من يشهد عليه الشهود بالشرب أن يقول كتب

لاخر تقوم بيدنا من نباعها مبرمج دينار فان ارجع على قدر رأس مال كل واحد منهما كذا في المنسوط
 * (الفصل الثالث في الزيادة والخط في الصرف) * ولو باع قلب فضة وزنه عشرة وعشرون دراهم وتقابضنا
 حط عنه درهما فقبل الخط وقبضه بعد ما اقترقا من مقام البيع أو قبل أن يتقرر فافسد البيع كله في قول أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الخط باطل ويرد الدرهم عليه والعقد الاول
 صحيح وفي قول محمد رحمه الله تعالى العقد الاول صحيح والخط بمنزلة الهبة المبتدأة له أن يتبع منه ما يسلم
 ولو زاده في الثمن درهما وسلمه اليه ففسد العقد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الزيادة باطلة
 والعقد الاول صحيح كذا في المنسوط * ولو اشترى قلب فضة وثوباً بشر من درهما وفي القلب عشرة دراهم
 وتقابضنا حط البائع درهماً من ثمنه ما جعلا فان الخطوط يكون عنهما نصفه في الثوب فيصم البيع في
 الثوب بمحضته من العشرين ويحط عن ثمنه نصف درهم وهذا بخلاف وكذلك يصح نصف الخط في
 حصة القلب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يفسد العقد في كل القلب إلا أن هذا فساد طارئ فلا
 يفسده العقد في حصة الثوب وعلى قولهما لا يصح الخط في حصة القلب إلا أن محمد رحمه الله تعالى
 يجعله هبة مبتدأة وهذا بخلاف ما لو قال حطت لك درهما من ثمن ما ولم يقبل جميعاً فان الخط صح كله
 ويصرف الى الثوب ويبقى العقد في القلب جائزاً كذا في الذخيرة * وإذا اشترى الرجل سيفاً على عيانية
 درهم وحليته خمسون وتقابضنا ثم انبأ السيف حط عن ثمنه درهما جاز كذا في المحمط * ولو باع الخنس
 بخلاف الجنس بأن تصار فادينار بعشرة دراهم زاد أحدهما صاحبه درهما وقبل الآخر وحط عنه درهما
 من ثمن الدينار جازت الزيادة والخط بالإجماع الآن في الزيادة يشترط قبضهما قبل الاقتراق حتى لو اقترقا قبل
 القبض بطل البيع في حصة الزيادة وأما الخط فخاف من سواه كان قبل التفريق أو بعده ووجب عليه رد الخطوط
 ولو حط مشتري الدينار قراطاً منه فبائع الدينار يكون شريكه في الدينار كذا في البدائع * وإذا اشترى قلب
 فضة فيه عشرة دراهم بيدنا ثم ان أحدهما زاد صاحبه شيئاً ينظران زادت بائع القلب وكانت الزيادة ثوباً ورضى
 به مشتري القلب فالزيادة جائزة ولا يشترط قبض الثوب في المجلس وان كانت الزيادة ذهباً وكانت من قبل
 البائع ينظران كانت الزيادة ديناراً أو أكثر صحت الزيادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبطل العقد فأما
 على قولهما فلا تصح الزيادة ويبقى العقد على الصحة وان كانت الزيادة تنصف ديناراً فهو جائز إلا أنه يشترط
 قبض الزيادة في مجلس الزيادة هذا إذا كانت الزيادة من بائع القلب ثوباً أو ذهباً وان كانت الزيادة من
 بائع القلب فضة فانه يجوز الزيادة وان كثرت وان كانت الزيادة من قبل مشتري القلب فان كانت الزيادة
 ثوباً يصح ولا يشترط قبضها في المجلس وان كانت الزيادة ذهباً فان كانت ديناراً أو أكثر جازت الزيادة لأنه

مكرها فيرفع الحد ولا يقيم
 الحد على المريض ما لم يبرأ
 ويجبس الى أن يبرأ فاذا برأ يقيم
 عليه الحد فان كان ماوس
 البره يقيم عليه الحد للجمال
 على وجه لا يخاف منه التلف
 * ولا يقيم الحد على الحامل
 ما لم تضع حملها وتخرج عن
 النفاس * وإذا أقر السكران
 أنه سكر عن الشرب لا يصح
 اقراره وان كان يوجب منه
 رائحة الخمر لان اقرار
 السكران بالحدود الخاصة
 لله تعالى باطل وتكلموا في
 السكران * وأصح ما قيل
 فيه ما ذكر محمد رحمه الله
 تعالى في الكتاب أنه اذا كان
 كلامه مختلطاً لا يستقيم
 مطلقاً لا جواً ولا
 اتداء فهو سكران وبه
 أفتى المشايخ * وان
 كان بعض كلامه مستقيماً
 وبعضه غير مستقيم
 فان كان النصف مستقيماً
 والنصف غير مستقيم

لا يقيم عليه الحد لان السكران يتم وان كان أكثر كلامه غير مستقيم ليدكر محمد رحمه الله تعالى هذا في الكتاب يشترط
 * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال هو سكران يقيم عليه الحد واعتبر الغالب فلما قال في المجنون اذا كان أكثر
 كلامه غير مستقيم يحكم بجنونه * واذا شهد أحد الشاهدين أنه سكران من الخمر وشهد الآخر أنه سكران من السكر أو من النبيذ لا تقبل
 شهادتهما * ولا حد على الصبي والمجنون اذا شرب الخمر أو سكراناً كان يجنب ويفسق ان شرب في حال جنونه لا حد عليه كالصبي *
 وان شرب في حال افاقته يحد * قوم بشر بون النبيذ فأتى بهم فسكر البعض دون البعض فشهد عليهم الشهود بذلك فمن كان منهم
 سكران يجبس حتى يعفو ثم يقيم عليه الحد * ومن لم يكن سكران لا حد عليه ولكنه يعزروا كوفي الكتاب رجل من أهل الكوفة
 يوجب في بيته الخمر وهو فاسق أو يوجب القوم مجتمعين على الشرب ولم يرهم أحد بشر بونهم اغترابهم قد جلسوا مجلس من يشربها

أو كان يوجد معه ركوة من خرفانه يعزله لأنه يظهر منهم امارات العزم على الفساد وأنه معصية لا حد فيه فيعزر. وكذا المقيم اذا أظفر في رمضان متعمدا يعزرو ويحبس بعد ذلك اذا كان يخاف منه عوده الى الافطار ثانياً وكذا المسلم يبيع الخمر أو يأكل الربا ولا يرجع عنه فانه يعزرو ويحبس * وكذا الغني والمختل والناتجة تعزرو ويحبس حتى يتحدث توبة وكذا المسلم اذا شتم نبياً يعزله لأنه ارتكب معصية لم يجب قيم الحد فيعزر * واذا شرب المسلم الخمر أو سكر من غير خمر ثم ارتدوا العياذ بالله ثم أسلم فإنه يقام عليه حد الزنا وحده السرقة وجميع أنواع الحد الاحد الشرط لان الكفر لو كان مقارناً للشرع يمنع حد الشرع فاذا اعترض أو لم يجزئ سائر الحدود وان باشر أسباب الحد في ردته لا يقام عليه حد الشرط والسكر لما قلنا وما سوى حد الشرط والسكر ان باشر سببها في ردته قبل ان يأخذها الامام لا يقام عليه حد ما الا الحد القذف وان باشر أسباب الحد وفي ردته بعدما أخذها الامام وصار بحال لا يمكنه الذهاب الى دار الحرب (٣٣٣) يقام عليه الحد ودوا الحد الشرط والسكر لانه كافر لا يمكنه

الذهاب الى دار الحرب فكان بمنزلة الذي ويقام على الذي سائر الحدود والحد الشرط والسكر في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يقام عليه حد ما الا الحد القذف

فصل في تصرفات السكران السكران الخمر والاشربة المتخذة من النمر والزيب نحو التبيذ والمثاق وغيرهما عندنا يتخذ تصرفاته كالطلاق والعناق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق عليه وبه أخذ عامة المشايخ رحمه الله تعالى وقال مالك رحمه الله تعالى وهو أحد قول الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح تصرفاته وبه

يشترط قبض الزيادة في مجلسها وان لم يقبضها بطل العقد في القلب بصفة الزيادة وان كان مشتري القلب زاد فضة فان كانت الفضة مثل القلب أو أكثر لا يجوز وان كانت الفضة أقل من القلب يجوز كذا في الذخيرة * ولو اشترى سيفاً محلي بمائة درهم وحليته خمسون درهما وتقابضهما زاد مشتري السيف درهما أو ديناراً أو جازراً وان تفرق قبل القبض ولو كان بائع السيف زاد ديناراً أو فضة قبل الاقتران جاز وان فارق قبل أن يقبض اتقص من الثمن بصفة الدينار كذا في المبسوط * ولو أنه حط عنه شي من الدراهم فهو جازر والمطاليس من النضة كذا في الحاوي * قال في الجامع وان اشترى ابريق فضة بمائة دينار وتقابضها وتفرقا ثم التقيا فزاد المشتري البائع في الثمن عشرة دنانير تصح الزيادة ويشترط قبضها في مجلسها ولا يشترط قبض ابريق في الحال وان كانت الزيادة تقابل ابريق في الحال الا أنها لا تقابل ابريق حقيقة وانما تقابل تسمية كذا في المحط

(الفصل الرابع في الصلح في الصرف) * اشترى ابريق فضة وزنه ألف درهم بمائة دينار وتقابضوا فوجد بالابريق عيباً وأنه قائم بعينه حتى كان له رده فصالحه البائع على دنانير وقبضه المشتري أو لم يقبض حتى تفرقا فالصلح ماض ذكر المسئلة في الاصل من غير ذكر خلاف وهو على قوله ما مستقيم وكذلك على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول من يقول من المشايخ رحمه الله تعالى بأن الصلح وقع عن حصة العيب من الثمن لان حصته منه دنانير وبطل الصلح ديناراً أيضاً فيكون هذا الصلح واقعاً على جنس حقه فلا يكون صرفاً وان وقع الصلح على عشرة دراهم فان قبضها المشتري قبل أن يتفرقا فالصلح جائز وان لم يقبضها حتى تفرقا بطل الصلح لانه وقع على خلاف جنس الحق فيعتبر صرفاً فان كانت الدراهم التي وقع عليها الصلح أكثر من حصة العيب فالصلح جائز لان الصلح وقع عن حصة العيب عند الكل عند بعض المشايخ وحصة العيب دينار وشراء الدينار بدراهم أكثر من قيمة الدينار جائز وعند بعض المشايخ الصلح وقع على الجزء الفائت وشراء الجزء الفائت بدراهم أكثر من قيمته يجوز كذا في المحط * اشترى ابريق فضة بمائة دينار فوجد معيباً فصالح من العيب على دينار وقيمة العيب أقل منه بما لا يتغابن الناس فيه جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز الا بقدر ما يتغابن الناس بمثله كذا في محيط السرخسي * اشترى عبداً بمائة دينار وتقابضهما جرداً بالعبد عيباً وخصم بالعهود فيه فأقر البائع بالعيب أو بجمده وصالح المشتري عن العيب على دنانير فانه على وجهين الاول أن يكون بدل الصلح أقل من حصة العيب من الثمن بأن كانت حصة العيب من الثمن عشرة دنانير ووقع الصلح على أقل من عشرة دنانير وافتقر قبل التقابض فالصلح جائز ومن مشايخنا رحمه الله تعالى من قال ما ذكر من الجواب على قوله ما أماعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

(٣٠ - فتاوى ثالث)

أخذ الطحاوي والكرخي رحمه الله تعالى وعن أبي بكر بن أحمد رحمه الله تعالى أنه قال يتقدم السكران كل تصرف يتقدم الهزل ولا يطله الشروط القاسدة فلا يتقدمه البيع والشراء ويتقدمه الطلاق والعناق والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة والوصية وتزويج الصغير والصغيرة وأما ردته فلا تصح عندنا استئناساً وتصح قياساً لان الكفر واجب التني والاعدام لا واجب التحقيق ولهذا جرى على لسانه كلمة الكفر خطأ لا يكفر هذا اذا كان السكران من الشراب المتخذ من أصل الخمر نحو التمر والعنب والزيب * فاما السكران من المتخذ من العسل والتمر والحبوب اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه وهو كاختلافهم في وجوب الحد من قال يجب الحد بالسكر عن هذه الاشربة يقول تتخذ تصرفاته لانه لا يكون زجراً له ومن قال لا يجب الحد في هذه الاشربة وهو القبيح أبو جعفر وشمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى يقول لا تتخذ تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذ لم يجب الحد عند ما زجر

لا ينفذ تصرفاته * وان زال عقله بالبيع أول بن الرمال لا ينفذ تصرفاته * وعن أبي حنيفة وسفيان الثوري رجما الله تعالى في الذي زال عقله بالبيع فطلق ان كان علم حين تناول البيع انه ببيع يقع الطلاق وان لم يكن عالم بالبيع وعن أبي يوسف ومحمد رجما الله تعالى لا يقع من غير فصل وهو الصحيح * وكذا لو شرب شرابا حلالا فوافق فذهب عقله فطلق قال محمد رجما الله تعالى لا يقع طلاقه وعليه الفتوى * هذا كله في السكران اذا شرب طائعا * وان شرب مكرها فطلق اخذنا المشايخ رجما الله تعالى فيه والصحيح انه لا يقع كالا يجب عليه الحد * وعن محمد رجما الله تعالى انه يقع والصحيح هو الاول * والذي ضرب على رأسه حتى زال عقله فطلق وأعتق لا ينفذ تصرفاته وان زال عقله بالعصية لانه لا يحتاج الى شرع الزاجر فيك لا يجب عليه الحد لا ينفذ تصرفاته * (كتاب الغصب) فصل فيما يصير به المرء غاصبا وضامنا * فوب لرجل في يده ثوب بثبت به رجل فغذبه (٣٣٤) صاحب الثوب فغزق قال محمد رجما الله تعالى يضمن المتبث نصف قيمته وان كان

الذي غذبه هو المتبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع القيمة * ولو عض رجل ذراع انسان فغذب صاحب اليد به فسقط استنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدية الاستنان هدر ويضمن العاض ارض ذراع هذا * ولو طس رجل على ثوب رجل وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فأنشق الثوب من جلوس الجلوس كان على الجلوس نصف ضمان الشق * وعن محمد رجما الله تعالى في رواية يضمن نقصان الشق والاعتداء على ظاهر الرواية * وعن أبي يوسف رجما الله تعالى في رواية لا يضمن نقصان الشق * رجلان وضع كل واحد منهم ما جرة في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا جميعا قال يفرم كل واحد منهما ما جرة صاحبه * وعن محمد رجما الله تعالى رجل وضع جرة في الطريق

فبينبغي أن لا يجوز الصلح اذا افتقر فاقبل التقابض ومن مشايخنا من قال لا بل ما ذكره هنا قول الكل * والباقي أن يقع الصلح على أكثر من حصصة العيب من الثمن فان كانت الزيادة بحيث يتعابن الناس في مثلها تجوز وان كانت بحيث لا يتعابن الناس في مثلها بان وقع الصلح على اثنى عشر دينار فاعلى قول أبي حنيفة رجما الله تعالى تجوز وعلى قولهم لا تجوز كذا في المحيط * ولو صالحه على دراهم مائة وقبضها قبل أن يتفرقا جاز وان افتقر فاقبل القبض انتقض الصلح فاذا بطل الصلح استقبل الخصومة في العيب كما كان عليه قبل الصلح وكذلك ان ضرب للدراهم اجمالا ثم فارقه قبل أن يقبضها أو شرط في الصلح خيارا ثم افتقر فاقبل أن يبطل صاحب الخيار خياره كذا في المبسوط * واذا ادعى على رجل مائة درهم فانكر المذمى عليه ذلك أو أقر ثم صالح منها على عشرة دراهم حاله أو الى أجل ثم افتقر فاقبل القبض فالصلح جائز وكذلك لو كان فيه خيار الشرط ولو احدى منهم ما افتقر فاقبل التقابض لا يبطل الصلح وان كان صالحه على خمسة دنانير وافتقر فاقبل التقابض يبطل الصلح وان افتقر فاقبل القبض فالصلح صحيح كذا في النخبة * وان فارقه بعد ما تقدا البعض برى من حصصة ما تقده وتزيمه حصصة ما بقي وان صالحه من المائة على ذهب تبرا ومصوغ لا يعلم وزنه جازان قبضه قبل الافتراق كذا في الحاوي في التوصل الخامس في القرض والصرف فيه * واذا ماتت امرأة وتركت ميراثا من رقيق وثياب وذهب وقضة وحلى قيمه جواهر ولا وغير ذلك وتركت زوجها واباها وميراثها كله عند ابيها صالح الاب زوجها على مائة دينار فهذا على وجهين * الاول أن يعلم نصيب الزوج من الذهب المتروك وفي هذا الوجه ان كان بدل الصلح أكثر من نصيب الزوج من الذهب يجوز وان كان مثله أو أقل لا يجوز * الثاني أن لا يعلم ذلك فلا يجوز الصلح وكذلك اذا صالحه على خمسة مائة درهم فهو على هذين الوجهين أيضا وان كان صالحه على مائة درهم وخمسين دينارا جاز الصلح كيفما كان فان وجد التقابض بقي الصلح في الكل على الصحة وان لم يوجد التقابض يبطل الصلح هكذا ذكر في الكتاب ويجب أن يقال بان الصلح في حصصة الصرف يبطل وكذلك في حصصة اللادى والجواهر التي لا يمكن تزعمها الا بضرر وأما فيما عدا ذلك من الثياب والمتاع والعروض فالصلح يبقى على الصحة وان قبض الزوج الدراهم والدنانير التي هي بدل الصلح وكان الميراث في بيت الاب ولم يكن حاضر في مجلس الصلح فان الصلح يبطل بحصصة الذهب والفضة هكذا ذكر في الكتاب وهذا اذا كان الاب مقررا للزوج بما عنده حتى يكون نصيب الزوج امانة في يده وقبض الامانة لا ينوب عن قبض الشراء فبفضل الافتراق من غير قبض فبطل حصصة الصرف وحصصة ما لا يمكن تسليمه الا بضرر كالجواهر المرصع واللؤلؤ والمرصع فأما اذا كان جاحدا للزوج بما عنده كان الاب غاصبا نصيب الزوج وقبض الغصب ينوب عن قبض الشراء فإذا قبض بدل الصلح فالافتراق حصل بعد

الذي غذبه هو المتبث الذي ليس له الثوب يضمن جميع القيمة * ولو عض رجل ذراع انسان فغذب صاحب اليد به فسقط استنان ذلك الرجل وذهب لحم ذراع هذا فدية الاستنان هدر ويضمن العاض ارض ذراع هذا * ولو طس رجل على ثوب رجل وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فأنشق الثوب من جلوس الجلوس كان على الجلوس نصف ضمان الشق * وعن محمد رجما الله تعالى في رواية يضمن نقصان الشق والاعتداء على ظاهر الرواية * وعن أبي يوسف رجما الله تعالى في رواية لا يضمن نقصان الشق * رجلان وضع كل واحد منهما ما جرة في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا جميعا قال يفرم كل واحد منهما ما جرة صاحبه * وعن محمد رجما الله تعالى رجل وضع جرة في الطريق

فيما زنت أو ليس فيها شيء أو رجل آخر وضع جرة أخرى في الطريق فتدحرجت احداهما فأصابت الاخرى فانكسرتا جميعا التقابض قال يضمن صاحب الجرة القائمة التي لم تدحرج قيمة الجرة التي تدحرجت ومثل ما كان فيهما من الزيت لانها بمنزلة حجر وضع في الطريق فما عطب به يضمن * فأما التي تدحرجت فانها حين زالت عن موضعها افتقدت حرج صاحبها عن الضمان * رجل في يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها في دراهم غيره واختلطت كان الذي وقع الدراهم من يده غاصبا وضامنا وهذه حناية منه وان لم يتجدد رجل غصب من رجل بيضة وأودعه المصوب منه بيضة فغضت دجاجة عليه ما فخرت فرختان ففرخ الوديعه اصابع الوديعه وفرخ الغصب للغاصب وعليه ضمان البيضة التي غصب * رجل جاء الى خرا انسان وصب فيها خلا فصارا خرا خلا وهو ما نصفا قال اصحاب الخمر ان يأخذ نصف الخمر * وعن أبي القاسم رجما الله تعالى رجل غصب خرا وجعلها في حبه وصب فيها خلا من عنده حتى صار الخمر خلا قال يكون الغاصب قياسا وقال الفقهاء

أبو الليث رحمه الله تعالى قيل بأن الخلل يكون بينهما على قدر خلهما لأنه صار كأنهما خلطاً خلطهما قال وبه نأخذ * ولو تخطل جبر الغصب في يد الغاصب قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى الخلل يكون للغاصب * ولو أن رجلاً أراد أن يصب خمره فأخذها آخر فخلل في يده كان الخلل للآخر * رجل قد عد على ظهر دابة رجل ولم يجر كما هو لم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقروا الذي ركب إذا لم تهلك من ركوبه وان كان الذي ركب الدابة يخدمها ومنعها من صاحبها قبل أن يعقروا لم يجر كما جاءه آخر وعقرها فلا صاحب الدابة أن يضمن أي ماشاء وكذا إذا دخل رجل دار إنسان وأخذ متاعاً ويخدمه وضامن وان لم يحوله ولم يخدمه فلا ضمان عليه الآن يهلك بفعله أو يخرج منه من الدار * وان أخذ المتاع من بيت وحوله إلى بيت آخر من تلال الدار أو إلى حوض الدار وصاحب الدار مع علمه يسكن في تلك الدار فهلك المتاع في القياس يكون ضامناً وفي الاستحسان ان كان هذا الموضع (٣٣٥) في الحزر مثل الأول لا يضمن * رجل نام

على فراش إنسان أو جلس على بساط إنسان لا يكون غاصباً لأن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى غصب المتقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن إذا لم يهلك بفعله * وكذلك رجل استأجر أرض إنسان بمخضطة فزرع المستأجر الأرض حنطه وحصدها وداسها فغصبها الأجران يرفعها حتى يعطيه الأجر فهلكت الحنطة في موضعها لا يضمن الأجر لانه لم يحولها عن مكانها * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى رجل ركب دابة رجل بغير إذنه ثم نزل فماتت قال يضمن في رواية الأصل * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يضمن وعنه أنه يضمن * قال الناطقي رحمه الله تعالى الصحيح ان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يضمن حتى يحول عن موضعها * رجل غصب مجحولاً فاستهلكه ويدين لمن أمه قال الفقيه أبو بكر البلخي

التقاضي فلا يطل الصلح في خصه الصلح وكذلك إذا كان الأب مقراً للزوج بما عنده الآن الميراث كان حاضر في مجلس الصلح فالصلح جائز في الكل هكذا في المحيط * وإذا ادعى الرجل سيفاً محلي بفضة في يدي رجل فصالحه منه على عشرة دنائير وقبض منها خمسة دنائير ثم افتراها واشترى بالباقي منه ثوباً قبل أن يتفرقا وقبضه فان كان قد من الدناير بقدر الحلية وحصلت فالصلح ماض وان كان نقداً أقل من حصة الحلية فالصلح فاسد وشراء الثوب فاسد أيضاً كذا في المبسوط * إذا ادعى عليه عشرة دراهم وعشرة دنائير وأنكر المدعى عليه أو أقر ثم ضاع المدعى عليه على خمسة دراهم من ذلك كله فهذا جائز سواء كان نقداً أو نسيئة كذا في المحيط * وان اشترى قلب ذهب به عشرة مثاقيل بمائة درهم وتقاها واستمك القالب أول يستهلكه ثم وجد به عيباً قد دلسه له فصالحه على عشرة نسيئة فهو جائز ولو صالحه على دينار لم يجز لأن يقبضه قبل التفرق كذا في الحاوي * وان اشترى قلب فضة فيه عشرة دراهم يدينها ووقبضها ثم وجد في القلب هشماً ينقصه فصالحه من ذلك على قيراطي ذهب من الدينار على أن زاده مشترى القلب ربع كرخنطة وتقابضها فهو جائز وان كانت الخنطة بعينها وتفرق قبل التقابض فهو جائز أيضاً وان تقابضها ثم وجد في الخنطة عيباً ردها ورجع بثمنها ومعرفة ذلك أن يقسم القيراطان على قيمة الخنطة وقيمة العيب فما يخص قيمة الخنطة فهو بمن الخنطة يرجع به كذا في المبسوط * وفي المنتقى إذا كان لرجل على رجل درهم بخارية واصلطها منها على دراهم لا يعرف وزنها قال اني أنظر البخارية فان كان الغالب فيها النحاس فهو جائز على القليل والكثير وان كان الغالب فيها الفضة لا يجوز الصلح الاعلى مثل وزنها وان صالح على أقل لا يجوز من قبل أن هذا ليس على وجه الخط الأبري لو كان له عليه ألف درهم غلة صالح منها على تسعة مائة يرض لا يجوز ولو كان الدين أيضاً فصالح على تسعة مائة سود جاز وكان هذا حطاً ولو صالحه على تسعة مائة ولم يشترط ييضاً فأعطاه ييضاً جاز ذلك وقال أبو يوسف ف رحمه الله تعالى ان كان السود أفضل لم يجز الصلح على سود أقل من وزن البيض وان كانا سواء جاز الصلح من أحدهما على الآخر بأقل من وزنه كذا في المحيط

(الباب الرابع في أنواع الخيارات في الصلح) * إذا اشترى الرجل من رجل ألف درهم بمائة دينار واشترط الخيار فيه يوماً فان أبطل الخيار قبل أن يتفرقا جاز البيع وان تفرق قبل أن يطله وقد تقابضاً فالبيع فاسد وكذلك إذا كان الخيار للبايع أولهما طالت المتة وقصرت وكذلك الأنا المصوغ والسيف المحلي والطوق من ذهب فيه لؤلؤ وجوهر لا يتخلص إلا بكسر الطوق وأما اللجام المموه وما أشبهه فان شرط الخيار في بيعه فصحيح كذا في المبسوط * وإذا اشترى جارية وطوق ذهب فيه خمسون ديناراً بالف درهم واشترط

رحمه الله تعالى يضمن الغاصب قيمة المجحول ونقصان الام لان هلاك الولد واجب نقصان الام وان لم يفعل الغاصب في الام فعلا * رجل جز صوف غنم إنسان غصباً قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان لم ينقص قيمة الغنم شيئاً كان على الغاصب مثل صوفه وان نقص كان للمالك الخيار ان شاء أخذ نقصان الغنم والصوف للغاصب وان شاء أخذ مثل صوفه وقدرة نقصان الغنم لامن جهة الصوف * رجل حل على ظهر دابة إنسان بغير إذنه حتى لو رم ظهر الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يتلوم ان ادمل لا ضمان على واحد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا إذا ماتت وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان * رجل ضل في فوخته قلنسوته يزيد في فخذه رجل من بين يديه ان وضعه حيث يتاله فسرق لم يضمن وان كان أكثر من ذلك ضمن * رجل بهت رجلاً إلى ماشيته ليأني بهم فترك الماء وردية الأخر فطابت الدابة قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله

تعالى ان كان منهما انبساط في أن يفعل في ماله مثل هذا البضين وان لم يكن ضمن * رجل وحدي زرعه ثورين فساقهما الى حربطه يظن
 أنهم ماله لقرية فاذا هما الغراهل قرية فاذا ان برطهما اندخل أحدهما الربط وهرب الآخر فبعضه فلم يظفر به قال الشيخ الامام أبو
 بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان لم يقدر على أن يشهد على نفسه أنه أخذهما بالبرطه ما على صاحبه لا يضمن إلا أن يكون نيته عند
 الاخذ أنه يتبعه عن صاحبه فيضين * هذا اذا كان في الليل * فان كان ذلك في النهار ان كان الثور الغراهل قرية كان حكمه اللقطة ان
 ترك الاشهاد مع القدرة على انه يأخذه ليرده على صاحبه ضمن وان يحجز عن الاشهاد كان معذورا * وأن كان الثور لاهل القرية فأخرج من
 زرعه وساقه ضمن لان ما يكون لاهل القرية لا يكون له حكم اللقطة في النهار وانما يكون له حكم اللقطة في الليل أما في النهار فحكم
 الغصب فيضمن أشهد أو لم يشهد قال (٣٣٦) ومقدار ما يخرج من ملكه لا يكون مضمونا عليه وان ساقه ماروا بذلك

الخيار فيهما يوافق في الكل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
 يجوز في الجارية بجهتها من الثمن وكذلك اذا اشتراها بمائة دينار كذا في الحاوي * ولو اشتراها بمائة دينار
 وشترط الاجل فاشتراط الاجل كاشتراط الخيار كذا في المبسوط * وان اشتراها بمحطة أو عرض جاز
 اشتراط الخيار يوما أو أكثر كذا في الحاوي * وان اشترى رطلا من نحاس بدرهم واشترى الخيار فيه فهو
 جائز لانه ليس بصرف كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا اشترى فلوسا بدرهم
 على أن يبيع الدراهم بالخيار فدفع الدراهم ولم يقبض الفلوس حتى اقتربا فابيع فاسد وان كان الخيار
 لبائع الفلوس وقد قبض الدراهم فالبيع جائز وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يجوز هذا
 العقد كذا في المحيط في فصل المتفرقات * وليس في الدراهم والذنانير وسائر الديون خيار الرؤية وله خيار
 الرؤية فيما يتعين كالنبر والحلي كذا في محيط السرخسي * وأما خيار الاستحقاق فان كان العقد ورد على
 الدراهم والذنانير فهو أن يشتري دينارا بعشرة دراهم فاستحق نصف الدينار يرجع نصف الدراهم وله نصف
 الدينار ولا خيار له كذا في الحاوي * وان استحققت الدراهم وأخذها المستحق بطل القبض وله أن يرجع
 بثلهما ولا يبطل العقد وان أجاز المستحق ذلك فإنه ينظر ان حصلت اجازته بعد القبض جازا للقبض وليس
 للمستحق على المقبوض سبيل وله أن يرجع على الناقد وان حصلت اجازته قبل القبض فوجود الاجازة
 وعدمه سواء فله أن يأخذ دراهمه ولا يبطل العقد وله أن يأخذ مثلا هذا اذا كان قبل الاقتراق كذا في
 شرح الطحاوي * وأما اذا وجدها وبعضها مستحقة وكان ذلك بعد الاقتراق بايديها ما ان أجاز المستحق
 وكانت الدراهم قائمة جازا واذا رد بطل الصرف كانه ان كان الكل مستحقا وان كان البعض مستحقا بطل
 الصرف بقدره قل أو أكثر كذا في المحيط * اشترى عشرة دراهم بدينار وتقبضها ثم وجد زبوا بعد الاقتراق
 فاستبدل فاستحققت تلك الدراهم الزبوف لم ينقض الصرف عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 ان كانت الزبوف قليلة ولو وجد الكل زبوا فنقض الصرف استبدل أم لا كذا في محيط السرخسي *
 وان ورد العقد على شيء بعينه فهو أن يشتري قابيا فاستحق بعضه كان المشتري بالخيار ان شاء رد الباقي وان
 شاء أمسكه بجهته فان استحق فلم يحكم به للمستحق حتى أجاز البيع جازا للبيع وكان الثمن فيما أجاز
 للمستحق يأخذ البائع ويسلم اليه كذا في الحاوي * لو اشترى اناء مصوغا أو قلب فضة بذهب أو فضة
 تبرثم استحق الاناء أو القلب بطل البيع وان كان في المجلس وهذا اذا لم يجز المستحق العقد * وأما اذا أجاز
 جازا العقد كذا في المبسوط * رجل له على آخر ألف درهم غلة فأخذها تسعة مائة ووضعه ودينار فاقترق قائم
 استحق الدينار فانه يرجع على الغير بمائة درهم غلة وان استحق الدينار قبل أن يتفرق يرجع عليه بدينار

بنفس السوق بصير غاصبا
 ويصير مضمونا عليه الا اذا
 ساقه الى موضع يأمن فيه
 * رجل وجهه جارية الى
 النحاس لينيهها فبعتها
 امرأه النحاس الى حاجة
 لها فهدرت قال الشيخ الامام
 أبو بكر البخاري رحمه الله
 تعالى الضمان يكون على
 امرأه النحاس لا غير في قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وقال أبو يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى صاحب
 الجارية بالخيار ان شاء ضمن
 النحاس وان شاء ضمن
 امرأته لان النحاس أجبر
 مشترك ومن مذهب أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى أن
 لا جبر المشترك لا يصير ضمنا
 لما تلف في يده بغير فعله *
 وعند صاحبه رحمه الله
 تعالى يكون ضمنا * رجل
 قلع ثلث من أرض رجل
 وغرسها في ناحية أخرى في
 تلك الأرض قال الشيخ
 الامام أبو نصر رحمه الله

تعالى الشجر يكون للغارس وعليه قيمة الثلث للثالث يوم قلع فان قلع الشجرة بضر بالارض كان لصاحب الارض
 أن يعطى قيمة الشجرة للغاصب قيمة شجرة ليس لها حق القرار * رجل وطئ امرأة أبيه كرها وقال عمت أنت على حرام وتعدت افساد
 النكاح وكان ذلك قبل أن يدخل الاب بالمرأة فوجب للمرأة على الاب نصف المهر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع الاب على الابن بما ضمن
 لانه وجب عليه حد الزنا فلا يغرر شيئا * ولو أن الابن قبلها بشهوة وتعدت افساد النكاح على الاب وجب على الاب نصف المهر ثم يرجع
 بذلك على الاب لانه كما كان على شرف السقوط بعد ما فرج به عليه * رجل بعث غلاما مفرقا في حاجة له فغدا أن أهمل الغلام قرأى
 الغلام غلاما يلهو بون فانتفى اليهم وارتنى سطح بيت فوق ومات ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال * رجل قال لعبد الغير
 ارتق هذه الشجرة وان ترا المشمش لتأكله أنت فذهل ووقع من الشجر فمات لا يضمن الامر لان ما استعمل في أمر نفسه * وان كان الامر

قال له ارتق الشجرة وانثر الشمس لا كل آنا فعل ووقع ومات ضمن الامر لانه استعمل في امر نفسه * المرتين اذا جعل حاتم الزهن في خنصره فضاغ ضمن لانه ليس بسامعتاد فيه يرتقاصبا وخنصر اليه واليسرى فيه سواء لان من الناس من يجهلونه في اليمن * وان جعله في البنصر لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بلبس * وان جعله في خنصره فوق حاتم آخر لا يضمن قالوا الحمد لله تعالى ان بعض السلاطين يجعلان الحاتم فوق الحاتم فقال محمد رحمه الله تعالى انما يلبس الختم اشار الى ان هذا ليس بمعتاد يقصد به التزين * فالحاصل ان الرجل اذا كان معروفا بلبس خاتمين للتزين يكون ضامنا * رجل رفع قلنسوة من رأس انسان ووضعهما على رأس رجل آخر فطر حها رجل من رأسه فضاغت قالوا ان كانت القلنسوة بمرأى العين من صاحبها بحيث أمكنه رفعها من ذلك الموضع لا يضمن الطارح لان ذلك بمنزلة الرد على المالك وان لم يكن كذلك يكون ضامنا وقد مر قبل هذا في مثله أنه اذا كان في موضع يتمكن صاحبها من (٣٣٧) أن يعيده فمأخذا لا يضمن * رجل دخل منزل رجل باذنه وأخذ

مثله وكذلك الجواب فيما اذا كان مكان الدينار مائة فلس كذا في المحيط في فصل المتفرقات * وأما اخبار الرد بالعيب فإنه يثبت لمن يجده عيبا في ما صار له بعد الصرف كذا في الحاوي * واذا باع دينارا بعشرة دراهم أو مصوغا من الذهب وتقابضا ثم ان قبض الدراهم وجدها زوفا أو زهر حقه فله أن يردّها فان ردها بعد الافتراق بطل الصرف عند أبي حنيفة ورفر رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا استبدلها في مجلس الرديح وان استبدلها قبل الافتراق جازا جماعا وان وجد البعض زوفا ان كان يسيرا لا يبطل العقد استسنا كذا في السراج الوهاج * وان وجدها ستوقه وكان ذلك في مجلس العقد ليس له أن يتجوز بها فان ردها وقبض الجياد في المجلس جاز وجعل كأنه آخر القبض الى آخر المجلس كذا في المحيط * وكذلك لو علم ذلك وقت القبض وقبضها لا يجوز له أن يردّها أو يأخذ الدراهم الجياد ولو علم أنها ستوقه أو رصاص وقت العقد فإنه ينظر ان علم بالبيان والتسمية نحو أن يقول اشترت منك هذه الدنانير بهذه الدراهم الستوقه والرصاص فالبيع جائز ويعلق العقد بينهما وان لم يسم أنها ستوقه أو رصاص لكنه قال اشترت منك هذه الدنانير بهذه الدراهم وأشار الى الستوقه والرصاص فان كانا يعلمان أنها ستوقه أو رصاص ويعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم فان العقد يعلق بينهما وان كانا لا يعلمان ذلك أو يعلم أحدهما ولا يعلم الآخر أو يعلمان جميعا ولا يعلم كل واحد منهما أن صاحبه يعلم ذلك فالحق لا يعلق بها بينهما ولكن يعلق العقد بذلك القدر من الدراهم الجياد كذا في شرح الطحاوي * وأما اذا وجدها أو بعضها ستوقه وكان ذلك بعد الافتراق بايديها ان وجد الكل ستوقه بطل الصرف كله وان وجد البعض ستوقه بطل الصرف بقدره تجوز به أو رده واستبدل مكانه آخر أو لم يستبدل كذا في المحيط * ولو وجد الدراهم ستوقه بعد الافتراق وقد هلكت في يد المشتري فعليه قيمتها والصرف باطل ويرجع بالدنانير كذا في التتارخانية ناقلا عن التجريد * هذا كله اذا كان بدل الدينار دراهم لا تعين للعقد وأما اذا كان بدله مما يتعين للعقد نحو أن يشتري قلب فضة بدينار أو انا فضة أو تبر من فضة بدينار فتقابضا ثم وجد المصوغ أو التبر معيبا فان رضى بتعيينه جاز وان لم يرض ورده بطل العقد سواء كان قبل الافتراق أو بعده وقابض الدينار باختيار ان شاء رده عن المقبوض وان شاء رده مثله الا اذا ظهر فساد العقد من الاصل نحو أن يشتري المبيع أو وجدته بخلاف جنس ما سماه فلما فسد العقد استرد منه عين الدينار اذا كان قائما ومثله اذا كان هالكا كذا في شرح الطحاوي * اشترى سيفا محلي بدراهم فوجد في شيء منه عيبا يرد الكل دون البعض لانه شيء واحد والعيب في البعض يؤثر في الكل فان رد الكل بغير قضاء ثم افتراق قبل القبض بطل الرد لان الرد بالتراضي بيع جديد في حق ثالث والقبض في الصرف واجب حقا للشرع وهو ثالث فكان افتراقا

بكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا تزلزمت وان كان المالك حاضر الا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا أخذ الرق فاذا لم يأخذه ولم يدن منه لا يضمن وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا اذا سقط شيء من انسان فراه رجل * ولو شق رجل رقبة وقدمه من جامد فأصابته الشمس فذاب اختلقت رقبة ذكركرشمس الأتمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا يضمن * رجل قال لغیره كل هذا الطعام فإنه طيب فأكل فاذا هو سموم فمات لا يضمن كالأقول لغیره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك فأخذته الموصوفه فإنه لا يضمن * رجل أقام البيعة على رجل أنه غصب مني هذه الجارية اليوم وأقام رجل آخر البيعة أنه اغتصبها مني منذ شهر قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هي للذي أقام البيعة على الوقت الآخر ويضمن المدعى عليه قيمتها الا في وقت وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هي للذي أقام البيعة على الوقت الا في وقت ولا يضمن للاخر شيئا * رجل عليه عشرة دراهم لرجل فأوفاهم فوجدها القابض اثني عشر ذكركر في النوادر ان على قول أبي حنيفة وأبي

بكون ضامنا لانه التزم الحفظ فاذا تزلزمت وان كان المالك حاضر الا يضمن لان هذا ليس بتضييع هذا اذا أخذ الرق فاذا لم يأخذه ولم يدن منه لا يضمن وان لم يكن المالك حاضرا وعلى هذا اذا سقط شيء من انسان فراه رجل * ولو شق رجل رقبة وقدمه من جامد فأصابته الشمس فذاب اختلقت رقبة ذكركرشمس الأتمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه لا يضمن * رجل قال لغیره كل هذا الطعام فإنه طيب فأكل فاذا هو سموم فمات لا يضمن كالأقول لغیره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك فأخذته الموصوفه فإنه لا يضمن * رجل أقام البيعة على رجل أنه غصب مني هذه الجارية اليوم وأقام رجل آخر البيعة أنه اغتصبها مني منذ شهر قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هي للذي أقام البيعة على الوقت الآخر ويضمن المدعى عليه قيمتها الا في وقت وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هي للذي أقام البيعة على الوقت الا في وقت ولا يضمن للاخر شيئا * رجل عليه عشرة دراهم لرجل فأوفاهم فوجدها القابض اثني عشر ذكركر في النوادر ان على قول أبي حنيفة وأبي

يوسف رحمه الله تعالى الزيادة أمانة إذا هلكت لا يلزمه ضمها تعالى قول محمد بن زفر رحمه الله تعالى تكون مقهورة وهو القياس فلوان القابض دفع متها درهمين ليردهما على صاحبهما فهل كافي الطريق قالوا إن المدون يشارك القابض فيما بقي فيكون له سدس ما بقي وذلك درهم وتلذادهم لأن كل درهم من المقبوض سدسه للدافع وخمسة أسداسه للقابض * رجل دفع الدراهم إلى ناقد ليبتدئ ففجز الدراهم وكسر قالوا يكون ضمنا إذا قال له المالك انجز وهذا إذا كان المكسور لا يزوج رواج الصحاح وينقص بالكسر * رجل أنلف على رجل أحد مصرعي باب أو حدز ورجي خف أو مكعب كان للمالك أن يسلم إليه المصراع الآخر ويضمن قيمتهما * رجل أخذ من أرض انسان ترابا قالوا إن كان لذلك التراب قيمة في ذلك الموضع يضمن قيمة التراب سواء تمكن به النقصان بالأرض أو لم يتمكن وإن لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ينظر إن اتقص به الأرض (٣٣٨) ضمن النقصان والأقلا ولا يؤمر بالكسب وقال بعضهم يؤمر بذلك * الراعي إذا خاف

لا عن قبض في حقه * وبقضاء لا يبطل لأنه فسخ في حق الكل كذا في محيط السرخسي * وإن تقابلا والمبيع أنا فباعه الذي ملكه بالاقالة من المشتري أو غيره قبل القبض لم يجز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير إن باع من المشتري جاز وإن باع من غيره لم يجز كذا في الحاوي * ولو اشترى بريق فضة فيه ألف درهم بألف درهم أو بمائة دينار فتمت قبضها وتفرقت وأخذ الدراهم رصاصا وستوقه فردها عليه كان له أن يارقه قبل قبض الثمن وقبل استرداد اليريق وكذلك الزئوف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما في الزئوف يستمد له قبل أن يتفرقا من مجلس الرد كذا في المبسوط * ولو اشترى حلي ذهب فيه جوهر فوجد الجوهر عيبا فأراد أن يرده دون الحلي لم يكن له أن يرده إلا أن يرده كله أو يأخذه كله وكذلك لو اشترى خاتم فضة فيه فص ياقوت فوجد به ناقص أو بالفضة عيبا كذا في الحاوي * وإذا اشترى الرجل طستا أو ناء لا يدري ما هو ولم يشترط له صاحبه شيئا فهو جائز وإن اشترى إناة فضة فاذا هو غير فضة فلا يبيع بينهما ولو كان فضة سوداء أو حمرها فيها رصاص أو صفرو وهو الذي أفسدها فهو بالخيار إن شاء أخذها وإن شاء تركها كذا في المبسوط * ولو اشترى قلب فضة بذهب فوجد فيه عيبا فله أن يرده فإن هلك في يده أو حدث فيه عيب آخر كان له أن يرجع بنقصان العيب ولما تبع أن يقول أنا قبله كذلك وإن كان الثمن فضة لم يرجع بالنقصان كذا في الحاوي * وإن لم يجد به عيبا ولكن استحق نصفه ولم يرد النصف الباقي حتى انكسر لزمه النصف الباقي ويرجع نصف الثمن كذا في المبسوط * ولو اشترى دينارا بعشرة دراهم وتقباضا والدراهم زئوف فأنفقها المشتري وهو لا يعلم فلا شيء له على البائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرد مثل ما قبض ويرجع بالحباد وقال القدروري في شرحه والظاهر من قول محمد رحمه الله تعالى أنه مع أبي يوسف رحمه الله تعالى وذكر أبو الحسن البكري رحمه الله تعالى قول محمد رحمه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وذكر في الإسلام وغيره أن قوله ما قياس وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى استحسان كذا في فتح القدير * وعلى هذا الاختلاف إذا كانت العشرة من قرض أو من مبيع كذا في الحاوي * ولو اشترى فضة فوجد هارديته بغير عيب لا يردها كذا في محيط السرخسي * ولو قال بائع الدراهم لمشتريها بربت إليك من كل عيب ثم وجدها ستوقه لم يبرأ وإن وجدها زئوف فابري كذا في الحاوي * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال أبيعك هذه الدراهم وأراها ياها ثم وجدها زئوف قال يسئله إلا أن يقول هي زئوف أو يبرأ عن عيبها كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن اشترى دينارين بدراهم وقبض الدينارين فباعهما من ثالث ثم وجد بهما عيبا فرتها على الأوسط بغير قضاء كان للأوسط أن يردها على الأول ولا يشبه هذا العروض كذا في محيط السرخسي * اشترى خاتما

على شاة فذبحها ذكرفي الاصل أنه يضمن قيمتها يوم الذبح وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاد رحمه الله تعالى انما يضمن اذا ذبح شاة يرجي حياتها واليه أشار في الكتاب فانه قال وخاف الراعي على شاة ولم يقل يتقن بموتها ولا يرجي حياتها فلما اذا يتقن بموتها ولا يرجي حياتها لا يضمن لانه ما مور من المالك بحفظها وذبوحها في هذه الحالة حفظه وهو بمنزلة القصاب اذا شدد رجل شاة وأخضعها لغيره انسان وذبوحها لا يضمن * ولو مر رجل بشاة لغيره وقد أشرفت على الهلاك فذبحها يكون ضامنا لانه غير ما مور بالحفظ * وذكرفي النوازل شاة لانسان سقطت وخف عليها الموت فذبحها انسان حتى لا تقوت لا يضمن استحسانا لانه ما ذون دلالة وهو كالوقدم شاة للاضحية ويربط رجلها

للذبح لغيره * وكذا لو طعن رجل جوالق غيره في الطاحون * وكذا الوسد الورع (١) ليس في به زرع عفاء من رجل وفتح فوهة أرضه وسقى الأرض لا يضمن * وكذا الزجل اذا جعل العمد في القدر وصب فيه الماء عفاء آخر وقد النار وطبخ لا يضمن * ولو كان العمد في المسلاق لغيره وألقاه في القدر وطبخه كان ضمنا له الغاصب اذا استهلك المغصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر إن كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدراهم يقوم بالدراهم وإن كان يباع بالدينارين وإن كان يباع بهما كان الرأي فيه الى القاضي قضي عليه بما كان أنظر للغصوب منه * رجل غصب جارية فزني بها ثم ردها على المولى فظهر بها حمل عند المولى فولدت وماتت في الولادة أو في النفاس فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن كان ظهورها لحبل عند المولى لا قل من ستة أشهر من وقت ولد الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب * بخلاف ما لو زني بجمرة قبلت وماتت في الولادة أو في النفاس فان ثم لا يضمن الزاني شيئا * ورجل غصب من

رجل عبدنا ان المصوب منه قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا فبعه فذهب به الغاصب الى ذلك الموضع فطبق في الطريق وكان الغاصب ضامنا على حاله * ولو ان الغاصب استأجر العبد من المصوب منه لينى له حائطاه او ما فان العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الخياط واذا أخذ في عمل الخياط برئ عن الضمان وكذا اذا استأجره من المالك ليخدمه * رجل له كزان من حنطة غصب رجل أحدهما وذهب به ثم ان المصوب منه أودع الغاصب الكزان الثاني فخلطه الغاصب بكر الغصب ثم ضاع الكل ذكر في النوراد أن الغاصب يضمن الكزان الذي غصب ولا يضمن الوديعة * وكذلك رجل أخذ من كيس رجل فيه ألف درهم خمسمائة فذهب بها ثم ردها بعد أيام ووضعها في الكيس الذي أخذها منه فإنه يضمن الخمسمائة التي كان أخذها لا غير * رجل غصب دابة ثم ردها الى مربط المالك لا يبرأ عن الضمان وقال زفر رجه الله تعالى بيرا * ولوركب دابة غيره ثم نزل وتر كها في مكانها كان ضامنا في قول أبي يوسف (٣٣٩) رحمه الله تعالى ولا يكون ضامنا في قول زفر رحمه الله تعالى

من فضة فيه فص بدراهم أو دنانير وتقابضا ثم قلع المشتري الفص من الفضة والقلع لا يضر واحد منهما ثم وجد بأحدهما عيبا رده وأخذ بحصته من الثمن وكذلك لو وجد بأحدهما عيبا قبل أن يقطع الفص من الفضة وأراد ردهما جميعا ليس له ذلك ولكنه يقطع الفص من الفضة ثم يرد الذي به العيب منهما وان كان المشتري قد قبضهما ولم يدفع الثمن حتى وجد بأحدهما عيبا فان شاء أخذهما وان شاء ردهما وان لم يجد بأحدهما عيبا ولكنهما افترا قبل قبض الثمن بطل البيع في الفضة ولزم المشتري الفص بحصته لان الذي بطل فيه البيع انما بطل بتلك المشتري دفع الثمن وذلك لا يوجب له الخيار ثم قال والفص والفضة اذا كانا مزا لم يضر ذلك بواحد منهما بمنزلة السمن في الرقيق باعنا جميعا بمنزلة الدقيق في الحراب وكذلك لا يضر بواحد منهما فكاكهما شيئا متباينان في جميع ما وصفت لك كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ومما يتصل بهذا الباب * اذا اشترى ديناراً بعشرة دراهم وتقابضا ثم جاء بائع الدينار بدراهم زوف وقال وجدتها في تلك الدراهم وأنكر مشتري الدينار أن تكون هذه الدراهم من دراهمه فالمسئلة على وجوه * اما ان أقر بائع الدينار قبل ذلك فقال قبضت الجياد أو قبضت حتى أو قال قبضت رأس المال أو قال استوفيت الدراهم أو قال قبضت الدراهم أو قال قبضت ولم يزد عليه * ففي الوجه الاول والثاني والثالث والرابع لا تسمع دعوى بائع الدينار حتى لا يستحق مشتري الدينار على ذلك وفي الوجه الخامس وهو ما اذا قال قبضت الدراهم القبول قول بائع الدينار وعلى مشتري الدينار البيعة أنه أعطاهما الجياد استحسانا * وكذلك الجواب في الوجه السادس وهو ما اذا قال قبضت ولم يزد على هذا * ولو قال وجدتها متوقفة أو رصاصا لا شك أن لا يقبل قوله في الوجوه الاربعه وكذا في الوجه الخامس لا يقبل قوله وفي الوجه السادس يقبل قوله كذا في المحيط *

من فضة فيه فص بدراهم أو دنانير وتقابضا ثم قلع المشتري الفص من الفضة والقلع لا يضر واحد منهما ثم وجد بأحدهما عيبا رده وأخذ بحصته من الثمن وكذلك لو وجد بأحدهما عيبا قبل أن يقطع الفص من الفضة وأراد ردهما جميعا ليس له ذلك ولكنه يقطع الفص من الفضة ثم يرد الذي به العيب منهما وان كان المشتري قد قبضهما ولم يدفع الثمن حتى وجد بأحدهما عيبا فان شاء أخذهما وان شاء ردهما وان لم يجد بأحدهما عيبا ولكنهما افترا قبل قبض الثمن بطل البيع في الفضة ولزم المشتري الفص بحصته لان الذي بطل فيه البيع انما بطل بتلك المشتري دفع الثمن وذلك لا يوجب له الخيار ثم قال والفص والفضة اذا كانا مزا لم يضر ذلك بواحد منهما بمنزلة السمن في الرقيق باعنا جميعا بمنزلة الدقيق في الحراب وكذلك لا يضر بواحد منهما فكاكهما شيئا متباينان في جميع ما وصفت لك كذا في المحيط في فصل المتفرقات * ومما يتصل بهذا الباب * اذا اشترى ديناراً بعشرة دراهم وتقابضا ثم جاء بائع الدينار بدراهم زوف وقال وجدتها في تلك الدراهم وأنكر مشتري الدينار أن تكون هذه الدراهم من دراهمه فالمسئلة على وجوه * اما ان أقر بائع الدينار قبل ذلك فقال قبضت الجياد أو قبضت حتى أو قال قبضت رأس المال أو قال استوفيت الدراهم أو قال قبضت الدراهم أو قال قبضت ولم يزد عليه * ففي الوجه الاول والثاني والثالث والرابع لا تسمع دعوى بائع الدينار حتى لا يستحق مشتري الدينار على ذلك وفي الوجه الخامس وهو ما اذا قال قبضت الدراهم القبول قول بائع الدينار وعلى مشتري الدينار البيعة أنه أعطاهما الجياد استحسانا * وكذلك الجواب في الوجه السادس وهو ما اذا قال قبضت ولم يزد على هذا * ولو قال وجدتها متوقفة أو رصاصا لا شك أن لا يقبل قوله في الوجوه الاربعه وكذا في الوجه الخامس لا يقبل قوله وفي الوجه السادس يقبل قوله كذا في المحيط *

الباب الخامس في أحكام العقد بالنظر الى أحوال العاقدين (وفيه ستة فصول)

الفصل الاول في الصرف في المرض * قال محمد رحمه الله تعالى واذا باع المريض من وارثه ديناراً بألف درهم وتقابضا لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الا باجازه باقي الورثة وتعتبر وصيته للوارث بالعين وكذلك اذا باعه بمثل قيمته أو أقل وعندهما اذا باعه بمثل قيمته أو بأكثر يجوز من غير اجازة بقية الورثة ولو اشترى المريض من ابنه ألف درهم عاتق دينار وتقابضا وله ورثة كبار فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز الا باجازه الورثة سواء كانت قيمة ذنابره ألف درهم أو أكثر أو أقل وعندهما ان كانت قيمة ذنابره اللقطة وهي ثوب فليسها عند غيبة المالك ثم أعادها الى مكانها فهو على هذا الخلاف أيضا هذا اذا لم يسامعها اذا ما اذا كان قيصا فوضعه على عاتقه ثم أعادها الى موضعه لا يضمن في قولهم * وكذا الخاتم اذا أدخله في خنصره يكون استعماله لا يكون ضامنا لسري واليقي فيه سواء فان أدخله في اصبع أخرى لا يكون ضامنا وان أدخله على خاتم في خنصره فهو على ما قلنا من انه اذا كان معروفا فليس خاتمين للثمن يكون ضامنا والا فلا * ولو تعلق بالسيف ثم نزع وأعاد ضمن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى * وكذا لو كان متقلدا بسيف فتقلد هذا السيف * وان كان متقلدا بسيفين فتقلد هذا السيف أيضا ثم أعاد لا يكون ضامنا * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا أخذ رجل خاتما من اصبع نام أو درهم من كيسه أو خاتم من رجله ثم أعادها الى مكانه وهو نام أو لم يده حتى انتبه من نومه ثم نام نومة أخرى فأعادها الى موضعه ان أعاد في مجلسه ذلك استحسنه أن لا أضمنه والاضمنه * وكذا لو أعاد الخاتم الى اصبع أخرى ولم يذكر في هذه المسائل قول أبي حنيفة

رحمه الله تعالى * قالوا الصحيح من مذهبه أنه لا يضمن إلا بالتحويل * وقد كفي جمع التفاريق إذا نزع من اصبع نائم خاتم أعاده فيها عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر النومة الأولى وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر المجلس استحسانا * سكران لا يعقل وهو نائم وقع ثوبه في الطريق فأخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن * وإن أخذ الثوب من تحت رأسه أو أخذ خاتم من يده أو كيسا من وسطه أو درهما من كفه ليحفظه لأنه خاف ضياعه ضمن لأن المال كان محفوظا بصاحبه * السلطان الحائر إذا هدد المودع بحبس شهر أو ضرب لا يتلف عضو منه لدفع اليه الوديعة فدفع ضمن وإن خوفه بتلف عضو لا يضمن * ولوسعي رجل إلى سلطان ظالم وقال له إن فلان مالا كثيرا وأنه وجد مالا أو أصاب ميراثا أو قال عنده مال فلان الغائب وأنه يريد التجور بأهلي فإن كان السلطان ممن يأخذ المال بهذه الأسباب كان ذلك سعيًا موجبًا للضمن إذا كان كذبا فيما (٣٤٠) قال * وإن كان صادقا فيما قال لأنه لا يكون متظلمًا ولا محتسبًا في ذلك فكذلك

الف درهم أو أقل يجوز من غير اجازة باقي الورثة وإن كانت قيمة ذنابره أكثر من ألف درهم فإن أجاز باقي الورثة ذلك جازوا لم يجزوا ويجزوا من المشتري إن شاء نقض البيع ورد الذنابره وأخذ درهمه وإن شاء أخذ من الذنابره مثل قيمة درهمه ورد الفضل كذا في المحيط * وإذا باع المريض من أجنبي ألف درهم بدينار وتقاضاه مات المريض والدینار عنده ولا مال له غير ذلك فلا ورثة أن يردوا ما زاد على الثلث فأذروا كان المشتري بالخيار إن شاء أخذ ذنابره ورد الألف وإن شاء أخذ من الألف قيمة الدينار وأخذ أيضا ثلث الألف كاملا وإن كان المريض قد استهلك الدينار كان للمشتري أن يأخذ قيمة الدينار من الألف وثالث ما بقي من الألف كذا في الحاوي * ثم إن محمد رحمه الله تعالى خير مشترى الدراهم بعنده هلاك الدينار في يد المريض وفرق بين هذا وبين ما إذا هلك الألف في يد مشتري الألف ولم تجز الورثة ما صنع المريض فإن هناك لا يجزى مشتري الألف بين الفسخ والاجازة بل يأخذ قدر قيمة الدينار وثلث جميع الألف ويرد الباقي على الورثة كذا في المحيط * وكذلك إن باع المريض سيفا قيمته مائة درهم وفيه من الفضة مائة درهم وقيمة ذلك كله عشرين دينارا بدينار وتقاضاه مات الورثة أن يجزوا كان للمشتري بالخيار إن شاء أخذ قدر قيمة الدينار من السيف وخطيته وثلث السيف تاما بعد ذلك وإن شأه رده كله وأخذ ديناره وهذا مما سبق في التصريح سواء وما تختص به هذه المسئلة أن قيمة الدينار من السيف والحلية جميعا وإن كان المريض قد استهلك الدينار كان المشتري بالخيار إن شاء أخذ دينارا مثل ديناره ورد البيع ويكون ذلك دينارا في تركة الميت يباع السيف حتى يتقد الدينار وإن شاء كان له من السيف وخطيته قيمة الدينار وثلث ما بقي وإن كان المشتري أيضا قد استهلك ما قبضه جاز له منه قيمة الدينار وثلث الباقي وغرم ثلث الباقي للورثة كذا في البسيط * مريض له تسعة مائة درهم لا مال له غيرها باعها بدينار قيمته تسعة دراهم وقبض المشتري الدينار وقبض الأخر مائة درهم واقترقا مات المريض والدينار قائم في يده والدراهم كذلك فاجازة الورثة ههنا وعدم اجازتهم سواء ويسلم المشتري الدراهم مائة درهم بتسع الدينار وإن كانت قيمة المائة أكثر من تسع الدينار وترد الورثة عليه ثمانية أتباع الدينار وكذلك لو كان مشتري الدراهم قبض من الدراهم مائتي درهم أو ثلثة مائة درهم فاجازة الورثة وعدم اجازتهم سواء ويسلم للمشتري مائتا درهم (١) بتسع الدينار وثلثة مائة بثلاثة أتباع الدينار وإن كان مشتري الدراهم قبض من الدراهم أربع مائة فلهما يحتاج إلى اجازة الورثة وإن أجازت الورثة ذلك سلم للمشتري أربع مائة درهم وسلم للورثة أربعة أتباع الدينار ولزم الورثة خمسة أتباع الدينار على المشتري وإن لم تجز الورثة ذلك فالمشتري بالخيار إن شاء نقض البيع ورد ما قبض من الدراهم وأخذ ديناره وإن شاء أخذ مما قبض من الدراهم قدر أربعة أتباع الدينار وثلث جميع المال وذلك ثلثمائة ورد الباقي على

* وإن قال أنه ضربني أو ظلمني وهو كاذب في ذلك كان ضامنا * رجل تعلق برجل وخاصة فسقط من التعلق به شيء وضاع قالوا يضمن التعلق * وقال رضي الله تعالى عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل إن سقط بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه أن يأخذ لا يكون ضامنا * رجل أخذ غريمه فجاءه إنسان وانزع من يده حتى هرب الغريم فانه يعزر بحكم التجنابة ولا يضمن المال الذي على المسدود * رجل حرق صك رجل أو دفتر حسابه تسكروا فيما يجب عليه وأصح ما قيل أنه يضمن قيمة الصك مكتوبا * رجل صب ماء على حنطة رجل فنقصت ثم جاء آخر وصب عليها الماء أيضا حتى زاد في النقصان روى عن محمد رحمه الله تعالى أن

الثاني يضمن قيمتها يوم صب الماء عليها ويرى الأول * رجل أحرق كدسا لرجل قال رحمه الله تعالى إن كان الورثة قيمة البرقي السنبل أقل من قيمتها وكان خارجا عن السنبل كان عليه قيمة الكدس * وإن كانت قيمة البرقي السنبل أكثر كان عليه مثل البروق عليه قيمة الحبل * وإن غصب كدسا فداسه ثم أقام المغصوب منه البيعة على الغصب فإنه يقضى له بالبروق قيمة الحبل * ولو أن رجلا غصب مائة من رجل حبة حبة من الحنطة فبلغ ذلك قدر حنطة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا غصب قوم رجلا شيئا له قيمة أضمنهم قيمته ولو باع رجل منهم بعد رجل لم أضمنه شيئا * رجل أحمى تنوره بقصب أو بسبيش وأنتفخ فيه جمل رجل وصب فيه الماء قالوا ينظر إلى قيمة التنور مسجورا وغير مسجور فيغرم فضل ما بينهما * وقيل ينظر إلى أجرته مسجورا وغير مسجور فيضمن الفضل * وكذا الرجل إذا فتق قميص إنسان ينظر إلى قيمته مخيطا وغير مخيطا ويضمن الفضل * وكذا إذا نزع باب دار إنسان عن موضعه أو بطل في بئر ماء له ضو

أوحل سرج انسان وكذا كل ما كان مؤلفا من كبا اذا تقضى تأليفه • ولو أفسد على آخر تأليف جديره قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان أمكن اعادته أمر باعادته كما كان وان لم يمكن سلم اليه المنقوض وياخذ منه قيمة المنقوض • وكذلك في النعل وكل ما كان يمكن اعادته على ما كان • ولو حل سلسله ذهب كان عليه قيمته من الفضة • وكذا الرجل اذا شد أسنان عبد به ذهب فرمى بها رجل • ولو حل سدى حائك ونشره ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فيضمن الفضل وكذا اذا أخذ نعل رجل من نعال العرب فحل شراكه يقوم النعل مشتركه وغير مشتركه فيضمن الفضل • قصارا وقف دابة في الطريق وعليها ثياب فر عليها اركب وعزق بعض الثياب التي كانت على الدابة قال الشيخ الامام أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان رأى الراكب الدابة الواقفة ضمن وان لم يصير لاي ضمن • ولو مر رجل على ثوب موضوع في الطريق وهو لا يصير ونحرق لاي ضمن (٣٤١) وكذا الرجل اذا جلس على الطريق فوقع عليه انسان وأصاب

الجالس ان لم ير الجالس لاي ضمن قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قدر روى عن بعض أصحابنا رحمه الله تعالى خلاف هذا ولكن اذا أفتى مفت بما قال أبو بكر رحمه الله تعالى لا بأس به هبت كفن بثوب الغير قالوا ان شاء أخذ صاحب الثوب قيمة الثوب وان شاء نبش القبر فأخذ ثوبه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان الميت ترك ما لا يعطى قيمة الثوب من ذلك المال وكذا الوضن متبرع قيمة الثوب لا يكون لصاحب الثوب أن ينش وان لم يكن شيء من ذلك فان ترك صاحب الثوب لا تحته فهو أفضل وان نبش كان له ذلك • فان كان الثوب قد اتقص بالتكفين يضمن الذي كفن الميت ودفعه • قال رضي الله تعالى عنه

الورثة وان لم يقبض مشتري الدراهم شيئا من الدراهم ترد الورثة ديناره وهل يجب على المشتري رد ذلك الدينار بعينه أم لا فالمسئلة على روايتين ولو لم يتفرقا ولم يمت المريض فزاد المشتري تسعة وخسين دينارا وتقابضا فهو جائز كانه ان كانت قيمة كل دينار عشرة دراهم وان كان المريض وكل وكيل باعها من هذا الرجل بدينار ثم مات المريض قبل أن يتقابضا فقال المشتري أنا أخذت تسعمائة وتسعين دينارا فهو جائز اذا رضى به الوكيل قالوا تاويل هذه المسئلة أن المريض وكل هذا الرجل يبيع الدراهم وقروض الرأى اليه بان قال اعمل فيها رأيك أو قال ما صنعت فيما من شئ فهو جائز حتى يكون بيع الوكيل جائزا على المريض مع المحاباة فيكون بمنزلة بيع المريض فاذا زاد المشتري ورفع المحاباة يجوز ما اذا لم يقترض اليه الرأى لم يجوز وان زاد المشتري على اختلاف المذهبين • أما على قولهما فلا تاويل لهما فلا تاويل بالبيع من وجهه وبالشر من وجهه وبأى ذلك اعتبرناه لا تتعمل منه المحاباة الفاحشة ولا يجوز بيعه على المريض • وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا تاويل بالبيع من وجهه وبالشر من وجهه من حيث انه وكيل بالبيع ان لم يتصرف مع المحاباة على المريض فمن حيث انه وكيل بالشر لم يجوز تصرفه مع المحاباة على المريض فوقع الشك في جواز تصرفه على المريض فلا يجوز بالشك هكذا في المحيط • وإذا اشترى من المريض ألف درهم بمائة درهم وتقابضا ثم مات المريض من مرضه فهذا ربا وهو باطل من الصحيح والمريض جميعا • ولذلي أعطى المائة أن يمسك المائة من الالف بآتمه ويرد الفضل ولا وصية له هنا كذا في المسبوط • قالوا وهذا على الرواية التي يقول فيها ان المقبوض من الدراهم يحكم عقد فاسد لا يتعين الرد فأما على الرواية التي يقول فيها ان المقبوض من الدراهم يحكم عقد فاسد يتعين الرد فعلى الذي أعطى المائة أن يرد جميع الالف المقبوضة على ورثة الميت ويرجع عليهم بمائة ان كانت قائمة بعينها كذا في المحيط • فان كان أعطى من المائة ثوبا أو ديناراً كان ذلك يباعهما فان مات المريض وأبت الورثة أن يجيزوا ويخبر صاحب الدينار والثوب فان شاء نقض البيع وان شاء كان له من الالف مائة مائة وقيمة الدينار والعرض بطريق المعاوضة وثالث الالف بطريق الوصية اذا كان الدينار والالف قائمين في أيدي الورثة كذا في المسبوط • وثالث ما بقى ان كانتا الكفن كذا في المحيط • وإذا كان المريض ابريق فضة قيمته مائة درهم وقيمته بالدينار عشرين دينارا فباعه بمائة درهم قيمتها عشرة دنانير ثم مات المريض وأبت الورثة أن يجيزوا فالمشتري بالخيار ان شاء رد البيع وان شاء أخذ ثلثي الالف وثلثه للورثة كذا في الحاوي

الفصل الثاني في الصرف مع مملوكه وقربائه وشريكه ومضاره وصرف القاضى وأمنه ووكيله وصرف الوصى وليس بين المولى وعبد مملوكه فان كان على العبد دين فليس بينهما ربا أيضا ولكن على المولى أن يرد (٣٤١ - فتاوى ثالث) وعندى هذا اذا كفن من غير خياطة وان خيط فليس لصاحب الثوب أن ينش وياخذ ثوبه • جمال أراد أن يعبر بجما له في شريكه يجرى فيه الجماد كما يكون في الشتاء فركب بعيرا وأدخله في النهر وسائر الجبال عقبيه فسقط بعيره وثقب ما عليه قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان الناس يسلكون النهر في مثل هذا الوقت لاي ضمن الجمال • رجل بنى حائطا في أرض الفسب من تراب هذه الأرض قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى الحائط لصاحب الأرض لا يسيل اللباني عليه لانه لو أمر بنقض الحائط يصير ترابا كما كان وهكذا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى • وعن غيرهما رجل بنى حائطا في كرم رجل بغير امر صاحب الكرم فان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم ويكون اللباني متبرعا به • وان كان للتراب قيمة فان الحائط يكون للبانى وعليه قيمة التراب • وعن محمد رحمه الله تعالى رجل هدم لا تحرنا مبنيا وقيمة البناء سوى أرضه مائة درهم وقيمة أرضه سوى البناء مائة درهم

وقية التراب المهذوم ثلاثون درهما قال صاحب البناء بالخيار ان شاء ضمنه مائة درهم فيصير تراب البناء ونقصه للهادم وان شاء ضمنه سبعين درهما وليس للهادم من ترابه شئ * وعن أبي مقاتل رحمه الله تعالى هدم رجل حائط رجل قال يقوم الحائط مبنيا فان كانت قيمة الحائط مائة درهم وقيمة ترابه عشرة يضمن الهادم تسعين درهما والتراب لصاحب الحائط * ولو قال صاحب الحائط لا يريد أخذ تراب الحائط وأدفعه الى الهادم كان له ذلك ويضمنه مائة درهم * رجل غصب ساحة وأدخلها في بنائه فانه يتملك الساحة وعليه قيمته ما فان كانت قيمة الساحة والبناء سواء فان اصطحا على شئ جاز فان تنازعا يباع البناء عليهما ويقسم الثمن بينهما على قدر مالهما * وكذا المودع اذا خلط حنطة الوديسة بشعرير رجل وغاب المودع كان الجواب كذلك * وكذا لو هبت الريح بثوب انسان وألقته في صبغ آخر حتى انصبغ وقيمة الثوب والصبغ (٣٤٣) سواء * وكذا الدجاجة اذا ابتاعت لؤلؤة وقيمتها سواء وان كانت قيمة اللؤلؤة أكثر

كان لصاحب اللؤلؤة أن يتملك الدجاجة بقيمتها ولو اراد صاحب الدجاجة ان يعطى قيمة اللؤلؤة كان له ذلك * وكذا البعير اذا ابتاع لؤلؤة وقيمة اللؤلؤة أكثر كان لصاحب اللؤلؤة أن يدفع اليه قيمة البعير فان كان ثمن اللؤلؤة شيا يسيرا فلا شئ على صاحب البعير * وكذا لو أدخلت دابة رجل رأسها في قدر رجل ولا يمكن الانحراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة أن يتملك القدر بقيمته وتطأ بها كثيرة لصاحب أكثر المالكين أن يتملك الآخر بقيمته فان كان قيمتهما على السواء يباع عليهما ويقسمان الثمن * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لؤلؤة وقعت في دقيق رجل ان كان في قلبه الدقيق ضرورا لأقلبه وانظر حتى يباع الدقيق الاول فالاول وان لم يكن في قلبه ضرورا أمرته بقلبه وقال بشر رحمه الله تعالى

ما أخذ على العبد سواء كان اشتري منه درهما بدرهمين أو درهمين بدرهم كذا في المبسوط * وكذلك أم الولد والمدر كذا في الحاوي * ولو باع من مكاتبه درهما بدرهمين أو درهمين بدرهم لا يجوز وكان رباهم معتنق البعض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بمنزلة المكاتب وعندهما بمنزلة حر عليه دين كذا في المحيط * والوالدان والزوجان والقرباء وشريك العنان فيما ليس من تجارتهم ما في الرابحة من الجانب * والمالك بمنزلة الاحرار في ذلك فاما المتفاوضان اذا اشترى أحدهما درهما بدرهمين من صاحبه فليس ذلك منهما يباع وهو مالهما كما كان قبل هذا البيع كذا في المبسوط * قال القدوري ولا يجوز فعل القاضى وأمينه لليتيم وفعل الاب لابنه الصغير والوصى الاما يجوز بين الاجنبيين وكذلك اذا اشترى الاب من مال ابنته لنفسه أو المضارب باع من رب المال لم يجز الاما يجوز بين الاجنبيين كذا في المحيط * واذا كان لليتيم درهم فصرفها الوصى بدنانير من نفسه بسعر السوق لم يجز وكذلك لو كان انا فضة فباعه من نفسه بوزنه ولو كان في حجره يتيمان لاحدهما دراهم ولاخر دنانير فصرفهما الوصى بينهما لم يجز كذا في الحاوي * واذا اشترى من مال اليتيم شيا لنفسه نظرت فيه ان كان خيرا لليتيم أمضيت البيع فيه والفقير باطل وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى لا يجوز أصلا الاثر الذي روينا عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه كذا في المبسوط * قال وحكم القاضى في الصرف وحكم وكيله وأمينه حككم سائر الناس يريد به انه يشترط التقاض في المجلس ويكون التقاض اليه اذا فعل ذلك في مال الغائب واليتيم ولو باع مال اليتيم من نفسه أو صرف دراهمه بدراهم نفسه أو بدنانير نفسه لا يجوز كذا في الحاوي *

الفصل الثالث في الوكالة في الصرف اذا تصارف الوكيلان لم يسمع لهما أن يفترا حتى يتقاضيا ولا يضرهما غيبة الموكلين عنهما كذا في الحاوي * تصارفا ووكلا يقبضه فتقاض الوكيلان قبل افتراق الموكلين جاز وبعد افتراقهما لا يجوز كذا في محيط السرخسي * واذا وكل الرجل رجلا بذر درهم بصر فأنها فليس لاحدهما أن يصرف دون الآخر وان عقدا جعما ثم ذهب أحدهما قبل القبض بطلت حصته الذهب وهو النصف وبقية حصته الباقى وهو النصف كذا في النخبة * وان وكل جعرا بمال المال بالقبض أو الاداء وهو باطل الصرف كذا في الحاوي * وان وكله بان يصرف له دراهم بدنانير فصرفها وتقاضا أو أقر الذي قبض الدراهم بالاستفاه ثم وجد فيها درهم ما ز يضا فقبله الوكيل وأقر أنه من دراهمه وجد الموكل فهو لازم على الوكيل كذا في المبسوط * ولو وجد الوكيل أن هذا من تلك الدراهم فاقام مشتريها بينة أنه منها ولم يكن أقره بالاستفاه تقبل بينته ويرد الدراهم على الوكيل ويلزم الامر حتى يباع الدقيق الاول فالاول وان لم يكن في قلبه ضرورا أمرته بقلبه وقال بشر رحمه الله تعالى

يقبضه الذي يطلب اللؤلؤة * رجل غصب عبدا وشديدا العبد قبل العبيد وقيل نفسه ضمن الغاصب قيمة العبد كالأقرباء غير العبد عند الغاصب كان له أن يضمن الغاصب * رجل غصب سفينة فوجد المالك في وسط البحر فان المالك لا يسترد هاهن الغاصب وان كان يباعها منه الى الساحل * وكذا الرجل اذا غصب دابة فوجد المالك مع الغاصب في المفازة فان المالك لا يسترد هاهن منه ولكن يباعها الى المأمون * رجل غصب عبدا فبيعت عينه عند الغاصب فاسترد المالك وضمن الغاصب أرض العين ثم المجلى الباض عند المالك كان للغاصب أن يسترد من المالك ما ضمن من أرض العين * رجل غصب عبدا فأقرت أو خيبتا أو نحو ذلك ففسى العمل عند الغاصب فالوايقوم العبد خيبتا أو فأقرت أو يقوم غيره خيبتا أو غيرت فإرى فيضمن الغاصب فضل ما بينهما

* رجل غصب من رجل عبداً أو دابةً وغاب المغصوب منه فطلب الغاصب من القاضي أن يقبل منه المغصوب أو يآذن له بالاتفاق ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي إلى ذلك ويتركه عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب * ولو قضى القاضي بالاتفاق على المغصوب منه لا يجيب على المغصوب منه شيئاً وان رأى القاضي المصلحة في أن يبيع العبد والدابة بأن كان الغاصب محوفاً وعيسك الثمن لصاحب الدابة فعل ذلك * رجل خدع صبية وذهب به إلى موضع لا يعرف قال محمد رحمه الله تعالى يحبس الرجل حتى يأتي بها أو يعلم أنها قد ماتت * مديون دفع الدراهم إلى صاحب دينه وأمره بأن يتقدمها فنهككت في يده هلكت من مال المديون على حاله * ولو دفع الدراهم إلى صاحب الدين ولم يقل شيئاً ثم ان الطالب دفع الدراهم إلى المديون لينتقدها فنهككت في يده هلكت من مال الطالب كالدفعها الطالب إلى أجنبي لينتقدها * رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم فقال ثلاثة منها لك والباقي سلمها إلى فلان وفلان (٣٤٣) فهلكت العشرة في يده ضمن الثلاثة لانها مقبوضة منه فاسدة

والباقي أمانة في يده وعن محمد رحمه الله تعالى رجل دفع إلى آخر عشرة دراهم خمسة منها هبة له وخمسة منها ودية عنده فاستهلك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية قال على القابض سبعة دراهم ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة عليه والخمسة التي استهلكها نصفها كانت من المضمونة ونصفها من الامانة فلها يضمن سبعة ونصف * رجل عليه درهم لرجل فدفع المديون إلى الطالب درهمين أو درهما ثم درهما فقال خذ درهمك منهم فاضاع الدرهمان قبل أن يعين درهما قالوا يهلك من مال المديون * رجل كسر درهم رجل فوجد داخله فاسداً أو كسر جوز رجل فوجد داخله فاسداً قالوا لا يضمن شيئاً * رجل غصب من رجل دراهم أو ديناراً في

* فن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال هذا الذي ذكر في الكتاب خطأ لان هذه الصور ليست موضع إقامة البينة فالقول لمشتري الدراهم استحساناً كما اذا جاء المسلم اليه بدرهم زيف يدعي أنه من رأس المال ولم يكن أكثر بالاستيفاء وكفى بيع العين اذا جاء البائع بزيف يدعي أنه من الثمن ولم يكن أكثر بالاستيفاء فالقول قوله استحساناً فكذا هنا والى هذا مال شمس الأئمة السرخسي * وشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى صح ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب وقال بل القول لمشتري استحساناً ولكن مع البين فهو بهذه البينة أسقط اليمين والبينة لا سقط اليمين مقبولة كما اذا قامها المودع على الرد والهلاك وكان الشيخ الامام الزاهد أبو عبد الله بن الحسين بن أحمد رحمه الله تعالى يقول ليس في الكتاب أن مشتري الدراهم يكلف بإقامة البينة وانما فيه أنه لو أقامها قبلت وله أن أقامها الدفع اليمين عن نفسه فكأن كالدفع قال وكذلك اذا استخلف الوكيل على ذلك فنكل فرد عليه بشكوله لزم الموكل هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى * وبعض مشايخنا قالوا هذا خطأ أيضاً لانه لا يمين على الوكيل في هذه الصورة وانما اليمين على المشتري لان القول قوله شرعاً ومن جعل القول قوله شرعاً توجه عليه اليمين فهو وانما يرد اذا اختلف على ذلك أما أنه يحلف الوكيل فلا وانما هو الصحيح من الجواب وكذلك اذا اختلف مشتري الدراهم رد على الوكيل ويكون ذلك رد على الأمر لانه رد على الوكيل بغير اختياره بما هو مجبه في حق الأمر فيظهر ذلك في حقه والمحققون منهم صححوا المذكور في الكتاب وقالوا هذا الذي ذكرتم على طريق الاستحسان وما ذكر محمد رحمه الله تعالى على طريق القياس فان القياس أن يكون القول قول الوكيل مع عينه كما في بيع العين كذا في المحيط * واذا واكله بان يصرّف له هذه الدراهم بدنانير فصرّفها فليس للوكيل أن يتصرف في الدنانير كذا في المبسوط * واذا واكل الرجل رجلاً بأن يشتري له ابريق فضة بعينه بدرهم فاشتراه بدرهم كما أمره ونوى أن يكون المشتري لنفسه كان المشتري للأمر ولو اشتراه بدنانير أو عرض كان المشتري للوكيل ولو كان وكاله أن يشتري ابريق فضة بعينه ولم يسم له الثمن فاشتراه بدرهم أو ديناراً كان المشتري للوكيل ولو اشتراه بعرض أو بشئ من المكيل أو الموزون فالمشتري للوكيل كذا في المحيط * ولو واكله ببيع فضة بعينها ولم يسم ثمنها فباعها بفضة أكثر منها لم يجز ولم يضمن الوكيل وأحق به هذه الفضة من الوكيل يقبض منها بوزن فضته والباقي في يد الوكيل حتى يردّه إلى صاحبه كذا في خزائن الاكل * قالوا تأويل ما قاله محمد رحمه الله تعالى ان الموكل أحق بالفضة التي قبضها الوكيل أن الموكل اذا كان بجبال لا يقدر على أخذ فضته بعينها بان غاب قابضها أو كان حاضراً وقد استهلكها فحق كانت الحالة هذه كان له أن يأخذها في يد الوكيل مثل فضته وزناً فأما اذا كان قادراً على أخذ فضته بعينها فانه يأخذها لا غير كذا في المحيط * واذا واكل الرجل رجلاً

بلدة فطالبه المالك في بلدة أخرى كان عليه تسليمها وليس للمالك أن يطالبه بالقيمة وان اختلف السعر * ولو غصب عينا فلقبه المغصوب منه في بلدة أخرى والمغصوب في يد الغاصب فان كانت القيمة في هذا المكان مثل القيمة في مكان الغصب أو أكثر فلما لك أن يأخذ الغصب وليس له أن يطالبه بالقيمة وان كان السعر في هذا المكان أقل من السعر في مكان الغصب كان المالك بالخيار ان شاء أخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر حتى يأخذ الغصب في بلدة الغصب * ولو ان المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد انتقص سعر العين فانه يأخذ العين وليس له ان يطالبه بقيمة يوم الغصب * ولو كان العين المغصوب قد هلك وهو من ذوات الامثال فان كان السعر في المكان الذي التقيا مثل السعر في مكان الغصب أو أكثر فانه يبرأ بر المثل * وان كان السعر في هذا المكان أقل فالمالك بالخيار ان شاء أخذ قيمة العين في مكان الغصب وقت الغصب وان شاء انتظر ولو كانت القيمة في مكان الخصومة أكثر فخير الغاصب ان شاء اعطاه مثله في مكان الخصومة وان شاء

أعطاه فتمت تثبيت غصبه لأن برضى المغصوب عنه بالتأخير * وان كانت القيمة في المكانين سواء كان للغصوب عنه أن يطالبه بالمثل * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غصب من رجل حنطة بمكة ورجلها إلى بغداد قال عليه قيمته بمكة * ولو غصب غلاما بمكة فحماه إلى بغداد قال ان كان صاحبه من أهل مكة عليه قيمته وان كان من غير أهل مكة أخذ غلامه * ولو أن رجلا جعل رجلا إلى بعض البلاد كرهه كان على الحامل كراهة إلى الموضع الذي حمله منه * الغاصب اذا أتى بقيمة المغصوب المستهلك فأبى المالك أن يقبل قال أبو نصر رحمه الله تعالى يرفع الامر إلى القاضي حتى يأمره بالقبول وقال نصير رحمه الله تعالى كانوا يقولون في الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك برئ وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في يده أو في حجره فان رماه فقد برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب أنه ثوبه فرماه ثم جاء آخر فرفعه قال أبو بكر رحمه الله تعالى أخاف ان لا يبرأ لأنه ربما يقع عند صاحب (٣٤٤) الثوب انه وديعة ولم يعلم انه ثوبه واختار الفتوى انه يبرأ لأنه رد عليه عين ماله فان

الغاصب لو أطمع المغصوب منه برئ من الضمان وان كان لا يعلم * وان وضع عين الغصب والوديعة بين يدي المالك يبرأ من الضمان * ولو كان المغصوب مستهلكا فأنه القيمة فلم يقبل ولم يرفع الامر إلى القاضي ووضع القيمة بين يدي المالك لا يبرأ * وان وضعه في يد المالك أو في حجره يبرأ عن الضمان * ولو وضع الغصب أو الوديعة بين يدي المالك برئ فان غصب من شيء شيئا ثم دفعه إليه فان كان الصبي من أهل الحفظ صح الرد عليه والا فلا ويكون بمنزلة ما لو رفع السرج عن ظهر دابة الفير ثم أعاده إلى ظهر الدابة لا يصح فان كان الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة فدفع القيمة إلى الصبي ان كان الصبي ما دون في التجارة صح وبرئ وان لم يكن ما دون

بيع تراب فضة فباعه بفضة لم يبرأ فان علم المشتري أن الفضة التي في التراب مثل الثمن فرضى جاز ذلك وله الخيار فيه فان رده بغير حكم جاز على الآخر وان تقر فاقبل أن يعلم ذلك فالبيع فاسد كذا في الحاوي * وان باعه بعرض وقد علم أن في التراب ذهباً أو فضة أو وكلهما ما جاز البيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وان لم يعلم أن فيه أحدهما أو وكلهما ما جاز بعرض جاز عند الكل كذا في المحيط * ولو وكله بأن يبيع له سيفاً محلي فباعه بنسيئة فالبيع فاسد ولا ضمان على الوكيل وكذلك ان اشترط فيه الخيار أو باعه بأقل مما فيه نقد فهو فاسد ولا ضمان على الوكيل * ولو وكله بحل ذهب فيه لؤلؤاً ياقوت يبيعه له فباعه به بدراهم ثم تقر فاقبل قبض الثمن فان كان اللؤلؤ والياقوت ينزع منه بغير ضرر بطل البيع في حصة الصرف وجاز في حصة اللؤلؤ وان كان لا ينزع الا بضر لم يجزئ منه كذا في المسوط * ولو وكله بأن يشتري له فلوساً بدرهم فاشترها وقبضها فاكسدت قبل أن يسلمها إلى الآخر فهي للآخر وان كسدت قبل أن يقبضها الوكيل كان الوكيل بالخيار ان شاء ردها وان شاء أخذها فان أخذها فهي لازمة له دون الآخر الا أن يشاء الآخر أن يأخذها كذا في الحاوي * واذا وكل الرجل رجلاً أن يشتري له طوق ذهب بعينه بألف درهم ودفع اليه الألف فاشترى الوكيل الطوق بألف درهم ونقد الثمن فقبل أن يقبض الوكيل الطوق كسر رجل الطوق في يد البائع كان الوكيل بالخيار ان شاء أمضى العقد واتسع الكاسر بقيمة الطوق مصوغاً من خلاف الجنس وان شاء فسخ العقد ودفع اليه البائع ان شاء عين تلك الدراهم وان شاء مثلها فان أمضى الوكيل العقد وأخذ من الكاسر قيمة الطوق ليس للموكل أن يأخذ تلك القيمة من الوكيل وانما يأخذ منه مثل تلك الدراهم التي دفعها اليه كذا في المحيط * فاذا أخذ الوكيل الضمان من الكاسر تصدق بالفضل ان كان فيه كذا في المسوط * واذا وكل رجلاً بطوق ذهب يبيعه فباعه ونقد الثمن وسلم الطوق إلى المشتري فخاف المشتري بعد ذلك وقال وجدت الطوق صفراً فهو يا أبا الذب فأنكر الأمر فالمسئلة على وجهين * الأول أن يجحد الوكيل ذلك فاقام المشتري عليه البيعة بذلك أو لم تكن للمشتري بيعة خلف الوكيل فشكل وردد القاضي الطوق عليه وفي هذين الوجهين الطوق يلزم الموكل * الوجه الثاني أن يقر الوكيل وفي هذا الوجه المسئلة على وجهين أيضاً * ان رد عليه بغير قضاء كان ذلك رداً على الوكيل وليس له أن يخاصم الموكل في ذلك * وان رد عليه بقضاء فاض لزم الوكيل أيضاً ولكن للموكل حق مخاصمة الموكل كذا في المحيط * وأكره للمسالم توكيل الذي أو الحرب بأن يصرف له دراهم أو دنانير أو أجزاء من فعل كذا في المسوط * واذا وكله بدراهم يصرفها له فصرفها مع عبد للموكل فهذا على وجهين * الأول أن لا يكون على العبيدين ففي هذا الوجه لا يجوز صرف الوكيل مع العبد كالموكل ذلك بنفسه ولكن لا ضمان على الوكيل وان كان

الغاصب لو أطمع المغصوب منه برئ من الضمان وان كان لا يعلم * وان وضع عين الغصب والوديعة بين يدي المالك يبرأ من الضمان * ولو كان المغصوب مستهلكا فأنه القيمة فلم يقبل ولم يرفع الامر إلى القاضي ووضع القيمة بين يدي المالك لا يبرأ * وان وضعه في يد المالك أو في حجره يبرأ عن الضمان * ولو وضع الغصب أو الوديعة بين يدي المالك برئ فان غصب من شيء شيئا ثم دفعه إليه فان كان الصبي من أهل الحفظ صح الرد عليه والا فلا ويكون بمنزلة ما لو رفع السرج عن ظهر دابة الفير ثم أعاده إلى ظهر الدابة لا يصح فان كان الغاصب استهلك الغصب حتى ضمن القيمة فدفع القيمة إلى الصبي ان كان الصبي ما دون في التجارة صح وبرئ وان لم يكن ما دون

لا يبرأ الغاصب عن الضمان لان دفع القيمة يتضمن معنى التملك * رجل غصب ثوباً أو دابة أو دراهم وهي قائمة بعينها فأبرأ منها صح ويصير المغصوب أمانة في يده * وكذا اذا حمله من ذلك برئ الغاصب عن الضمان سواء كان قائماً أو مستهلكاً كانه هو ابراء عن الدين وان كان قائماً فهو ابراء عن ضمان الغصب فصح ويصير العين مائة عند الغاصب * رجل ابتلع درة زجل ومات فان تركه ما لا يعطى الضمان من تركه وان لم يدع ما لا يشق بطنه * بخلاف ما اذا مات الحامل وفي بطنه أو له حتى يضطرب فانه يشق بطنها لان في ذلك صيانة لا تدعى عن الهلاك فيجوز بخلاف المسئلة الأولى * ولو ابتلع درة غيره وهو حي يضمن قيمتها ولا ينتظر الى أن يخرج منه * شجرة القرع اذا نبتت في ملك رجل فصارت في يد رجل آخر وعظم القرع فتعذر اخراجه من غير كسر الحب فهي بمنزلة اللؤلؤة اذا اتلفتها دابة ينظر الى أكثر المالين قيمة فيقال لصاحب الاكثر ان شئت أعطيت الاخر

على

فيمه ما لغيره من كذا فان ابي يبيع الحب علم ما على نحو ما قلنا فيكون الثمن بينهما وكذا الجواب في الترجمة اذا دخلت في قارورة رجل * ولو
 ادخل رجل اترجة غيره في قارورة رجل آخر وتعد ارجحها فان الذي فعل ذلك يضمن لصاحب الترجمة قيمة الترجمة ولصاحب القارورة
 قيمة القارورة وتصير القارورة والترجة ملكا بالضمنان * ولو اختلط نورة رجل بدقيق آخر بغير صنع أحد سباع الخنطاط ويضرب كل واحد
 منهما بقيمة مختلطة لان هذا نقصان حصل لا بفعل أحد فليس أحدهما بايجاب الضمان عليه بأولى من الآخر * ولو ادع رجل فصيلا
 فادخله المودع في بيته فغلق ولم يقدر على اخراجه الا بفتح الباب فله ان يعطى صاحب الفصيل قيمة فصيله يوم صار الفصيل بحال لا يمكن
 اخراجه الا بفتح الباب وان شاء قلع بابا به ورد الفصيل الى صاحبه قال مولانا رضي الله عنه وينبغي ان يكون هذا الجواب فيما اذا كان نقصان
 البيت باخراج الفصيل أكثر من قيمة الفصيل أما اذا كانت قيمة الفصيل أكثر من النقصان (٣٤٥) الذي يدخل في البيت وأبي المودع
 قلع الباب فإنه يؤمر صاحب

الفصيل أن يدفع نقصان
 البيت الى المودع ويخرج
 الفصيل وهذا اذا دخل
 المودع الفصيل في بيته * ولو
 استعار المودع من غيره بيتا
 وادخل فيه الفصيل فإنه
 يقال لصاحب الفصيل ان
 أمكنك اخراج الفصيل
 فأخرجه والا فاحرقه واجعله
 اربا ربا دفعا للضرر عن
 صاحب البيت * ولو كان
 مكان الفصيل حمارا وبغل
 فان كان ضرر قلع
 الباب فاحشاق كذلك وان
 كان يسيرا كان لصاحب
 الحمار والبغل أن يفتح الباب
 ويلتزم ضمان نقصان البيت
 لتصل الدابة الى صاحبها
 ويندفع الضرر عن صاحب
 البيت بإيجاب الضمان
 * قصار بسط ثوب القصار
 على حبيل فألقته الرياح في
 اجانة صباغ وانصبغ صبغة
 ذكر الناطق رجه الله
 تعالى أنه ليس على القصار

على العبددين يجوز كالموكل في ذلك بنفسه ولكن لا يسلّم الوكيل المبيع الى العبد حتى يستوفى منه
 الثمن كذا في المحيط * واذا وكله بالف درهم بصر فها له فباعها بدينار وخط عنه ما لا يتعاقب في مثله لم يجز على
 الأمر وان صرفها بغيرها عند مفاوض الوكيل أو شريكه في الصرف أو مضاربه في المضاربة لم
 يجز وان صرفها عند مفاوض الأمر لم يجز كالوصفها الأمر بنفسه وان صرفها عند شريك الأمر
 في الصرف غير مفاوض فهو جائز وكذلك مضاربه كذا في المبسوط * واذا وكله بالف درهم بصر فها
 وهما بالكوفة ولم يسم مكانا في أي ناحية من الكوفة صرفها جائز وان خرج به الى الحيرة وصرفها
 فهو جائز ولا ضمان على الوكيل هذا اذا لم يكن للموكل به حمل ومؤنة أما اذا كان له حمل ومؤنة كالعبد
 والطعام وأشياء ذلك فباعها في بلد آخر غير الكوفة ان لم ينقلها الى ذلك البلد جاز البيع قياسا واستحسانا
 وان نقلها الى بلد آخر وباعه كذا في كتاب الصرف في رواية أبي سليمان رجه الله تعالى اذا نقل الى مكة
 واستاجر بذلك فان ضاع أو سرق منه فهو ضمان وان سلم حتى باع أجرت البيع ولم أزم الأمر من الاجر شيئا
 وكذا في رواية أبي حفص اجرت البيع اذا باعه بمثل عنه في الموضع الذي أمر فيه ببيعه وذكر هذه
 المسئلة في كتاب الوكالة وقال استحسن أن أضمنه ولا أجبر البيع اتفقت عليه رواية أبي سليمان ورواية
 أبي حفص فكان ما ذكر في كتاب الصرف في رواية أبي سليمان أنه اذا سلم حتى باع أنه يجوز البيع جواز
 القياس لاجواب الاستحسان فصار حاصل المسئلة أن فيما له حمل ومؤنة اذا باعه الوكيل في مصر أو جاز
 قياسا ولا يلزم الأمر من الاجر وفي الاستحسان لا يجوز البيع كذا في النخبة * وهو الأصح كذا في
 المبسوط * ومن وكل غيره بالف درهم بصر فها له ثمن الموكل صرف تلك الاثني عشر الفاه الوكيل الى بيت الموكل
 فأخذ الثمن غيرها وصرفها فهو جائز وكذلك لو كانت الاولى باقية فأخذ الوكيل غيرها وصرفها فهو جائز
 وكذلك الدنانير والقولس كذا في الحاوي * ولو دفع الموكل تلك الاثني عشر الفاه الى الوكيل فسرق منه أو هلكت في
 يده بطلت الوكالة كذا في المحيط * ولو أمره ببيع فضة بعينها أو ذهب بعينه فباع غير ذلك لم يجز كذا في
 الحاوي * واذا وكله بدواهم بصر فها له بدنانير وهما بالكوفة فصرفها بدينار كوفية مقطعة فهو جائز في قول
 أبي حنيفة رجه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى لا يجوز الا اذا صرفها بدينار شامية
 * واعلم بان الوكالة تنصرف الى نقد البلد وقد كان نقد البلد في زمن أبي حنيفة رجه الله تعالى الكوفية
 المقطعة والشامية فافتى على ما شاهد في زمنه وفي زمن أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى كان نقد البلد
 الشامية لا غير فاقبى على ما شاهد في زمنهما فهذا في الحقيقة اختلاف عصر وزمان * واذا وكله أن يشتري
 له بكذا دنانير دراهم غلة ولم يسم غلة الكوفة أو غلة بغداد فهذا على غلة الكوفة يريد به اذا كان

ولاعلى رب الثوب شي لأجل الصبغ ولكن يباع الثوب فيضرب الصباغ بقيمة صبغه وصاحب الثوب بقيمة ثوبه * رجل ذبح شاة انسان
 فلما فاصحها بالخير ان شاء ترك المذبح عليه وضمنه قيمته وان شاء أخذ المذبح وضمنه النقصان * وكذا اذا سلخها وجعلها عضوا أو
 * وعن الفقيه أبي جعفر رجه الله تعالى أنه اذا أخذها ليس له أن يضمنه النقصان والقوى على ظاهر الرواية * ولو قطع يد حمارا وبغل
 قطع رجليه فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه القيمة ودفع اليه الدابة وان شاء أسكنها ولا يرجع على الغاصب بشي بخلاف مالوكان المصوب عبدا
 أو جارية قطع يدها أو رجليها كان لصاحبها أن يضمن الغاصب قيمتها ويدفع اليه المصوب وان شاء ضمنه النقصان وبأخذ المقطوع لان
 الأذى يقطع اليد والرجل لا يصير مستهلكا من كل وجه * أما العوامل فيقطع اليد والرجل يصير مستهلكا لهذا كان له الخيار في الأذى
 ان شاء ضمنه النقصان وان شاء ضمنه جميع القيمة كالوقوع ثوب انسان خرقا فاحشا هذا اذا كانت الدابة عمالات أو كل كالحمار والبغل فان

كانت مما تؤكل كالنساء والجزور في ظاهر الرواية هذا والاول سواء لئلا يك أن يضمه جميع القيمة وليس له أن يضمه النقصان ويمسك الدابة * وهكذا كرمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى * وكذلك إذا ذبح شاة فاصحابها أن يدفع المذبوحه ويضمه قيمتها وان شاء أخذ المذبوحه ولا شيء له * ولو ذبح حمار غيره ليس له أن يضمه النقصان في قول أي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن يضمه جميع القيمة * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى أن ذبح حمار غيره فلما لا أن يمسك الحمار ويضمه النقصان وان شاء يضمه كل القيمة ولا يمسك المذبوح * وان قتله فليس له أن يضمه النقصان * وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان له قيمة بعد قطع البدأ والرجل فان شاء يضمه جميع القيمة وان شاء أمسك الدابة وضمه النقصان والاعتماد على قول أي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو قاعين حمار قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان شاء سلم الخنثة وضمه جميع القيمة وليس له (٣٤٦) أن يمسك الخنثة ويضمه النقصان وهي مشهولة الخنثة العمياء وفي عين واحد من التفصيل أو الجحش وما يمسك به كالثران ربع القيمة والبقرة ان كانت يعمل بها كذلك * ولو قطع رجل حمارا وبده ثم ذبحه صاحبه لاشئ لصاحبه على القاطع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في المنتقى اذا قتل انسان ذنبا لم يلو كأول أسدا عملوا كالابيضن شيئا بخلاف القرد لان القرد يكس البيت ويخدمه رجل غضب موصفاً بقطعه قالوا هي زيادة فصاحب المصحف بالخيار ان شاء أعطاه ما زاد ذلك فيه وان شاء ضمته قيمته غير منقوطة * وذكر المولى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن صاحبه يأخذه بغير شيء * رجل اغتصب أرضاً بغيرها حنطة ثم اختصما قبل أن ينبت قال محمد رحمه الله تعالى ان شاء صاحب الأرض تركها حتى ينبت ثم يقول للغائب

التوكيل بالكوفة فان اشترى بها غلة بغداد أو غلة البصرة فان كانت مثل غلة الكوفة أو فوقها جاز وان كانت دون غلة الكوفة لا يجوز * ولو واكله بأن يبيع هذه الدراهم بكذا دينار شامية فباع بدنانير كوفية فان كانت الكوفية غير مقطعة وكان وزنها مثل وزن الشامية يجوز على الأمر قال وليست الدنانير في هذا كالدراهم يريد أن في الدراهم لاتعتبر زيادة الوزن بزيادة جودة وفي الدنانير تعتبر زيادة الوزن بزيادة جودة حتى قال لو واكله بأن يبيع هذه الدراهم بكذا دينار شامية فباع بكذا دينار كوفية فان كانت الكوفية وزنها مثل وزن الشامية جاز على الأمر وما لا فلا وقال فيمن وكل رجلاً أن يبيع هذه الدنانير بكذا دراهم غلة الكوفة فباعها بغلة بغداد أو بغلة البصرة قال ان كانت غلة البصرة مثل غلة الكوفة جاز ولم يشترط أن تكون مثل وزن غلة الكوفة * ولو قال بعها بدنانير عتق فباعها بشامية لا يجوز على الأمر واذا أقرض الرجل رجلاً ألف درهم وقبضها المستقرض ثم ان المقرض قال للمستقرض اصرف الدراهم التي لي عليك ولم يبين مع من يصرف لا يصح التوكيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويقع الصرف للمستقرض وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يصح التوكيل ويقع الصرف للمقرض وأما اذا قال اصرفها ولم يرد عليه فلا يصح التوكيل عند جميعهم كذا في المحيط * رجل عليه ألف درهم لرجل فدفع الى الطالب دنانير فقال اصرفها وخذ حقه منها فأخذها فهلكت قبل أن يصرفها هلكت من مال الدافع وكذا لو صرفها وقبض الدراهم فهلكت الدراهم في يده قبل أن يأخذ منها حقه هلكت من مال الدافع وان أخذ منها حقه ثم ضاع كان ذلك من مال المدفوع اليه * ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير وقال خذها قضا لمحقق فأخذ كان دخلاً في ضمانه * ولو دفع المطلوب الى الطالب دنانير فقال بعها بحقه فباعها بدراهم مثل حقه وأخذها بصير فباعها بحقه بالقبض بعد البيع كذا في فتاوى قاضيان * واذا وكل رجلاً ببيع قلب له ووكاه آخر ببيع ثوب له فباعها ما جاعل حقة واحدة بدنانير وعشرة دراهم على أن الدنانير ثمن القلب والدراهم ثمن الثوب كان جائزاً فان دفع القلب وقبض ثمنه فهو جائز ولا يشترط صاحب الثوب ولو باعها بعشرين درهما ثم نقد عشرة دراهم كانت من ثمن القلب وكان البيع جائزاً ويجوز كلها لصاحب القلب ولا يشترط صاحب الثوب فيها كذا في الحاوي

(الفصل الرابع في الرهن والحوالة والكفالة في الصرف) * قال محمد رحمه الله تعالى اذا اشترى الرجل من آخر عشرة دراهم بدنانير فنقد الدنانير وأخذ بالدراهم رهنها فهو جائز كذا في المحيط * فان هلك وهو في الجحس هلك بما فيه وجاز العقد وان هلك بعد الاقتراض بطل الصرف ولا يكون مستوفياً هكذا في البحر الرائق * ولو اقرض المتعاقدان والرهن قائم بطل الصرف واذا بطل الصرف بالافتراق بقى الرهن مضموناً

اقام زرعك وان شاء أعطاه ما زاد الزرع فيه يقوم الأرض وفيها البذر وتقوم وليس فيها البذر فأعطاه فضل ما بينهما * رجل على اغتصب غلاماً قيمته خمسمائة فبرى وصار يساوي ألف درهم قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمته خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء أخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه * رجلان مع أحدهما سوق ومع الآخر زيت أو سمن فاصطدما فانصب سمن هذا وزنته في سوق ذلك قال صاحب السوق يضمن لصاحب الزيت أو السمن مثل زيتيه أو سمنه لان صاحب السوق استهلك سمن هذا وزنته ولم يستهلك صاحب الزيت سوق ذلك لان هذا زيادة في السوق * دابة رجل في مربطه مشدودة والباب مغلق فجاء انسان وحل الدابة ثم جاء آخر وفتح الباب فذهبت الدابة قال محمد رحمه الله تعالى الضمان على الذي فتح الباب وكذلك الغنم * ولو أن رجلاً أخذ بموكة الا بق وقيدته وأغلق عليه الباب فحل رجل يئده وفتح الباب فذهب الموكة قال لا ضمان على الذي فتح الباب وحل القيد لان بني آدم حتى ينبت ثم يقول للغائب

اقام زرعك وان شاء أعطاه ما زاد الزرع فيه يقوم الأرض وفيها البذر وتقوم وليس فيها البذر فأعطاه فضل ما بينهما * رجل على اغتصب غلاماً قيمته خمسمائة فبرى وصار يساوي ألف درهم قال صاحبه بالخيار ان شاء ضمته خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء أخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه * رجلان مع أحدهما سوق ومع الآخر زيت أو سمن فاصطدما فانصب سمن هذا وزنته في سوق ذلك قال صاحب السوق يضمن لصاحب الزيت أو السمن مثل زيتيه أو سمنه لان صاحب السوق استهلك سمن هذا وزنته ولم يستهلك صاحب الزيت سوق ذلك لان هذا زيادة في السوق * دابة رجل في مربطه مشدودة والباب مغلق فجاء انسان وحل الدابة ثم جاء آخر وفتح الباب فذهبت الدابة قال محمد رحمه الله تعالى الضمان على الذي فتح الباب وكذلك الغنم * ولو أن رجلاً أخذ بموكة الا بق وقيدته وأغلق عليه الباب فحل رجل يئده وفتح الباب فذهب الموكة قال لا ضمان على الذي فتح الباب وحل القيد لان بني آدم حتى ينبت ثم يقول للغائب

لهم عزيمة في الذهاب فهو الفاعل * والبهيمة ليس لها عزيمة فان كان المملوك ذاهب العقل لا يؤمن أن يلقى نفسه في البر ويخوذ ذلك قال هو ضامن له لانه لا يعقل (١) وأما أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لا يضمن في البهائم أيضا * رجل غصب من آخر كرا من حنطة ثم دفعه الى المغصوب منه وقال للمغصوب منه أطحني في فطحنه ثم علم أنها كانت حنطته قال للمغصوب منه أن يسلك الدقيق * وكذا لو غصب غزلا ثم دفعه الى المغصوب منه وقال انسجني في فطحنه ثم علم به * وكذا لو غصب دابة ثمرات المغصوب منه فجاء وارثه واستعار من الغاصب دابة ليركبها فأعارها الغاصب اياه فطعت تحتته برئ الغاصب عن ضمانها * أرض بين رجلين زرعهما أحدهما كلها بغير أمر الشريك قال محمد رحمه الله تعالى ان كان الزرع قد طلع فتراضيا أن يعطى الذي لم يزرع الذي زرع نصف بذره ويكون الزرع بينهما نصفين جاز * وان لم يتراضيا بذلك ولم ينبت الزرع بعد لم يجز * وان كان قد نبت فأراد الذي لم يزرع أن يقطع الزرع فان الأرض (٣٤٧) تقسم بينهما نصفين فما أصاب

الذي لم يزرع من الأرض يقطع ما فيه من الزرع ويضمن الذي زرعه ما دخل أرضه من نقصان القلع * رجل أضاف رجلا ففسق الضيف عنده ثوبا فاتبعه به صاحب البيت فغصبه غاصب قال ان اغتصبه غاصب في المدينة فليس عليه ضمان وان أخرجه عن المدينة ضمن رجل غصب ثوبا فقطعته قيصا ولم يخطئه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى صاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمنه قيمته وترك الثوب عليه وان شاء أخذ الثوب وأخذ منه نقصان الثوب * رجل غصب عبدا فابن من الغاصب ولم يكن أبى قبل ذلك قط فرد على الغاصب من مسيرة ثلاثة أيام فاجعل على المولى ولا يرجع به على الغاصب ولكنه يرجع على الغاصب بما نقص الأباق من قيمته قال الأثرى أن المولى لو وجد

على المرتين بأقل من قيمته ومن الدين وان برئ الراهن عن الدين لما فسد الرهن بالاتفاق بخلاف ما لو أربأ المرتين الراهن عن الدين حيث يطل ضمان الرهن * قال واذا اشترى الرجل من آخر سيفاً محلياً بدينار وقبض السيف ودفع بالدينار رهنه فالحكم ما ذكرنا في المسئلة المتقدمة أنه ان هلك الرهن قبل افتراقهما بقي الصرف على الصفة وان افترقا والرهن قائم بطل الصرف وبقي الرهن مضموناً لأقل من قيمته ومن الدين وان حصل الارتهان بالسيف بان نقد المشتري الدينار وأخذ بالسيف رهنه فله الرهن عنده قبل أن يتفرقا فان باع السيف يومئذ بالسيف على مشتري السيف ولا يصير مشتري السيف مستوفياً للسيف بالهلاك ويضمن المرتين للراهن الأقل من قيمة السيف ومن الرهن كذا في المحيط * وكذلك لو كان مكان السيف منطقة أو سرح مفضض أو أمان مصوغ أو فضة تترك في الميسوط * ويجوز الحوالة والكفالة بمن في الصرف فان سلم الكفيل أو الحميل أو المحتمل عليه في المجلس قبل افتراق المتعاقدين صح العقد وان افترق المتعاقدان أو أحدهما وبقي الكفيل أو المحتمل عليه بطل الصرف كذا في

السراج الوهاج

(الفصل الخامس في الصرف في الغصب والوديعة) * رجل غصب رجلاً قلب فضة أو ذهب فاستهلكه فعليه قيمته مصوغاً من خلاف جنسه عندنا والقول في الوزن والقيمة قول الغاصب مع عينه كذا في الميسوط * ثم اذا ضمنه القاضى قيمته من خلاف جنسه صار القلب ملكاً بالضمنان فبعد ذلك ينظر ان قبض المغصوب منه القيمة قبل أن يتفرقا بقي التضمين صحيباً بالأجاء وان تفرقا قبل قبض القيمة فكذلك لا يبطل التضمين عند علمائنا الثلاثة وكذلك ان اضطلعا على القيمة ولو أخرت القيمة عنه شهر اجاز عند علمائنا الثلاثة أيضاً كذا في الذخيرة * وكذلك الرجل يكسر اناء فضة أو ذهب رجل فعليه قيمته من خلاف جنسه سواء قل نقصان الكسر أو أكثر كذا في الميسوط * واذا غصب الرجل من آخر ألف درهم ثم اشتراها منه بجائته دينار وقبض المائة الدينار قبل أن يتفرقا جاز وان لم تكن الدراهم في يده وقت الشراء وكذلك ان صالح منها على مائة دينار وقبض مائة دينار قبل أن يتفرقا ثم يستوى في هذا أن تكون الدراهم قائمة في منزل الغاصب أو كانت مستهلكة في الخالتين جيمه يجوز الشراء بالمائة الدينار اذا قبض المائة في المجلس كذا في المحيط * وكذلك لو كان الذي غصبه اناء فضة ثم اشتراه الغاصب من المغصوب منه أو صالحه على جنس حقه أو على خلاف جنس حقه وقبض المغصوب منه البديل قبل أن يتفرقا وأمان افتراقاً قبل أن يقبض المغصوب منه المائة الدينار فالشراء لا يجوز قياساً واستحساناً سواء كان المغصوب قائماً ومستهلكاً وأما الصلح فان كان المغصوب مستهلكاً كحقيقة بأن أحرقه الغاصب أو حكيماً بأن كان

فرده كان على الغاصب نقصان الأباق * رجل غصب جارية وغيرها واختلفا في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها ألفين وقال الغاصب قيمتها ألف فحلف على ذلك فقضى القاضى على الغاصب بألف لا يحل للغاصب أن يستخدمها ولا يباها ولا يبيعها إلا أن يعطه قيمتها تامسة فان أعتقها الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة يجوز عتقه وعلية تمام القيمة كالأعتقها في الشراء الفاسد * ولو ادعى رجل على رجل أنه وهبه له هذه الجارية وأنه قبضها منه وأقام على ذلك فهو ذور فقضى القاضى له بها ولا يحل أن يباها ولا يستخدمها * ولو أن رجلاً استودع جارية فجدها المودع ثم أتاه بجارية أخرى وقال هذه أمثلك التي استودعتهما وثراً فعلا الأمر الى القاضى فان أخذت الوديعة هذه الامة يحل لكل واحد منهم ما طاق أخذها ولو لم يأخذ كان على دعواه رجل غصب من رجل جارية وغيرها فأقام المغصوب منه بينة أنه غصب منه جارية ولم يذكر وصلة الجارية ولا قيمتها قال في الكتاب يجلس حتى يجي مهور يدعاه على صاحبها * وقال أبو بكر (١) في نسخة أبو جعفر

البلخي رحمه الله تعالى تأويل المسئلة أن الشهود شهدوا على إقرار الغاصب بذلك لان الإقرار ثابت بالبينة كالإقرار معاينة فأما الشهادة على فعل الغصب لا تقبل مع جوهالة الغصب لان المقصود اثبات الملك للتعدي في الغصب ولا وجه للقضاء في الجهول * وكذا لا بد من الإشارة الى ما هو المقصود بالدعوى في الشهادة * وقال الشيخ الامام الزاهد شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صححتان للمكان الضرورة فان الغاصب يكون عتته عن احضار المقصوب عادة والشهود على الغصب قبايقفون على أوصاف المقصوب وانما يتأني منهم معاينة فعل الغصب فنسقط اعتبار علمهم بأوصاف المقصوب لمكان الضرورة فثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم ويصير ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت باقراره فيجس حتى يبيح فيها ويرد على صاحبها * فان قال الغاصب قد ماتت الجارية أو بعت أو لا أقدر عليها فان القاضي لا يجعل (٣٤٨) بالقضاء بالقيمة لان القضاء بالقيمة ينقل حق الغصب منه عن الغيبين الى القيمة

فتأويل زمانا وذلك مقوض الى رأي القاضي * وهذا اذا لم يرض الغصب منه بالقضاء بالقيمة له * فاما اذا رضى فانه يقضى ولا يتكلم * فان اختلفا في قيمتها كان القول قول الغاصب مع عينه فاذا قضى القاضي بالقيمة ثم ظهرت الجارية فان كان القضاء بالقيمة بالبينة أو ينكول الغاصب أو باقرار الغاصب بما ادعى المالك من قيمة الجارية كانت الجارية للغاصب لا يسيل للغصب منه عليها وان كان القضاء بالقيمة بزعم الغاصب بعد حاطف الغاصب يجوز المقصوب منه ان شاء استرد الجارية ورد ما قبض على الغاصب وان شاء أمسك تلك القيمة ولا يسيل له عليها * وقال الكرخي رحمه الله تعالى هذا اذا كانت قيمتها بعد ما جاءت الجارية أكثر مما قال الغاصب أما اذا كانت قيمتها مثل ما قال الغاصب لا يسيل له على الجارية وفي الكتاب أطلق الجواب * وقال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ما قال في الكتاب وهذا مذموم وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى الجارية باقية على ملك مولاهي استردتها ولاها فإرد القيمة المقبوضة * رجل غلبه دين لرجل فلم يؤد حتى مات الطالب ان أدى الى الورثة يرى وان لم يؤد كان ذلك للبيت في الدار الاخرة * فصل فيما يضمن بارسال الدابة * رجل أرسل كلبا ودابه أو طيرا فان تلف مال انسان في فوره ضمن المرسل في الدابة ان كان سائقا لها ولا يضمن في الكلب والطير عند محمد رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يضمن في الكلب * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى اذا أرسل كلبه على رجل لا يضمن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أتى بعض الهوام على رجل يكون ضامنا * وان أرسل كلبه على شاة ان وقف الكلب ثم سار فالتفها لا يضمن وان أخذ بمنأ أو شمالات ان لم يكن لها طريق غير ذلك

معييا وحاطف الغاصب وتفرقا قبل قبض البديل القياس أن يبطل الصلح وفي الاستحسان لا يبطل ولو كان المقصوب قائما في يد الغاصب وهو مقر به ولا يمنع المالك من أخذه لا يجوز الصلح قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * ولو اشترى المودع الوديعة بخلاف جنسها وتفرقا قبل أن يجتد المودع قبضا في الوديعة يبطل الصلح كذا في النهر الفائق * وان أودعه سيفا محلي فوضعه في بيته ثم التقيا في السوق فاشتراه منه بثوب وعشر قدرهم ودفع اليه الثوب والعشرة ثم اقترا فأتقض السبع كله وكذلك لو اشتراه بسيف محلي فدفعه اليه ولم يقبض الوديعة من بيته حتى اقترا وان تقابضا قبل أن يتفرقا جازوا كانت فضة كل واحد منهما بفضة الاخر وحائث كل واحد منهما وانصله بجمائل الاخر ونصله كذا في الحاوي * فان كان في الحلبة فضل أضيف الفضل الى الجمائل من الجانب الاخر والنصل كذا في المبسوط * واذا كان لرجل عند آخر ألف درهم وديعة فاشترى المودع بها مائة دينار أو جاز صاحب الوديعة الشراء قبل أن يتفرقا جاز له على المستودع ألف درهم وان أجاز بعد ما اقترا فان شاء صاحب الوديعة ضمن ماله المستودع ويجوز البيع وان شاء ضمنه بأتم الدينار واتقض الصلح كذا في المحيط في فصل المتفرقات * واذا كانت الدراهم أو الدينار وديعة عند رجل فباع الدراهم بالدينار والدينار بالدراهم وتقابضا فباعها فخذها من البائع فان كانا لم يتفرقا فكان عليه مثلها وان كانا قد اقترا فبطل الصلح اذا أخذها المستحق وان لم يقبضها المستحق وليكنه أجاز البيع جاز ذلك عندنا وكان له مثلها على المودع كذا في المبسوط * **في الفصل السادس في الصرف في دار الحرب** يدخل مسلم أو ذي دار الحرب بامان أو بغيره وعقد مع الحرابي عقد الزبايان اشترى درهمين بدرهمين أو درهماين دينارين أو اجبل معلوم أو باع منهم خرا أو خنزيرا أو مائة أو دما بجال فذلك كاه جاز عند الطرفين وقال القاضي لا يجوز بين المسلم والحرابي ثمة الا ما يجوز بين المسلمين كذا في جواهر الاخلاط * والصحيح قولهما ورأيت في بعض الكتب ان هذا الاختلاف فيما اذا اشترى منهم درهمين بدرهم أما اذا اشترى منهم درهمين فلا يجوز بالاتفاق كذا في المحيط * وان دخل حرابي البنا بامان فباعه مسلم على هذا الوجه لم يجوز كذا في محيط السرخسي * ولو عاقد المسلم الذي دخل بامان رجلا أسلم هناك ولم يهاجر فباع درهمين بدرهمين لم يجوز كذا في الحاوي * وأما التجار من المسلمين في دار الحرب فلا يجوز بينهم الا ما يجوز في دار الاسلام كذا في المبسوط * أسلم حرابي في دار الحرب فبنا بامان بالبا أو الخنزير ونحوه جاز ويكره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز ويرد الفضل وان خرجا البنا قبل التقابض بطل العقد وصرح فيما كان مقبوضا كذا في محيط السرخسي * ولو ان تاجر من المسلمين أعطى رجلا من أهل الحرب ألف درهمين بالف درهم فبسته كان جازرا كذا في المحيط * **لو**

الغاصب ما قال الغاصب لا يسيل له على الجارية وفي الكتاب أطلق الجواب * وقال الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صححتان للمكان الضرورة فان الغاصب يكون عتته عن احضار المقصوب عادة والشهود على الغصب قبايقفون على أوصاف المقصوب وانما يتأني منهم معاينة فعل الغصب فنسقط اعتبار علمهم بأوصاف المقصوب لمكان الضرورة فثبت بشهادتهم فعل الغصب في محل هو مال متقوم ويصير ثبوت ذلك بالبينة كالثبوت باقراره فيجس حتى يبيح فيها ويرد على صاحبها * فان قال الغاصب قد ماتت الجارية أو بعت أو لا أقدر عليها فان القاضي لا يجعل (٣٤٨) بالقضاء بالقيمة لان القضاء بالقيمة ينقل حق الغصب منه عن الغيبين الى القيمة

ضمن والا فلا * وذ كفي الاصل لو أرسل كلبا ولم يكن سايقا له فأصاب انسانا لا يضمن * وقيل ينبغي أن يكون ضمنا * ولو أرسل حماره
فدخل زرع انسان وأفسده ان ساقه الى الزرع ضمن وان لم يسقه بان لم يكن خلقه الا أن الحمار لم ينعطف يمينا ولا شمالا فأصاب الزرع ان
كان له طريق آخر لا يضمن وان لم يكن ضمن * وان رده انسان فأفسد الزرع فالضمان على الراثة * رجل أوقف دابته في غير ملكه وربطها
بحالت في رباطها فأثلت انسانا أو شيئا ضمن في أي موضع كان مادامت في رباطها الى منتهى حبلها * ولو أن رجلا في داره كلب عقور رأو
دابة مؤذبة فدخل انسان داره باذنه أو بغير اذنه فعقره الكلب أو تلف مال انسان لا يضمن صاحب الدار * وكذا اذا كانت هرة رجل دجاجة
غيره لا يضمن صاحب الهرة * ولو أخذ هرة وألقاها الى حمامة أو دجاجة فأكلتها قالوا ان أخذت برميها ضمن وان أخذت بعد الرمي والاتقاء
لا يضمن * رجل ألقى شيئا من الهوام في طريق المسلمين فأصاب انسانا في ذلك الموضع ضمن (٣٤٩) الذي طرحها لم تبرح عن ذلك

المسكان فإذا برحت ثم
أصاب لا يضمن طارحها
وكذا اذا وضع حجر في
الطريق فاحترق بذلك شيء
فهو ضامن * وان ذهب به
الريح عن ذلك الموضع
فأصاب شيئا لا يضمن كمن
أوقف دابة في الطريق
فحصرت الدابة من ذلك

الموضع * ولو ربط دابة في
الطريق ثم أضعف فقال
للمشترى خلتك واياها
فأقبضها كان ذلك قبضا
فان جنت الدابة في رباطها
فالضمان على البائع * وان
جالت في رباطها عن موضعها
لا يبرأ البائع عن ضمانها
مالم يجعل الرباط وتنقل عن
موضعها فيقبل ذلك كل ما
تلقبها كان ضمان ذلك
على البائع * اذا سقط ميزاب
رجل من سطحه فأصاب
انسانا فقتله قالوا ان أصابه
بطرفه الخارج عن السطح
يضمن صاحب الميزاب وان

لو دخل تجار أهل الحرب دارا بامان فاشترى أحدهم من صاحبه درهما بدرهمين لم أجزاء ما أجز بين أهل
الاسلام وكذلك أهل النعمة اذا فعلوا ذلك كذا في المبسوط * وكذا الاسير ان من في دارهم هكذا في محيط
السرخسي * ولو أن جريبا باع من جري درهما بدرهمين ثم خرج الى دار الاسلام مسلمين أو ذمتين واختصما
الى القاضي فان كان ذلك بعد التقاضى فالقاضي لا يتعرض لذلك ولا يظلمه وان كان ذلك قبل التقاضى فان
القاضي يظلمه وكذلك لو عاقد اعتقد الرابح في دار الحرب ثم خرج الى دار الاسلام فقبل أن يتقاضى ثم تقاضى
في دار الاسلام وترافعا الى القاضي فالقاضي يرد ذلك أيضا كذا في المحيط * وكذلك المسلم اذا باع مع
الحربي بذلك في دار الحرب ثم أسلم الحربي وخرج الى دارنا قبل التقاضى فان خصمه في ذلك الى القاضي أبطله
وان كانا تقاضيا في دار الحرب ثم اختصما لم أتطرف به كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السادس في المتفرقات

في المتفق رجل صار في غيره دينار بعشرين درهما وتقاضى ثم باع الدرهما وجد الدينار الذي قبضه بنقص
قيراطا قال له أن يرجع بدرهم حصة القيراط لان كل دينار عشرون قيراطا قال له أن برد الدينار وياخذ
دراهمه لانه تعيب وان شاء أمسكه ولا شيء له غير الدينار بعينه وأما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فإنه
يرجع بنقصان الدينار ثم ان شاء أمسك الدينار بعينه وان شاء رده ورجع عليه بنسعة عشر جزأ من
عشرين جزأ من دينار فيكون البائع الدينار جزؤه - ذانسة عشر فيكون الدينار بينهما على ذلك كذا
في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا اشترى الرجل من آخر عشرة دراهم فضة بعشرة دراهم وزاد عليها
دائنا فوجهه ولم يدخله في البيع فهو جائز يريد بقوله لم يدخله في البيع أن الهبة لم تكن مشروطة في الشراء
اذ لو كانت مشروطة في الشراء لافسدت الشراء قالوا وانما تصح منه هبة الدائنا اذا كان الدرهم بحيث
يضره الكسر وأما اذا كان الدرهم بحيث لا يضره فلا يجوز الهبة كذا في الذخيرة * أبو سليمان بن أبي
يوسف رحمه الله تعالى اذا صار الرجلان دراهم بدنانير وتقاوضا ونزقا فوجب سد الدرهم من صنف
غير الذي اشترى له ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يستبدلها اذا كانت دون شرطه وان كانت خيرا
من شرطه فليس له أن يستبدلها وكذلك اذا كانت مثل الذي شرط تنفق في جميع البلدان والبيوع كما
ينفق الذي شرط في البيوع وان كانت لا تنفق في بعض البيوع أو في بلد من البلدان فله أن يستبدلها وان
شاء تجوز بها وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان فيها هذا النقصان فهي بمنزلة النهرجة
ان كانت أكثر من الثلث اتعض بحسب ذلك كذا في المحيط * هشام قال سألت أبا يوسف رحمه الله

(٣٣ - فتاوى ثالث)

في القياس لا يضمن وفي الاستحسان يضمن النصف * سكة غير نافذة أتى واحد من أهلها في فناء داره ترابا وأوقف دابته على بابها ووضع
حجر اليبض قدمه عليه في الخروج والدخول أو ما أشبه ذلك فما كان من باب السكنى اذا فعل ذلك في فناء داره لا يضمن * وان فعل ذلك
في طريق المسلمين ضمن * ولو أن سكة فيها دور لقوم فرمى بعض أصحاب السكة بلحمهم فزلق بها انسان أو دابة فهلكت قال محمد رحمه الله
تعالى ان لم تكن السكة نافذة لا ضمان فيه * وان كانت نافذة وجب الضمان * قالوا هذ اجواب القياس وفي الاستحسان لا يضمن
لعوم البسولي كانت السكة نافذة أو لم تكن * ولو وضع شيئا في طريق المسلمين فنقرت منه دابة فالتقت انسانا لا ضمان فيه على الذي
وضع * رجل ربط حمارا على سارية فخاء آخر وربط حماره على تلك السارية فنقض أحدهما من الآخر قال أبو بكر الاسكافي

رحمه الله تعالى ان لم يكن ذلك الموضع ملكا ولا طريقا لاحد لا ضمان على صاحب الجمار بعد ان يكون في المكان سبعة * وان كان ذلك في طريق المسلمين أو في موضع هو ملك غيرهما ولم يكن لهما أن يربطوا الجمار كان ضامنا لما أصاب الجمار * ولو كان ذلك الموضع ملكا لأول ضمن الثاني لأول ما أفسد جمار الثاني وان كان ملكا للثاني لا يضمن الثاني ما أفسد جماره * ولو أرسل دابة في المري المباح ثم جاء آخر وأرسل دابته فعض دابة الثاني دابة الأول ان عضه على الفور ضمن والا فلا * وان كان ذلك في مربي لا جدهما لا يضمن صاحب المربي ويضمن الآخر * وان أدخل في دار رجل بعيرا مغتلبا وفي الدار بعير صاحب الدار فوقع عليه المغتلب اختلفوا فيه قال بعضهم لا يضمن صاحب المغتلب * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان أدخله باذن صاحب الدار لا يضمن وان أدخله بغير إذنه ضمن وعليه الفتوى لان صاحب (٣٥٠) المغتلب وان كان مسيبا فاذا أدخله باذنه لم يكن متعديا وان أدخله بغير إذنه

تعالى عن درهم ما بدرهم فربح أحدهما خلفه صاحب الربحان قال هذا جائز لانه لا يقسم كذا في الذخيرة * اذا اشترى خاتم فضة فيه فص بدرهم ودنانير ثم قبضهها وميزهما قبل الافتراق أو بعده والتميز بضرته وافتراق قبل أن يدفع الثمن فالبيع فاسد في ذلك كله ويرد المشتري على البائع الفصح وما ناقصه وان كانت الفضة نقصت مع ذلك أو نقصت هي وحدها لا يرد المشتري على ردها ولكنه يغرم قيمته ماصوغه من الذهب الا أن يشاء البائع أن يأخذها وحدها ولا يغرم المشتري نقصانها كذا في المحيط * لو اشترى خاتم فضة فقصه باقوت بمائة دينار فذهب الفصح عند البائع فهو بالخيار ان شاء تركه وان شاء أخذ الخلقصة بمائة دينار كذا في خزانه الا كل * ولو كان اشتراهم بدرهم كان له أن يأخذ الخلقصة بوزنهما من الفضة كذا في المحيط * واذا أقرض الرجل رجلا ألف درهم وأخذها كفيلا ثم ان الكفيل صالح الطالب على عشرة دنانير وقبضها فهو جائز ويرجع الكفيل على الاصيل بالدراهم ولو أن الكفيل صالحه على مائة درهم لا يرجع على الاصيل الا بمائة درهم والذي ذكرنا اذا صالح الكفيل مع الطالب وأما اذا صالح الكفيل مع الاصيل على عشرة دنانير وذلك قبل أن يؤدى الكفيل شيئا إلى الطالب صح الصلح اذا قبض الكفيل الدنانير من الاصيل ثم صلح الكفيل مع الاصيل لا يوجب سقوط مطالبته الطالب لا عن الكفيل ولا عن الاصيل فيطالب الطالب ان شاء الاصيل وان شاء الكفيل فان طالب الكفيل وأخذ منه الا الف لا يرجع الكفيل على الاصيل وان طالب الاصيل وأخذ منه الا الف كان للاصيل أن يرجع على الكفيل بالالف الا أن يشاء الكفيل أن يعطي الاصيل الدنانير التي أخذها منه كذا في الذخيرة * قوله الا أن يشاء الكفيل معناه اذا قال الكفيل للاصيل حين أراد أن يرجع عليه بالف درهم أنا أعطيك الدنانير التي أخذتها منك ولا أعطيك ألف درهم فلا كفيلا ذلك لان الكفيل يقول للاصيل أنا أخذت منك الدنانير بطريق الصلح ومبني الصلح على الإغراض والتجوز بدون الحق وانما رضيت أنا بالتجوز بدون حق بشرط أن أكون أنا المباشر لقضاء دين الطالب لعلني أن الطالب يرضى عني بدون الحق فاذا باشرت أنت وأردت الرجوع على جميع الف فقد فأت غرضي من هذا الصلح فلا يرضى به وهذا الصلح حجة للكفيل فلهذا كان له الخيار بين أن يعطي الطالب ألف درهم وبين أن يعطيه العشرة الدنانير كذا في المحيط * في النوادر باع عشرة دراهم صحاح بائني عشر درهما كسورة لا يجوز لانه باو الحيلة فيه أن يستقرض منه اثني عشر درهما مكسورة فيقضيه عشرة صحاح بربته من درهمين ولو باع ثوبه عشرة مكسورة إلى أجل فلما حل الاجل جاء المشتري بتسعة صححة وقال هذه بتلك العشرة لا يجوز وحيلته أن يدفع هذه التسعة ثم يبرئه البائع عن الدرهم الباقى فان خاف المشتري أن لا يفعل البائع ذلك فحيلته أن يدفع هذه التسعة وفسلها أو شيئا قليلا وصالحه على ذلك

كان متعديا فيضمن كمن ألقى حية على انسان فقتله كان ضامنا * وهذا بخلاف ما اذا دفع سكيننا الى صبي فقتل الصبي به نفسه أو قتل رجلا بغير أمر الدافع فانه لا يضمن الدافع لان فعل الصبي معتبر فلا يضاف الى الدافع وفعل الدابة والهامة هدر فيضاف الى المرسل * رجل أذن غيره أن يدخل داره وهو راكب فدخل فوطئت دابته شيئا ضمن الداخل فان كان الداخل سائقا وقائدا لا يضمن

فصل في ضمان النيران وما لا يضمن

رجل أراد أن يحرق حصانته أرضه فأوقد النار في حصانته فذهبت النار الى أرض جاره وأحرق زرعه لا يضمن الا أن يعلم أنه لو حرق حصانته تعدى النار الى زرع جاره لانه اذا علم

ذلك كان فاصدا احراق زرع الغير * قالوا ان كان زرع غيره يبعد من حصانته الذي أحرق وكان يؤمن أن لا يحرق وعن زرع جاره ولا يبطر شيئا من ناره الا شرارة أو شرارة ان جعل الریح نار من أرضه الى أرض جاره فأحرق زرع الجار وكسره لا يضمن فأما اذا كان أرض جاره قريبا من أرضه بان كان الزرعان ملتقيين أو قريبا من الالتفاف على وجه يعلم أن ناره تصل الى زرع جاره يضمن صاحب النار زرع الجار * وكذلك رجل له قطن في أرضه وأرض جاره لصيقة بأرضه فأوقد النار في طرف أرضه الى جانب ذلك القطن ويعلم أن مثل هذه النار تحرق هذا القطن فأحرق ذلك القطن كان ضمنه ان القطن على الذي أوقد النار لانه اذا كان يعلم أن ناره تعدى الى القطن كان فاصدا احراق القطن * رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف فجاءت منه داره فافسد شيئا في دار رجل آخر أو قتل نفسا كان ضامنا ويضمن المالك في مال الرامي ودية القاتل على عاقلة الرامي * رجل أوقد نارا فالتى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنوير

فاحترق بيته وتعدى الى دار جاره فاحترق يضمن صاحب التنوير كالأورسل في أرضه ماء لا تحتملها أرضه فتعدى الى أرض غيره فأنسد ما فيه من الزرع كان ضامنا * وان كان يعلم أن أرضه تحتل ذلك الماء لا يضمن * رجل مر بنا في ملكه أو في غير ملكه فوقت شرارة من النار على ثوب انسان قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يضمن لأنه لم يتخل بين محل النار والوقوع على الثوب واسطة فيكون مضافا اليه حتى لو طارت الريح بشرارة النار فالقصة على ثوب انسان لا يضمن لأنه غير مضاف اليه وهكذا ذكر في التوارد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال بعض العلماء ان مر النار في موضع له حق المرور فوقت شرارة في ملك انسان أو ألقته الريح لا يضمن وان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب فيه يكون على التفصيل ان وقعت شرارة يضمن وان هبت به الريح لا يضمن وهذا ظهر وعليه الفتوى * وكذا لو وضع جرة (٢٥١) في الطريق فاحترق بذلك شيء يضمن ولو

هبت به الريح الى موضع آخر فاحترق شيئا في غير الموضع الذي وضعه فإيه قال الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى اذا وضع الجرة في الطريق في يوم ريح يكون ضامنا * وذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في كتاب الشرب اذا وضع جرة في الطريق أو مر بنا في ملكه انه لا يضمن وأطلق الجواب فيه * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى رجل أوقد نار في طريق العامة فجاء الريح ونقلها الى دار رجل آخر وأحرقه لا يضمن وعلى وقال لان جنابته قد زالت * وذكر في الجنائيات من الاصل مسئله تدل على صحة ما قال الناطقي رحمه الله تعالى ان جنابته قد زالت * حداد ضرب حديدا على حديد محمي فانتزعت شرارة من ضربه فوقت على

وعن محمد رحمه الله تعالى أنه قال لو باع الدرهم بالدرهم وفي أحدهما أفضل من حيث الوزن وفي الآخر فليس جاز ولكن أكرهه لان الناس يعتادون الشيء مثل هذا ويستملونه فما لا يجوز وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس به لانه أمكن تصحيحه بأن يجعل الفضل بازا الفلوس كذا في محيط السرخسي * وفي المنتقى رجل اشترى منطقة بمائة درهم على أن فيها خمسين درهما حلما او تقابضا وقد شرط له أن حلما فافضة بيضاء فكسرت الحلما فاذا هي سوداء جاز ذلك عليه ولم يرجع بشيء وان وجد بعض الحلما رصا صافا لبيع فاسد وان كان قد استمك الحلما ضمن قيمتها من الذهب وضمن قيمة الرصاص ورد السروان كان نقص السير رذما نقص السير ولو لم يجد فيها رصاصا ولكن وجد فيها أربعين درهما حلما فافاه بالخيار ان شاء ردها وان شاء رجع بعشرة دراهم وان وجد فيها ستين درهما حلما فابيع فاسدا اذا كان قد تفرقا وان لم يتفرقا فان شاء المشتري زاد العشرة وجازا لبيع وان شاء نقض البيع ولو كان الثمن ذنابا تفرقا والمسئلة بمجالها فالبيع جائز كأنه باع قلب فضة دينار على أنه عشرة دراهم فاذا هو عشرون درهما كذا في المحيط * في الجرد قال محمد رحمه الله تعالى صرفي باع أوني درهم بمائة دينار وليس عند الصيرفي درهم أجرنا الصيرفي على أن يشتري له أو يستقرض له ألفين حيث شاء حتى يوفيه اياه وكذلك ان لم يكن عند الآخر الذنابا أجرناه على أن يدفع الى الصيرفي مائة دينار ما لم يتفرقا فاما اذا تفرقا بطل الصرف كذا في خزائن الاكل * باع انسان من صرفي ألف درهم غلة بتسعمائة وضع ومائة فلس وتقابضا ثم استحققت الغلة من يدى الصيرفي بعد ما تفرقا رجع الصيرفي على الذي اشترى منه الغلة بالتسعمائة الوضع الذي أعطاه ويرجع عليه بمائة درهم غلة ثمن الفلوس الذي أعطاه وان لم يتفرقا حتى استحققت الغلة رجع الصيرفي عليه بالف غلة مثله وان لم يستحق شيء من ذلك حتى افترقا ثم استحققت المائة الفلوس رجع على الصيرفي بمائة فلس مثله وان لم تستحق الفلوس ولكن استحققت التسعمائة الوضع بعد ما افترقا رجع على الصيرفي بتسعمائة غلة ثمن الوضع وان استحققت التسعمائة الوضع والمائة الفلوس بعد ما افترقا رجع على الصيرفي بتسعمائة غلة ويرجع عليه بمائة فلس بدل الذي استحق وان استحق ما في يد الرجل من الوضع والفلوس واستحق ما في يد الصيرفي من الغلة فان كان بعد ما افترقا فقد انتقص البيع بينهما في جميع الدراهم والفلوس وان كانا لم يتفرقا رجع كل واحد منهما على صاحبه بمثل ما استحق من يده والبيع تام كذا في المحيط * الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس ببيع خاتم فيه نص يخاتميين فيهما فسان وكذلك السيف المحلى بسيفين كذا في الذخيرة * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا باع عشرة دراهم وضع بعشرة دراهم مكحلة لم يصح لان هذه تنقص وما فيها من الكحل ليس له ثمن فيكون بمائة درهم وزن البيض كذا في المحيط * قال أبو

ثوب رجل يمر في الطريق وأحرق ثوبه ضمن الحداد * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى حداد يجلس في مكانه اتخذ في حانوته كبير يعمل به وانما توت الى جانب طريق العامة أو قد اتخذ في كبره فاعلى حديدته ثم أخرج الحديد فوضعه على علانه وضربها بطرقه فطارت ما يطير من الحديدية الحجارة وتخرج ذلك من حانوته وقتل رجلا أو فعا عين رجل أو أرق ثوب انسان أو قتل دابة كان ضمان ما تلف بذلك من المال أو الدابة في مال الحداد ودية القتل والعين تكون على عاقبته لان ما طار من دق الحداد وضربه فهو كجنابته يده لا عن قصد ولو لم يدق الحداد لكن احققت الريح بعض النار عن كبره أو الحديدية الحجارة وأخرجته الى طريق المسلمين نقلت انسانا أو أحرقت ثوب انسان أو قتلت دابته كان هدرا * ولو هبت الريح بمائة رجل فوقت على فارورة رجل فانكسرت القارورة لا يضمن صاحب العملة * رجل مر في الطريق وهو يحمل حلا فوق الحمل على انسان فالتقه ضمن * ولو عبر انسان بذلك الحمل الواقع في الطريق وعطب ضمن

أيضا لأنه هو الذي وضع الجبل في ذلك الموضع اذ لم يتخلل بين وقوع الجبل في ذلك الموضع فعل غيره * ولو وضع جرة على حائط فسقطت على رجل فالتفت لا يضمن الواضع اذا كان له حق الوضع على الحائط لأنه لا يكون متعديا * ولو وضع جرة في طريق المسلمين ورجل آخر وضع جرة في ذلك الطريق فتدحرجت احداهما فكسرت الاخرى ذكر في الاصل أنه لا ضمان على الذي تدحرجت جرة لان جنابته قد زالت فبرئ عن الضمان * وان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها على صاحب الجرة القائمة لأنه كان متعديا في الوضع ولم تزل جنابته * ولو اوقف رجل دابته في الطريق ورجل آخر كذلك فنفرت احدهما ومرت فاصابت الاخرى لا يضمن صاحب الهاربه لان جنابته قد زالت * ولو تلفت الهاربه بالآخرى كان ضمان الهاربه على صاحب الاخرى لما قلنا في الجرتين وقال الشيخ الامام أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى في مسئلة (٣٥٣) الجرتين ان كانت الجرتان على جادة الطريق ضمن كل واحد منهما قيمة جرة صاحبه

اذا تدحرجت احدهما فاصابت الاخرى فانكسرتا * ولو ان رجلا اعترف من الحوض الكبير بجره فوضعهما على الشط ثم جاء آخر وغسل مثل ذلك فتدحرجت الاخرى وصدمت الاولى فانكسرتا قال بعضهم يضمن صاحب الجرة الاخرى قيمة الجرة الاولى لصاحبها * وقال بعضهم يضمن كل واحد منهما جرة صاحبه * والاصل في هذه المسائل ان في كل موضع كان للواضع حق الوضع في ذلك المكان لا يضمن على كمال حال اذا تعلق بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه أو بعد ما زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع حق الوضع في ذلك المكان اذا عطب بالموضوع شيء ان عطب والموضوع في مكانه لم يزل يضمن الواضع وان عطب به بعد ما زال الموضوع عن

حينئذ رجه الله تعالى لا بأس ببيع المشوش اذا بينه أو كان ظاهرا يرى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال في رجل حمل الفضة على النحاس لا يبيعهما حتى يبين قال ولا بأس بان يشتري بستوقه اذا بين وأرى للسلطان أن يكسرها فلعلها تقع في يدهم لا يبين كذا في الذخيرة بشر في الاملاء عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أكره للرجل أن يعطى الزبوف والنهر حرة والمستوقه والمكحلة والبغارية وان يبين ذلك وتجوز بيعها عند الاخذ من قبل أن اتفاقها ضرر بالعوام وما كان ضررا عاما فهو مكروه وليس يصلحه تراضى هذين الحاضرين من قبل ما يتجوز فيه من الدلسة على الجاهل به ومن الفاجر الذي لا يتخرج قال فكل شيء لا يجوز بين الناس فانه ينسبني أن يقطع ويعاقب صاحبه اذا انفقته وهو يعرفه كذا في المحيط * والله أعلم

(وفيه خمسة أبواب)

* (كتاب الكفالة)

* (الباب الاول في تعريف الكفالة وركنها وشراؤها)

أما تعريفه فتعريفه ان قيل هي ضم النعمة الى النعمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح كذا في الهداية * وأما ركنها فالإيجاب والقبول عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وألا يخفى ان الكفالة لا تتم بالكفيل وحده سواء كفل بالمال أو بالنفس ما لم يوجد قبول المكفول له وقبول اجنبي عنه في مجلس العدا وخطاب المكفول له أو خطاب اجنبي عنه بان قال الطالب لا تخرا كفل بنفس فلان لا يقال كفلت أو قال رجل اجنبي اغيروه كفل بنفس فلان أو قال فلان فلان فيقول ذلك الغير كفلت تصح الكفالة وتقف على ما وراء المجلس على اجازة المكفول له وللكفيل ان يخرج نفسه عن الكفالة قبل ان يخرج الغائب كفالاته أما اذا لم يوجد شيء من ذلك بان قال الكفيل كفلت بنفس فلان فلان أو بما قال فلان على فلان من الدين فانها لا تقف على ما وراء المجلس حتى لو بلغ الطالب فقبل لم تصح ثم يرجع أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال الكفالة تتم بالكفيل وحده وجد قبول أو الخطاب من غيره أو لم يوجد كذا في المحيط * واختلافوا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فقيل عنده تجوز بوضف التوقف حتى لو رضيه الطالب تنفذ والاتباع وقيل هي جائز عنده بوضف النفاذ ورضا الطالب ليس بشرط عنده وهو الاصح كذا في الكافي * وهو الاظهر كذا في فتح القدير * وفي البرازية وعليه القنوي كذا في النهر الفائق * وهكذا في البصر الرائق * وان وجد الخطاب أو القبول من المكفول عنه بان قال المطلوب لرجل أ كفل عني فلان بنفسى أو بما له على أو كفل رجل عني عن مطلوب أو بنفسه وقبل عنه المطلوب ان وجد الخطاب أو القبول من

مكانه ان زال بمزيل نحو ان يضع جرة في الطريق فهبت بها الريح وزالتها عن مكانها فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع وكذا لو وضع حجر في الطريق فجاء السيل ودحرجه فكسرت شيئا لا يضمن الواضع لان جنابته زالت بالماء والريح * وان كان الزوال عن الموضوع الذي كان فيه لا يزيل بان وضع جرة في الطريق ثم جاء آخر ووضع جرة اخرى في الطريق فتدحرجت احداهما على الاخرى فانكسرتا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن كل واحد منهما جرة صاحبه * وعنه في رواية يضمن صاحب الجرة القائمة في موضعها قيمة الجرة التي زالت عن موضعها لان جنابته صاحب الاولى قد زالت * وان دحرجتها الريح ونحوها عن موضعها فاعطى بها شيء لا يضمن صاحب الجرة التي دحرجتها الريح لما قلنا بخلاف ما لو تدحرجت بنفسها * وكذا لو وضع حجر في الطريق فعثر به لئسان وازاله ومات الذي عثر ضمن الواضع * وان عثر بالمت انسان وهلك كان على عاقلة الميت دية من عثر بالمت لان جنابته قد زالت حيث زال الحجر عن ذلك الموضوع

فلا يجب ضمان من غير الملت على الواضع * ولو وضع رجل في الطريق جرة مملوئة من الزيت أو غيره ثم جاء آخر ووضع بجانب هذه الجرة جرة أخرى فسأل من الأولى شيئا وابتل المكان فوقعت على الأخرى فكسرت الأولى قال محمد رحمه الله تعالى أولا لأدري هذا ثم قال لا يضمن صاحب الأولى * وذكر ابن رستم رحمه الله تعالى رجل وضع في الطريق جرة فيها زيت أوليس فيها شي فوضع رجل آخر في الطريق جرة أخرى فتسحق جرت أحدهما فأصاب الأخرى فأنكسرتا قال يضمن صاحب القائمة التي لم تسحق فجرة الجرة التي تسحق وتضمن مثل ما فيها من الزيت أيضا لان كل واحد منهما كان متعبدا بالوضع في الطريق الا ان حيازة صاحب القائمة لم تزل وحيازة صاحب التي تسحق قد زالت فماتت الجرة القائمة يضمن صاحبها وما تلف بالجرة التي تسحق لم يضمن صاحبها * وهذا توافق ما قلنا الشمس الأتمة الخلو في رحمه الله تعالى في المسئلة الأولى * رجل أوقف دابة في سوق للدواب (٣٥٣) فأنلفت الدابة شيئا لا يضمن صاحبها لان إيقاف الدواب في سوق

المطلوب في حصته فانه لا تصح الكفالة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولا ويكون خطاب المكفول عنه أو قبوله بمنزلة العدم وان كان الخطاب من المطلوب في مرضه ان خاطب وارثه بذلك بأن تكفل عنه المالك الذي اقلن عليه ثم مات من مرضه فالقياس أن لا تصح الكفالة عندهما وفي الاستحسان تصح حتى اذا ماتت أخذت الورثة بذلك بتكلم الكفالة وان كان المكفول له غائبا هكذا في المحيط * ولو مات لاهن تركه لا توارثوا خذ الورثة بأدائه كذا في محيط الصرخسي * وان قال ذلك لاجنبى فضمن الاجنبى اختلاف المشايخ فيه فقيل بعضهم لا يضمن هذا الضمان لان الاجنبى غير مطالب بقضائه بدون التزام فكان المرض والعصم في حقه سواء وقال بعضهم يضمن هذا الضمان لان المريض قصد به النظر لنفسه والاجنبى اذا قضى الدين بأمره يرجع في تركه فيصعب هذا من المرض على أن يجعل قائما مقام الطالب لضيق الحال عليه لكونه على شرف الهلاك ومثل ذلك لا يوجد من العصم فيؤخذ فيه بالقياس كذا في الكافي والتبيين والكفاية والنهاية والعيني * وهو الوجه كذا في فتح القدير * ولو قالت الورثة للمريض ضمنا للناس كل دين لهم عليك ولم يطلب المريض ذلك منهم والغرماء غيب لم تصح ولو قالوا ذلك بعد موته صححت الكفالة استحسانا كذا في فتاوى قاضي خان * وأما شرائعها فاقسام أربعة * القسم الأول ما يرجع الى الكفيل * فنه العقل والبلوغ وانما من شرائط الاعتقاد فلا تنقد كفاية الصبي والمجنون الا اذا استدان الولي ديننا في نفقة البتم وأمره بان يضمن المال عنه فانه صحيح ولو أمره بكفالة نفسه عنه لم يجز كذا في الصيررائق * واذا كفل الصبي بنفسه أو مال ثم بلغ وأقر بالكفالة لا يؤخذ به لانه أقر بكفالة بالطله فان وقع الاختلاف بين الصبي بعد البلوغ وبين الطالب فقال الطالب كفلت وأنت رجل وقال الصبي كفلت وأنا صبي فالقول قول الصبي ولو قال كفلت وأنا مجنون أو معنى على أو مبرم وأنكر الطالب ذلك وقال كفلت وأنت صحيح ان كان ذلك معهودا من المقر فالقول قول المقر وان لم يكن ذلك معهودا فالقول قول الطالب كذا في المحيط * ومنه الحرية وهي شرطها فمأذ هذا التصرف فلا تجوز كفاية العبد المحجور والماذون له في التجارة ولكنها تنقد حتى يؤاخذ به بعد العتاق وأما صحة دين الكفيل فليست بشرط لصحة الكفالة فتصح كفاية المريض من الثلث كذا في البدائع * القسم الثاني ما يرجع الى الاصيل فنه ان يكون قادرا على تسليم المكفول به اما بنفسه واما بتأجيله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا تصح الكفالة بالدين من ميت مفلس عنده وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تصح كذا في البدائع وهو الصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الراد * ولو تركه مالا جاز بمقداره كذا في محيط الصرخسي * ومنه ان يكون معلوما اذا كانت الكفالة مضافة حتى ان من قال لغيره كفلت لك جارية يبت أحد من

الدواب يكسبون باذن الوالى فلا يكون موجبا للضمان * وكذلك ارباب السفن اذا أوقفوا السفينة على الشط فماتت سفينة فأصابت السفينة الواقعة فانكسرت الواقعة كان ضمان الواقعة على صاحب السفينة الخائسة فان انكسرت الجارية لا يضمن صاحب الواقعة لان الامام اذن لارباب السفن بإيقاف السفن على الشط فلا يكون فعلهم تعديا * رجل وضع شيئا في الطريق فنقرت عنه دابة رجل وأنلفت شيئا لا يضمن الواضع اذا لم يصعب الموضوع في الطريق * وكذلك رجل أشهد على حائط ماثل الى طريق المسلمين فسقط الحائط فنقرت عنه دابة رجل فقتلت رجلا لا يضمن صاحب الحائط المائل

انما يضمن صاحب الحائط اذا سقط الحائط على انسان أو دابة فقتله * رجل مر في سوق المسلمين فتعلق ثوبه بقول حانوت رجل فنقرت قال الشيخ الامام أو القاسم رحمه الله تعالى ان كان القفل في ملكه لا يضمن وان كان في غير ملكه ضمن * ثم قال وههنا شيئا آخر انه اذا تعلق ثوبه بذلك فخرق به فنقرت بجره لا يضمن صاحب القفل وان لم يعلم ان ثوبه تعلق بالقفل لانه اذا جرت الثوب فهو الذي خرقه رجل دق في داره مشيا أنسقط من ذلك في داره جاري شيئا وتلف كان ضمان ذلك على من دق في داره * رجل دخل بيت رجل فأذنه صاحب البيت بالخالوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحبها قارورة فيها دهن لا يصلح به فانبتت القارورة فذهب الدهن فضمن ما خسر من الوسادة والقارورة على الخالوس * ولو كانت القارورة تحت ملاءة قد غطاها فاذن له بالخالوس على الملاءة لا يضمن الخالوس * قال الفقيه ابو الليث رحمه الله تعالى في الوسادة لا يضمن عند البعض أيضا وهو أقرب الى القياس لان الوسادة لا تملك الخالوس كالملاءة وعليه الفتوى

وان اذن له بالخاوس على شطحه فانخفض به فوقع على سطح بملوك لاد ذن ضمن الجالس * قال مولانا رضى الله تعالى عنه هذه المسائل من مسائل الجنائز وانما ذكرناها هنا لانها سبب لضممان المال فكان بمنزلة الغصب * رجل قلع نالة من أرض رجل وغرسها في ناحية أخرى من تلك الأرض فكبرت كانت الشجرة للغارس وعليه قيمة النالة يوم قلع النالة ويؤمر الغاصب بقلع الشجرة فان كان القلع بضر بالأرض كان لصاحب الأرض أن يعطيه قيمة الشجرة المقلوعة * رجل قطع أشجار كرم لانسان كان عليه قيمتها * وطريق معرفة القيمة أن يقوم الكرم مع الاشجار القائمة ويقوم مقولع الاشجار فيما بين ما يكون قيمة الاشجار فاذا عرفت قيمة الاشجار بعد ذلك يخبر صاحب الكرم ان شاء دفع الاشجار المقلوعة الى الغارس وضمنه تلك القيمة وان شاء أمسك المقلوعة ويرفع من قيمة الاشجار قيمة الاشجار المقلوعة ويضمنه الباقي * رجل قطع شجرة في دار رجل بغرامه بخير (٣٥٤) صاحب الدار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة لانه أتلف عليه شجرة قائمة * وطريق معرفة تلك القيمة

الناس كانت الكفالة باطالة ولو قال كفلت لك بمالك على فلان أو بمالك على فلان آخر جازو يكون للكفيل الخيار وان كان المكفول عنه مجهول لعدم كونه مضافة هكذا فهم من الذخيرة والمحيط في فصل الكفالة مع الجهالة ومن النهاية ولا يشترط أن يكون حرا عاقلا بالغنا كذا في البحر الرائق * فاذا ادعى رجل على صبي أو مجنون شيئا أو كفل رجل بنفسه أو بما عليه بغيران وليه فانه تصح الكفالة سواء كان الصبي مأذونا له في التجارة أو غير مأذون وسواء كان عاقلا أو غير عاقل فان أخذ الكفيل باحضاره فأردا الكفيل أن يحضر الصبي فان حصلت الكفالة باذن من يلى عليه يجبر وان حصلت من غير اذن من يلى عليه ومن غير اذن الصبي لا يجبر الصبي على الحضور وان كان الصبي هو الذي طلب ذلك من الكفيل هل يؤمر بالحضور فان كان مأذونا له في التجارة يؤمر واذا كفل عنه بمال وأدى في هذه الصورة كان له أن يرجع على الصبي وان كان محجورا لا يجبر الصبي على الحضور واذا أدى الكفيل ما كفل به لا يرجع على الصبي كذا في المحيط * القسم الثالث ما يرجع الى المكفول له * فانه أن يكون معلوما كذا في البدائع * فاذا قال الرجل لرجلين كفلت لهذا بماله على فلان وهو الف درهم أو لهذا بماله عليه فهو باطل لجهالة المكفول له هكذا في الذخيرة * لو قال يقوم ما يابعهتموه أنتم وغيركم فعلى صح في حق المخاطبين دون غيرهم كذا في محيط السرخسي * ولو قال من يابعهك من هؤلاء وأشار الى قوم معدودين فأنا كفيل عنك بثمنه جاز لان المكفول له معلوم كذا في خزائن المفتين * ومنه وهو تفرغ على قوله ما أن يكون عاقلا فلا يصح قبول المجنون والصبي الذي لا يعقل ولا يجوز قبول وليه ماعنه وأما حرية المكفول له فليست بشرط هكذا في البدائع * القسم الرابع ما يرجع الى المكفول به * فانه أن يكون مضمونا على الاصيل بحيث يجبر الاصيل على تسليمه كذا في الذخيرة * فتجوز الكفالة بتسليم المبيع وبالديون والاعيان المضمونة كالغصوب والمهور في يد الزوج وبدل الخلع في يد المرأة وبدل الصلح عن دم العمد والمبيع يعاقب كذا في التبيين * وتجوز الكفالة بالمقبوض على سوم الشراء ان كان الثمن مسمى والافهوأمانة هكذا في النهر القائق * ولا تجوز الكفالة بالامانات كالودائع وأموال المضاربات والشركات لان هذه الاشياء غير مضمونة لاعينها وتسليمها كذا في الذخيرة * وكذا بين المرهون والمستعار والمستأجر هكذا في الكافي * وأما الكفالة بتسليم المودع من الاخذ فصحة كذا في الذخيرة * وكذا بتسليم الرهن بعد القبض وتسليم المستأجر الى المستأجر هكذا في الكافي * أما الكفالة بتسليم العارية فقد نص محمد رحمه الله تعالى في الجامع ان الكفالة به صحيحة كذا في الذخيرة * والكفالة بتسليم الشاهد ليحضر مجلس القاضي فيشهد لا تجوز كذا في الفصول العمادية * ومنه أن يكون مقدورا للتسليم من الكفيل وعن هذا قلنا ان من يقبل من رجل بناء دار معلومة أو كراب

ان تقوم الدار مع الشجرة وتقوم بغير شجرة فيضمنه فضل ما بينهما * وان أمسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان كان له ذلك لانه أتلف عليه القائم * وطريق معرفة ذلك أنه اذا ظهرت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذي قلنا فيما تقدم فيعد ذلك ينظر الى تلك القيمة والى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع * فان كانت قيمة المقطوعة وقيمة غير المقطوعة سواء فلا شئ على القاطع لانه لم يتلف شيئا * رجل له شجرة الجوز أخرجت الشجرة جوزا صغارا رطبة فأنلف انسان تلك الجوزات كان عليه نقصان الشجرة لان تلك الجوزات وان لم تكن لها قيمة ولا يستعمل حتى لا تضمن بالاتلاف اذا لم تكن على الشجرة فبالتلافها وقطعها تنقص قيمة الشجرة فينظر الى ان الشجرة يدون

تلك الجوزات بما اذا اشترى ومع تلك الجوزات بما اذا اشترى فيضمن فضل ما بينهما * وكذلك رجل كسر غصنا من اغصان الشجرة القائمة تقوم الشجرة مع الغصن وتقوم بدون الغصن فيضمن فضل ما بينهما * رجل استأجر فاسا ودفع الى أجيره ليعمل به فذهب به الاجير قال بعضهم يضمن المستأجر قيمة الفاس وقال بعضهم يتظر ان استأجر الاجير أو لا يضمن * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن لا يضمن على كل حال لان المستأجر يملك الاجارة فيملك الاعارة والايديع * رجل غصب دابة فهل يملكها وأقام صاحبها البيعة أنها ملك عند الغاصب من ركوبه وأقام الغاصب بيعة أنه ردها وماتت عند صاحبها كانت بيعة صاحبها أولى ويقضى على الغاصب بالقيمة * وكذلك لو شهد مشهود صاحبها ان الغاصب قتلها أو كان المغصوب دارا فأقام صاحبها البيعة ان الغاصب هدم الدار وأقام الغاصب بيعة أنه ردها على صاحبها كانت بيعة صاحبها أولى لان القتل وهدم الدار يتصور بعد الرد فيجعل كان الغاصب ردها ثم هدم الدار وقتل الدابة فكانت بيعة صاحبها أولى لانها

ثبت سببها بالضممان * ولو أقام صاحبها البيعة أنهما ماتت عند الغاصب وأقام الغاصب بيعة أنه رد هاتفت عند صاحبها قال أبو يوسف
 رحمه الله تعالى بيعة صاحبها أولى لما قلنا * وقال محمد رحمه الله تعالى يقضى بيعة الغاصب لأنهما قامت على الأبيات وهو إثبات فعل الرد ليس
 في بيعة صاحبها إثبات فعل على الغاصب ولا إثبات سبب الضمان بعد الغصب بخلاف الأول * رجل غصب حنطة وطحنها فان الدقيق
 يكون للغاصب وعليه حنطة لصاحبها ثم في القياس للغاصب أن يأكل هذا الدقيق وهو قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان وهو قولنا
 ليس له أن ينتفع بالدقيق مالم يؤد الضمان بالتراضي أو بقضاء القاضى عليه بالضمان لأن أجزاء الحنطة تفرقت بالطحن
 ولم تبدل فلا يحل له أن يأكل وينتفع به مالم يتحول المصوب إلى الغاصب بالضمان وذلك باستيفاء الضمان أو بقضاء القاضى بالضمان * وقيل
 هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يحل له أن يأكل الدقيق (٣٥٥) وينتفع به لأن مالك المصوب منه
 قد تبدل * وكذا إذا غصب

أرض معلومة وأعطاه كفيلا بذلك فان كان شرط العمل مطلقا جازت الكفالة وان شرط على هذا الرجل
 بعينه فان كفل بنفس العمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفسه فهو جائز وكذا إذا تكاثر ابلا إلى بلد من
 البلدان وأخذ من المكاري كفيلا فان كانت الابل بنفسها أعيانها صححت الكفالة بالتسليم ولا تصح بالعمل
 عليها كذا في الذخيرة * وكذا من استأجر عبد الخدمة فكفل له رجل خدمته فهو باطل كذا في الهداية
 * وكذلك لا تصح الكفالة بالقصاص والحديد وكذلك كفل بنفس رجل غائب لا يعرف مكانه لا تصح
 الكفالة كذا في الذخيرة * ومنه أن يكون الدين صحيحا فلا تجوز بديل الكتابة هكذا في النهاية * وبطل
 السعاية كبديل الكتابة فلا تصح كفالة أحد عنه لأنه كالملك عنده وعندهما هو وعليه دين فتصح
 كذا في الكافي * ولا يشترط أن يكون معلوم القدر هكذا في البحر الرائق

(الباب الثاني في ألفاظ الكفالة وأقسامها وأحكامها وما يتعلق بها) * (وفي خمسة فصول)

* (الفصل الأول في الألفاظ التي تقع بها الكفالة وما لا تقع) * والكفالة ألفاظ ضمان وكفالة وجالة
 وزعامة وغرامة أو يقول على أوالى كذا في شرح الطحاوى * ألفاظ الكفالة كل ما ينبي عن العهدة
 في العرف والعادة كذا في التتارخانية ناقلا عن التفريد * ونصح بكفالت عنه وبما عبر عن البدن حقيقة
 كتفسه وجسده أو عرفا كروحه ورأسه ووجهه وبجزء شائع كتفنه وثلثه وجزئه كذا في الكافي * ولو
 قال كفلت بيده ورجله أو نحوه مما لا تصح إضافة الطلاق إليه لا تصح به الكفالة كذا في فتاوى قاضيان
 * ولو كفل بعينه لم يذكره في الكتاب وحكى الفقيه أبو بكر البغلي أنه قال لا تصح الكفالة ولو نوى
 البدن صححت التبية وأما من غير تبية فيصرف إلى العضو الفرد وهو عين الباصرة هكذا في محيط السرخسى
 * وذكر فصل الفرج في كتاب الطلاق ولم يذكره هنا قالوا ينبغي أن تصح إضافة الكفالة إليه متى كان
 الفرج مضافا إلى المرأة كذا في المحيط * إذا أضاف الجزاء إلى الكفيل بأن قال الكفيل كفل لك نصفي
 أو ثلثي فانه لا يجوز ذكركم الكرخي في باب الرهن كذا في السراج الوهاج * ولو قال على أن أوفيك به صار
 كفيلا فهذا ولو قال على أن أسلم نفسه سواء وكذلك إذا قال على أن ألقاك به صار كفيلا وهذا ولو قال
 قال على أن أتيتك به سواء كذا في المحيط * وفي أجناس الناطق رحمه الله تعالى إذا قال لأعندى هذا
 الرجل أو قال دعته إلى فهذا كفالة رأيت في بعض المواضع أن لم أوفك به غدا فعندى لك هذا المال فلم
 يوافق به غدا الزمة المال هكذا في الذخيرة * وأما إذا قال هولى فينبغي أن يكون كفيلا لأن قوله لى
 بمنزلة قوله عندى كذا في المحيط * إذا كفل رجل بنفس رجل ودفعه إلى الطالب وبرئ منه ثم ان الطالب

نقاسها ومات الولد أيضا كان على الغاصب قيمتها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس عليه الانتصان الحبل
 * كالجو غصب جارية صحيفة فممت عنده فرددتها محبوبة وماتت عند المالك من ذلك فانه لا يضمن الانتصان الحبل في قول أبي حنيفة وأبي
 يوسف رحمه الله تعالى * ولو غصب جارية فممت عنده أو ابضت عينها أو جلت فرددتها أو أدى معها أورش العين ونقصان الحبل ثم ذهب
 يابض عينها أو ولدت وسلمت فان المولى يرد ما أخذ من أورش البياض ونقصان الحبل * أما في الحبل ينظران كان من الزنا فانه ينظر إلى أورش
 الحبل ونقصان عيب الزنا فان كان عيب الزنا أكثر لا يرد شيئا وان كان أورش الحبل أكثر يرد الفضل عن نقصان عيب الزنا لان عيب الزنا قائم
 وعيب الحبل قد زان * ولو كان الحبل من زوج لا ضمان على الغاصب فيه على كل حال وان ماتت عنده من ذلك * ولو كان المولى هو الذي
 أجبلها ثم ماتت عند الغاصب من ذلك الحبل أو من غيره لا ضمان على الغاصب فيها * ولو ان رجلين اختصما رجل في جارية فقام أحد

المدعيين البينة أن ذا اليد غصب من هذه الجارية في وقت كذا وأقام المدعي الآخر البينة أن ذا اليد غصب من هذه الجارية في وقت كذا
 وقتا بعد الوقت الأول قال هي الثانية في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى الغاصب قيمتها الأول وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى الجارية لأول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا * غاصب الغاصب إذا استهلك الغصب أو هلك عنده فآذى القيمة إلى الأول برئ عن
 الضمان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبرأ * ولورد عين الغصب على الأول برئ من الغصب ولو أقر الغاصب الأول أنه أخذ القيمة من
 الثاني لم يصح إقراره على المغصوب منه وكان للمغصوب منه أن يضمن الثاني الأبن يقيم الثاني البينة على ما دعى * وكذا لو كان مكان الثاني
 غاصب المودع * الغاصب إذا تزوج بدراهم الغصب امرأه أو اشتري بها شيئا عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجعل له الوطء والاتقاع * ولو
 كان الغصب عرضا فاشترى بالعرض (٣٥٦) شيئا لا يجعل له أن يتنفع بالمشتري قبل أداء الضمان * ولو تزوج امرأه بالعرض المغصوب

لزم المطلوب فقال له الكفيل دعه وأنا على كفالتى أو قال دعه وأنا على مثل كفالتى ففعل فهو لازم له وهو
 كفيل بنفسه على ما كان عليه وهذه كفالة مبتدأ له لو حود القبول منه دلالة لأنه ترك الملازمة بعد قوله دعه
 وأنا كفيل هكذا في الذخيرة * ولو لم يترك الطالب فنبه على أن لا يكون كفيلًا لان الكفالة لا تصح
 بدون الطالب ولم يوجد كذا في الفصول العمادية * ولو قال لرجل ما يبعث فلان فهو على جازاته أضاف
 الكفالة إلى سبب الوضوب وهو المبيعة * والكفالة المضافة إلى وقت في المستقبل جائزة تعامل الناس في
 ذلك كذا في محظ السرخسي * أنا دعى فأنكر المدعى عليه فقال رجل ما دعت على فلان فعلى قضان
 ولو قال ما تدعى فلا كذا في التارخانية * ولو قال لا تخردفع إلى فلان كل يوم درهمًا فإنا ضامن لك فأعلمه
 حتى اجتمع عليه مال كثير فقال الأمر لم أرد هذا كله يلزمه جميع ذلك كذا في خزنة المفتين * ولو قال
 هو على حتى يجتمعا أو يوافقا أو يلتقيان فهو كفيل إلى الغاية التي ذكرها هكذا في الظهيرية * ولو قال أنا
 ضامن حتى يجتمعا أو قال يلتقيان لا يكون كفالة لأنه لم يبين المضمون أنه نفس أو مال كذا في فتاوى
 قاضيخان * لو قال ١ (أشائي فلان برمن) قال الفقيه أبو جعفر يكون كفيلًا بالنفس وقال الفقيه
 أبو الليث لا يكون كفيلًا ومقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أقرب إلى عرف الناس كذا في فتاوى
 قاضيخان * وفي الواقعات الفتوى على أنه يصير كفيلًا كذا في الظهيرية * ولو قال فلان ٢ (أشائي
 من است) أو قال (فلان أشنا است) قالوا لا يكون كفالة بالنفس كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الكبرى وبه
 يبقى كذا في التارخانية * ولو قال أنا ضامن لمعرفته أو يعرفته فإنه لا يصير كفيلًا وكان بمنزلة ما لو قال أنا ضامن
 لك على أن أدلك عليه أو أوقفك عليه كذا في المحظ * ولو قال معرفة فلان على قالوا يلزمه أن يدل عليه كذا في
 فتاوى قاضيخان * إذا قال ٣ (أنيجه تراب فلان است من بهم) فهذا وعد لا كفالة وبعض مشايخنا
 رحمه الله تعالى قالوا في قوله ٤ (أنيجه تراب فلان است من جواب كويم) أن هذا كفالة بحكم العرف وكان
 الشيخ الإمام ظهير الدين يفتي بأنه لا يكون كفالة وكذا كان يفتي في قوله جواب ٥ (مال تو برمن أو جواب
 مال تو برمن بكويم) أنه لا يكون كفالة كذا في المحظ * ولو قال ٦ (بذير فتم) هذا ضامن صحيح * ولو قال ٧
 (قبول كردم) قد اختلف المتأخرون فيه قيل لا يكون كفالة وقيل إن أراد به الكفالة يكون كفالة وإن لم يرد
 يكون وعدًا لا ضمانًا ولو قال ٨ (هزجه تراب روى آيد برمن) لا يكون كفالة ولو قال ٩ (هر چه تراب فلان
 ترجمه (١) معرفة فلان على (٢) معرفتي أو قال فلان معروف (٣) أنا أعطى ذلك الشيء الذي لك
 على فلان (٤) أنا أعطى جوابا عن ذلك الشيء الذي لك على فلان (٥) مالك على أو أنا أقول جواب
 مالك (٦) قبيل (٧) قبيل (٨) كل شيء جاءك عليه فهو على (٩) كل شيء كسر للشيء فلان

حل له وطؤها * رجل كسر
 عصاره رجل أو خرق ثوبه
 ضمن التقصان * ولو كان
 الكسر فاحشا بأن صار
 خطيا أو وتدا لا يتقبح به
 منفعة العصا أو كان الخرق
 فاحشا كان له أن يضمنه
 القيمة وانخرق الفاحش
 عند البعض ما يقص به
 أكثر من نصف القيمة * ولو
 شق الثوب بشفقين كان له
 الخياران شاء ضمنه التقصان
 وإن شاء ترك الثوب عليه
 وضمنه القيمة * رجل
 غصب عبدا حسن الصوت
 فتغير صوته عند الغاصب
 كان له التقصان * ولو كان
 العبد متهما فندى ذلك عند
 الغاصب لا يضمن الغاصب
 شيئا * رجل غصب خرا
 نخله بغير شئ أخذ صاحب
 بغير شئ * ولو غصب عصيرا
 فصار خلًا عنده كان
 لصاحبه أن يضمنه * وإذا
 غسرت المرأة قطن زوجها
 فهو على وجوه أمان آذن

لها بالفضل أو نهاها عن الفضل ولم يباذن ولم يمهولكنه سكت ولم يعلم بنزلها فان آذن لها بالفضل فهو على وجوه أربعة (يشكند)
 * أحدها أن يقول لها اغزليه لي أو يقول اغزليه لنفسك * أو يقول اغزليه ليكون الثوب لي ولاك أو قال اغزليه ولم يرد في الوجه الأول وهو
 ما إذا قال اغزليه لي كان الفضل للزوج وإن كان قال اغزليه لي بأجر كذا كان الفضل للزوج وعليه الاجر المسمى للمرأة * وإن لم يرد كذا
 الغزل للزوج ولا شئ عليه لأنها متطوعة من حيث الظاهر * وإن اختلفا فقالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج لم آذ كذا الجرح كان القول
 قول الزوج مع البين * ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون الزوج وأهبالا لظن منها * وإن اختلفا فقال الزوج انما
 آذنت لك لتغزليه لي وقالت المرأة لا بل قات اغزليه لنفسك كان القول قول الزوج مع البين * ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب
 لي ولاك كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل لأنه استأجرها ببعض الخراج فتفسد الاجارة ويجب أجر المثل كالودع غزلا إلى حائك لينسجها

بالتصنيف فان الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه أجر المثل * ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذ كر شيئا كان الغزل للزوج ولا شيء لها عليه
لأنها غزلت تبرعا من حيث الظاهر وهذا كله اذا كان أذن لها بالغزل * فان نهاها عن الغزل فغزلت بعد النهي كان الغزل لها وعليها للزوج
مثل قطنه لأنها صارت غاصبة مستهلكة فيضمن كمن غصب حنطة وطحنها فان الدقيق يكون للغاصب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعليه مثل الحنطة * وان لم يأذن لها ولم ينه فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليها القطن للزوج لانه
يشترى القطن للتجارة فكان النهي ثابتا من حيث الظاهر * وان لم يكن الزوج بائع القطن فاشترى قطنها وجاءه الى منزله فغزلت المرأة كان
الغزل للزوج ولا شيء لها من الاجر لانه اذا ساجل القطن الى منزله لتغزل له المرأة تطوعا فهو بمنزلة مالو خبرت من دقيق الزوج أو طبخت قدرا
بلمه جاءه الزوج فان الطعام يكون للزوج وتكون المرأة منطوعة وعن أبي يوسف (٣٥٧) رحمه الله تعالى في المنتقى رجل اشترى

قطناً وامر امرأته أن تغزله
فغزلت كان الغزل للزوج
* وان وضع القطن في بيته
ولم يقل شيئا فغزلت كان
الغزل لها ولا شيء عليها وهو
بمنزلة طعام وضع في بيته
فأكثره المرأة هو ذكركه شام
رحمه الله تعالى في نوادره
رجل غزل قطن غيره ثم
اختلفا فقال صاحب القطن
غزلت باذني والغزلي وقال
الا غرغرت بغير اذني
فالغزلي ولا شيء على مثل
قطنك كان القول قول
صاحب القطن وان كان
الاصل عدم الاذن الا أنه
يتمسك بهذا الظاهر
لاستحقاق مالك الغير فلا
يقبل قوله * رجل غصب
ذهبا وأفضه جعلها دراهم
أودنا ثبرا وأنية عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى
لا يقطع حق المالك بهذه
الصنعة * وعند صاحبيه
رحمه الله تعالى يقطع
وكذا النحاس اذا كان

بشككده فهو على لانه كذا في خزنة المفتين * لو قال ١ (بذير فتم فلان را كه فردا بتوسليم كنم) هذه
كفالة مطلقة لان قوله ٢ (بذير فتم فلان را) كفالة تامة وقوله ٣ (فردا بتوسليم كنم) لم يدخل في
الكفالة بخلاف ما لو قال كفلت بنفس فلان غدا فعلى قياس هذه المسئلة لو قال ٤ (بذير فتم فلان
را كه هر كاه طلب كني بتوسليم كنم) يكون كفالة مطلقة لوسله اليه قبل ان يطلبه منه يبرأ ولو قال
٥ (هر كاه كه طلب كني فلان را تن اورا بذير فتم) قبل ينبغي ان لا يكون كفيلا قبل ان يطلبه منه وان
المسئلة هذه كانت واقعة الفتوى لو قال ٦ (اكر مال بوبر فلان فرو روم من جواب كويم) لا يكون
كفالة ولو قال ٧ (اكر فلان تا آن وقت مال تو تكنا روم من جواب كويم) أو قال (تا تو اند كذا روم
من جواب كويم) لا تصح الكفالة كذا في الفصول العبادية * وعن القاضي الامام ركن الاسلام على
السفدي انه قال اذا قال ٨ (اكر من فلان كس را حاضر تو ام كردن جواب ان مال بر من) هذا لا يكون
كفالة وفي فتاوى النسائي انه من قال لغيره ان الدين الذي لك على فلان انا أدفعه اليك انا أسلمه اليك انا
أقضيه لا يصير كفيلا ما لم يتكلم بلفظ يدل على الالتزام فهو قوله كفات ضمننت على التي وكان الشيخ الامام
ظهير الدين الحسن بن علي المرصيني يقول اذا أتى بهذه الالفاظ منجز لا يكون كفالة واذا أتى بها معلقا
بان قال ان لم يؤد فلان ماله عليه فانا أؤدى فانا أدفع بصير كفيلا كذا في المحيط * لو قال لا قوم باعناهم
٩ (هر چه شمارا از فلان آيد بر من) لا شيء عليه بهذا الضمان لان قوله ١٠ (از فلان آيد) لفظ مجمل كذا
في خزنة المفتين * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل مال فقال رجل للطالب
ضمنت لك ما على فلان انا أقضيه منه وأدفعه اليك قال ليس هذا على ضمان المال ان يدفعه من عنده انما
هذا على ان يقاضاه ويدفعه اليه وعلى هذا معاني كلام الناس وفيه رجل غصب من رجل ألف درهم
فقال له المصوب منه وأراد ان يأخذها منه فقال رجل لا تقاطه فانا ضمن بها أخذها وأدفعها اليك لزمه
ذلك ولا يشبه هذا الدين ولو كان الغاصب استهلك الالف وصارت ديننا كان هذا الضمان باطلا وكان على
ضمان التقاضي كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن ادعى على انسان أنه غصب عبدا فقال رجل
ترجمه (١) قبلت اني اسلم لك فلانا غدا (٢) قبلت فلانا (٣) اسلمه لانا غدا (٤) قبلت اني كلما
طلبت ذات فلان اسلمه لك (٥) كلما طلبت فلانا فانا ضمن لشخصه (٦) ان ضاع مالك على فلان فانا
أعطي الجواب (٧) ان لم يؤد فلان ماله الى ذلك الوقت فانا أقول الجواب أو قال ان لم يقدر على الاداء فانا
أعطي الجواب (٨) ان لم أقدر على احضار فلان يكون على جواب ذلك المال (٩) كل شيء يأتي لكم على
فلان فهو على (١٠) يأتي من فلان

(٣٥٣ - فتاوى ثالث) الممول منه يباع وزناه رجل نقش با ما مقولها رجل ان نقشه بالنقر فانه علة الباب بقيته لان صاحب
الباب لو اخذ له يعطه شيئا ولو اخذ اناه فضة فنقشه بالنقر فهو كالباب لنا قلنا ولو غصب نخلا أو زرعاً فسقاه وأنفق عليه حتى انتهى أو عبدا
جرى بها فاداه فلا شيء له وكذا الوقصر الثوب المصوب او ثوبه لاشيئ له * ولو خرق ثوبا فراه يقوم معه يبا ويقوم مره فوايضمن فضل ما بينهما
* ولو شق زقاقه خرب سلم من هؤلاء الفسقة الذين يحملون اللب ان فعل باذن الامام لا يضمن وبغير اذن الامام يضمن الرق * فصل في
براعة الغاصب والمدون * رجل باع ثوبا ومات قبل استيفاء الدين ولم يدع وارثا ظاهرا فاحذ السلطان دينه من الغرماء ثم ظهر له
وارث كان على الغرماء اداء الدين الى الوارث ثانيا لانه لما ظهر الوارث ظهر انه لم يكن للسلطان حق الاخذ * رجل مات وعليه دين وله دين
على رجل آخر فاحذ صاحب دين الميت من المدون مثل حقه اختلاف المشايخ فيه قال الشيخ الامام أبو نصر رحمه الله تعالى صاحب دين

الميت يكون غاصباو بصير ما أخذ قاصا صابدينه لانه أخذ مال الميت بغير اذنه وقال بعضهم لا يكون غاصبا وهو الصحيح لانه أخذ باذن الشرع الا
 أن المأخوذ بصير مضمونا عليه فيكون قصاصا بدينه كالوظفر بحال المذنبون في حياته من جنس دينه * ولو كان على رجل دين لرجل فآخذ
 غير صاحب الدين من المذنبون ودفع الى صاحب الدين المشايخ يرجعهم الله تعالى فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى المذنبون بالخيار
 ان شاء ضمن الآخذون ان شاء ضمن صاحب الدين لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب فان اختار تضمين الآخذ لم يصرف قصاصا بدينه
 وان اختار تضمين صاحب الدين بصير قصاصا وقال نصير بن يحيى رحمه الله تعالى لا خيار له وبصير قصاصا لان الآخذ بمنزلة المعين له على أخذ
 حقه والقنوى على هذا القول * رجل غصب مالا فغصب من الغاصب المغصوب رجل له على المغصوب منه دين من جنس الغصب كان
 المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الاول (٣٥٨) وان شاء ضمن الثاني لان كل واحد منهما غاصب فان ضمن الاول لا يبرأ المغصوب

أنا ضمن بالعبد الذي تدعى قال هو ضامن حتى يأتي بالعبد فيقيم البيعة فان لم يأت به واستحققه بيعة فهو
 ضامن بقرنته ولو ادعى أنه غصبه عبدا ومات في يده فقال حله فأنا ضامن بقيمة العبد فهو ضامن يأخذه به
 من ساعته ولا يحتاج الى الاثبات بالبيعة كذا في الخلاصة *
 * (الفصل الثاني في الكفالة بالنفس والمال) * الكفالة بالنفس جائزة لانه بقدره على تسليمه بطريقه
 بأن يعلم الطالب مكانه فيضلي ينمو بينه هكذا في الهداية * أو وافقه اذا ادعاه أو يكرهه بالحضور الى مجلس
 الحاكم وان لم يقدر عليه استعان بأعوان القاضى كذا في التبيين * من أخذ من رجل كفيلا بنفسه ثم ذهب
 فأخذه منه كفيلا آخر فهما كفيلا كذا في الهداية * والمضمون بها احضار المكفول به فان شرط في
 الكفالة تسليم المكفول به في وقت بعينه لزمه احضاره ان طلبه في ذلك الوقت رعاية لما التزمه فان أحضره
 فيها وان أبي حبسه الحاكم كذا في الكافي * هذا اذا لم يظهر عجزه وأما اذا ظهر عجزه فلا معنى لحبسه الا أنه
 لا يحال بينه وبين الكفيل فيلزمه ويطلبه ولا يحول بينه وبين أشغاله كذا في التبيين * وان أضر به
 ملازمته استوثق منه بكفيل كذا في النهر القائق * ولا يحبس أول مرة ما يجبس به بعدا دفع مرتين أو
 ثلاث مرات هذا اذا كان مقررا بالكفالة أما اذا كان منكر اقامت البيعة عليه أو حلفه القاضى فنسكل
 يحبس في أول مرة كذا في الظهيرية * وهذا ظاهر الرواية هكذا في النهر القائق * وليس هذا في هذا الموضوع
 خاصة بل في عامة الحقوق كذا في الظهيرية * ولو غاب المكفول بنفسه أمهله الحاكم مدة ذهابه ومحبسه فان
 مضت ولم يحضره يحبس كذا في الهداية * وان غاب ولم يعلم مكانه لا يطالب به وان اختلفا فقال الكفيل
 لا يعرف مكانه وقال الطالب تعرف ينظر فان كانت له خرجة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل
 وقت فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع وان لم يعرف منه ذلك كان القول قول
 الكفيل وان أقام الطالب بيعة انه في موضع كذا أمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع واحضاره كذا في
 التبيين * ولو لوطق المكفول به يد الحرب مرتدا ينظر فان كان الكفيل قادرا على رده بان كان يتناوب بينهم
 مواعدا على ان من لوطق به من مرتدا يردونه ليتنا اذا طلبنا فهم هل الكفيل قدر ذهابه ومحبسه وان لم يكن
 قادرا على رده بان لم يتقدم مواعدا على الوجه الذي قلنا قال الكفيل لا يوافق اخذ به كذا في الذخيرة * وفي كل
 موضع قلنا انه يؤمر بالذهاب اليه للطالب ان يستوثق الكفيل بكفيل آخر حتى لا يغيب الآخر فيضيع
 حقه كذا في التبيين * وجازت الكفالة بالنفس في القصاص وحد القذف والسرقة عند أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى ولكن لا يجبر بل اذا سمعت وطابت نفسه باعطاء الكفيل هكذا في محيط السرخسي * وأما
 الحدود الخاصة لله تعالى كذا الشرب والزنا وكذا السرقة على قول بعضهم فلا تجوز الكفالة فيها وان طبابت

منه عما عليه من الدين وان
 ضمن الثاني برى الاول *
 رجل عليه دين فجاء المذنبون
 الى صاحب دينه ليقتضى
 دينه فدفع المال الى الطالب
 ليبتدعه فهلك المال في يد
 الطالب بمثل من مال
 الطالب والدين على حاله لان
 الطالب وكيل المذنبون في
 الاقتاد فكان يده كيد المذنبون
 * ولو أن المطلوب دفع المال
 الى الطالب ولم يقل شيئا
 فأخذه الطالب ثم دفع
 الى المذنبون ليبتدعه فهلك
 في يده يهلك من مال الطالب
 لان الطالب أخذ حقه فأذا
 دفع الى المذنبون ليبتدعه صار
 المطلوب وكيل الطالب في
 الاقتاد وكان الهلاك في يد
 الطالب بهذالك كالهلاك
 في يد الطالب * رجل له على
 رجل مال لا يقدر على
 استمقائه قالوا الابراء أفضل
 من أن يدع عليه لان في
 الابراء تخليص المذنبون عن
 نار الآخرة * رجل مات

وعليه قرض ذكر الناطق رحمه الله تعالى يرجى أن لا يكون مؤاخذا في دار الآخرة اذا كان من نيته قضاء الدين * رجل مات نفسه
 وعليه دين نسيه ووارثه يعلم ذلك فان الوارث يقضى دينه من مال الميت * ولو أن هذا الوارث نسي أيضا حتى مات لا يؤخذ الوارث بذلك في الدار
 الآخرة لان الوارث لم يباشر سبب الدين في الابتداء فلم يكن ظالما بالنسيان لم يكن منه * رجل مات وله على رجل حق ولم يخلف وارثا قالوا
 يتصدق المذنبون بما عليه من الميت ليكون ذلك ودیعة عند الله تعالى فيوصله الى خصمه يوم القيامة * مسلم غصب من ذمی مالا أو سرق
 منه فانه يعاقب به يوم القيامة لأنه أخذ بما لا يعصمها والذي لا يرجى منه العفو ويرجى ذلك من المسلم فكانت خصومة الذمی أشد وعند
 الخصومة لا يعطى ثواب طاعة المسلم الكافر لانه ليس من أهل الثواب ولا وجه أن يوضع على المسلم وبال كفر الكافر فيبقى في خصومته
 * وعن هذا قالوا ان خصومة الطيبة تكون أشد من خصومة الآدمي على الآدمي * رجل سرق من أبيه مالا ثم مات الاب والبارق وارثه

قالوا لا يؤاخذ به السارق في دار الاخرة لان الدين انتقل الى الابن فسقط عنه الاثم بالسرقه بالخباية على المسروق منه * قالوا هذه المسئلة تدل على ان صاحب الدين اذا طلب الدين من مدينه فاطل المدينون مع القدرة عليه ومات الطالب اختلفوا فيه قال اكثر المشايخ بحق انصوصه في الدار الاخرة لا يكون للاول لان الدين انتقل الى الوارث وانصوصه تكون بسبب الدين * وقال بعضهم حق انصوصه يكون للاول * واختلفوا ان الدين ان يكون قال الفقيه ابو الميث رحمه الله تعالى الدين يكون للثلاث الا ان وارثه لو اخطأ المال من المدينون او ابرأه برئ المدينون * وقال بعضهم الدين يكون للوارث وانصوصه له ايضا في الدار الاخرة وهو الصحيح * رجل مات وترك ديناً على رجل أو غصباً في يد غيره ولم يصل ذلك الى الوارث ان يكون ثواب ذلك في الدار الاخرة قالوا في القياس يكون للوارث لانه انتقل ذلك الى الوارث * وفي الاستحسان ان توى المال قبل الموت فالثواب يكون للثابت وان توى بعد الموت فالثواب يكون للوارث (٣٥٩) لان في الوجه الاول اذا هلك المال قبل الموت لم ينتقل الى الوارث لان الارث لا يجرى في الهالك وفي الوجه الثاني لم يكن هالكاً عند الموت فصار للوارث * المدينون اذا جحد الدين هل يستحقه الطالب أم يتركه من غير عين قال الشيخ الامام نصير بن يحيى رحمه الله تعالى استحققه الطالب أو لم يستحقه كان الاجر للطالب دون وارثه اذا مات الطالب قبل القبض ان طلب فان دفع المدينون الى الوارث الطالب برئ عن الدين ويسق عليه ووزر المماطلة لا يخلص عن ذلك * رجل له على رجل دين فبلغه ان المدينون قد مات فقال جعلته في حل أو قال وهبته منه ثم ظهر انه حي ليس للطالب ان يأخذ منه لانه وهبه منه بغير شرط * رجل غصب عبداً أو ثوباً أو دابة أو دراهم وهي قائمة فأبرأه منها برئ الغاصب عن ضمان الغصب وبصير المصنوب أمانة في يده

نفسه كذا في الكفاية * واذا لم يجبره على اعطاء الكفيل فالمدعي يلازمه الى ان يقوم القاضي من مجلسه فان جاء بينة والاخلى سبيله كذا في المحيط * ذكر خمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في أدب القاضي ان في دعوى جراحة الخطا وقتل الخطا وشي من الجراحات التي لا قصاص فيها وكل شيء يجب فيه التعزير يجبر المطلوب على اعطاء الكفيل فان هذه الدعوى ودعوى المال على السواء كذا في النهاية * ولا يجبس في الحدود وواقصاص حتى يشهد شاهدان مستوران أو شاهد عدل يعرفه القاضي بالعدالة كذا في الكافي * الكفالة بالمال جازمة معاً ما كان المال أو مجهولاً بما هو المكفول عنه أو بغير أمره والطالب ان شاء طالب الاصيل وان شاء طالب الكفيل كذا في السراجية * ولو طالب أحدهما لم يطلب الاخره ان يطلباهما كذا في الهداية

الفصل الثالث في البراءة عن الكفالة قال أصحابنا رحمه الله تعالى الكفالة بالنفس متى صححت فالبراءة عنها انما تكون بأحد الاشياء الثلاثة اما بتسليم المكفول به الى الطالب واما بإبراء المكفول به اياه عن او ما جرت المكفول عنه كذا في المحيط * اذا حضره وسلمه في مكان يقدر المكفول له ان يخاصمه كصر برئ الكفيل من الكفالة كذا في الكافي * سواء قبله الطالب أو لا كذا في فتح القدير * وان سلمه في بر أو سواد لم يبرأ كذا في الكافي * ولو كفل به في مصر فسلم في مصر آخر برئ عنه أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يبرأ كذا في الهداية * وقوله ما أوجه كذا في فتح القدير * وهذا اذا لم يشترط التسليم في مصر كفل فيه وان شرط فلا يبرأ عندهما وعلى قوله اختلف المشايخ فيه كذا في الكفاية * ولو كفل على ان يسلمه في مجلس القاضي وسلمه في السوق برئ كذا في الكافي * قال الامام السرخسي المتأخرون من مشايخنا قالوا هذا بناء على عادتهم في ذلك الوقت امان في زماننا اذا شرط التسليم في مجلس القاضي لا يبرأ بالتسليم في غير ذلك الموضع كذا في غاية البيان شرح الهداية * وفي الكبرى وبه بقي كذا في التتارخانية * وان شرط على الكفيل ان يدفعه اليه عند الامير فدفعه اليه عند القاضي أو شرط ان يدفعه اليه عند القاضي فدفعه اليه عند الامير أو شرط عليه الدفع عند هذا القاضي فاستعمل قاض آخر فدفعه اليه عند الثاني برئ كذا في فتاوى قاضيهان * سألت أبا حامد عن رجل كفل بنفس رجل وكان المكفول له جالساً مع قومه في خاتمه فجاه الكفيل بالمكفول عنه وسلم المكفول عنه على الجماعة وقال له الكفيل هذا هو المكفول عنه ولم يجلس المكفول بل مروج الى باب آخر هل يكون هذا القدر تسليمياً قال نعم كذا في التتارخانية * رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يوف به في وقت كذا فعليه المال الذي للطالب على المكفول عنه وشرط الكفيل في الكفالة انه برئ من الكفالة اذا وافاه في المسجد الا اعظم فوافاه في ذلك المكان يومئذ وأشهد على ذلك وتغيب الطالب

* وكذا لو قال المصنوب منه حلالته من الغصب برئ الغاصب عن الضمان * وان كان المصنوب مستمكراً برئ الغاصب عن ضمان القيمة لانه أبرأه عن الدين والدين يقبل الابراء * فأما اذا كان المصنوب قائماً كان التحليل ابراهه عن سبب الضمان فتصير العين أمانة في يده عندنا وعلى قول زفر رحمه الله تعالى لا يبرأ عن ضمان الغصب برجل خاص * رجل اقر داراً ثم قال للمدعي علمه قد أبرأتك عن هذه الدار أو عن خصوصتي في هذه الدار أو عن دعوى في هذه الدار ذكر الناطقي رحمه الله تعالى ان جميع ذلك باطل وله ان يخاصمه فيقيم البيعة فيأخذ منه * ولو قال قد برئت من هذه الدار أو قال برئت من دعوى في هذه الدار صرح ذلك ولا حق له فيها ولو أقام البيعة لا تقبل * ولو قال أنا برئ من هذا العبد أو قال خرجت من هذا العبد ليس له ان يدي به بذلك لانه أخبر عن البراءة فيثبت البراءة * أمان في الوجه الاول صرح بالبراءة عن العين أو عن الدعوى وانصوصه وتذات باطل * رجل قال لا تخربني من كل شيء على نفسي عمل وأبرأه فان كان صاحب الحق طالباً عليه برئ

المدون حكما وديانة وان لم يكن عالميا في الحكم ولا يبرأ ديانة في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبرأ وعليه الفتوى لان الابرار اسقاطوا لجهالة لا تمنح صحة الاسقاط فان المشتري اذا أبرأ البائع عن العيوب صح ابرأؤه عند الكل وان كان لا يعلم بالعيوب * وقد كرفى النوازل رجل له على رجل دين وهو لا يعلم بجميع ذلك فقال له المدون ابرئني مما لك علي فقال صاحب الدين ابرأئك قال نصبر رحمه الله تعالى لا يبرأ الا عن مقدر ما يتوهم انه له عليه * وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يبرأ عن الكل * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى حكم القضاء ما قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى وحكم الاخرة ما قال نصبر رحمه الله تعالى لان القضاء بناء على الظاهر وظاهر اللفظ عام وحكم الاخرة بناء على الرضا فلا يبرأ عما لا يتوهم انه له عليه * رجل قال ابرأت جميع غرماي ولم يسهم بلسانه ولم يتوهم واحدا منهم بقلبه قال أبو (٣٦٠) القاسم رحمه الله تعالى روى ابن مقاتل عن علمائنا رحمه الله تعالى أنهم لا يبرؤون

لان الابرار ايجاب الحق للغير ما ولا يجوز ايجاب الحقوق الا لاقوم بأعيانهم * ولو قال كل غرم لي فهو في حل قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يبرأ غرماؤه في قول علمائنا رحمه الله تعالى * وكذا لو قال ليس لي باري شي ثم جاني الغد وادعي ان هذه الدار له منذ عشرين سنة وهو باري كان له ذلك في قول علمائنا رحمه الله تعالى * قال ابن مقاتل وأما عندي في المستثنين جميعا يبرأ غرماؤه ولا يسهم دعواه * ولو قال ابرأت جميع غرماي لم يكن ذلك براعة اذ لم ينص على أقروا معينين * ولو قال قبيلة فلان فان كانوا لا يحصون فهو مثل ذلك وان كانوا يحصون فالبراءة جائزة وكذلك الاقرار * رجل له على الناس ديون وهم غيب عنه فقال من كان لي عليه شي فهو في حل ذكر

برئ الكفيل من الكفالة بالنفس والمال جميعا وكذا لو كان ذلك في الكفالة بالنفس وحدها * ولو كفل بنفس رجل الى الغد على انه ان لم يوافق الطالب عند في المسجد الا عظم فيقضه منه فهو منه بري ثم التقي بعد الغد فقال الكفيل قد نسييت وقال الطالب قد وافت لا يصدق أحدهما على الآخر والكفالة على الكفيل على حالها والمال لازم على الكفيل وان أقام كل واحد منهما البيئته على الموافقة في المسجد ولم يشهدوا ان الكفيل دفع المكفول به كالت الكفالة بالنفس على حالها ولا يلزم المال على الكفيل ولو أقام الكفيل البيئته على الموافقة في المسجد ولم يتم الطالب بينه بري الكفيل من المال والنفس ولا يصدق الطالب على الموافقة * رجل كفل بنفس رجل وهو محبوس ثم أطلق ثم أعيد الى الحبس فدفعه اليه قالوا ان كان الحبس الثاني بشي ممن التجارقا وغيره صح الدفع و بري الكفيل وان كان الحبس الثاني بشي ممن أمور السلطان لا يبرأ الكفيل كذا في فتاوى فاضلنا * اذا حبس المكفول بنفسه بدين أو غيره يؤاخذ به الكفيل هكذا أطلق في الاصل * قالوا وهذا اذا كان محبوسا في مصر آخر فاما اذا كان محبوسا في مصر الذي وقعت فيه الكفالة في سجن القاضى الذي تخصص ما اليه لا يبطال بالتسليم ولكن القاضى يخرج منه من السجن حتى يجيب خصمه ثم يعيده الى السجن فاما اذا كان محبوسا في مصر الذي وقعت فيه الكفالة ولكن في سجن قاض آخر ان كان في مصر قاضيان أو حبس في سجن الوالى فالقياس أن يؤاخذ الكفيل بالتسليم وفي الاستحسان لا يؤاخذ به ويكون الحكم فيه كالحكم فيما كان في سجن هذا القاضى كذا في الذخيرة * وفي المنتقى اذا كان المكفول بالنفس محبوسا في سجن قاض آخر في هذا المصنف القاضى يأمر الطالب أن يذهب الى القاضى الذى حبسه وتكون خصومته عنده كذا في المحيط * اذا حبس المكفول بالنفس بعد الكفالة وتسلم الكفيل المكفول بنفسه في السجن لا يبرأ قال مشايخنا هذا اذا كان محبوسا في سجن قاض آخر اما اذا كان محبوسا في سجن القاضى الذى وقعت الخصومة اليه فقد اختلفوا فيما بينهم قال بعضهم لا يبرأ وعامتهم على أنه يبرأ وهو الصحيح وعلى قياس المسئلة المتقدمة ينسب أن يبرأ اذا كان محبوسا في مصر الذى وقعت الكفالة فيه استحسننا وان كان محبوسا في سجن قاض آخر أو في سجن الوالى * وقالوا أيضا ولهذا اذا كان محبوسا من جهة غير الطالب فاما اذا كان محبوسا من جهة الطالب فيبرأ بالتسليم في الحالين لا محالة وفي الفتاوى اذا سلمه في السجن بناء على طلب الطالب يبرأ هكذا في الذخيرة * ولو كفل بنفس رجل وهو غير محبوس ثم حبس فخاصم الطالب الكفيل الى القاضى الذى حبسه فقال الكفيل كفلت

الناطق رحمه الله تعالى فيه خلافا فقال قال محمد رحمه الله تعالى له أن يأخذهم بما عليهم * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين اما اذا كان ثوب قائم في يد رجل أو عبد قائم في يده فله أن يأخذ منه ولا يكون الذى في يده في حل منه * ولو كان له على آخر حق فابراً على انه بالخيار صح الابرأ وبطل الخيار لان الابرأ في كونه تملك كادون الهبة * ولو ذهب عنائى أنه بالخيار صح الهبة وبطل الخيار فالابرأ أولى * رجل قال لا يخرج جملتك في حل في الدنيا أو قال جعلتلك في حل في ساعة قالوا نصبر في حل في الدارين وفي الساعات * ولو قال لا أخضعك أو قال لا أطبقت ما لي قبلك فهذا ليس بشي وحقه على حاله * رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو له حلال فتناول فلان من غير أن يعلم باخذه قال نصبر رحمه الله تعالى يجوز ذلك ولا ضمان عليه * وان قال كل انسان تناول من مالي فهو له حلال قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا يجوزون تناول مني وقال أبو نصير محمد بن سلام رحمه الله تعالى

هو جازر فأبصر رجحه الله تعالى جعل هذا اباحة والاباحة للمجهول جائزة ومحمد بن سبله رجحه الله تعالى جعله ابراهما تناول والابراه
 للمجهول باطل والقنوي على قول أبي نصر رجحه الله تعالى * ولو قال لا يخرج ما تا كل من مالى فقد جعلتك في حل فهو حلال له في
 قولهم ولو قال جميع ما تا كل من مالى فقد ابرأ تلك كره عن بعضهم انه لا يصح هذا ابراهما والصحيح انه يبرأ اما على قول أبي نصر رجحه الله تعالى
 فلان هذا اباحة واباحة للمجهول جائزة واما على قول محمد بن سبله رجحه الله تعالى فلان هذا ابراهما معلوم عن ضمان ما تناوله فتكون ابراهما عن
 الدين الواجب لاعن العين * رجل قال لا خرايت في حل مما كت من مالى أو أخذت أو أعطيت حل له الاكل ولا يحل له الاخذوا اعطاء
 لان اباحة الطعام للمجهول جائزة فان من قدم مائة بين قوم حل لهم الاكل منها وتعليق المجهول باطل * رجل قال أذنت الناس في قمر تحبلي
 من أخشيا فهو له فيبلغ الناس وأخذوا من ذلك شيئا فهو لهم لان هذا اباحة * رجل (٣٦١) قال أبعثت فلان أن يا كل من مالى

وفلان لا يعطى بذلك قال
 الفقيه أبو بكر البجلي رجحه
 الله تعالى لا يباح له الاكل
 لان الاباحة اطلاق والاطلاق
 لا يثبت قبل العلم بالتركيب
 وعند البعض الاباحة
 تثبت قبل العلم * رجل قال
 لا خراخل كرمي وخذ
 من العنب فله أن ياخذ
 مقدار ما يشبع به انسان
 واحلان هذا اذن بقدر
 ما يحتاج اليه في الحال
 * رجل أراد أن يول كل غيره
 في أملاكه فقال الوكيل أنا
 اذا دخلت فيها لا آمن من
 أن أتناول شيئا من مالك
 فقال الموكل أنت في حل
 من تناولك من مالى من
 درهم الى مائة درهم فدخل
 فيها له أن يتناول من ماله من
 المأكول والمشروب
 والدرهم ما لا يتعنه أمان
 يقصد فيما خذ من ماله جلة
 مائة أو خمسين درهما فليس
 له ذلك والله أعلم بالصواب
 والبسة المرجع والمآب

وهو أنت حبسته بدين فلان اخر عليه عن محمد رجحه الله تعالى أن القاضي يأمر باحضار المطلوب حتى يسلم
 الكفيل الى المكفول له ثم يعاد الى الحبس كذا في فتاوى قاضيخان * المكفول به محبوب بدين عليه
 فان رجحه القاضي لخصومة الطالب فقال الكفيل قد دفعته اليك فان قال ذلك قدام القاضي بري من
 الكفالة وان قال في غير مجلس القاضي وهو ممنوع عنه مع رسول القاضي لا يبرأ من الكفالة قال
 محمد رجحه الله تعالى اذا تكفل بنفس رجل وسله اليه في المجلس مع من أحضره من الحبس في مجلس
 القاضي لا يبرأ ولو حبس الكفيل في الكفالة فلو كان المكفول به محبوبا في الدم فلا يسيل على الكفيل
 بالنفس ولو حبس الكفيل في الكفالة ثم علم أن المكفول به غائب بعض الامصار يأمر القاضي الطالب
 أن ياخذ منه كفيلا بنفسه ويخرجه من السجن حتى يجي بالمكفول به وكذلك لو حبسه بدين عليه
 فسأل عنه فلم يوجد في هذا المصترمال وكان ماله بخراسان فانه يخرج به يأمره أن ياخذ منه كفيلا
 بنفسه على قدر المسافة فيبيع ماله ويقضى دينه كذا في محيط السرخسى * من كفل بنفسه آخر ولم
 يقل اذا دفعت اليك فاقبري فدفعه اليه فهو بري كذا في الهداية * ثم لا يخاول ما أن يسلم بعد طلب
 الطالب منسه أو قبله فان سله اليه بعد ما طلب منه يبرأ وان لم يقل سلت اليك بحكم الكفالة وان سله
 من غير طلب الطالب لا يبرأ ما لم يقل سلت اليك بجهة الكفالة كذا في محيط السرخسى * ولو سلم الكفيل
 المتكفل عنه الى الطالب فإني أن يقبله بغير على القبول كذا في التبيين * لو كفل بنفسه الى شهر ثم دفعه
 اليه قبل الشهر بري وان أي المكفول له أن يقبله كذا في الخلاصة * وبري بتسليم المطلوب نفسه من
 كفالة وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله كذا في الكنز * وشرط براهة ان يقول كل واحد من هؤلاء
 سلت اليك بحكم الكفالة كذا في التبيين * ثم ان محمد رجحه الله تعالى شرط في هذه المسئلة التسليم
 من كفالة فلان قال شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده قال مشايخنا شرط التسليم من الكفالة
 شرط لازم فاما شرط التسليم من كفالة فلان فاما يحتاج اليه اذا كان بنفسه كفيلا كل واحد منهما
 بعد على حدة فاما اذا كان بنفسه كفيل واحد فلا حاجة اليه كذا في المحيط * لو أن رجلا جنيا
 ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلت عن الكفيل ان قبل الطالب بري الكفيل وان سكت
 الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل ولو أخذ القاضي من المتدعي عليه أو أمين القاضي كفيلا بالنفس
 بطالب المتدعي أو بغير طلبه وسلم الكفيل الى القاضي بري وان سله الى الطالب لا يبرأ هذا اذا لم يصف
 القاضي أو أمينه الكفالة الى الطالب فان أضاف وقاله القاضي أو أمينه ان المتدعي يطلب منك كفيلا
 بالنفس فاعطه كفيلا يتفلسك فسلم الكفيل الى القاضي او الى أمينه لا يبرأ وان سلم الى الطالب بري

كتاب الهبة * فصل فيما يكون هبة من الفاظ وما لا يكون * رجل قال لغيره هذه الامنة قال أبو يوسف رجحه الله
 تعالى هذه هبة جائزة يملكها اذا قبض * ولو قال هي لك حلال لا تكون هبة الا أن يكون قبضه كلام يستدل به على أنه أراد الهبة * ولو
 قال وهبت لك فرجها فهي هبة يملكها اذا قبض * رجل في يديه ثوب وديعة رجل فقال لصاحب الثوب أعطني فقال أعطيتك عن محمد
 رجحه الله تعالى انها تكون هبة * رجل قال لا يخرج من متلك هذا الثوب أو قال هذه الدراهم فقبضها منه قال محمد رجحه الله تعالى
 هي عندي هبة * رجل قال لا خرايت في حل من مالى حينما أصبت فخذ منه ما شئت عن أبي يوسف رجحه الله تعالى ان هذا اعل الدراهم
 والدنانير ناصنة * ولو أخذ من أرضه فأكه أو لوزة أو حلب بقرة أو غنم لا يحل له ذلك * رجل دفع الى رجل طعاما وقال هذا لثمنه
 او دفع اليه شاة فقال هذا لك منصفه ان يشرب لينها بيا كل الطعام * وكذا لو أعطاه درهما وقال هذا لك منصفه وكذا الدراهم وما يؤول

ويشرب وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو على الهبة وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * رجل قال لغيره ادري هذه لثا رقي وقبضها
قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هي عارية وهو قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هي هبة جائزة وقوله رقي باطل * ولو قال
هذه الدار لك فان مت قبلي فهي لي وان مت قبلك فهي لأذكر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في النواذر أنه لو قال هكذا كانت الهبة جائزة
ويطلل الشرط * وعن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى لو قال أرقبتك ادري هذه فهي عارية وان قال أرقبتك
ادري هذه وهي لك فهي هبة * وأما في العمري كلاهما سواء وهي هبة * وعن محمد رحمه الله تعالى رجل قال أرضي فلان وحدا الأرض أو قال
الأرض التي هي لي وحدها لو لذي فلان وهو صغير قال محمد رحمه الله تعالى هو جائز وهي هبة واشهاده قبض للصغير * وعن أبي حنيفة رحمه
الله تعالى إذا قال الرجل لغيره قد جعلت (٣٦٣) هذه الدار لك عمري أو قال غمرك أو حيا نك أو هي لأحياتك فأذامت فهو رد على

كذافي فتاوى قاضيان * إذا وكل الطالب رجلا بأن يأخذه كفيلا من المطلوب بنفسه فهذا على وجهين
أما أن أضاف الوكيل الكفالة إلى نفسه ففي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل للوكيل وأما أن أضاف
الكفالة إلى الموكل ففي هذا الوجه حق مطالبة الكفيل للوكيل فان دفع الكفيل المطلوب إلى الموكل برئ
في الوجهين جميعا استحسننا كذا في الذخيرة * أما إذا سلمه إلى الوكيل فان أضاف إلى نفسه برئ وان
أضاف إلى الموكل لا كذا في التارخانية * ولو قتل جماعة بنفس رجل كفالة واحدة فأحضره أحدهم برئوا
جميعا وان كانت الكفالة متفرقة لم يبرأ الباقيون كذا في البدائع * وأما إذا مات المكفول به فقد برئ
الكفيل بنفسه من الكفالة كذا في الهداية * ولا فرق في ذلك بين كون المكفول به حرا أو عبدا كذا في
فتح القدير * وكذا إذا مات الكفيل كذا في الهداية * الكفيل بنفسه إذا أعطى الطالب كفيلا
بنفسه فمات الأصيل برئ الكفيلان وكذا لو مات الكفيل الأول برئ الكفيل الثاني كذا في فتاوى
قاضيان * رجل كفل بنفس رجل فمات الطالب فالكفالة بنفسه على حالها فبعد ذلك ان دفع
الكفيل المكفول به إلى وصي الميت برئ عن الكفالة سواء كان في التركة دين أم لم يكن وان دفع إلى
وارث الميت ان كان في التركة دين لا يبرأ سواء كان الدين مستغرقا أم لم يكن وان لم يكن في التركة دين يبرأ
عن حصة المدفوع اليه خاصة ولو كان في المال فضل على الدين وقد كان الميت أوصى بثلث ماله فدفع
الكفيل المكفول به إلى الوارث أو إلى الموصى له أو إلى الغريم لا يبرأ ولو دفع إلى هؤلاء الثلثة هل يبرأ
قال شمس الأئمة السرخسي الأسخ عندي أنه لا يبرأ كذا في الظهيرية * فان أدى الوارث الدين والوصية جاز
ذلك الدفع إلى الورثة ويبرأ الكفيل كذا في المحيط * رجل كفل لرجل بالف درهم ثم مات الطالب
والكفيل وارثه برئ الكفيل عن الكفالة ويبقى المال على المكفول عنه على حاله وان كانت الكفالة بغير
أمره برئ المطلوب أيضا لانه لم مات الطالب صار ذلك المال ميراثا لورثته ولو ملك الكفيل المال في حال
الحياة بالقضاء أو بالهبة يرجع على المكفول عنه ان كانت الكفالة بأمره وان كانت بغير أمره لا يرجع
على المكفول عنه وكذا إذا ملك الكفيل المال بالارث هذا إذا مات الطالب والكفيل وارثه وان
مات الطالب والمكفول عنه وارثه برئ الكفيل لان المطلوب وهو الأصيل ملك ما في ذمته فميراثه برأه
الأصيل فوجب برأه الكفيل فان كان للطالب ابن آخر مع المطلوب برئ الكفيل عن حصة المطلوب وبقي
عليه حصة الابن الآخر كذا في فتاوى قاضيان * وبرئ الكفيل بإدائه الأصيل وبإبراء الطالب الأصيل
كذا في الكافي * ويشترط قبول الأصيل * وموته قبل القبول والرد يقوم مقام القبول كذا في النهر والقائيق
* ولورثته ارتدود دين الطالب على حاله واختلاف من يشاء رحمه الله تعالى ان الدين هل يعود إلى الكفيل

قال هذه هبة جائزة والشرط
باطل * وتفسير العمري أن
يقول وهبته منك على أنك
ان مت قبلي فهي لي وان مت
قبلك فهي لك فهذه هبة
جائزة والشرط باطل * ولو
قال هذه الدار لك حميس
فدفعها اليه كان باطلا في
قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وقال
أبو يوسف رحمه الله تعالى
هي هبة جائزة وقوله حميس
أورقي باطل * رجل منح
رجلا بعرا أو شاة أو ثوبا أو
غير ذلك قال كل شيء منكم مما
ينفع به للسكنى أو اللبس مثل
النار والثوب ولبس الشاة
وظهر البعير وعارية يرد
وفي الطعام والدراهم والدين
ومالا ينتفع به إلا بالاستهلاك
يكون عرضا في ظاهر الرواية
كإعارة الدراهم وفي
النواذر يكون هبة * ولو
وضع سكرابن قوم وقال
خذوه من أخذ فهو له * ولو
نثره فوق في حجر رجل أو

كفه فأخذة آخر منه فهو جائز وهذا إذا لم ييسط كفه أو ذيله بذلك فأما إذا بسط لذلك فواقع فيه فهو له * وقال الشيخ
الامام الزاهد المعروف بجواهر زاد رحمه الله تعالى الدراهم المتثورة في هذا بمنزلة السكر * ولو وقع السكر والدرهم على رأس رجل ثم سقط
عن رأسه فأخذة آخر فهو للثاني * ولو أخذ رجل بيده ثم سقط منه فأخذة آخر فهو للاول * قال محمد رحمه الله تعالى النبذة عندنا
جائزة إذا أذن بها صاحبها * ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير رجل قال لغيره ادري هذه لثا رقي وقبضها
شاه فأخذها واحد منهم كانت له * رجل رمى ثوبه لا يجوز لأحد أن يأخذ حتى يقول حين رماه من أراد أن يأخذ فليأخذ * رجل
سبب دابة له فأخذها انسان وتعاهدا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى لصاحبها أن يستردها إلا أن يقول عند التسبب من شاه فليأخذها
على منة تكون الدابة لمن تعاهدها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب كذلك إذا قال صاحب القوم معاوين ويكون هبة استحسننا

لان الموهوب له وان كان مجبه ولا فعند القبض يصير معلوما * ولو سبدا به وقال لا حاجة لي اليها ولم يقل هي لمن أخذها فأخذها انسان لا تكون له ولو أرسل طيرا لمأكله فأرسل الطير بمنزلة تسبب الدابة قالوا في الطير لا ينبغي أن يرسلها إذا كان وحشي الاصل اذا لم يقل هي لمن أخذها لانه اذا لم يقل ذلك فمن أخذها لا تكون له فيكون كالمال الغير * رجل قال أذنت الناس جميعا في ترحلتي هذه فمن أخذ شيئا منها فهو له فبلغ ذلك ناسا من الناس وأخذوا من ذلك شيئا كان لهم * رجل رفع عيننا ساقا فزعم ان الملقى قال من أخذ فهو له وصاحب العين ينكر ذلك القول قال الناطق رحمه الله تعالى ان أقام الرفع بنسبة على ما تدعى أو حلق صاحب العين فأن أن يحلف فان العين يكون للرافع * ولو ان الرفع لم يسمع ذلك من صاحب العين لكن أخبر بما قال صاحب العين عنده الاقام وسعه أن يأخذها بالخبر * رجل عنده دراهم لغيره فقال له صاحب الدراهم اصرفها في حوائجك كان قرضا وان كانت حنطة (٣٧٣) فقال له صاحب الحنطة كلها كانت

هبة له * رجل قال لا آخر هب لي هذا الشيء من انا فقال وهبت وسلم قال أبو نصر رحمه الله تعالى يجوز ذلك * رجل قال خنته بالفارسية ابن زمين ترا فاذهب واربعها فقال الختن قبلت وزرع قال أبو القاسم رحمه الله تعالى كان الارض للختن وان لم يقل الختن قبلت لم تكن له * رجل قال لا آخرو هبت عبيدي هذا منك والعبد حاضر بحيث لو سبده ناله فقال قبضته قال أبو بكر رحمه الله تعالى جازت الهبة من غير قوله قبلت ويصير قابضا في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يصير قابضا ما لم يقبض * وان كان العبد غائبا فقال له وهبت منك عبيدي فلانا فاذهب واقبضه فقبضه جاز وان لم يقل قبلت وبه ناخذ * ولو قال هولاء ان

أم لا قال بعضهم يعود وقال بعضهم لا يعود كذا في شرح الطحاوي * ولو وهب الطالب المال من المطلوب ثمت قبل الرد فهو يري وان لم يمت فرد الهبة فرده صحيح والمال على المطلوب وعلى الكفيل على حاله كذا في المحيط * ولو كان الابراه والهبة بعد موته فقيل ورثته صح ولورثته ورثته ارتد وبطل الابراه في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان الابراه بعد الموت ابراء للورثة وقال محمد رحمه الله تعالى لا يرتد بردهم كالأبراء في حال حياته ثم مات قبل القبول والرد كذا في شرح الطحاوي * ولو أبرأ الكفيل صح الابراه قبل أو لم يقبل ولا يرجع على الاصيل ولو وهب الدين له أو تصدق عليه يحتاج الى القبول فاذا قبل كان له أن يرجع كذا في غاية البيان شرح الهداية * ففي الكفيل حكم ابرائه والهبة له يختلف ففي الابراه لا يحتاج الى القبول وفي الهبة والصدقة يحتاج الى القبول وفي الاصيل اتفق حكم الابراه والهبة والصدقة فيحتاج الى القبول في الكل كذا في شرح الطحاوي * ولو أبرأ المريض وارثه من الكفالة بالنفس جاز لان المريض مرض الموت بمنزلة الصحيح فيما يتعلق به حق الغرما والورثة وحققهم لا يتعلق بالكفالة بالنفس لانها ليست بمال ولهذا لو كان الكفيل بالنفس أجنبيا فأبرأه المريض لم يعتبر من الثالث وكذلك لو كان الكفيل بالنفس غير وارث وعلى المريض دين محيط فأبرأ الكفيل ثمت من مرضه ذلك فهو جائز كذا في محيط السرخسي * ولو أبرأ الكفيل برئ هو الاصيل * لو صالح الكفيل عما استوجب بالكفالة لا يبرأ الاصيل كذا في الكافي * لو صالح الكفيل أو الاصيل الطالب على خمسمائة عن الالف التي عليه فاما أن تذكر في الضلع ابرائه ثمت فبرأ جميعا أو ابراء الاصيل فكذلك الحكم أو لم يشترط شيء فكذلك أن يبرأ الكفيل لا غير فبرأه هو وحده عن خمسمائة والالف على الاصيل كذا في التبيين * فالطالب بالخيار ان شاء أخذ جميع دينه من الاصيل وان شاء أخذ من الكفيل خمسمائة ومن الاصيل خمسمائة ويرجع الكفيل على الاصيل عما أدى ان اصطالحا بأمره وان كان بغير أمره فلا كذا في شرح الطحاوي * ولو أن الكفيل أحال المكفول له على رجل فقيل المكفول له والمحتال عليه برئ الكفيل والمكفول عنه كذا في السراج الوهاج * واذا كف رجل بنفسه رجل ثم أقر الطالب أنه لاحق له قبل المكفول به له أن يأخذ الكفيل بتسليمه ولا يبرأ ولو أقر وقال لاحق قبل المكفول به لامن جهته ولا من جهة غيره ولا يبرأ ولا يوصاية ولا بوكالة برئ الكفيل من الكفالة كذا في الخلاصة * ولو قال لاحق لي قبل الكفيل يبرأ الكفيل وصار المنقضي بهذا الاقرار الحقوق الثابتة كلها للطالب قبل الكفيل كذا في الذخيرة * ضمن له أفاعي فلان فبرهن فلان انه كان قضاها اياه قبل الكفالة فانه يبرأ الاصيل دون الكفيل ولو برهن انه قضاها بعد ابرائه كذا في البحر الرائق * لو أبرأ الكفيل الاصيل قبل الاداء الى

شئت ودفعه اليه فقال شئت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز * رجل قال لغيره وهبت لك هذا العبد أمس ولم تقبل كان القول قول الواهب * رجل قال لا آخركسوتك هذا الثوب أو أعطيتك أو قال جعلت لك هذه الدار أو قال هذه لك فاقبضها أو قال هي لك هبة تسكنها فهو هبة * ولو قال هبة سكني أو سكني هبة أو سكني صدقة أو قال أخذت منك هذه الحارية فهي عارية في جميع ذلك * وكذلك لو قال جعلت على هذه الدابة يكون عارية لأن بنوى الهبة * وقيل هي من السلطان تكون هبة * ولو قال في الدار هي لك هبة اجارة كل شهر يدرهم أو قال اجارة هبة فهي اجارة * ولو وهب لرجل غائب دراهم وأرسل بها على يدرسون فقال الموهوب له للرسول تصدقت بها عليك لا يجوز * ولو قال للرسول تصدق بها على لا يجوز فان تصدق الرسول عنه ضمن الرسول للواهب * رجل قال جميع ما أملكه فلان يكون هبة حتى لا يجوز بدون القبض * ولو قال جميع ما يعرف بي أو ينسب الي فلان فهو اقرار لان في الوجه الاول

صريحاً بإضافة المثلث إلى نفسه ثم أضافه إلى فلان ومثله يكون هبة وفي المسئلة الثانية لم يصح جعله نفسه لأن ما يعرف به أو ينسب إليه قد يكون لغیره * ولو قال بالفارسية ابن غلام تراست يكون اقرا * ولو قال ابن غلام ترا يكون هبة لا عليك الا بالقبض * وذكر في الزادات اذا قال لجماعة من المسلمين هذا المال لكم يكون هبة * رجل قال لا آخذ هذا المال واغز في سبيل الله تعالى يكون قرض لان الكلام محتمل للقبض والقرض ويحتمل الهبة والقرض اذا ما جعل عليه ولان الاخذ المطلق سبب الضمان في الشرع * ولو دفع اليه دراهم فقال آخذها ففعل فهو قرض وهو كما قال اصرفها في حوائجك * ولو دفع اليه ثوباً فقال اكس به نفسك ففعل يكون هبة لان قرض الثوب باطل فاذا تعدر على القرض يجعل هبة تعميماً للتصرف * رجل غرس كرم اوله ابن صغير فقال جعلته لابني فلان يكون هبة لان الجعل عبارة عن التملك * وان قال (٣٦٤) أغرسه باسم ابني لا يكون هبة وان قال جعلته باسم ابني يكون هبة ظاهراً لان الناس يريدون بهذا التملك والهبة

الطالب من الدين أو هبه منه يجوز حتى لو أدى الكفيل إلى الطالب بعد ذلك لم يرجع به على الاصيل كذا ذكره الامام قاضيان والامام المحبوبي كذا في النهاية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل الكفيل بالنفس اذا قضى الدين الذي على المكفول بنفسه على أن يبرئه عن الكفالة بالنفس ففعل جاز القضاء وجازت البراءة كذا في المحيط * ولو قضى المطلوب دين الطالب لا يبرأ الكفيل بالنفس اذا كان يدعى عليه حقاً آخر كذا في التتارخانية * والكفيل بالنفس اذا صالح على مال لا سقط الكفالة لا يصح أخذ المال وهل تسقط الكفالة بالنفس فيه روايتان في رواية تسقط كذا في الفصول الاستروشنية * وبه يفتى كذا في الذخيرة * ولو كان كفيلاً بالنفس والمال فصالح بشرط البراءة من الكفالة بالنفس يرى كذا في الفصول الاستروشنية * ولو قال المكفول له الكفيل برئت إلى من المال فهو اقرا منه لا ينفصم حتى يرجع الكفيل على الاصيل اذا كفل بامره * ولو قال للكفيل برئت إلى من المال فهو اقرا منه لا ينفصم حتى يرجع الكفيل على الاصيل ان يرجع بالمال على الاصيل وان قال الطالب للكفيل برئت إلى من المال فهو اقرا منه لا ينفصم حتى يرجع الكفيل على الاصيل وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى هو اقرا بالقبض كذا في الكافي * وقيل أبو حنيفة رحمه الله تعالى مع أبي يوسف رحمه الله تعالى في هذه المسئلة وهو مختار صاحب الهداية وهو اقرب الاحتمال فالصير اليه أولى كذا في الاختيار شرح المختار * ولا خلاف بينهم انه لو كتب في الصك برئ الكفيل من الدراهم التي كفل بها كان اقرا بالقبض كذا في النهر الفائق * ولو قال الطالب للكفيل أنت في حل من المال فهو كقوله برئت إلى من المال باجماع من الأئمة الاربعة لان لفظ الحل يستعمل في البراءة بالبراءة بالقبض كذا ذكره المحبوبي كذا في معراج الدرارية * ولو كفل بالثمن فاستحق المبيع برئ الكفيل وكذا لو رده بعيب بقضاء أو بغير قضاء أو بخيار رؤية أو شرط * ولو كفل المشتري بالثمن لغريم البائع ثم استحق المبيع برئ الكفيل ولو رده بعيب بقضاء أو بغيره لا كذا في الجرائق * لو أن رجلاً تزوج امرأه وكفل بالمهر رجلاً عن الزوج ثم سقط كل المهر بالفرقة الكائنة من قبلها قبل الدخول بها أو سقط نصف المهر بالطلاق قبل الدخول بها برئ الكفيل عن كل المهر في الفصل الاول وعن نصف المهر في الفصل الثاني حكم البراءة الزوج ولو أن امرأه تزوجت نفسها من رجل على ألف درهم وأمرت زوجها حتى يضمنها الغريم أو حالتها عليه أو كفل بها عنه ثم وقعت بينهما من جهتها فرقة قبل الدخول بها حتى سقط كل المهر فان الزوج لا يبرأ عن الكفالة واذا بقيت الكفالة حتى أدى الزوج رجوعاً على المرأة وكذلك لو طلقها الزوج قبل الدخول بها ضمن مثل ذلك الا انه يرجع عليها بقدر النصف كذا في المحيط * ولا يجوز تعليق البراءة من الكفالة بالشرط كذا في الهداية * وهذا هو الظاهر كذا في غاية البيان * ويروي انه يصح كذا في الهداية

رجل اتخذ ولية الختان فأهدى الناس هدايا وضعوا بين يديه قالوا ان كانت الهدية مما يصلح للصبيان مثل ثياب الصبيان أو يكون شيئاً يستعمله الصبيان فهي للصبي لان مثله يكون هبة للصبي عادة * وان كانت الهدية دراهم أو دنائير أو غير ذلك يرجع إلى المهدي فان قال المهدي هي هبة للصغير كانت للصغير * وان تعدد الرجوع إليه يتظر ان كان المهدي من معارف الاب أو اقاربه فهي للاب وان كان من قرابة الام أو من معارفها فهي للام * وكذا اذا اتخذ ولية لرافاق الابنة إلى بيت زوجها فأهدى الناس هدايا فهو على ما ذكرنا من قرابة الاب أو من قرابة الام * وكذلك كان المهدي من معارف الزوج أو من اقاربه أو من معارف المرأة أو

أقاربه الا ان ابن المهدي وقال أهديت لهذا او لهذا فيكون القول له * وقال بعضهم في الاحوال كلها تكون * وهذا الهدية للوالد لان والده الذي اتخذ الولية * وقال بعضهم تكون للوالدان والوالد اتخذ الولية لاجل الولد * ولا يعتبر قول المهدي عند الاهداء أهديت للوالد لان والده وصاحب الولية اذا كان رجلاً عظيماً محترماً يقول المهدي هذا الخدم لكم والاعتماد على ما قلنا أولاً * رجل قال لا آخذ هذه الغرارة الحنطة وهذا الرزق السمن كانت الهبة هي الحنطة والسمن دون الغرارة والرزق * ولو قال وهبت منك غرارة الحنطة ورزق السمن كانت الهبة في الرزق والغرارة ولا يدخل فيها الحنطة والسمن لان في الوجه الثاني أضاف الهبة إلى الغرارة والرزق لا إلى الحنطة والسمن فلا يدخل فيها الحنطة والسمن ككتاب العبد * وفي الوجه الاول أضاف الهبة إلى الحنطة والسمن * رجل أهدى إليه جارية سمناً كولات في إناء هل له أن يأكل في إناءه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان ثراً بدأ ونحو ذلك لا بأس به لانه لو

جعلها في ائمة اخرى تذهب لانه وان كان شيامن القوا كه لا يسعه أن يأكل فيه الا أن يكون بينهما ابتساط * قوم أجلسوا على أخونه هل لاهل الخوان أن يناول شيامن على خوان آخر ومن هوليس يجالس معه على خوانه * قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى ليس لهم ذلك ومن ناول من معه على خوانه فانه لا بأس به وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى القياس ما قال ابن مقاتل * وفي الاستحسان كل من كان في ثلاث الضيافة إذا أعطاه جاز قال وبه تأخذ * رجل وهب عبدانسان بغراذن المولى وسلم ثم ادعى مولاه انه عنده وأقام البيعة وقضى القاضي له ثم أجاز المولى هبة العبد ذكر المصنف رحمه الله تعالى انه لا يجوز اجازته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وهذا على الرواية التي تروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان قضاء القاضي للستحق يكون فسخا لله قود الماضية أما في ظاهر الرواية لا يكون فسخا كذا ذكره شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى فاذا لم ينسخ البيع بالاستحقاق لا تنسخ الهبة فتصح (٣٦٥) اجازة المستحق والقوى في البيع على

ظاهر الرواية * رجل قال لا تحركت هبتي الى ألف درهم ثم قال بعد ما سكت ثم أقضها كان القول قوله لان الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض * رجل أقر انه وهب فلان هذا العبد قال بعضهم يكون اقرارا بالهبة والقبض جميعا لان الاقرار بالهبة المطلقة اقرار بهبة صحيحة تامة وذلك لا يكون الا بالقبض * والاصح أن الاقرار بالهبة لا يكون اقرارا بالقبض * رجل قال لا تحركت هذه القصة من اثر يد فأخذها وأكلها كان عليه مثلها وقبضها لان اعادة ما لا يمكن الانتفاع به الا بالاستهلاك يكون قرضا * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا لم يكن بينهما دلالة الهبة ولا تمادى وعن عبد الله بن المبارك رحمه الله تعالى انه من يقوم بضر رون الطنبور فوقف عليهم وقال هبوه منى

* وهذا الوجه كذا في فتح القدير * قيل في وجه اختلاف الروايتين ان عدم الجواز انما هو اذا كان الشرط شرطا محض لا لمنفعة الطالب فيه أصلا كقوله اذا جاء غد ونحوه لانه غيره تعارف بين الناس وأما اذا كان الشرط فيه نفع للطالب وله تعامل فتلحق البراءة به صحيح كذا في العناية * ولا يجوز تعليق براءة الاصيل بالشرط فالوقال للطالب اذا جاء غد فانت بري من الدين لا يجوز كذا في محيط السرخسي * رجل له دين على رجل فقال الطالب للطالب ان لم أقض مالي عليك حتى توت فانت في حيل فبات المطلوب كانت البراءة باطلة * ولو قال الطالب ان مت أنا فانت في حل فهو جائز لانها وصية كذا في فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو قال الطالب للطالب اذا خرج فلان من السجن أو اذا قدم من سفره فانت بري من الدين فهذا باطل ولو كان المطلوب كقبلا بالالف عن المسجون جاز الا براءة كذا في محيط السرخسي * رجل كفل عن رجل عمال فقال الكفيل للكفول له ان وافيتك بنفسه غدا فأنا بري من المال جاز وبرئ عن المال لمكان التعامل كذا في فتاوى قاضيان * روى هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا ضمن مهران أمه ان يسه على انه ان مات الابن أو امرأته قبل البناء فهو بري الضمان لازم والشرط باطل كذا في الفصول العمادية * ولو قال الكفيل بالنفس أنا بري متى ماراه الطالب أو لقيه فهذا جائز ويرأ اذا رآه الطالب أو لقيه في موضع بقدر على طلب حقه فيه كذا في محيط السرخسي * وفي المجرى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال الرجل لغيره أنا كفيل لك بنفس هذا اليوم فاذا مضى اليوم فأنا بري قال اذا مضى اليوم فقد برئ كذا في المحيط * كفل عمال على رجل على أنه متى سلم نفسه المطلوب الى الطالب فهو بري من المال وان أخذ الطالب المال من الضامن قبل أن يدفع الضامن اليه نفس المطلوب رجح ثم ان الضامن جاء بنفس المطلوب ودفع الى الطالب رجح الضامن على الطالب بالمال الذي دفع اليه كذا في الذخيرة * الطالب اذا علق براءة الكفيل بالنفس بشرط فهو على وجهه ثلاثة في وجهه تجوز البراءة ويطلب الشرط نحو أن تكفل رجل بنفس رجل فبرأه الطالب عن الكفالة على أن يعطيه الكفيل عشرة دراهم جازت البراءة وبطل الشرط وان صالح الكفيل المكفول له على مال يسبرته عن الكفالة لا يصح الصلح ولا يجب المال على الكفيل ولا يبرأ الكفيل عن الكفالة في رواية الجامع وحدى روايتي الحوالة والكفالة وفي رواية أخرى يبرأ عن الكفالة * وفي وجه تجوز البراءة والشرط بصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل وبعاه عليه من المال فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع المال الى الطالب ويبرئه عن الكفالة بالنفس جازت البراءة والشرط * وفي وجه لا يجوز كلاهما بصورة ذلك رجل كفل بنفس رجل خاصة فشرط الطالب على الكفيل أن يدفع اليه المال ويرجع بذلك على المطلوب فانه يكون باطلا كذا في

(٣٤ - فتاوى ثالث) حتى تزوا كيف أضرب فدفءوا اليه فضربه على الارض وكسره وقال رأيت كيف أضرب قالوا أيها الشيخ خدقتنا وانما قال لهم ذلك احترازا عن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان عنده كسر الملاحى يوجب الضمان وهذا دليل على ما مر أن هبة المازح جائزة * رجل قال لا تحركت هبتي عندي هذا منك والعبد حاضر فقبضه الموهوب له جازت الهبة لان القبض في المجلس بحضرة الواهب دلالة القبول بخلاف ما مر من مسئلة هبة الارض من الختن لانه لم يكن القبض بحضرة الواهب في المجلس * رجل أمر شريكه بأن يدفع الى ولده ما لا تمنع الشريك عن الاداء قالوا ان كان أمره بالدفع الى ولده على وجه الهبة للولد لم يكن للولد ان يخاصم الشريك لان حقه في الهبة لا يثبت قبل القبض وان لم يكن الامر بالدفع على وجه الهبة للولد كان للولد ان يخاصم الشريك لانه يخاصم الوكالة لان نفسه وحق الأب ثابت على الشريك فتسمع دعواه * رجل وهب أمه لرجل وسلمها اليه وعليها حلي وثياب جازت الهبة * وكذا الصدقة

ويكون الثياب والحلي للواهب للوهوب له والمصدق عليه والمكان المعروف والعادة * قال مولانا رحمه الله تعالى فان كان التوب عليها قدر ما يستعورتها ينبغي أن يكون ذلك للوهوب له ولو وهب الحلي الذي له على الجارية والتوب ولم يهب الجارية لم تبزج الهبة حتى ينزعه ويندفع التوب والحلي الى الموهوب له لان الحلي والتوب مادام على الجارية يكون تبع الجارية مشغولا بالاصل فلا يجوز زهبتها بغيرها الخنطمة وخوان الطعام * رجل قال لغيره وهبت لك هذا البيت فقال الموهوب له قبلت جازها لولا ولا يدخل في الهبة الغلق والسرر والسلايم المغرزة لانها بمنزلة متاع موضوع في البيت * ولو قال وهبت لك هذا البيت برفقه قالوا تدخل هذه الاشياء في الهبة * قال مولانا رحمه الله تعالى عندي الغلق لا يدخل في بيع البيت بذكر المرافق فلا يدخل في الهبة * رجل وهب لآخر أرضا على ان ما يخرج منها من زرع ينفق الموهوب له ذلك على الواهب * وقال أبو القاسم رحمه الله تعالى (٣٦٦) ان كان في الارض كرم وأشجار جازت الهبة ويبتل الشرط وان كانت الارض قراحا

فالهبة فاسدة قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لان في الشرط على الموهوب له رد بعض الهبة على الواهب فيجوز الهبة ويبتل الشرط لان الهبة لا تبطل بالشرط الفاسدة وفي الارض القراح شرط على الموهوب له عوضا مجعولا لان الخارج من الارض ثمة ملكه فيكون له فكان مفسدا للهبة * رجل أضل لؤلؤة فوهبها لآخر وساطه على طلبها وقبضها متى وجدها قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذه هبة فاسدة لانها هبة على خطر والهبة لا تصح مع الخطر * وقال زفر رحمه الله تعالى يجوز هذه الهبة * رجل له على رجل ألف درهم فهدى بيت المال وأفغله وقال للديون وهبت لك أحد المائين قال محمد رحمه الله تعالى جازت الهبة والبيان اليه مادام حيا ولوارثه بعد موته ان مات قبل البيان لان هبة الدين

فتاوى قاضيان *

الفصل الرابع في الرجوع * رجل قال لغيره كفل ابنة فلان بألف درهم عنى أو قال انك قد فلانا ألف درهم عنى أو قال اضمن عنى ألف درهم أو قال اضمن له الألف التي على أو قال اقضه ماله على أو قال اقضه عنى أو قال أعطه الألف التي له على أو قال أعطه عنى ألف درهم أو قال أوفه عنى أو قال ادفع اليه الألف التي له على أو قال ادفع له عنى ألف درهم ففعل المأمور فانه يرجع على الآخر في هذه المسائل بما دفع في رواية الاصل كذا في فتاوى قاضيان * كل موضع صححت الكفالة فيه لو أدى الكفيل ما كفل به من عنده رجوع على المكفول عنه ولا يرجع قبل الاداء واذا أدى المال من عنده رجوع بما كفل ولا يرجع عما أدى حتى لو أدى الزبوف وقد كفل بالحياد يرجع بالحياد ولو أدى مكان الذناب والدرهم وقد كفل بالذناير وأشياء مما يكال أو يوزن على سبيل الصلح يرجع عما كفل به كذا في المحيط * والرجوع على الآخر انما يكون اذا كان الآخر ممن يجوز اقراره على نفسه بالديون حتى ان المكفول عنه اذا كان صبيا مجورا أو امرأه جلابان يكفل عنه فكفل وأدى لا يرجع وكذا العبد المجبور اذا امر جلابان يكفل عنه فكفل وأدى لا يرجع عليه الا بعد العتق واذا كفل عن الصبي المأذون بامر له وأدى كان له أن يرجع بذلك علمه كذا في العناية * لو قال ادفع أو اضمن أو ا كفل ولم يقبل عنى أو له على فان كان خليفته بأن كان ياخذ الرجل منه ويدينه ويضع عنده المال أو يكون في عماله يرجع على الآخر والا فلا كذا في محيط السرخسي * ذكر في الاصل اذا امر حر بقاله من الصيرفة أن يعطي رجلا ألف درهم قضاء عنه أو لم يذكر قضاء عنه ففعل المأمور فانه يرجع الصيرفي على الآخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم يكن حريفا لا يرجع الا أن يقول عنى ذكر في الاصل رجل قال لغيره وليس بخليل له ادفع الى فلان ألف درهم فدفع المأمور لا يرجع به على الآخر لكن يرجع به على القابض قال لانه لم يدفع اليه على وجه يجوز دفعه كذا في فتاوى قاضيان * لو أن رجلا كفل عن رجل حاضر بمائة درهم بغير أمره فقال المكفول عنه قدر ضمنت بكنا التلك ان كان رضاه قبل قبول المكفول له كان للكفيل أن يرجع بما أدى على المكفول عنه كالأمره قبل الكفالة أن يكفل عنه وان كان رضاه بعد قبول المكفول له لا يكون للكفيل أن يرجع بما أدى على المكفول عنه ولا يكون لرضاه عبرة كذا في النخسرة * كفل عبد عن سيده فعتق فأداه أو كفل سيده عنه بامر له فأداه بعد عتقه لم يرجع واحده منهما على الآخر كذا في الكافي * اذا تزوج امرأة والمرأة سكتة في منزل به لمه افتزل بها وضمن عنها الاجر فاذا لا يرجع عليها سواء كان بامر لها أو بغير أمرها نظير هذا ما لو ضمن الاب المهر عن الابن الصغير لا يرجع على الابن والرواية محفوظة في الاب اذا شرط وقت الضمان والاداء

اسقاط والجهالة لا تمنع صحة الاسقاط ويكون البيان الى المسقط * رجل دفع الى رجل ثوبين وقال له أيهما شئت فلك والآخر انه لا ينك فلان والابن صغير ان بين الموهوب له قبل أن يتفرقا جاز لان ارتفاع الجهالة في المجلس بمنزلة البيان وقت العقد وان تفرقا قبل البيان لا يجوز لتقرر الجهالة * وعلى هذا الوهب غلاما أو شيئا على ان الموهوب له بالخيار ثلاثة ايام ان جاز قبل الاتفاق جاز وان لم يجز حتى افترقا لم يجز * ولو وهب شيئا على ان الواهب بالخيار ثلاثة ايام صححت الهبة وبطل الخيار لان الهبة عقد غير لازم فلا يصح فيها شرط الخيار * أحد الشرطيين اذا قال لشريكه وهبت لك حتى من الربح قالوا ان كان المال قائما لا تصح لانها هبة المشاع فيما يقسم وان كان الشريك استهلك المال صححت الهبة لانها صادرة بالاسم لا بالدين لا يقسم فيكون هذا هبة المشاع فيما لا يقسم فنصح * رجل وهب لآخر مافي بطن غنمه وأمره بقبضه اذا وضعت لا تصح وان قبض بعد الوضع لانها هبة المعدوم * وكذلك الدهن في السمسم والزيت في الزيتون قبل أن يعصر

ودقيق الخنطة قبل الطحن * رجل وهب الدين من عليه الدين ذكره من الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنها لا تصح من غير قبول المديون
عندنا خلافا لفرجه الله تعالى * وهكذا ذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وفي أكثر الكتب أنها تصح من غير قبول وهكذا ذكره من
الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أنها تصح من غير قبول إلا أنها تطل بالرد * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها لا تصح من غير قبول كما قال
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى * ولو كان الدين بين شريكين فوهب أحدهما نصيبه من المديون جاز وإن وهب نصف الدين مطلقا
يفذ في الربع ويتوقف في الربع كالأو وهب نصف العبد المشترك **فصل في هبة المشاع** رجل وهب نصيبه مما يقسم
كالدار والأرض والمكيل والموزون من غير شريكه لا يجوز عند الكل وإن وهب من شريكه لا يجوز عندنا * وقال ابن أبي ليلى رحمه الله
يجوز * ولو وهب داره من رجلين لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى (٣٦٧) * وكذلك كل ما يقسم * وقال صاحبه
رحمه الله تعالى جاز

رحمه الله تعالى جاز
* ولورهن داره من رجلين
جاز عند الكل * وكذا الوأجر
داره من رجلين * ولو وهب
نصف داره من رجل وهب
النصف الآخر من رجل
آخر وسلم الدار إليهما جاز
* وإن تقدم تسليمه إلى
أحدهما لا يجوز * وقال أبو
حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز
في الوجهين وفيما لا يقسم
كالعبد والذابة والثوب
والحمام يجوز هبة المشاع
من الشريك وغيره في قولهم
* ولو وهب درهما صحبا
من رجلين اختلفوا فيه قال
بعض المشايخ زهبة الله
تعالى لا يجوز لأن تصيف
الدرهم لا يضر فكان مما
يحتل القسمة والصحيح أنه
يجوز وبه قال القاضي
الإمام أبو الحسن علي
السعدي والشيخ الإمام
شمس الأئمة الحلواني رحمه
الله تعالى لأن الدرهم الصحيح
لا يكسر عادة فكان مما

أنه انما ضمن وأدى ليرجع على الابن إن له أن يرجع على الابن في المرأه يجب أن يكون الجواب كذلك كذا
في الذخيرة * ولو كفل للبايع بالثمن فوهب البائع الثمن من الكفيل فقبضه الكفيل من المشتري ثم وجد
المشتري بالمبيع عيبا قال رده على البائع ويرجع عليه بالثمن وليس لواحد منهما على الكفيل سبيل كذا
في محيط السرخسي * ولو أدى الكفيل الثياب في السلم يرجع بقيمتها ولو شرط في السلم التسليم في
المصر يه كفيل فسلم الكفيل المسلم فيه خارج المصر رضارب السلم يرجع على المسلم إليه في المصر كذا
في التتارخانية نقل عن العناية * في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل أدي على
رجل ألف درهم وضمه من رجل بأمر المدعي عليه ودفعها الضامن إلى المدعي ثم إن المدعي مع المدعي عليه
تصادقا على أنه لم يكن على شيء فالمدعي يدفع ما قبض إلى المدعي عليه ثم الضامن يرجع به على المدعي
عليه * وفي المنتقى رجل له على رجل ألف درهم فامر الطالب المطلوب أن يضمن عنه رجل ألفا
حالة أو إلى أجل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن كانت الألف التي للامر على الأمور رحالة وضمن
المأمور عنه الفالي أجل فلا امر أن يرجع عليه بألف حلت أو لم تحل وإن كانت الألف التي للامر
مؤجلة فضمن عنه الفالمؤجلة إلى مثل ذلك الأجل ثم حلت لم يكن له أن يأخذ منها وكذلك لو كانت له
عنده وديعة وأمره أن يضمن لغيره عنه ألفا ليس له أن يأخذ كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى
في الاصل المعبر إذا أخذ كفيلا برد المستعارة والمغضوب منه إذا أخذ كفيلا برد المغضوب ثم إن
الكفيل حل المكفول به إلى المالك كان للكفيل الرجوع على المستعير والغاصب بقيمة الحمل وهو
أجر مثل عمله وهذا استحسان ولو كان مكان الكفالة وكالة بان وكل المستعارة والغاصب وكيلها وفي
ذلك في منزل المعبر والمغضوب منه وأحيث وقع الغصب أو العارية فهو جائز أيضا ولكن لا يجبر الوكيل
على النقل بخلاف الكفيل فان الكفيل يجبر على النقل كذا في الذخيرة * روى أبو سليمان عن أبي يوسف
رحمه الله تعالى في رجل كفل بألف درهم عن رجل بأمره ثم إن الذي عليه الاصل أذاها بمحضر من
الكفيل ثم جحد الطالب ذلك ولمف فأخذ من الكفيل فلكفيل أن يرجع به على المكفول عنه ولو كان
الكفيل هو الذي دفع محضر من عليه الاصل ثم جحد الطالب القبض وحلف وأخذ المال من الكفيل
فليس للكفيل أن يرجع عما أدى على الاصل كذا في المحيط * ولو ضمن الوصي دين الميت يرجع في تركه
كذا في التتارخانية نقل عن العناية بقية رجل اشترى عبدا بألف درهم وكفل رجل بالثمن عن المشتري فنقد
الكفيل البائع الثمن وقبض المشتري العبد ثم غاب الكفيل قبل أن يرجع على المشتري بما نقد عنه من الثمن
ثم جاء مستحق فاستحق العبد من يد المشتري فأراد المشتري أن يرجع على البائع بالثمن لم يكن له ذلك حتى

لا يحتمل القسمة حتى لو كان من الدراهم التي تكسر عادة ولا يضرها الكسر والتبعض كانت بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة فلا يجوز
والذي أرى الصحيح قالوا ينبغي أن يكون بمنزلة الدرهم الصحيح * رجل معد درهمان فقال لرجل وهبت منك درهما من مال قال إن كان الدرهمان
مستويين في الوزن والجودة لا يجوز لأن الهبة تناولت أحدهما وهو مجهول * وإن كانا متفاوتين جاز لأن في الوجه الأول الهبة تناولت
أحدهما وفي الوجه الثاني تناولت وزن درهم من مال وهو مشاع لا يحتمل القسمة وفيها إذا فسدت الهبة يحكم الشيوخ إذا هلك الهبة عند
الموهوب له هل تكون مضمونة عليه ذكر ابن رستم رحمه الله تعالى رجل دفع درهمين إلى رجل وقال أحدهما هبة لك والآخر أمانة
عندك فهل ساكبا يضمن درهما وهو في الآخرة أمين قال وأما يضمن لأنه أخذه بمهبة فأسد نص أنها تكون مضمونة * وذكر في مضاربة
الكبير رجل دفع إلى رجل ألف درهم وقال نه هبة لك ونصفه مضاربة عندك لا يجوز فإن هلك المال عند القابض يضمن خمسمائة

درهم * ولو هب نصف الدار أو تصدق وسلم ثم ان الواهب باع ما وهب أو تصدق ذكر في وقف الاصل أنه يجوز بيعه لانه لم يقبض * ولو باعها الموهوب لاجوز بيعه لانه لم يملك نص أن هبة المشاع فيما يقسم لا تقيد الملك وان اتصل به القبض وبه قال الطحاوي * وذکر عصام رحمه الله تعالى أنه تقيد الملك وبه أخذ بعض المشايخ رحمهم الله تعالى * رجل دفع تسعة دراهم الى رجل وقال ثلاثة لك فضا من حقه وثلاثة هبة وثلاثة تصدقت بها عليك قال محمد رحمه الله تعالى ثلاثة فضا جائزة وثلاثة صدقة لم تجز ولم يضمن وثلاثة هبة لم تجز ويضمن نص أن الهبة الفاسدة مضمونة * رجل أعطى رجلا درهماين وقال نصفهما لك وهما في الوزن والجودة سواء عن أي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لم يجز * وان كان أحدهما أثقل وأجوداً وأردأ جازو ويكون مشاعاً لا يحتمل القسمة * وان قال وهبت لك ثلثهما وهما في الوزن والجودة سواء (٣٦٨) ودفعهما اليه جاز ودفعهما لك هبة لم تجز كأنه سوا أو مختلفين * وعن أبي

يحضر الكفيل ثم اذا حضر الكفيل كان الكفيل الخيار ان شاء ورجع عما أدى على البائع وان شاء رجع على المشتري واذا اختار تضمين أحدهما لا يكون له أن يضمن الا ^٢ خرفان ضمن البائع فليس البائع أن يرجع على المشتري وان كان الكفيل ضمن المشتري من الاستدانة لمشتري أن يرجع على البائع مع ادفع ولو كان الكفيل حين نقدا الثمن رجع على المشتري وغاب ثم ظهر الاستحقاق كان للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن وكذلك لو لم يستحق العبد ولكن ظهر انه كان سراً أو مكاشاً أو مدبراً أو كان المشتري جارية وظهر انها كانت أم وولد له كان الجواب فيه كالجواب في فصل الاستحقاق قال محمد رحمه الله تعالى واذا اشترى الرجل من آخر عبداً بالف درهم وكفل بالثمن كفيل عن المشتري بأمره ونقدا الثمن وغاب فبانت العبد في يد البائع قبل أن يقبضه المشتري كان للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن سواء رجع الكفيل على المشتري بالثمن أو لم يرجع فلو لم يمت العبد ولكن وجد المشتري به عيباً ورده بقضاء أو بغير قضاء أو ورده بخيار رؤية أو بخيار شرط كان للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن ولا سبيل للكفيل عليه قال ولو أن رجلاً اشترى من رجل عبداً بالف درهم وكفل رجل بالثمن عن المشتري بأمره ثم ان الكفيل صالح البائع عن الالف على خمسين ديناراً فالكفيل يرجع على المشتري بالدرهم دون الدنانير فان استحق العبد والكفيل غائب فالمشتري لا يرجع على البائع وان حضر الكفيل أتبع البائع بالدنانير ولو أراد الكفيل أن يرجع على المشتري لم يكن له ذلك بخلاف ما إذا أدى الكفيل الدراهم فان هناك للكفيل أن يرجع على المشتري ولو كان مكان الصلح يبيع بان الكفيل خمسين ديناراً من البائع بالف ثم استحق العبد كان البيع في ذلك والصلح سواء أو أراد محمد رحمه الله تعالى بهذه التسوية بين البيع والصلح التسوية فيما اذا استحق به العبد بعد افتراقهما فان هناك البيع يبطل كما ان الصلح يبطل وأما اذا استحق الدراهم وهما في المجلس بعد فالبيع لا يبطل والصلح يبطل ولو لم يستحق العبد ولكنه مات في يد البائع قبل التسليم وقد كان الكفيل باع من البائع خمسين ديناراً بالدراهم وقبض البائع الدينار كان للمشتري أن يرجع على البائع بالدراهم ولا سبيل للكفيل على البائع ولو كان مكان الصلح صلح بان صالح الكفيل البائع من الدراهم على خمسين ديناراً ثم مات العبد قبل التسليم الى المشتري فهو نظير مسألة البيع لأنه فرق ما بين الصلح والبيع ففي الصلح لبائع العبد الخيار ان شاء رجع خمسين ديناراً وان شاء رجع درهم وفي البيع لا يتخير بل يراد الف درهم لا المحالة ثم في مسألة الصلح اذا اختار البائع الدنانير فالكفيل هو الذي يقبض الدنانير من البائع وان اختار رد الدراهم فالمشتري هو الذي يقبضها من البائع فلو كان الكفيل مأموراً من جهة المشتري بأن يقبض البائع الثمن فباع المأمور من البائع خمسين ديناراً بالثمن أو صلحه من الثمن على خمسين ديناراً يجوز ولو كان الكفيل كفل عن المشتري بغير أمر المشتري ثم ان الكفيل باع من

يوسف رحمه الله تعالى في النواذر اذا قال وهبت لك نصفاً من هذه الدار ولهذا الاخر نصفها لم تجز * وان قال وهبت لك هذا نصفها ولهذا الاخر نصفها جاز * رجل تصدق بعشرة دراهم على رجلين فقيرين قال في الجامع الصغير جاز وان تصدق بها على غنيين لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال صاحباً رحمه الله تعالى جاز كأنه فقيرين أو غنيين * وذکر في هبة الاصل اذا وهب لرجلين شيئاً يحتمل القسمة لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذلك الصدقة فصارت الصدقة على رجلين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايات ووجه الفرق بين الهبة والصدقة معروف فيحتمل أن تكون الصدقة على غنيين بمنزلة الهبة والهبة من الفقير بمنزلة الصدقة * ولو

وهب داراً من رجل فوكل الموهوب له رجلين يقبض الدار فقبضها جاز * عبد بين رجلين وهبه أحد المولين شيئاً يحتمل القسمة لا تصح أصلاً لانها لم تصح في نصيب الواهب لانه يكون واهباً لنفسه نبي في نصيب صاحبه نبي فيحتمل القسمة فان كان الموهوب شيئاً لا يحتمل القسمة جازت الهبة في نصيب صاحبه لانه وقع في نصيب صاحبه نبي لا يحتمل القسمة * رجل وهب داراً لرجل وسلم وفيها متاع الواهب لا يجوز لزان للوهوب له مشغول بما ليس بهية فلا يصح التسليم * امرأته وهبت داراً من زوجها وهي ساكنة فيها ومتاعها فيها وزوجها ساكن معها في الدار جازت الهبة ويصير الزوج قابضاً للدار لان المرأة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم * رجل وهب داراً فيها متاع الواهب أو جوالق أو خرباً فيها طعام الواهب وسلم لا يجوز لزان للوهوب مشغول بما ليس بهية * ولو وهب المتاع والطعام دون الجوالق والدار وسلم جاز لان الموهوب غير مشغول بغيره بل هو شاغل بغيره * ولو وهب أرضاً فيها

البائع

زرع أو نخل أو فحل عليه تمز أو وهب الزرع بدون الأرض أو النخل بدون الأرض أو نخلا بدون التمرا ليجوز الهبة في هذه المسائل لأن
 الموهوب متصل بغير الهبة اتصال خلقه مع إمكان القطع والفصل فقبض أحدهما بدون الآخر غير يمكن في حالة الاتصال فيكون
 بمنزلة المشاع الذي يحتمل القسمة * ولو وهب داراً فيها متاع الواهب وسلم الدار عما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع لأن الدار مشغولة
 بالمتاع فصحت هبة المتاع * ولو وهب المتاع أو لا وسلم الدار مع المتاع ثم وهب الدار صحت الهبة فيه سماجها * ولو وهب الدار دون
 المتاع أو الأرض دون الزرع أو النخل أو الفحل أو التمردون النخل ولم يسلم حتى وهب المتاع والزرع والنخل والتمرد وسلم الكل
 صحت الهبة في الكل لأنه لم يوجد عند القبض والتسليم ما يمنع القبض فصار كالموهوب الكل هبة واحدة وسلم * أما إذا فرق التسليم
 والقبض ففرق العقد فيفسد كل عقد بحدكم فساداً لقبض كالموهوب نصف الدار وسلم ثم وهب (٣٦٩) النصف الآخر وسلم فإنه يفسد

العقدان جميعاً ولو وهب
 زرعا بدون الأرض أو تمرا
 بدون النخل وأمره بالحصاد
 والحداد ففعل الموهوب
 لذلك جاز لأن الموهوب له
 إذا قبض الهبة بأذن الواهب
 صح قبضه في المجلس وبعده
 وإن قبض بدون إذن
 قبض في المجلس قبل
 الافتراق جاز استقباله لأن
 القبض في الهبة بمنزلة
 القبول فصحت في المجلس ما لم
 ينه * وإن قام الواهب
 وخرج قبل قبض الموهوب
 فقبضه الموهوب له إن كان
 بأمر الواهب صح والأفلا *
 وإن كان الموهوب غائباً عن
 حضرة الموهوب له فإن
 قبضه بأمر الواهب صح
 والأفلا والصدقة في
 هذا بمنزلة الهبة وكذلك
 القرض والبيع الفاسد
 والرهن إن قبض بعد
 الافتراق عن المجلس إن قبض
 بحكم الأذن صح قبضه
 والأفلا * والتخلية في الهبة

البائع حسين ديناراً بالثمن أو صالحه من الثمن على حسين ديناراً فالبيع لا يجوز زعلي كل حال وأما الصلح إن
 صلح على أن يكون الثمن الذي للبائع على المشتري للتمتع فالصلح باطل أيضاً وإن صلح بشرط برائة المشتري
 عن الثمن جاز الصلح وإن أطلق الصلح إطلاقاً ولم يشترط شيئاً صح الصلح فلو مات العبد قبل التسليم إلى المشتري
 أو استحق فقبضاً إذا أطلق الصلح إطلاقاً فالسبيل للمشتري على البائع ولكن الكفيل هو الذي يرجع على
 البائع ويتخير البائع بين إعطاء الدراهم وبين إعطاء الذنائب كذا في الذخيرة * إن قضى نائبة غيره بأمره يرجع
 عليه وإن لم يشترط الرجوع كالموقفى دين غيره كذا في معراج الدراية * قال شمس الأئمة هذا إذا أمره به
 لأن إكراهه * أما إذا كان مكرهاً في الأمر فلا يعتبر أمره في الرجوع كذا في الغناية * يذكر في السير المسلم
 إذا كان أسيراً في يد أهل الحرب فاشتره رجل منهم إن اشتراه بغير أمره بكونه متطوعاً لا يرجع بذلك على
 الأسير فيخلى سبيله وإن اشتراه بأمره في القياس لا يرجع الماء ورعى الأمر وفي الاستحسان يرجع سواء
 أمره الأسير أن يرجع بذلك عليه أو لم يقل على أن يرجع بذلك على وهو كالموقفى له الرجوع لغیره أنفق من مالك
 على عيالي أو أنفق في بناء دارى فأنفق المأمور كان له أن يرجع على الأمر بما أنفق وكذا الأسير إذا أمر
 ورجل له يدفع الفداء وبأخذ من منهم فهو بمنزلة مالواً أمره بالشراء كذا في فتاوى قاضيان * رجل تكرر
 إبلاغه بغير أعيانها محامل وزواجل وأخذها كفيلاً ثم غاب المحمل وحمل الكفيل يرجع على المكاري باجر
 مثله يوم ضمن وكذلك في الكفالة بالسيطرة وإذا أحال الكفيل صاحب الحق بدينه وأبرأه صاحب الحق كان
 للمعيل وهو الكفيل أن يرجع على الذي عليه الأصل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة
 وزفر رحمه الله تعالى ليس له أن يرجع عليه * رجل له على رجل ألف درهم فأمر رجلاً حتى كفل بها
 عنه للطالب ثم قال من عليه الأصل لرجل الكفل بنفس هذا الكفيل ففعل ثم أخذ الطالب الكفيل
 بالنفس لم يكن للكفيل بالنفس على الذي أمره بذلك سبيل ولو كان أمر رجلاً حتى كفل عن الكفيل
 بالمال ثم إن الطالب أخذ الكفيل الثاني وأخدمه المال كان له أن يرجع على الذي أمره بذلك هكذا ذكر
 المسئلة في المنتقى كذا في المحيط * رجل قال لا تخرب فلان عنى ألف درهم فوهب المأمور كما أمر كانت
 الهبة عن الأمر ولا يرجع المأمور على الأمر ولا على القابض وللا أمر أن يرجع في الهبة والدافع يكون
 متبرعاً ولو قال هب فلان ألف درهم على أنى ضامن ففعل جازت الهبة ويضمن الأمر للمأمور ولا أمر أن
 يرجع في الهبة كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال أقرضه عنى أو أعطه عنى (٣) حيث يرجع وإن لم يقل على
 أنى ضامن ولو أعطى غيره لم يرجع كذا في التارخية ناقلاً عن العناية * ولو قال أقرض فلان ألف
 درهم فأقرضه لم يضمن الأمر شيئاً سواء كان خليطاً أو لم يكن * ولو وهب رجل مالاً لجنبى ثم إن الموهوب

الفاسدة لا تكون قبضاً عند الكل كافي البيع الفاسد * وفي الهبة الجائزة التخلية قبض عند محمد رحمه الله تعالى * والموهوب إذا كان غائباً
 عن حضرة الواهب والموهوب له فالقبض فيها بأمره بالقبض * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكون قبضاً فيما يقبل حتى يزيده عن
 مكانه * والتخلية أن يخلى بين الهبة والموهوب له ويقول قبضه * رجل وهب داراً فيها متاع ووهب متاعها وخطى بين الكل والموهوب له
 ثم استحق المتاع بقيت الهبة جائزة في الدار لأن الكل كان في يده فصحت التسليم وهو كما لو استعاد داراً أو غصب متاع رجل ووضع في الدار ثم
 إن المعر وهب الدار منه صحت الهبة لأن المتاع والدار كانت في يده * وكذا لو أودعه المتاع والدار ثم وهب الدار صحت الهبة فإن هلك المتاع
 ولم يحمله ثم جاء مستحق واستحق المتاع كان له أن يضمن الموهوب له جعل الموهوب له خاصاً ضمن المتاع بمجرد التخلية لا انتقال يد الواهب إلى
 الموهوب له * وكذا لو وهب جوارق بما فيه من المتاع وخطى بين الكل ثم استحق الجوارق صحت الهبة فيما كان فيه * ولو باع متاعاً في دار

وتحلى بينهم وبين المتاع وهب الدار صححت الهبة * ولو وهب الدار وفيها متاع الواهب فسلم الدار بما فيها ثم وهب المتاع جازت الهبة في المتاع دون الدار لانه حين سلم الدار ولا يحكم الهبة لم يصح تسليمه فاذا وهب المتاع بعد ذلك كانت الدار مشغولة بمتاع الواهب فصحت هبة المتاع * ولو وهب المتاع أولا وسلم الدار مع المتاع ثم وهب الدار صححت الهبة فيها جميعا * رجل وهب دارا لرجلين لاحدهما ثلثها والآخر ثلثها الا يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى ولو تصدق بدار على فلانة معينة وعلى ما في بطنها والعلم محيط بأنه لا ولد في بطنها حين تصدق بالدار لا يجوز * ولو تصدق عليها وعلى هذا الحائط جازت الصدقة * ولو وهب دارا لابنين له أحدهما صغيرا في عماله كانت الهبة فاسدة عند الكل * بخلاف ما لو وهب من كبيرين وسلم اليهما جله فان الهبة جائزة لان في الكبيرين لم يوجد الشيوخ لا وقت العقد ولا وقت القبض * (٢٧٠) القبض * وأما إذا كان أحدهما صغيرا فكما وهب بصير الاب قابضه الصغير فتمكن

الشيوع وقت القبض * رجل وهب من رجل دارا وسلمه فاستحق نصفها بطلت الهبة في الباقي * ولو وهب دارا في مرضه وليس له مال سوى الدار ثم مات ولم يجز الوارث هبته بقيت الهبة في ثلثها وتبطل في الثلثين * ولو وهب دارا بما فيها من المتاع وسلم ثم استحق المتاع ذكر في الزادات أن الهبة لا تبطل في الدار * وذكر ابن رستم رحمه الله تعالى أن هذا قول محمد رحمه الله تعالى أما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لو استحق وسادق منها تبطل الهبة في الدار لان موضع الوسادق من الدار لم يقبض * ولو وهب أرضا فيها زرع بزرعها ثم استحق الزرع بطلت الهبة في الأرض عند الكل والزرع لا يشبه المتاع ولو وهب سفينة فيها طعام بطعامها ثم استحق الطعام بطلت الهبة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال ابن رستم وهذا قول أبي

له أمر رجل ليعرض الواهب عن هبته من مال نفسه ففعل جاز ولا يرجع على الأمر إذا قال له الأمر في الأمر على أن ترجع بذلك على خفيته يرجع وكذلك قال كثر عن عيني بطعامك أو أذكرة مالي بحال نفسك أو أجمع عن رجل بكذا أو أعتق عن عبد عن ظهاري كذا في فتاوى قاضيخان * إذا قال الرجل لغيره هب لي ألفا على أن فلانا ضامن لها أو فلان حاضر فقال نعم ثم وهبه المأمور ألف درهم فالهبة من الضامن ويكون المال قرضا للدافع على الضامن كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل له على رجل ألف درهم دين فأمر الغريم رجلا أن يقضي صاحب المال ماله فقال المأمور قد قضيت صاحب المال ماله فأنار جمع عليك فصدقه الغريم في ذلك وقال صاحب المال ما قضيت شيئا فاقول قول صاحب المال مع عينه ولا يرجع المأمور على الأمر بشئ وإن صدقه الأمر وكذلك لو كفل رجل عن رجل بحال بأمر المكفول عنه فقال الكفيل بعد ذلك قضيت صاحب المال ماله وصدقه المكفول عنه بذلك وكذبه صاحب المال وحلف وأخذ ماله من المكفول عنه لم يرجع الكفيل على المكفول عنه ولو أن الأمر بجد القضاء أيضا فأقام المأمور يئس أنه قضاءه صاحب المال يرجع المأمور على الأمر وتقبل هذه البيعة على الطالب أيضا وان كان الطالب غائبا ولو أن الأمر قال للأمران فلان غلي أنا فابعه عبدك بما كان هذا جائزا فان باعه العبد رجلا ثم أخذته فاقال صاحب المال باعني الأني لم أقض العبد حتى هلك في يده وقال الأمر والبايع لا بل قبضته فالتقول قول صاحب المال مع عينه فإذا حلف نبت هلالنا المبيع قبل القبض وذلك يوجب انفساخ العقد من الأصل فيبطل به حكم المقاصة وكان لصاحب المال أن يرجع على غيره وهو الأمر ولا يرجع المأمور على الأمر وإن صدقه وإن بجد الأمر قبض الطالب فأقام المأمور بيعة على الأمر على قبض الطالب قبلت بيئته ويكون هذا قضاء على الغائب ولو كان الأمر قال له صالح فلان من الألف التي له على علي عبدك هذا فاصالحه فقال الطالب لم أقض فهذا والاول سواء إلا أن صاحب العبد يرجع على الأمر بقيمة العبد وفي فصل البيع يرجع بالدين كذا في المحيط وإذا دعي على رجل أنه كفل بنفس رجل بألف درهم له عليه أن لم يوف به غدا أو شهد بذلك شاهدان وشهد أن المكفول عنه أمر الكفيل بذلك والكفيل والمكفول عنه يتكران المال والامر فقضى القاضي تلك الشهادة على الكفيل ولم يوف به غدا فأخذ من المال وأداءه فان الكفيل يرجع بذلك على المكفول عنه وان كان في زعمه أنه لا يرجع له على الاصيل وان لم تكن بينهما كفالة إلا أن القاضي كذبه في ذلك كذا في الظهيرية * أو دعه ألفا وعبدنا وأذن المودع للمودع أن يقضي بألف الوديعة دينه أو يصالح غيره ممن دينه على العبد فقال فعلت وكذبه غيره وأخذ من ماله من المديون بعده أحلف ضمن المديون الوديعة ولو أذن رب العبد

حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا تبطل الهبة في السفينة لابي يوسف رحمه الله تعالى ان موضع الغريم الطعام من السفينة لم يقبض فلم تصح هبة السفينة * ولو وهب لابنه الصغير أرضا فزارع الاب أو وهب لابنه دارا والاب ساكن فيها لم يجز الهبة * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في المجرى رجل تصدق على ابنة الصغير بدار والاب فيها ساكن أو له فيها متاع أو فيها قوم بكون غير أجر جازت الصدقة ويصير الاب قابضا لابنه * ولو كان فيها ساكن بأجر كانت الصدقة باطلة * رجل وهب لرجل جارية واستثنى ما في بطنها فقال على أن يكون الولد ذكرا في الأصل أن الهبة جائزة وتكون الجارية مع ولدها لو وهب له لأنه لو لم يستثن الولد كانت الجارية بوجهها للهويبه فيكون الولد دخلا في الهبة فكان استثناء الولد بشرط مطلقا والهبة لا تبطل بالشروط الفاسدة * والتكاح والخلع والصلح عن دم العبد على حيوان بدون الولد في هذا يكون بمنزلة الهبة * والبيع والابارة والرهن يطل باستثناء الولد * ولو أعتق ما في بطن

جارية ثم وهب الجارية جازيت الهبة في الامم * وقد كبر في عتاق الاصل لودبرنا في بطنها ثم وهب الام لم يجز قيل فيها روايتان في رواية لا تجوز الهبة في الاعتاق والتدبير جميعا * وقيل جازت الهبة فيما هو الصحيح والفرق بين الاعتاق والتدبير في الاعتاق تجوز الهبة وفي التدبير لا تجوز لان التدبير لا يزيل الجارية عن ملكه فيكون الموهوب متصلا بغير الهبة من ملك الواهب والاعتناق يزيل الملك فلا يصير الموهوب بعد اعناق الولد متصلا بغير الهبة فيجوز كالوهاب لرجل دارا فيها ابن الواهب فصار استثناء الولد على ثلاثة اقسام * في قسم استثناء الولد يفسد التصرف وهو البيع والاجارة والرهن لان استثناء الولد بغيره شرط فاسد وهذه التصرفات لا تصح لغيره لان شرط الفاسد * وفي قسم يجوز التصرف ويطلق الاستثناء وهو النكاح والخلع والصلح عن دم العمد لان الشرط الفاسد لا يقد هذا العقود * وفي قسم يجوز التصرف والاستثناء جميعا وهو الوصية لان في حكم الوصية ما في البطن لشخص على حدة يجوز (٣٧١) اقراره بالوصية فجاز استثناءه والله اعلم

فصل في جنس مسائل
لا يصح فيها الشرط كذا
ابن رستم رحمه الله تعالى
في النوادر رجل قال لا تسخر
أعزني جو القسك أو ثوبك
على انه ان ضاع فأنا ضامن
للك قال بلغو هذا الشرط
ولا يكون ضامنا * وعن أبي
يوسف رحمه الله تعالى
في النوادر رجل دفع زباجة
الى رجل يقطعها باجر فقال له
ضمان عليك ان كسرتها
فكسرها قال ان كان مثلها
زباجيسلم وبعيها لا يسلم يكون
ضامنا وان كان لا يسلم
لا يضمن ويطلق الشرط *
ومن اجر رجل استأجره فقال
له صاحبها لا تؤجرها كان
له ان يؤجرها * ولورهن
عند انسان فقيل المرتهن
لله ان يؤجرها على انه ان ضاع
ضام بغير شيء فقال الرهن
نعم فالرهن جائز والشرط
باطل ان ضاع ضام بالمال *
وعن محمد رحمه الله تعالى
رجل دفع الى قصار ثوبا
ليقصره فقال له لانضم من

للغريم أن يبعه بدينه فقال بعت وسلمت وكذبه رب الدين وحلف عليه فان المودع لا يرجع على المدين كذا
في الكافي * واذا كان الرجل على رجل ألف درهم فقال المدينون لرجل ادفع الى هذا الرجل ألف درهم
ليقبضها من الاقاضي له على اني ضامن لك فقال المأمور دفعته وصدقته الا امر بذلك وكذبه الطالب كان
القول قول الطالب ويرجع المأمور على الامر بالالف ولو كان المدينون قال له ادفع الى فلان ألف درهم
قضاء عماله على اني ضامن بما تدفع فقال المأمور دفعته وصدقته الا امر بذلك وكذبه الطالب وحلف ويرجع
على الغريم بدينه لم يرجع المأمور على الغريم ولو وجد الامر والطالب الدفع وأقام المأمور بنسبة على الدفع
والقضاء فان المأمور يرجع على الامر بما دفع ويرجع الطالب على الامر بدينه في المسئلة الاولى وفي
المسئلة الثانية يري الامر دين الطالب كذا في المحيط *
* (الفصل الخامس في التعليق والتجمل) * يصح تعليق الكفالة بالشرط كما لو قال ما يابعت فلانا فعلى وما
ذاب لك عليه فعلى وما غصبك فلان فعلى ثم ان كان الشرط ملاعبا بان كان شرط الوجوب الحق كقوله
اذا استحق المبيع أو لا مكان الاستيفاء كقوله اذا قدم زيد وهو مكفول عنه أو لتعذرا لاستيفاء كقوله اذا
غاب عن البلد يصبح وان لم يكن ملاعبا كقوله ان هبت الريح أو ان جاء المطر أو ان دخل زيد الدار لا يصح
والكفالة مما يصح تعليقه بالشرط فلا تنطلي بالشرط الفاسد كاطلاق والعتاق كذا في الكافي * رجل
قال لغيره اذا بعت فلانا شيئا فهو على قباعة شيئا ثم باع شيئا آخر لزوم الكفيل المال الاول دون الثاني كذا
في فتاوى فاضيلان * اذا قال الرجل لغيره بايع فلانا فبايعت من شيء فهو على قباعة جاز استحسانا فاذا
باعه شيئا بى جنس باعه وبأى قدر باعه لزوم الكفيل ذلك فان بجد الكفيل وقال لم تسع شيئا وقال الطالب
بعته متاعا ألف درهم وقبضه مني وصدقته المكفول عنه هل يلزم الكفيل هذا المال فهذا على وجهين *
الاول أن يكون المتاع الذي ادعى انه باعه فاعترف به أو في يد المشتري وفي هذا القياس أن لا يلزم الكفيل
شيء وهكذا روى أسد بن عمرو عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يلزمه وينت في حقه * الوجه
الثاني أن يكون المتاع هالكا وفي هذا الوجه لا يلزم الكفيل شيء ما لم يقيم الطالب البيعة على البيع قياسا
واستحسانا ولو قال الكفيل بعته بخمسمائة وقال الطالب بعته بالف وأقر المكفول عنه بذلك فانه يؤخذ
الكفيل بألف درهم وهذا على جواب الاستحسان ولو قال ما يابعت اليوم فهو على قباعة المبيعين اليوم
لزوم الكفيل المالان جميعا وكذلك اذا قال كلنا بعته ولو قال ان بعته متاعا أو اذا بعته متاعا فأنا ضامن
لثمنه فباعه متاعا نصفين كل نصف بخمسمائة أحدهما قبل الآخر لزوم الكفيل الاول دون الثاني ولو
قال ما يابعت من زطي فهو على قباعة ثيابا يهودية أو كزحطة لا يلزم الكفيل شيء كذا في المحيط * رجل قال

بيدك حتى تفرغ عنه كي تضمنه فليس ذلك بشيء ولا يضمن * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل رهن عند انسان عبدا بالف درهم وقبضته
أفغان على ان المرتهن يضمن الفضل اذا هلك المرتهن أو اشترط المرتهن أنه لو مات العبد لا يبطل دينه كان الرهن فاسدا * وعن محمد رحمه الله
تعالى في السر الامام اذا ودع غنمية في دار الحرب وشرط على المودع أنه لو استهلكها يضمن هذا الشرط ولو استهلكها لا يضمن * وقد كرر
في الحيل رجل آجر دارا وأمر المستأجر أن ينفق الاجر على الدار وشرط أن يكون مقبول القول في الانفاق كان الشرط باطلا ولا يقبل قوله
ونظائر هذا في كتاب الوديعة والعارية ان شاء الله تعالى * الشيوع الطاري لا يبطل الهبة الا رواه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى *
مريض وهب داره لانسان والدار لا تخرج من ثلث ماله ولم يجز الوارث هبته فان الهبة تنقض في الثلثين وتبقي في الثلث ولو اشترى رجل
دارا وهو شفيعها وقبضها ووهبها لهما شفيع آخر ثم ان الشفيع الثاني أخذ نصف الدار بالشفعة بطلت الهبة في الباقي لان الشفيع الثاني

أخذ الشفعة بحق سابق على الهبة فيكون الشيوع مقصور على الحال لم يكن للوارث حق الفسخ في حياة المورث وانما شئت ذلك بعد موته فانما يطل الملك في الثلثين عند القبض لا قبله * ألا ترى أن الهبة لو كانت جارية فوطبها الموهوب له ثم انتقضت الهبة برد الورثة أو رجوع الواهب في الهبة لا يلزمه العقد * ورجل عليه دين فبات قبل القضاء فوهب صاحب الدين الدين لوارث المدين صح سواء كانت التركة مستغرقة أو لم تكن فلوان الوارث رد الهبة صح رده في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وتبطل الهبة * وقال محمد رحمه الله تعالى لا تصح * وقيل لا خلاف بينهما في صح رده عندهما انما الخلاف بينهما فيما إذا وهب الدين من الميت فرد الوارث فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تصح وعند محمد رحمه الله تعالى لا يصح * ورجل له على عبد انسان دين فوهب صاحب الدين الدين من مولاه صحمت الهبة * ولوان المولى رده بته قبل هو على (٣٧٣) هذا الخلاف عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح رده سواء كان على العبد دين محبط أو لم يكن * وقيل يصح رده عند الكل وهو الصحيح * مريض وهب شيئاً ولم يسلم حتى مات بطلت هبته لان هبة المريض هبة حقيقة وان كانت وصية حتى يعتبر فيها الثالث والثالثان فلا تتم بدون القبض * رجل جعل داره مسجداً ثم استحق شيء منه خرج الباقي من أن يكون مسجداً لان المستحق استحق البعض بحق سابق فكان شيوعاً مقارناً فيبطل والله أعلم * فصل في الرجوع في الهبة للواهب أن يرجع في هبته من غير المحرم مالم يعوض أو ازدادت الهبة في بدنها وزيادة السعر لا تمنع الرجوع * ولو ولدت الهبة ولداً كان للواهب أن يرجع في الام في الحال * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع فيها حتى يستغني أولادها ثم يرجع في الام دون الولد * ولو ازدادت الهبة في بدنها ثم ذهبت الزيادة كان للواهب أن يرجع في هبته * ولو خرجت الهبة عن ملك الموهوب له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب * وكذا وهب الواهب أو الموهوب له ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير عيب * ولا يرجع في الهبة من المحرم بالقرابة كالأب أو الامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا واولاد البنين واولاد البنات في ذلك سواء * وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعلمات والمهرمية بالاصهاره كعمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات * اذا وهب العبد المدين من صاحب دينه بطل دينه * وكذا لو كان على العبد ديناً بخط فوهب له لولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب أن يرجع في هبته استسماها وانما يرجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجناية في قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والاعلى عن أبي يوسف وهشام عن محمد رحمه الله تعالى * وفي الاستسما لا يصح رجوعه

لا يخرج بايع فلانا على أن ما أصابك من خسران فهو على أو قال ان هلك عبدك هذا فانا ضامن به لا تصح هذه الكفالة كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال من بايع فلانا اليوم يبيع فهو على قباعه غير واحد لا يلزم الكفيل شيء * روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال لغيره يبيع خادمك فلانا هذا بألف درهم على أني ضامن لهذا الا لقباعه بألفين لم يضمن الكفيل الألفا ولو باعه اياه بمئتمائة ضمن خمسمائة ولو باع نصفها بمئتمائة ضمن خمسمائة كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتائية ولو قال ماد أنته فهو على القرض والمبايعه ولو رجح عن الضمان قبل المبايعه أو نهاه عن المبايعه مع لم يضمن كذا في التتارخانية * ولو قال ما أقرضته اليوم فهو على قباعه متاعا لا يلزم الكفيل ثمنه كذا في المحيط * ان قال تكفلت لك بما عليه فقامت البيعة بالف عليه ضمنه الكفيل وان لم تقم البيعة فالقول للكفيل مع عيبه في قدر ما أقر به فان أقر المكفول عنه بأكثر منه لم يصدق على كفيله ويصدق في حق نفسه كذا في الكافي * رجل كفل في صحته فقال ما أقر به فلان فلان فهو على ثم مرض الكفيل وعلته دين يحيط بماله فأقر المكفول عنه أن فلان عليه ألف درهم لزم المريض جميع ذلك في جميع ماله وكذا لو أقر المكفول عنه بذلك بعد مات الكفيل لزم الكفيل ويخاصم المكفول له غرماء الكفيل كذا في فتاوى قاضيان * ان قال ما ذاب لك على فلان فهو على أو ما ثبت أو ما قضى عليه فأقر المطلوب بما لزم الكفيل الا في قوله ما قضى عليه لم يلزمه الا أن يقضى القاضى ولو قال مالك أو ما أقرتك به أمس فقال المطلوب أقررت له بألف لم يلزم الكفيل فان قال ما أقرت فاقرب في الحال يلزمه ولو قامت بيعة أنه أقر له قبل الكفالة بالمال لم يلزمه لانه لم يقل ما كان أقر لك ولو أقر في المطلوب اليين فالزمه القاضى لم يلزم الكفيل كذا في غاية البيان شرح الهداية * رجل قال لا يخرج ما ذاب لك على فلان فهو على ورضى به الطالب فقال المطلوب للطالب على * أنف وقال الطالب لي عليه ألفا درهم وقال الكفيل ما للطالب على المطلوب شيء ذكر في الاصل أن القول بقول المطلوب ويجب الاقف على الكفيل كذا في فتاوى قاضيان * لو كفل بأمره بما ذاب عليه فقضى عليه بعد موت الكفيل أخذ من تركته وضرب الطالب مع غرمائه ان كان الاصيل ميتا وما أخذ وارث الطالب من تركته الاصيل بضرب فيه الطالب بما بقي من دينه وان شاء الطالب ضرب في تركه الاصيل مع غرمائه ثم يرجع بما بقي في تركه الكفيل كذا في التتارخانية نقلا عن العتائية * ولو أن رجلا كفل عن رجل بالف درهم بأمره على أن يعطيه المكفول عنه هذا العبد رهناء ولم يشترط ذلك على الطالب ثم ان المكفول عنه أي أن يدفع العبد كان له ذلك ولا يتخيرا للكفيل بين أن يقضى في الكفالة وبين أن يفسخ وان لم يسلم له شرط لان هذا الشرط جرى بين الكفيل وبين المكفول عنه ولم يجر بينه وبين الطالب فلونبت له الخيار اذا لم يسلم له شرط لتبنت

أولم يكن * وقيل يصح رده عند الكل وهو الصحيح * مريض وهب شيئاً ولم يسلم حتى مات بطلت هبته لان هبة المريض هبة حقيقة وان كانت وصية حتى يعتبر فيها الثالث والثالثان فلا تتم بدون القبض * رجل جعل داره مسجداً ثم استحق شيء منه خرج الباقي من أن يكون مسجداً لان المستحق استحق البعض بحق سابق فكان شيوعاً مقارناً فيبطل والله أعلم * فصل في الرجوع في الهبة للواهب أن يرجع في هبته من غير المحرم مالم يعوض أو ازدادت الهبة في بدنها وزيادة السعر لا تمنع الرجوع * ولو ولدت الهبة ولداً كان للواهب أن يرجع في الام في الحال * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع فيها حتى يستغني أولادها ثم يرجع في الام دون الولد * ولو ازدادت الهبة في بدنها ثم ذهبت الزيادة كان للواهب أن يرجع في هبته * ولو خرجت الهبة عن ملك الموهوب له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب * وكذا وهب الواهب أو الموهوب له ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير عيب * ولا يرجع في الهبة من المحرم بالقرابة كالأب أو الامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا واولاد البنين واولاد البنات في ذلك سواء * وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعلمات والمهرمية بالاصهاره كعمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات * اذا وهب العبد المدين من صاحب دينه بطل دينه * وكذا لو كان على العبد ديناً بخط فوهب له لولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب أن يرجع في هبته استسماها وانما يرجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجناية في قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والاعلى عن أبي يوسف وهشام عن محمد رحمه الله تعالى * وفي الاستسما لا يصح رجوعه

ولو خرجت الهبة عن ملك الموهوب له الى غيره او هلكت لا يرجع الواهب * وكذا وهب الواهب أو الموهوب له ولو ادعى الموهوب له الهلاك كان القول قوله من غير عيب * ولا يرجع في الهبة من المحرم بالقرابة كالأب أو الامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا واولاد البنين واولاد البنات في ذلك سواء * وكذا الاخوة والاخوات والاعمام والعلمات والمهرمية بالاصهاره كعمهات النساء والربائب وأزواج البنين والبنات * اذا وهب العبد المدين من صاحب دينه بطل دينه * وكذا لو كان على العبد ديناً بخط فوهب له لولي الجناية بطلت الجناية ويكون للواهب أن يرجع في هبته استسماها وانما يرجع مولى العبد في هبة العبد لا يعود الدين والجناية في قول محمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي القياس لا يصح رجوعه في الهبة وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة والاعلى عن أبي يوسف وهشام عن محمد رحمه الله تعالى * وفي الاستسما لا يصح رجوعه

ولو هو الامتن ذوجه بطل الشكاح فان رجح في الهبة به ذلك ضم رجوعه ولا يعود الشكاح كما لا يعود الدين والجنابة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا رجح المولى في الهبة يعود الدين والجنابة وأبو يوسف رحمه الله تعالى استعجش قول محمد رحمه الله تعالى وقال أرايت لو كان على العبد دين لصغير فوهب المولى عبده من الصغير فقبل الوصي وقبض بسقط الدين فان رجح الواهب في الهبة بعد ذلك لو قلنا بأنه لا يعود الدين كان قبول الوصي الهمة تصرفا صار على الصغير وأنه لا يملك ذلك * وأما مسألة الشكاح ففيها روايتان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اذا رجح الواهب يعود الشكاح * رجل وهب شيئا من ذى الرحم المحرم وأحدهما مسلم والاخر كافر لا يرجع الواهب في الهبة لان المانع من الرجوع القرابة * الموهوب له اذا علم الموهوب القرآن أو الكتابة أو كانت أعجمية فعملها الكلام أو شيئا من الحرف لا يرجع الواهب في الهبة لحدوث الزيادة في العين وعلى قول زفر (٣٧٣) رحمه الله تعالى تعليم الحرف وما شبه ذلك لا ينسج الرجوع في

الهبة * وعن محمد رحمه الله تعالى في المنتقى انه لا يبطل حق الواهب في الرجوع كما هو قول زفر رحمه الله تعالى وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان * ولو وهب عبدا كافر أو مسلم عند الموهوب له لا يبطل حق الواهب أن يرجع في الهبة لان الاسلام زيادة * ولو وهب شيئا له حمل وموتة يبعثه إلى بلدة أخرى لا يكون الواهب أن يرجع في الهبة * قيل هذا اذا كانت قيمة الهبة في المكان الذي انتقل اليه أكثر وان استوى قيمته في المكانين كان الواهب أن يرجع في هبته * ولو وهب جار يفي دار الحرب فأخرجه الموهوب له إلى دار الاسلام ليس الواهب أن يرجع في هبته * رجل وهب ثوبا فقصره الموهوب له لا يرجع الواهب في الهبة

له هذا الخيار من جهة المكفول عنه والمكفول عنه ليس له هذا الخيار بخلاف ما لو شرط ذلك على الطالب بأن قال للطالب أ كفل لك بهذا المال على أن يعطيني المطالب بهذا المال عبده هذا فكذا كفل على هذا الشرط فأبى المطالب أن يعطيه الرهن فان الكفيل يتخير بين أن يعطى في الكفالة وبين أن يقضها لأن هنالك ثبت له الخيار من جانب الطالب والمطالب هذا الخيار فان له أن يبرئه فيمسخ الكفالة وله أن لا يبرئه فتبقى الكفالة لجاز أن يثبت للكفيل هذا الخيار من جهته وكذلك لو قال الطالب أ كفل لك بهذا المال على أن يعطيني المطالب عبده هذا فكذا كفل على هذا الشرط فأبى المطالب أن يعطيه الرهن فانه يبرأ عن الكفالة * اذا قال للطالب أ كفل عنك بهذا المال على أن تعطيني كفيلا لا يتخير الكفيل بين أن يعطى في الكفالة وبين أن يقضها ولو شرط على الطالب أنه ان لم يعطني كفيلا بالمال فأنا برى من الكفالة فلم يعطه كفيلا فهو برى كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى أنا كفل بربح عن رجل بألف درهم على أن يعطيني اياه من وديعة المطالب عنده فالضمان جائز ويجبر المودع على ايفاء الدين من الوديعة وهذا استعسان فان هلكت الوديعة فلا ضمان على الكفيل كذا في الذخيرة * وكذلك لو أن صاحب الوديعة طلب من المودع أن يضمن الوديعة حتى يدفعها الى فلان قضا بدينه هذا ففعل كان جائزا وهذه المسئلة والمسئلة الاولى سواء * وفي المنتقى لو أن هذا الضامن رد دراهم الوديعة على صاحبها أو أخذها صاحبها منه فالمال على الضامن كذا في المحيط * ولو ضمن له ألف درهم على أن يعطينا اياه من ثمن هذه الدار فلم يعطها لم يكن على الكفيل ضمان كذا في الذخيرة * قال ولو ضمننا على أن يقضها من ثمن هذه الدار فباع الدار بعبء يلزمه المال ولم يجبر على بيع العبد في الضمان فان باع العبد بعد ذلك بدرهم جعلت عليه أن يقضه من ثلث الدراهم استحسن ذلك كذا في المحيط * ولو ضمن عن رجل مالا على أن يعطيه من ثمن هذا العبد والعبد للكفيل فبات العبد قبيل أن يبيعه بطل الضمان عن الكفيل وان باع العبد بمائة درهم وهي قيمته والدين ألف لم يلزمه من الضمان الا بقدر قيمة العبد وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا ضمن على أن يعطيه من ثمن هذا العبد وليس العبد له فالضمان باطل ولو ضمن على أن يعطيه من ثمن عبده ولا عبده فالضمان لازم كذا في الذخيرة * رجل ضمن لرجل مائة درهم على أن يعطيه نصفها ههنا ونصفها بالرى ولم يوقت له أن يأخذ حيث شاء وان كان المضمون شيئا له حمل وموتة يأخذ حيثما شرط واذا قال لغيره ضمانت لك ألف درهم على أن لا يؤت بها اليك فهو باطل ولو قال على أن لا يؤت بها اليك في حياتي فهو جائز يؤخذ المال من ميراثه بعد موته كذا في المحيط * ولو كفل بنفسه على أنه ضامن لما قضى عليه قاضي الكوفة وقضى عليه قاض غير قاضها يلزمه ولو قال ما واجب لك على فلان بحكم فلان

(٣٥ - فتاوى ثالث) بخلاف ما لو غسله لان انقضاء زيادة بخلاف القبيل * وفي الاملاء اذا غسله أو قصره له أن يرجع في الهبة وان قتله لا يرجع اذا كان يزيد ذلك في الثمن * رجل وهب لآخر دراهم وسلها الى الموهوب له ثم ان الواهب استقرضها من الموهوب له وأقرضه مجاز ولا يكون الواهب أن يرجع في الهبة ابد الامصار بتمسكك ودين على الواهب * رجل وهب ثوبا قبله الموهوب له بالماء يبطل حق الواهب في الرجوع لان اسم التراب قد زال وصار شيئا آخر * بخلاف ما اذا وهب سويقا قبله الموهوب له بالماء فانه لا يبطل حق الواهب في الرجوع لان اسم السويق لا يبطل ولم يحدث فيه زيادة بل حدث فيه نقصان فلا يبطل حق الواهب في الرجوع كما لو وهب حنطة قبلها الموهوب له بالماء * رجل وهب عبدا فقطعت يده عند الموهوب له فأخذ الموهوب له ارض اليد كان الواهب أن يرجع في الهبة فيأخذ العبد ولا يأخذ الارض في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى * رجل وهب لرجل ثوبا فسله اليه ثم اختلسه منه فاستهلكه

ضمن الواهب قيمة الثوب للموهوب له لان الرجوع في الهبة لا يكون الا بقضاء أو رضا * وقد كره في المتنق عن محمد رحمه الله تعالى رجل
 وهب جارية وسلمها الى الموهوب له ثم رجع فيها بغير قضاء ولا رضا وعمتها لم يجز عقته قال وليس له أن يرجع فيها الا بقضاء أو رضا * ولو
 تصدق على رجل بشئ ثم استقال من التصديق عليه فأقاله لم يجز حتى يقبض لانها هبة مستقلة * وكذا اذا وهب لذي رحم وكل شئ
 لا يقبضه القاضي اذا رفع اليه لو اخصمه اليه كان الرجوع فيها بمنزلة الهبة المستقلة وكل شئ يقبضه القاضي لو اخصمه اليه فأقاله
 الموهوب له فهل كالمثل من مال الواهب وان لم يقبضه * مريض وهبه له عبد ثم رجع الواهب في الهبة بغير قضاء فرتده المريض عليه برضاه
 جاز ذلك من الثلث فان كان الرقبه يجرى ولا شئ لورثة المريض على الواهب * وكذلك رجل اشترى عبدا وقبضه ثم وهبه لانسان وسلم ثم
 رجع في الهبة بغير قضاء ثم وجد بالعبد (٣٧٤) عيبا كان له أن يرتد على بآئمه جعل الرجوع في هذا بغير قضاء بمنزلة الرجوع بقضاء

الحكم فهو على فوجب عليه بحكم غيره لا يلزمه وهذا اذا كان كالا للقاضيين حتى المذهب
 فاما اذا كان المذكور حتى المذهب فتقضى به فاض شبهة دعوى المذهب لا يؤخذ به وفي زماننا يجب أن
 يصح التعيين كذا في محيط السرخسي * رجل ادعى على رجل انه غصبه ثوبا فادخل المذمى عليه كفيلا
 بنفسه وقال للكفيل ان لم ترد على غدا فليك من قيمة الثوب عشرة دراهم فقال الكفيل لابل عشرون
 درهما فسكت المكفول له قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقولنا لا يلزمه
 الا عشرة دراهم كذا في فتاوى قاضيان * رجل له على رجل مائة درهم فباع انسان وكفل بنفس من عليه
 المائة على انه ان لم يوف به غدا فعليه المائة التي له عليه صحت الكفالتان ثم اذا لم يوف به غدا يصير كفيلا
 بالمائة وتبقى الكفالة بالنفس على حالها فان أدى الكفيل المائة بعد ذلك الى الطالب لا يبرأ عن الكفالة
 بالنفس كذا في خزائن المفتين * لو كفل بنفس رجل وجاء آخر وكفل بنفس الكفيل على انه ان لم يوف
 بنفس الكفيل في وقت كذا فالمال الذي للطالب على المكفول عنه الاول عليه صحت الكفالتان بلا
 خلاف * اذا كفل بنفسه على انه ان لم يوف به غدا فالالتى للطالب على المكفول به على * والطالب
 يدعى على المكفول عنه مائة دينار ولا يدعى عليه الدراهم فلم يوف به غدا لا يجب على الكفيل شئ من
 المال كذا في الذخيرة وفي المتنق اذا كفل رجل بنفس رجل على ان المكفول بنفسه ان غاب عنه
 الكفيل فهو ضمان لماعليه فغاب المكفول بنفسه الى الكوفة ثم رجع ودفعه الكفيل الى الطالب فالمال
 على الكفيل كذا في المحيط * رجل كفل بنفس رجل على انه ان لم يوف به غدا فعليه ما ادعى الطالب
 عليه ولم يوف به الغدا ودعى الطالب عليه ألف درهم وصدقه المطلوب وجدها الكفيل كان القول قول
 الكفيل مع اليمين على العلم كذا في فتاوى قاضيان * ولو ادعى الطالب البيعة على ذلك وانكسر الكفيل لزم
 الكفيل الالف هكذا في المحيط * ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يوف به غدا فعليه من المال ما أقربه
 المطلوب ولم يوف به الغدا فمطلوب ان له عليه ألف درهم كان الكفيل ضامنا لما أقر كذا في فتاوى
 قاضيان * والفرق أن في مسألة الاقرار الكفالة أضفت الى ما هو سبب الوجوب من كل وجه وهو
 جائزة للتعامل أما في مسألة الدعوى فالكفالة أضفيت الى ما هو سبب الوجوب من وجه دون وجه لان
 الدعوى ان كانت سبب الوجوب في حق المدعى ليست بسبب الوجوب في حق المدعى عليه ولا تعامل
 في اضافة الكفالة الى ما هو سبب الوجوب من وجه فيرد الى ما يقتضيه القياس ولا يمكن تصحيح هذه
 الكفالة لو جعلناها مضافة الى مجرد الدعوى فجعلناها مضافة الى دعوى يثبت الطالب بالحق حتى نصير
 سببا للوجوب من كل وجه حتى لا تلحق هذه الاضافة أصلا كذا في الذخيرة * لو كفل رجل بنفس

القاضي * رجل وهب عبدا
 فرض العبد عند الموهوب
 له فداواه حتى صح كان
 للواهب أن يرجع فيه *
 رجل وهب دارا فبني
 الموهوب له في بيت الضيافة
 التي سميت بالفارسية كأنه
 تنورا للخبر كان للواهب أن
 يرجع في هبته لان مثل
 هذا يعتد به اولا بعد زيادة
 * وكذا لو جعل فيه اريا
 * ولو وهب عبدا صغيرا
 فشب فصار رجلا طويلا
 لا يرجع الواهب فيه لان
 الزيادة في البدن تمنع الرجوع
 وان كانت تنقص القيمة
 * وكذا لو كان ضعيفا فمن
 أو كان قبيحا فمن لا يرجع
 الواهب * رجل وهب
 لرجل جارية فأراد الواهب
 أن يرجع فيها فنقل
 الموهوب له وهبتها غيره
 فكبرت وازدادت خيرا
 وقال الواهب لابل وهبتها
 لك كذلك كان القول
 للواهب وكذا في كل زيادة

متولدة * وأما في البناء والخطاطة ونحوهما كان القول قول الموهوب له * رجل في يمدار قال لرجل آخر تصدقت بها
 على وأذنت لي في قبضتها قبضتها وقال المتصدق لابل قبضتها بغير إذني كان القول للمتصدق * ولو قال الذي يمدار كان في يدي
 فتصدقت على فجزت وقال المتصدق لابل كانت حينئذ في يدي وقبضتها بغير إذني كان القول للمتصدق عليه * ولو ادعى رجل عبدا في
 يد غيره وزعم أنه كان وهبه للذي في يده وكان العبد غائبا عنهم فقبضه الموهوب له بغير إذنه وقال الموهوب له وهبت له لوقبضتها ذلك كان القول
 قول الموهوب له وان قال الموهوب له حين وهبت له كان في منزلك لا يضر تنافرا ثم تني قبضته قبضته لا يصدق * ولو قال المدعى وهبت لك
 والذي ولم تقبضه الا بعموته وقال الموهوب له قبضت في حياته فان كان العبد في يد المدعى قبض في حياته كان القول للوارث * رجل
 وهب لرجل مصفاة قطع الموهوب له باعزاب لا يرجع الواهب في هبته * واذا وهب أحد الزوجين لصاحبه لا يرجع في الهبة وان اقطع

التكاح بينهما * ولو وهب لأجنبي ثم تزوجها أو وهبت لأجنبي ثم تزوجت نفسها من غيره كان الواهب أن يرجع في الهبة لان التكاح بعد الهبة لا يمنع الرجوع * ولو وهبت المرأته أو زوجها أو أختها أو بنتها أو غيرها في الهبة لم يمنع الرجوع * وإذا مات الواهب أو الموهوبية يبطل حق الرجوع * ولو وهب أحد لقرينين شيئا لا يرجع في الهبة وان كان أحدهما مسلما والآخر كافرا * ولو وهب لأخيه أو لأجنبي عبدا فقبضه كان له أن يرجع في نصيب الأجنبي * ولو وهب لأخيه وهو عبد لأجنبي كان له أن يرجع في الهبة لان الهبة وقعت بلوى الأخ * وان وهب لعبدا أخيه كان له أن يرجع في الهبة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى لا يرجع * ولو وهب لعبدهم ذورهم محرم منه ومولاه أيضا ذورهم محرم منه بان كان أخوه لآبيه عبدا لأخيه لأمه ذكر الكرخي عن محمد رحمه الله تعالى ان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان يرجع في الهبة * وقال الفقيه (٣٧٥) أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يرجع هو

الصحيح لان المقصود من هذه الهبة مصلحة الرحم في جانب العبد والمولى جميعا * وكذلك كان العبد عما للواهب ومولاه ماله فهو هبة شيئا للعبد قال محمد رحمه الله تعالى في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى للواهب أن يرجع في هبته وقال محمد رحمه الله تعالى وهذا فيجب * اذا وهب لذي الرحم المحرم وهو مكاتب لا يرجع مادام مكاتباً في قولهم فان عجز ورد في الرق كان الواهب أن يرجع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يرجع * ولو أذى الكتابه فعتق لا يرجع الواهب في قولهم * والصدقة اذا تمت بالقبض لا يرجع للمتصدق فيهما سواء كانت للقررب أو للأجنبي وللواهب أن يرجع في هبته قبيل أن يقبضه الموهوب له سواء كان الموهوب له حاضرا أو غائبا

رجل بأنه ان لم يوف به غدا فعليه ما عليه فلي الرجل الطالب فخاصه الطالب ولازمه فالمال على الكفيل وان لازمه الى آخر اليوم لانه لم يوجد من الكفيل الموافقة ولو قال الرجل للطالب قد دفعت نفسي اليك من كفاة فلان برئ الكفيل من المال سواء كانت الكفاة بالنفس بأمره أو بغير أمره كذا في البدائع * اذا شرط في الكفاة ان لم وافك به غدا فعلى مالك عليه من المال ولم يسم مقدار المال صححت الكفاة الثانية أيضا فاذا لم يوف به غدا ان وافقوا على مقدار من المال أو قامت السنة لم يزم الكفيل ذلك وان اختلفوا في مقدار ما على المكفول بنفسه من المال فالقول قول الكفيل لا تنكاه الزيادة * اذا شرط في الكفاة بالنفس ان لم وافك به غدا فعلى مائة درهم ولم يقل فعلى المائة التي عليه فلم يوف به غدا ينظر ان أقر الكفيل ان له عليه مائة درهم وقد كفل عنه بذلك يصير كقبول هذا ظاهر وان قال الكفيل لم يكن للطالب عليه شيء وكان ذنبا في اقرار الطالب بمائة درهم وقال الطالب كان لي عليه مائة درهم وقد كفلت لي عنه بذلك معاقبا عدم الموافقة فالقياس ان لا يلزم الكفيل شيء ويكون القول قول الكفيل وبه أخذ محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في الاستحسان لزم الكفيل المال وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الا شرط كذا في المحيط * اذا قال ان لم يوف به متى دعاه به فعلى الاقب التي له عليه ثم ان الطالب دعاه به فدفعه اليه كما أنه فهو يرى من المال قال شمس الأشعة السرخسي رحمه الله تعالى معنى قوله دفعه اليه مكانه سلمه في المجلس الذي دعاه به وقال شيخ الاسلام معناه انه كما دعاه به اشتغل باحضاره وما هو أسباب تسليمه حتى دفع اليه كذا في الترخيرة * رجل قال لآخر ان لم يعطك فلان مالك فهو على تقاضاه الطالب فلم يعطه المطالب ساعة تقاضاه لزم الكفيل استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال ان لم وافك به غدا فعلى مائة درهم سوى المائة التي لك عليه فلم يوف به غدا فهذا المسئلة لا تنافي على قول محمد رحمه الله تعالى وانما تنافي على قولهما وقد اختلف المشايخ فيها على قولهما قال بعضهم لا يصير كقبول عن غريم آخر ولا يلزمه المال أصلا وقال بعضهم يصير كقبول عن غريم كذا في المحيط * اذا قال ان لم وافك به غدا فالمائة للدرهم التي لك على فلان آخر على الكفاة الثانية جائزة بالاتفاق ان كان ذلك الرجل شريك المكفول بنفسه في الدين بان كان الدين واجب عليهما بسبب واحد وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه وان كان ذلك الرجل أجنبيا عن المكفول بنفسه فالكفاة الثانية جائزة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى حتى لو لم يوف به غدا لزمه المال وعلى قول محمد رحمه الله تعالى الكفاة الثانية باطلة بخلاف ما اذا قال ان لم وافك به غدا فالمال الذي لك عليه على فلان وفلان حاضر وقبل فانه يجوز اذا قال ان لم وافك به غدا فعلى المائة الدرهم التي لك عليه

أذن له في قبضه أو لم ياذن ينفرد الواهب في الرجوع قبل القبض * وبعد القبض لا يرجع الا بقضاء أو رضا * ولو وهب له أن يتصرف في الهبة مالم يقبض القاضي بالرجوع ويقبض الهبة بعد ما قضى لا يجوز تصرفه * ولا رجوع في الصدقة ولا في الهبة على الاحتجاج * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع في الصدقة على غنى أو فقير استحسانا * رجل وهب دارا بنى فيها أو حبصها أو طينها أو جعل فيها مقبلا أو ارضافني في طائفة متهتبا أو غرس شجرة فلا يرجع في شيء من ذلك عندها * وقال ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى ان يرجع في جميع ذلك وهذا اذا كان البناء يمتد بزيادة وان كان لا يمتد بزيادة كالأرض في البيت والنور في الكاشفة لا يمنع الرجوع * ولو وهب دارا فهدم الموهوبه بناها كان له أن يرجع في الارض * وكذا في غير الدار اذا استهلك البعض يهدم أو يبيع كان له أن يرجع في الباقي وان كانت الهبة ثوبا صبغها بخر أو أصفر أو خاطه لا يرجع الواهب * ولو قطعت ولم يصبه كان له أن يرجع * ولينكر في الكتاب اذا صبغه

أسود قالوا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى له أن يرجع فيه وقال صاحبها رحمه الله تعالى لا يرجع كالأصغير بشئ آخر * وأبو يوسف رحمه الله تعالى كان يقول أولاً يقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثم يرجع وقال زهير بن عيينة على السواد أكثر مما يتفق على صبيغ آخر وقيل هذا إذا كان السواد لا يكثر زيادة فإن كان يكثر زيادة تزداد قيمته بذلك لا يرجع عند الكل * رجل وهب لرجل هبة فقبضها الموهوب له ووهبها لآخر ثم يرجع الواهب الثاني في هبته بقضاء أو رضا كان للواهب الأول أن يرجع في هبته لأن الرجوع في الهبة فسخ عند الكل فإذا عاد إلى الواهب الثاني ملكه عاديما كان متعلقا به * وعلى قول زهير رحمه الله تعالى إذا كان الرجوع بغير قضاء لا يجوز للواهب أن يرجع لما عرف * الواهب إذا رجع في هبته في مرض الموهوب له بغير قضاء يعتبر ذلك من جميع مال الموهوب له أو من الثلث فيه روايتان ذكر ابن سماعة رحمه الله تعالى أن في القياس (٣٧٦) يعتبر من جميع ماله * رجل وهب شجرة وأذن له بقطعها فقطعها وأتفق في القطع كان للواهب أن

والطالب يدعى عليه مائة دينار لأمته درهم فلم يوافق به لا يلزمه المال بخلاف كذا في الذخيرة * إذا قال إن لم أوافقك به غدا فالمال الذي لفلان علي فلان آخر على لاصح الكفالة الثانية إذا قال إن لم أوافقك به غدا فالمال الذي لفلان آخر على هذا المكفول عنه على لاصح الكفالة الثانية بخلاف هكذا ذكر الشيخ الإمام شيخ الإسلام إذا قال إن لم أوافق به غدا فأنا كفيل بنفس فلان وسمي رجلا آخر للطالب عليه حق فالكفالة الثانية جائزة حتى أنه إذا لم يوافق به غدا يصير كقبول بنفس الثاني كذا في المحيط * رجل كفيل بنفس رجل على أنه لم يوافق به في وقت كذا فعليه المال الذي له عليه فتغيب الطالب عند محل الاجل فطلبه الكفيل ولم يدفعه إلى الطالب وأشهد على ذلك فالطالب لا يرجع على الكفيل وكذا لو شرط على الكفيل مكانا فجاء الكفيل بالمكة ول في ذلك المكان فطلب الطالب ليدفعه إليه فتغيب الطالب كان المال لازما على الكفيل وعلى قول المتأخرين من المشايخ وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا تغيب الطالب يرفع الكفيل الأمر إلى القاضي لينصب القاضي وكيلًا للغائب ويسمى الكفيل إلى الوكيل كذا في فتاوى قاضيان * في الجامع الصغير رجل لزم رجلا وأدعى عليه مائة دينار ولم يدع المائة الدينار بل ادعى عليه حقا مطلقا أو مالا مطلقا أو ذنبا مطلقا ولم يبين قدرها فقال رجل دعه وأنا كفيل بنفسه فان لم أوافقك به غدا فعلى مائة دينار وررضي به الطالب فلم يوافق به غدا فعليه مائة دينار في الوجهين عند أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا ادعى صاحب الحق المائة الدينار وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وإذا كفيل بنفس فلان على أنه لم يوافق به غدا فالمال الذي عليه للطالب عليه ثمن المكفول به قبل مضي الغد ثم مضى الغد يصير كقبول المال فان مات الكفيل قبل مضي الاجل فان وافق ورثة الكفيل بالمكفول به إلى الطالب قبل مضي الاجل لا يلزم الكفيل المال وكذا إذا دفع المكفول بنفسه نفسه إلى الطالب من جهة الكفالة قبل انقضاء الاجل لا يلزم الكفيل المال كذا في الظهيرية * وان لم يوافق به حتى مضى الغد لزم الكفيل المال كذا في الذخيرة * ولو كفيل بنفس رجل لرجل على أنه متى طالبه بتسليمه مثله إليه فان لم يسلمه فعليه ماله عليه فمات المكفول بالنفس فطالب الكفيل المكفول له بالتسليم حتى يجوز عن التسليم هل يلزمه المال قال رضي الله عنه كان والذي يقول لاروايه له هذه المسئلة وينبغي أن لا يلزمه المال لأن المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة فلم يوجد الشرط فلم تنجز الكفالة بالمال كذا في الظهيرية * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو قال لرجل أن قتلت فلان فانا ضامن لديتك وقال المضمون له قد رضيت فهو جائز ولو قال إن شئت أو قطع بك أو قتل عبدك أو غصبك فانا ضامن لقيمتك وررضي المضمون له فهو جائز ولو قال من قتلتك من الناس أو من غصبك فانا ضامن لديتك فهو باطل كذا في محيط السرخسي * إذا

يرجع فيه * ولو وهب شجرة بأصلها فقطعها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها وفي مكانها من الأرض وهو الصحيح لأن القطع نقصان والنقصان لا يمنع الرجوع فلأنه جعل الشجرة أبوابا أو جذوعا لا يرجع الواهب فيه * روى أنه يرجع في الجذوع كالجذوع حطبها فإنه يرجع في الحطب * ولو وهب شاة أو بقرة فذبحها الموهوب له كان للواهب أن يرجع فيها وان ذبحها عس هدى أو أضحى عند عهد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * إذا وهب هبة كان له أن يرجع في بعضها إن شاء * وكذا لو وهب عبدا لرجلين كان له أن يرجع في حصه أحدهما إن شاء * وكذا لو وهب نصف العبد لأحدهما وتصدق بالنصف

على الآخر كان له أن يرجع في الهبة دون الصدقة * وإذا وهب دارا فرجع في نصفها لا تبطل الهبة في الباقي * ولو اختلف الواهب والموهوب له عند رجوع الواهب فقال الواهب كانت هبة وقال الموهوب له كانت صدقة فلا يرجع لك كان القول قول الواهب * رجل وهب مشاعا يحتمل القسمة ثم قسم ما وهب وسلم إلى الموهوب له جاز * رجلان وهب عبدا لرجل وسلموا ثم أراد أحدهما أن يرجع في حصته والآخر غائب كان لذلك لأن كل واحد منهما مأمور بقبول نصيبه حكاه في ترمذ بآثار فردية نصيبه نصا * رجل وهب عبد لرجلين أو رجلا ونهبا عبد لرجلين أو وهب أحدهما نصيبه لثمة ولا يجزي وسلم جاز * وإن قال أحدهما لرجل وهبت لك نصيب من هذا العبد فاقبضه ولم يبين النصيب ولم يعلم الموهوب له نصيبه لا يجوز * رجل وهب نصف عبدين أو نصف ثوبين مختلفين مروى ومروى أو نصف عشرة أبواب مختلفة زطي ومروى ونحو ذلك جاز * وكذا الواهب المختلفة لأن العبد

والتهاب المختلف والدواب المختلفة من اجناس مختلفة من جهلها لا يتصل القسمه فالشروع فيما لا يمنع جواز الهبة أما الدواب والتهاب
من نوع واحد من جهلها ما يتصل القسمه فالشروع فيما يمنع جواز الهبة * رجل وهب لرجل شاة ثم قال الواهب أسقطت حتى في الرجوع
لا يسقط حقه * رجل وهب لرجل ألف درهم فقال لأحد كمال الثلث والثلثان لا * خر لا يجوز في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله
تعالى * ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * وكذا لو قال لا تحذكم منها سمائة ولا خر أربع مائة * وصى النبي إذا وهب عبده للصغير
ولاصغير عبده دين صحت الهبة وسقط دينه فان أراد الواهب أن يرجع في هبته كان له ذلك في ظاهر الرواية * وروى هشام عن محمد رحمه
الله تعالى انه ليس له ذلك * رجل وكل رجلا هبة ماله فهو الهبة الوكيل وسلم جاز ويكون التوكيل بالهبة ولو كلاً بالتسليم * إذا وهب الذين
من المديون ليس له أن يرجع فيه لان الدين سقط بالهبة فلا يتصل العود * الواهب إذا (٣٧٧) اشترى الهبة من الموهوب له قالوا لا ينبغي
له أن يشتري لان الموهوب

إذا كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافق به غدا فهو وكيل بخصوصه ضمن لما ذاب عليه ورضى به المطالب
فذلك جائز كله فان وافق به في الغد فهو يري من ذلك كله وان لم يوافق به في الغد صار كفيلاً بالمال وكيلاً
بالخصومة فان سلم المكفول به بعد ذلك برى عن الكفالة بالنفس وهل يبرأ عن الوكالة بالخصومة وعن
الكفالة بالمال فلا يشك انه لو لم يشترط برأته عنهم متى وافق به أنه لا يبرأ واذا شرط برأته عنهم يبرأ عن
الكفالة بالمال ولا يبرأ عن الوكالة بالخصومة ولو كفل بنفسه على انه ان لم يوافق به غدا فقلان رجل آخر
وكيل في خصومته فما قضى به عليه فقلان رجل آخر ضمن له ورضوا به فهذا جائز لانه اتحاد الطالب
والمطوب في الكفالتين انما اختلف التكفل وذلك غير مانع ولو كفل بنفس رجل على انه ان لم يوافق به
غدا فهو وكيل في خصومته ورضى الطالب بذلك ولم يوافق به في الغد وهو وكيل بالخصومة فان قضى عليه
بشيء لا يلزم التكفل فان قضى التكفل الطالب حقه فلطالب أن لا يقبل ذلك منه لانه متبرع في الاداء
ومتى قبل منه لا يرجع على المطوب بذلك ولو كفل بنفس رجل الى أجل مسمى على انه ان لم يوافق به فهو
ضمن لما ذاب عليه ووكيل في الخصومة ورضى الطالب بذلك فأراد الطالب أن يأخذ التكفل بالكفالة
بالنفس قبل الاجل فليس له ذلك وهذا على ظاهر الرواية وليس له أن يتخاصمه قبل مضي الاجل أيضا
ولو كفل رجل بنفس رجل وجعل المكفول به وكيلاً بالخصومة ضمناً لما ذاب عليه ورضى التكفل بذلك
ثم مات التكفل فلا خصومة بين الطالب وبين ورثة التكفل فان وجد الطالب المكفول به وخاصة الى
القاضي فما قضى له وعليه بشيء كان في مال التكفل ولكن لا بمن خصومة الطالب مع المطوب في اثبات
الطالب حقه بالحجة وقضاء القاضي بذلك ويكون بعد ذلك بالخيار ان شاء اتبع المطوب وان شاء اتبع تركة
التكفل فان اختار اتباع المطوب فادى المطوب المال للمطوب لا يرجع مما أدى على أحد وان اختار
اتباع تركة التكفل وأتوا رجوعاً بما أتوا على المطوب كذا في المحيط * لو قال ان عجز غريمك عن الاداء
فهو على العجز يظهر بالحس ان حبسه ولم يؤذم التكفل كذا في الفصول العمادية * اذا قال المطوب
للتطالب ان لم وافك بنفسى غدا فعلى المال الذي نذمتي فلم يوافق لا يلزمه شيء * ذكر شيخ الاسلام في شرح
الجامع الصغير في كتاب الصلح رجل قال لغيره اسلك هذا الطريق فان أخذ مالك فأنا ضمن فاسلكه فاخذ
ماله كان الضمان صحهما والمضمون عنه مجهول ومع هذا جواز الضمان ولو قاله ان كل ابنك سبع
أو ثلث مالك سبع فأنا ضمن لا يصح كذا في الفصول الاستروثنية * رجل كفل عن رجل بدين على أن
فلا ناؤفلا نا يكفلا فلان عنه بكذا وكذا من هذا المال فابي الاخر ان يكفلا قال الفقيه أبو بكر البجلي
الكفالة الاولى لازمة ولا خيار له في تركه الكفالة كذا في فتاوى قاضيهان * لو قال الطالب للمطوب

له أن يشتري لان الموهوب
له يستحي عن المساكسة
فيصير مشترياً بأقل من
قيمتها الا لو اذنا وهب لولده
شيأ لان شفقتة على ولده
تمنع من الشراء بأقل من
قيمتها * ويمتنع الواهب
من الرجوع وصول العوض
اليه

فصل في العوض

الموهوب له اذا عرض
الواهب بعد الهبة وقال
هذا عوض هبتك أو ثوب
هبتك أو بذل هبتك أو
مكان هبتك أو قال كافأتك
أو أمتك أو نصقتك بها
عليك بدلا عن هبتك يكون
عوضاً لا يبيح الواهب حتى
الرجوع ولللعوض أن
يرجع على الواهب في
العوض وان لم يقل شيئاً
هذه اللفاظ كان لكل
واحدة منهما الرجوع فيما
أعطى * ويشترط شرائط

الهبة في العوض بعد الهبة من القبض والافراز لانه تبرع * ويجوز تعويض الاجنبى كان بأمر الموهوب له أو بغير أمره ولا يبيح الواهب
حق الرجوع في الهبة بعد ذلك ولا الاجنبى أن يرجع في العوض * وليس للاجنبي العوض على الرجوع له سواء عرض
بأمره أو بغير أمره الا أن يقول الموهوب له عوض فلا ناعني على أني ضمن وهو كذا لو قال لغيره أطعم عن كفارتك عيني أو قال أذنك كعطائي أو قال
هب لفلان عبتك هذا عني فان المأمور لا يرجع على الأمر الا أن يقول له الأمر على أني ضمن بخلاف لو قال لغيره اقض ديني له لان
فقضاء كان للأمر أن يرجع على الأمر وان لم يقل على أني ضمن * وموضع هذه المسائل هبة الاصل * ولو قال الموهوب له نصقتك على
الواهب أو لجهل أو أمره وقال هذا عوض هبتك وسلم جازو يكون عوضاً * اذا وجدنا الواهب في العوض عيباً لم يكن له أن يرجع في شيء
من الهبة كان العيب فاحشاً أو لم يكن * رجل وهب عبده لرجل فموتوه أخذها من خصته كان الواهب أن يرجع في حصة الآخر

ويصح رجوعه في التصف الشائع * ولو عرّضه أحدهما عن نفسه وعن صاحبه لا يكون الواهب أن يرجع في شيء من العبد ما قلنا ان التعويض يصح من الاجنبي * اذا وهب للصغير هبة فعوض الاب والوصي الواهب من مال الصغير لا يجوز لانه تبرع فاذا بطل التعويض كان الواهب أن يرجع في هبته وهو كالمواستحق العوض كان الواهب ان يرجع في الهبة اذا كانت قائمة ولم تزد دخرا فان استحق نصف العوض لا يرجع الواهب في شيء من الهبة ويصير كأنه عرّضه الباقي والعوض وان كان يسيرا يبطل حق الواهب في الرجوع * فان قال الواهب ارتد ما بقي من العوض وارجع في الهبة لم يكن له ذلك * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يرتد ما بقي من العوض ويرجع في الهبة ان شاء * وعلى قول زفر رحمه الله تعالى اذا استحق نصف العوض كان الواهب أن يرجع في نصف الهبة * وعندنا ليس له ذلك لانها ليست بعاقبة ولهذا يصح التعويض بشئ (٢٧٨) يسيرا وكثير من جنس الهبة أو من غير جنسها فان استحققت الهبة كان للعوض أن

أحلف على فلان بما لي عليك على انك كذلك ضامن ففعل فهو جائز وله أن يأخذ ما شاء وهذا بمنزلة الكفالة ولا يبرأ الاصيل لان الحوالة بشرط الضمان على الاصيل تنقلب كقالة كذا في محيط السرخسي * رجل قال لا تحرضت لك مالك على فلان على أن أحيلك به على فلان فرضي الطالب فان أحاله الضامن على فلان فهو جائز وان أبي فلان أن يقبل الحوالة فالضامن ضامن على حاله ان شاء الطالب آخذه وان شاء أخذ الذي عليه الاصيل ولو قال ضمنت لك مالك على فلان على أن أحيلك به على فلان اني شهر فهذا على أن يجيب له به على فلان متى شاء ويكون على المحتال عليه الى شهر كذا في المحيط * ويجوز تأجيلها الى أجل معلوم والجهالة اليسيرة فيها محتملة كذا في التبيين * وجميع الاجال في ذلك على السواء وهل يثبت الاجل ان كان من الاجال المتعارفة يثبت سواء كان أجلا يتوهم حلولة الحال أو لا يتوهم كماله كقول رجل الى أن يقدم المكفول له من سفره وان لم يكن من الاجال المتعارفة ان لم يتوهم حلولة الحال أصلا كماله كقول الى القطاف أو الى السبروز أو الى الحصاد أو الى الدياس جاز ويثبت الاجل وان كان يتوهم حلولة الحال لا يثبت الاجل كماله كقول بنفس فلان اني أن تهب الزرع أو الى أن تمطر السماء كذا في الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا كفل رجل بنفس رجل الى شهر أو الى ثلاثة أيام وما أشبه ذلك فهو جائز واذا صحت الكفالة فانما يطالب الكفيل بعدمضي شهر ولا يطالب به في المال في ظاهر الرواية عن أصحابنا كذا في المحيط * وفي السراجية وهو الاصح وفي الصغرى وبه يقتضى كذا في التبارخانية * وقال كفلت بنفس فلان من هذه الساعة الى شهر تنتهي الكفالة بمضي الشهر بلا خلاف ولو قال كفلت بنفس فلان شهرا أو قال ثلاثة أيام لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه قال بعضهم هذا وما لو قال الى ثلاثة أيام سواء ومنهم من قال ان الكفيل في هذه الصورة يطالب في المدة ويرأى مضي المدة واليه مال الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى كذا في الظهيرية والمحيط * روى عن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لغيره كفلت لك بما لك على فلان على أنك متى طلبته في أجل شهر فهو جائز فحق طلب منه فله أجل شهر فاذا مضى شهر كان له أن يأخذه متى شاء بالطلب الاول ولو شرط هذا الشرط بعد الكفالة فهو باطل فلا يطالبه متى شاء بالطلب الاول كذا في محيط السرخسي * وفي المشتق رجل كفل بنفس رجل على أنه كلما بالمعنى فله أجل شهر فحق طلب منه فله أجل شهر من يوم طلبه واذا مضى شهر من ذلك الوقت فله أن يأخذه متى شاء بالطلب الاول ولا يكون له بالطلب الثاني أجل شهر آخر واذا دفعه اليه ان قال حين دفعه اليه برئت اليك منه فهو ربي منه فيما يستقبل ولو دفعه ولم يبرأ منه فله أن يطالبه منه ثانيا ولا يكون ذلك براثة فيما يستقبل فاذا دفع اليه مرة ولم يبرأ فطالبه بعد ذلك فللكفيل

يرجع في العوض وان استحق نصف الهبة كان للعوض أن يرجع في نصف العوض لانه انما عرّضه لتسليم الهبة * رجل وهب لرجل ألف درهم فعرضه الموهوب له درهم حامن تلك الدراهم لم يكن ذلك عوضا عندنا وكان الواهب أن يرجع في هبته * وقال زفر رحمه الله تعالى يكون عوضا * وكذا لو كانت الهبة دارا فعرضه بيتا مناه ولو وهب نصراني لتسلم هبة فعرضه المسلم خيرا أو خيرا لم يكن عوضا ولا نصرا ان يرجع في هبته * وكذا الرجل اذا عرض الواهب شاة مسلوخة ثم ظهر انها ميتة يرجع الواهب في هبته * وكذا العبد المأذون اذا وهب لرجل هبة فعرضه الموهوب له كان لكل واحد منهما أن يرجع فيما دفع لان هبة العبد باطلة ما ذوقا كان أو محجورا واذا بطلت الهبة

بطل التعويض * وكذا الصغير اذا وهب ماله لرجل فعرضه الموهوب له لا يصح لانه عوض عن هبة باطلة * رجل وهب لرجل ثوبا بالقره وسله اليه فأجاز له المالك جازت الهبة من المالك وله أن يرجع فيما مال بعرض أو يكون الموهوب له ذارحم محرم من المالك حقوق الهبة تكون لصاحب الهبة لا لاني باسرها * فلان ان الموهوب له عوض الذي باشر الهبة أو كان بينهما قرابة فذلك لا يمنع صاحب الهبة عن الرجوع في الهبة * رجل وهب لرجل ثوبا وخمسة دراهم فسلم الكل اليه ثم عرّضه الثوب أو الدراهم لم يكن عرّضا عندنا استحصانا لان الكل هبة واحدة فلا يكون البعض عوضا * ولو وهب لرجل هبتين مختلفتين يعني في عقدين في مجلس واحد أو مجلسين فعرضه احدهما عن الاخرى كان عوضا * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يكون عوضا كماله لان مال لا يكون عوضا عن ماله * ولو كانت احدهما صدقة والاخرى هبة فعرضه الصدقة عن الهبة كان عوضا * رجل وهب لرجل حنطة فطمع الموهوب

له بعضها وعوضه دقيقان تلك الخنطة كان عوضا * وكذا الوهب ثيابا وضيع ثوبانها بعضا أو خاطه قيمتها عوضه كان عوضا * وكذا لو وهب سويقا ولبت بعضه ثم عوضه كان عوضا له صار شيئا آخر ولهذا لا يكون الواهب أن يرجع في الهبة بعد ما فعل ذلك فان كانت الهبة بشرط العوض يشترط لها شرائط الهبة في الابتداء حتى لا يصح في المشاع الذي يحتل القسمة ولا يثبت بها الملك قبل القبض وليكل واحد منهما أن يمتنع من التسليم وبعد اتقناض ثبت لها حكم البيع فلا يكون لاحدهما أن يرجع فيما كان له ويثبت به النفعة * ولعل واحد منهما أن يرد بالعيب ما قبض وان استحق ما في يده أحدهما يرجع على صاحبه بما في يده ان كان قائما ويقبضه ان كان هالكا * والصدقة بشرط العوض بمنزلة الهبة بشرط العوض وهذا استحصان والقيام أن تكون الهبة بشرط العوض يعال ابتداء وانتهاء الأثرى أن المكروه على البيع اذا وهب بشرط العوض كان مكروها فيه والمكروه على الهبة بشرط (٢٧٩) العوض اذا باع يكون مكروها والا كراه

بأحدهما يكون اكراها
بالآخر رجل وهب لرجل
عبد بشرط أن يعوضه ثوبا
ان تقابضا جاز وان لم تقابضا
لم يجز والله أعلم

**فصل في هبة الوالد له
والهبة للصغير**

رجل له ابن وابنة أراد أن
يهب لهما شيئا ويفضل
أحدهما على الآخر في
الهبة أجمعوا على انه لا بأس
بتفضيل بعض الاولاد على
البعض في الهبة لان المحبة
عمل القلب وذلك غير مقدور
قال عليه الصلاة والسلام
حين سوي بين النساء في
القسم هذا قسمي فيما أملك
فلا تؤاخذني فيما أملك
* ولو وهب رجل شيئا لولاده
في الصحة وأراد تفضيل
البعض في ذلك على البعض
لا روية لهذا في الأصل عن
اصحابنا رحمه الله تعالى
روى عن أبي حنيفة رحمه
الله تعالى انه لا بأس به اذا
كان التفضيل لزيادة فضل له

أجل شهر آخر أيضا من يوم طلبه منه كذا في الذخيرة * ولو كان له دين مؤجل على آخر فاخذ منه كفيلا
ثبت على الكفيل مؤجلا ولو كان الدين عليه حالا وكفل به رجل مؤجلا صححت الكفالة وتأخر عنهما
جميعا الا أن يشترط الطالب وقت الكفالة الاجل لاجل الكفيل خاصة فلا يتأخر الدين حينئذ عن الاصيل
كذا في خزنة المفتين * اذا تكفل عن رجل بالف مؤجلا ففات الكفيل يؤخذ من تركته حالا ولا يرجع
ورثته على المكفول عنه الا بعد حلول الاجل وان مات الاصيل لحد الدين في حقه ويبقى مؤجلا في حق
الكفيل حتى لو اختار المكفول له متابعة الكفيل دون ورثة الاصيل تنتظر حتى يحل الاجل كذا في
السراج الوهاج * واذا كان لرجل على رجل ألف درهم حالة من ثمن مبيع فكفل به رجل الى سنة فهذا
على وجهين ان أضاف الكفيل الاجل الى نفسه بان قال أخلني يثبت الاجل في حق الكفيل وحده وان
لم يضاف الاجل الى نفسه بل ذكره مطلقا ورضي به الطالب يثبت الاجل في حق الكفيل والاصيل جميعا
واذا كان للرجل على رجل ألف درهم مؤجلا فكفل بها كفيل الى أجل مثل ذلك الاجل أو دونه أو أكثر
منه فهو جائز والمال على الكفيل الى الاجل الذي سمي ولو كان المال حالا على الاصيل فاخر الكفيل
المكفول عنه الى أجل صح التأخير في حق الكفيل والمكفول عنه ولا يصح في حق الطالب وان أخرج
الطالب المطلوب الى أجل صح التأخير في حق المطلوب والكفيل جميعا واذا أخرج الكفيل الى أجل صح
التأخير في حق الكفيل خاصة كذا في المحيط * ولو رد الكفيل التأخير ردد كذا في خزنة المفتين * فان
أدى الكفيل فيما اذا أخرج الطالب الكفيل خاصة قبل مضي الاجل لا يرجع على الاصيل ما لم يرض الاجل
كذا ذكر في عامة الروايات كذا في المحيط * ذكر في المبسوط واذا كان المال من ثمن مبيع أو غصب وبه
كفيل فاخر الطالب عن الاصيل الى سنة فإني أن يقبل ذلك فالمال عليه وعلى الكفيل حال كما كان كذا
في النهاية * واذا كفل بالمال رجل فكفل عن الكفيل رجل آخر ثم الطالب آخر المال عن الاصيل كان
ذلك تأخيرا عن الكفيلين ولو أخرج عن الكفيل الاول فهو تأخير عن الكفيل الآخر والمال على الاصيل
حال كذا في المحيط * ولو كفل رجل عن رجل بالف درهم الى سنة ثم ان الكفيل باع الطالب به ما عدا قبل
الاجل وسله اليه ثم استحق العبد للمال على الكفيل الى اجاله وكذلك لو رد ما اشتري بعيب بقضاء وان
كان الرديع بعيب بقضاء أو تقايلا البيع لا يعود الاجل ولو لم يبعه الكفيل عبدا ولكن قضاها ويحتملها
فوجدتها ستوقفة فردتها كان المال على الكفيل الى اجله وكذلك لو وجدها زوفا ونهر حقه وردتها بقضاء
أو بغير قضاء وان كان حين إعطاه المال أعلمه أنها زوف وقبض مع ذلك فهو جائز كذا في الذخيرة * واذا
كفل الرجل عن رجل بمال وباع الاصيل من الطالب عبدا بذلك المال وسله اليه حتى يرى الكفيل عن

في الدين فان كانا سواء يكره وروى المعلى رحمه الله تعالى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا بأس به اذا لم يقصده الاضرار وان قصد به الاضرار
سوى بينهم يعطى للابنة مثل ما يعطى للابن * وقال محمد رحمه الله تعالى يعطى للذ كرضع ما يعطى للابن والفتوى على قول أبي
يوسف رحمه الله تعالى * رجل وهب في صحته كل المال للولد جازي القضاء ويكون آتما فيما صنع * رجل قال جعلت هذا لولدي فلان
كانت هبة ولو قال هذا لولدي الصغير فلان جازو يتم من غير قبول كما لو باع ماله من ولده الصغير جاز ولا يحتاج الى القبول * رجل وهب
لابنه الصغير ارا هي مشغولة بمتاع الاب قال أبو نصر رحمه الله تعالى جاز ولا يحتاج الى التفرغ لانها مشغولة بمتاع القابض وهو الاب
* ولو تصدق على ابنه الصغير بدار والاب ساكن فيه الايجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
وعليه الفتوى لما قلنا في الهبة * ولو وهب عبدا لابي لولد الصغير لا يجوز وان باع جاز * رجل اتخذ ثيابا لولده الصغير ثم أراد أن يدفع

الى ولده آخر لم يكن له ذلك لانه لا يملك الاخذ بالاول صار ملكا للاول بحكم الغرف فلا يملك الدفع الى غيره الا اذا بين عند اتخاذه للاول انه عارية حينئذ يملك لان الدفع الى الاول يحتمل الاعارة فاذا بين ذلك صح بيانه * وكذا الرجل اذا اخذ ثيابا للتبذير فابق التبذير بعد ما دفع اليه فاراد ان يدفع الى غيره فهو على هذا ان بين وقت الاتخاذ انه اعارة يمكنه الدفع الى غيره * رجل جهز ابنته بما له فوجه الابنة مع الجهازي الى زوجها فماتت الابنة فادعى الاب انه كان عارية وزوجها يدعي الملك اختلفوا فيه * قال بعضهم القول قول الزوج والبينة على الاب وبه قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وقال بعضهم القول قول الاب لانه هو الدافع والملك * قال مولانا رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الاب من الكرام والاشراف لا يقبل قول الاب لان مثله يأتى عن الاعارة وان كان من أوساط الناس يكون القول قول الاب (٣٨٥) لانه هو الدافع وليس يكذب فيما قال من حيث الظاهر * امرأة لها مهر على

الكفالة حكى براءة الاصيل ثم استحق العبد من يد الطالب أو رده الطالب بالعيب بقضاء القاضي عاد المال على الكفيل ولورده بغير قضاء لا يعود المال على الكفيل كذا في المحيط * واذا كفل بالقرض مؤجلا الى أجل مسمى فالكفالة جائزة والمال على الكفيل الى الاجل الذي سماه وعلى الاصيل حال كذا في الذخيرة * واذا أخرج الكفيل والاصل شهرا ثم أخره سبعة دخل الشهر في السنة فالأجل اذا اجتمعت انقضت بمدة واحدة كذا في المحيط * وذكر محمد رحمه الله تعالى في اقرار الاصل في باب الخيار في الكفالة والاقرار بالدين شرط الخيار في الكفالة صحيح * صورة ما ذكره محمد رحمه الله تعالى اذا أقر الرجل أنه كفل لفلان بألف درهم على أنه بالخيار ثلاثة أيام ان صدقه الطالب يثبت الخيار وان عهد الطالب لا يثبت الخيار ما لم يقيم البينة عليه كذا في الذخيرة *

زوجها وهبت المهر لابنها الصغير الذي من هذا الزوج الصحيح انه لا تصح هذه الهبة لان هبة الدين من غير من عليه الدين لا تجوز الا اذا وهبت وسلطت ولها على القبض فيجوز ويصير ملكا للولد اذا قبض ولا يجوز للاب أن يهب شيئا من مال ولده الصغير بعوض وغير عوض لانها تبرع ابتداء * ولو وهب اجنبي للصغير هبة فقبض الهبة يكون للاب كان الصغير في عياله أو لم يكن والله أعلم

*** (الباب الثالث في الدعوى والخصومة) ***

رجل كفل عن رجل بألف ثم ادعى الكفيل ان الالف التي كفل بها قارا أو عن خرا وما أشبه ذلك مما لا يكون واجبا لا يقبل قوله ولو أقام البينة على المكفول له بذلك والمكفول له يجحد لا تقبل بيئته ولو أراد أن يحلف الطالب لا يلتفت اليه كذا في فتاوى قاضيان * ولو أقام الكفيل البينة على اقرار الطالب بذلك لا تصح البينة كذا في المحيط * ولو كان الكفيل أدى المال الى الطالب وأراد أن يرجع بذلك على المكفول عنه والطالب غائب فقال المكفول عنه كان المال قارا أو عن مينة أو ما أشبه ذلك وأراد أن يقيم البينة على الكفيل لا تقبل بيئته ويؤمر بإدائه المال الى الكفيل ويقال له اطلب خصمك وخصمه فان حضر الطالب قبل أن يأخذ المال من الكفيل فآقر الطالب عند القاضي أن المال كان عن خرا وما أشبه ذلك برئ الاصيل والكفيل جميعا فلو أن القاضي أبرأ الكفيل ثم حضر المكفول عنه فأقر أن المال من قرض أو عن مسع وصدق الطالب له المال ولا يصدق ان على الكفيل والحالة في هذا بمنزلة الكفالة كذا في فتاوى قاضيان * ثلاثة نفر لكل واحد منهم على رجل ألف غير مشترك بينهم فشهد اثنان منهم للثالث على رجل أنه كفل بنفس المطلوب تقبل وان كان الدين مشتركين مما لا تقبل شهادتهما كذا في الكافي * اذا ادعى رجل على رجل كفالة بنفس أو مال وجاء بشاهدين شهدا واختلفا في الزمان أو المكان فالقاضي يقبل هذه الشهادة وان اتفقا في الزمان والمكان واختلفا في الاجل وكانت الدعوى في الكفالة بالمال فقال أحدهما كفل به الى شهر وقال الآخر الى شهرين فان كان المذمى يدعى أقرب الاجلين فالقاضي يقبل شهادتهما وان كان يدعى أبعد الاجلين لا يقبل شهادتهما كذا في المحيط * واذا شهد الشاهدان على رجل أنه كفل بهذا

فصل في قبض الهبة للصغير
اذا وهب اجنبي لصغير هبة فحق قبض الهبة والقبول للاب فان مات الاب أو غاب غيبة منقطعة كان ذلك لوصي الاب لانه بمنزلة الاب وهو أولى من الجسد فان لم يكن له وصي ولا أب فحق القبض يكون للجد أي الاب ثم بعده وصي الجد ولا يجوز

قبض غيره ولا الاربعة الا أن يكون الصغير في عياله فان كان الصغير في حجر الم وعياله فهو للصغير هبة ووصى الاب حاضر فقبض الم قبل لا يجوز قبضه لان الوصي بمنزلة الاب وان قبض الاخ أو الم أو الام والوصي في عياله لا يجوز وان قبض ذلك الاجنبي الذي الصغير في عياله جاز * ولو كانت الصغيرة في بيت زوجها فهو اجنبي لها هبة فقبض الزوج جاز وان كان الاب حاضرا * ولو قبض الاب يجوز أيضا وان كانت هي في بيت زوجها * ولو كان الصغير في عياله الجدا والاخ أو الام أو الم فهو له هبة فقبض الهبة من كان الصغير في عياله والاب حاضر اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه قال بعضهم لا يجوز الصحيح هو الجواز كما لو قبض الزوج أو الوصي من حاضر * وان كان الصغير يعقل القبض فقبض الهبة جاز قبضه وبينه القاضي حتى لا يرجع الواهب في الهبة * ولو قبض الملتقط هبة للقط واللقط في عياله وليس له أحد سواهما جاز قبضه * وكذا لو كان الصغير في عياله اجنبي كان ذلك الاجنبي حقا القبض والملتقط

أن يسلم القبط الى غيره في تعليم الاعمال ولا يكون لاجنبى آخر ان يستتر منه **فصل في هبة المراهمن الزوج** رجل قال لامرأته
 قول وهبت لك مهري فقالت وهي اجمية لا تحسن العربية قالوا لانصح هذه الهبة فقولوا هذا والطلاق والعناق * اذا امر الرجل امرأته
 حتى قالت طلقت نفسي أو قيل لرجل قل طلقت امرأتى أو اعتقت عبدي فقال ذلك وقع الطلاق والعناق * والفرقان الرضا بشرط جواز
 الهبة وليس بشرط وقوع الطلاق والعناق ولهذا يطلق مكرها أو اعتق يقع الطلاق والعناق * ولو أكره على الهبة فهو بلا نصح وقال
 الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يقع العناق أيضا اذا كان معروفا بالجهل * ولو قال لبعده أنت حر وهو لا يعلم أن هذا اعتاق عتق
 في القضاء ولا يعمق فيما ينسبه وبين الله تعالى * امرأة تريد أن تهب مهرها من الزوج ولا تصح هبتها ولا يبرأ زوجها قالوا تصالح سرا عن
 زوجها مع أجنبي من المهر على عوض لم تره ولا تنتظر الى بدل الصلح حتى تهب مهرها من زوجها (٣٨١) ثم تنتظر الى البدل فترده بخيار

الرؤية فيعود المهر على الزوج كما كان تبطل الهبة
 * رجل مات فوهبت مهرها
 منه امرأته صحت هبتها
 وبرى الزوج لان الدين
 لا يسقط بالموت وقبول
 المدين ليس بشرط لجواز
 الهبة فصحت الهبة *
 مر بضة وهبت مهرها من
 زوجها ثم مات قال الفقيه
 أبو جعفر رحمه الله تعالى
 ان كانت عند الهبة تقوم
 لحاجتها وترجع من غير معين
 لها على القيام فهي بمنزلة
 الصبي تصح هبتها * امرأة
 قالت لزوجها وهبت
 مهري منسك على أن كل
 امرأة تزوجها تجعل أمرها
 يندى فلن يقبل الزوج
 ذلك بطلت الهبة وان قبل
 ذلك في المجلس جازت الهبة
 ثم ان فعل الزوج ذلك
 فالهبة ماضية وان لم يفعل
 فكذلك عند البعض بمن
 اعتق أمته على أن لا تزوج
 فقبلت عتقت تزوجت ولم

عن فلان بأنف درهم غير أن أحدهما قال الى سنة وقال الآخر هي حالة والطالب يدعي انها حالة ويحسد
 الكفيل الكفالة أو أقربها وادعى الاجل فالمل عليه سال في الوجهين كذا في خزنة المقتنين * وان كانت
 الدعوى في الكفالة بالنفس فشهدا أحدهما بأجل شهر والآخر بأجل شهرين ذكر شيخ الاسلام في شرحه
 هذه المسئلة على التفصيل أيضا ان كان المدعى يدعي أقرب الأجلين قبلت الشهادة وان كان يدعى أبعد
 الأجلين لا تقبل وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه من غير تفصيل أن هذه الشهادة مقبولة كذا في المحيط
 * واذا شهد شاهد على الكفالة عاينة وشهد الآخر على اقرار الكفيل بالكفالة قبلت شهادتهما واذا شهد
 شاهدان على الكفالة بألف درهم واختلفا في اللفظ فقال أحدهما كفل بها وقال الآخر ضمنها أو قال
 أحدهما انه قال هي التي وقال الآخر انه قال هي على فالشهادة جائزة كذا في الظهيرية * اذا ادعى على
 رجل ما لا معين بسبب كفالته له عن رجل ولم يبين نسب المكفول عنه هل تصح دعواه حكى فتوى شمس
 الأئمة الاوزنجندي رحمه الله تعالى انه لا تصح الدعوى وهكذا كان يفتى ظهير الدين المرغيناني وذكر محمد
 رحمه الله تعالى في باب الشهادة في الكفالة ولو شهد شاهدان أن هذا الرجل كفل لهذا الرجل بنفس رجل
 لا يعرف باسمه ولكن يعرف بوجهه فهو جائز ويؤاخذ به الكفيل وكذلك اذا قال لا يعرفه بوجهه أيضا يؤاخذ
 لكفيل ويقال لا كفيل بين فان أحضر الكفيل رجلا وقال المكفول به هذا وصدقه الطالب في ذلك فيها
 ونعت ولم تكن عليه عين وان كذبه يعتبر فيه الدعوى والانكار فهذه المسئلة (١) تصلح دليلا لان وضع هذه
 الكفالة لا يشترط تسمية المكفول عنه وذلك كونه في نفسه وموضوع ما حكى عن شمس الأئمة أن المدعى قال ان هذا الرجل
 كفل عن رجل فتكون الكفالة عن شخص مجهول في نفسه فلا تصح كذا في الذخيرة * واذا شهد شاهدان
 على رجل بالكفالة بالنفس غير أن أحدهما قال المكفول عنه زيد وقال الآخر المكفول عنه عمرو ولا تقبل
 الشهادة ادعى الطالب كفالة أحدهما أو كفالتهما واذا ادعى رجل قبل رجل كفالة بنفس رجلين وأقام
 الشاهدين فشهدا على كفالة أحدهما واختلفا في الآخر فشهدا أحدهما على كفالته وشهد الآخر فيه
 فقال لا ندري أهو أم غيره فان الكفيل يؤخذ بكفالة الذي أجمع على كفالته ولا يقضى بكفالة الآخر
 * واذا شهد شاهدان على رجل انه كفل لايهما او فلان بنفس فلان كانت الشهادة باطلة لانهما شهدا باللفظ
 واحد وقد بطلت شهادتهما في حق أيهما فبطلت في حق الآخر أيضا * واذا شهد شاهدان على رجل أنه

(١) قوله تصلح دليلا كذا في جميع النسخ ولعل صوابه لا تصلح كما يفيد ما بعده وما قبله تأمل اه معصمه

(٣٨٢ - فتاوى ثالث) تزوج * امرأة قالت لزوجها اتخذ الوليمة وقت لجهازها أنت فانتقص ذلك من مهري قال الفقيه
 أبو بكر البطني رحمه الله تعالى الامر كما قالت * رجل منع امرأته المريضة من المصير الى أبيها فقال الزوج ان وهبت لي مهرك بعثتك الى
 أبيك فقالت المرأة ان فعل ثم قدمه الى الشهود فوهبت بعض مهرها وأوصت بصدقة البعض على الفقراء وغير ذلك فغضبها ولم يعنها الى أبيها
 قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى الهبة باطلة لانها بمنزلة المكرهة في الهبة * امرأة قالت لزوجها وهبت مهري ان لم تظلمني فقبل الزوج
 ذلك ثم ظلمها بعد ذلك قال أبو بكر الاسكافي وأبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى الهبة فاسدة لانها تعليق الهبة بالشرط * وهذا بخلاف
 ما لو قالت وهبت منك مهري على أن لا تظلمني فقبل الزوج صحت الهبة بالقبول لانها ذات تعليق الهبة بالقبول فإذا قبلت الهبة فلا يعود
 المهر بعد ذلك وهو نظير ما لو قال لامرأته أنت طالق ان دخلت الدار لا تطلق ما لم تدخل * ولو قال أنت طالق على دخول الدار فقلت قبلت

وقم الطلاق وهو محدد بمقتضى رجة الله تعالى في مسئلة الظلم مهرها عليه على حاله اذا ظلمها لان المراتم ترض بالهبة الا بهذا الشرط فاذا فاتت الشرط فان الرضا ما الطلاق فارضاه ليس بشرط والدليل على هذا ما ذكر في كتاب الحج اذا تركت المرأة مهرها على الزوج على أن يحج بها وقبل الزوج ذلك ولم يحج بها كان المهر عليه على حاله والفتوى على هذا القول قال مولانا رجه الله تعالى ويمكن الفرق بين مسئلة الحج وبين مسئلة الظلم ووجه ذلك أن في مسئلة الحج لما شرطت الحج بها فقد شرطت نفقة الحج عليه فيكون هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لانتم الهبة أما في مسئلة الظلم شرطت عليه ترك الظلم وترك الظلم لا يصلح عوضا قال مولانا رجه الله تعالى ذكر في بعض النسخ اذا شرطت عليه أن لا يظلمها فقبل الزوج ثم ضربها وواجب كذا كرو عندي انما يعود المهر اذا ضربت ما غير حق أما اذا ضربت ما يتأديب مستحق عليه الا يعود المهر لان ما كان حقا لا يكون ظلما امرأة (٣٨٢) وهبت مهرها من زوجها ليقطعها في كل حول أو باهرتين وقبل الزوج ذلك قضى حولان

كفل لفلان بنفس فلان على أنه ان لم يوف به غدا فعليه ما عليه وهو ألف درهم فالشهادة جائزة فان شهد له شاهدان بالايضا في ذلك اليوم فهو بري عن الكفالة وان اختلفا في المال فشهد أحدهما بألف درهم وشهد الآخر بخمسمائة وانفق على الكفالة بنفسه فالقاضي يقضى بالكفالة بنفسه لانهم لم يخلفا فيها وفي الكفالة بالمال اختلفوا واختلاف الشاهدين في المال على هذا الوجه يمنع قبول الشهادة عند أي حنيفة رجه الله تعالى سواء ادعى الطالب أقل المائين أو أكثرهما فان اختلف الشاهدان بالمال فشهد أحدهما بدينارهم وشهد الآخر بدينارين لم تجز شهادتهما في شيء من ذلك ادعى الطالب أحد الصنفين أو جميعا وان اتفقا في المال أنه ألف درهم الا أنهم اختلفا فقال أحدهما قرض وقال الآخر من مبيع وادعى المدعي أنه من مبيع فانه لا يقضى له بشيء الا أن يوفق ويقول كان لي عليه من ثمن بيع الآتة أقر بين يدي شاهد آخر أنه من قرض هذا اذا ادعى المدعي أحدا الصنفين وان ادعى الصنفين جميعا فباعت شهادتهما وقضى له بألف درهم ولو كان الشاهدان كفيين بالمال عن صاحب الأقل لم تجز شهادتهما كذا في الخيط هشام قال سألت محمدا رجه الله تعالى عن رجل ادعى على رجل أنه كفل بنفسه فلان فأنكره فأقام المدعي بيعة على الكفيل أنه كفل بنفسه وألزمه الكفالة ثمن الكفيل أهام بيعة انه كفل بنفسه بأمره قال لا أقبل بيئته كذا في الظهيرية قال محمدا رجه الله تعالى في الجامع رجل ضمن عن رجل بما قضى له عليه ثم غاب المكفول به فأقام الطالب بيعة على الكفيل ان له على الغائب ألف درهم فانه لا يقضى له بذلك لاعلى الكفيل ولا على الاصيل لانه ادعى كفالة غير لازمة لان لزومها معلق بالقضاء على الاصيل ولم يثبت ذلك بعد حتى لو قال الطالب اني قدمت المطالبات الي فلان القاضي وأقت عليه البيعة بألف درهم بعد الكفالة وقضى له عليه بذلك وأنكر الكفيل فأقام الطالب البيعة عليه بذلك قضى القاضي عليه بالألف كذا في الذخيرة ولو برهن رجل على رجل أن له على فلان الغائب ألف درهم وأن هذا كفل لي عنه بأمره يقضى القاضي بالمال على الكفيل والمكفول عنه وثبت أمره فراجع الكفيل بما ادعى على الآخر وان ادعى الكفالة بغير أمره قضى القاضي بالمال على الكفيل دون الاصيل ولو قال كفلت لي عن فلان بكل مالي عليه وانه كان عليه ألف درهم وبرهن على المال والكفالة قضى عليه وعلى الغائب ادعى الامر أم لا الا انه اذا كان بأمر يرجع والا كذا في الكافي اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على الكفالة وقال لا اعرف الكفيل والمكفول عنه ولكن أشهدنا فلان وفلان على شهادتهما ان فلان بن فلان الفلاني كفل لهذا الرجل بنفس فلان بن فلان الفلاني قبلت شهادتهما فبعد ذلك ان أقر المدعي عليه الكفالة أنه فلان بن فلان يؤاخذ به وان أنكر يحتاج المدعي الى شهود يشهدون أن المدعي عليه

ولم يقطع قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رجه الله تعالى ان كان ذلك شرطا في الهبة فمهرها عليه على حاله لان هذا بمنزلة الهبة بشرط العوض فاذا لم يحصل العوض لا تصح الهبة وان لم يكن ذلك شرطا في الهبة سقط مهرها ولا يعود بذلك وكذا لو وهبت مهرها على أن يحسن اليها ولم يحسن كانت الهبة باطله وتكون بمنزلة الهبة بشرط العوض * رجل قال لامرأته أبرئيني من مهرك حتى أهبلت كذا وكذا فإبرأته ثم أبى الزوج أن يهب منها ما قال كان المهر عليه كما كان امرأة وهبت مهرها من زوجها على أن يسكنها ولا يطلقها فقبل الزوج ذلك ثم طلقها قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رجه الله تعالى ان لم يكن وقت للاسك وقتا لا يعود مهرها على الزوج وان

وقت وقتا فطلقها قبل ذلك الوقت كان المهر عليه على حاله فقيل له اذا لم يوقت لذلك وقتا كان قصدها أن يسكنها ما عاش قال نعم فلان الا ان العبرة الاطلاق في اللفظ فانه ذكر في كتاب الوصايا رجل أوصى لام ولده ثلث ماله ان لم تتزوج فقيل ذلك ثم تزوجت بعد انقضاء عدتها يزمان فانها تستحق الثلث بحكم الوصية امرأة وهبت مهرها من زوجها على أن لا يطلقها فقبل الزوج قال خلف رجه الله تعالى صحت الهبة طلقها ولم يطلق لان ترك الطلاق لا يكون عوضا بقيت هذه هبة بشرط فاسد والهبة لا تطل بالشروط الفاسدة وذكر في النوازل اذا قالت المرأة لزوجها تزوجت مهرى عليك على أن تجعل امرى بيدي ففعل الزوج ذلك قال مهرها عليه ما لم تطلق نفسها ولو قالت المرأة كايين ترا بختي من جنك أضمن بازداران لم يطلق لا يبرأ من المهر لانها جعلت المهر عوضا عن الطلاق فما يطلق لا يبرأ المرأة اذا أرادت ان يتزوجها الذي طلقها فقال لها المطلق لا تزوجك حتى تميني مالك على تو هبت مهرها الذي عليه على أن يتزوجها ثم أبى أن يتزوجها قال مهرها عليه

على حاله تزوجها أو لم تزوجها لانها جعلت المال على نفسها عوضا عن النكاح في النكاح والعرض لا يكون على المرأة امرأه تقول لزوجها
 انك تعيب عني كثيرا فان مكنت معي ولا تغيب فقد وهبت منك الخائط الذي لي في مكان كذا فكنت معها زمانا ثم طلقها قالوا هذه المسئلة
 على خمسة أوجه * ان كان كلامها عداة منها لاهية الحال لا يكون الخائط للزوج لان الوعد لا يملك * وان كانت وهبت منه وسلت المهر
 والزوج وعدها ان يمكث معها يكون الخائط للزوج لانها وهبت الحال ولم تعلقها بشرط وانما شرطت عليه شرطا فاسدا والهبة لا تبطل
 بالشرط الفاسد * والوجه الثالث ان تقول المرأة وهبت منك الخائط ان مكنت معي فقبيل الزوج ذلك كانت باطلة لانها علق الهبة
 بالشرط والهبة لا تختمل التعليق بالشرط * والوجه الرابع ان تقول المرأة وهبت منك على ان تمكث معي قال ابو القاسم الصفار رحمه
 الله تعالى في هذا الوجه يكون الخائط للزوج * وعلى ما قال محمد بن مقاتل ونصير رحمهما (٢٨٣) الله تعالى فيما تقدم لا يكون

للزوج والاعتماد على ما قال
 لانها فرضت الا بهما
 الشرط * والوجه الخامس
 ان تصالح المرأة زوجها على
 ان يمكث معها على ان يكون
 الخائط هبة للزوج وفي هذا
 الوجه لا يكون الخائط للزوج
 ايضا فالصحيح باطل * رجل
 وهب لرجل أرضا وسلمها اليه
 وشرط ان يتفق الموهوب له
 على الواهب من الخارج
 كانت الهبة فاسدة بخلاف
 ما اذا كانت الهبة كرها وشرط
 ان يتفق الموهوب له على
 الواهب من غير الهبة فان غمة
 تصح الهبة ويطلق الشرط
 وقد ذكرنا * رجل قال
 لمسدونه ان لم تقض مالي
 عليك حتى توت فانت في
 حل فهو باطل لانه تعليق
 والبرآت لا تختمل التعليق
 * ولو قال رب الدين اذمت
 فانت في حل فهو جائز لان
 هذه وصية * ولو قالت لزوجها
 المرض ان مت من مرضك
 هذا فانت في حل من مهرى

فلان بن فلان الفلاني كذا في المحيط *

(الباب الرابع في كفالة الرجلين) *

رجلان عليهما ألف درهم لرجل ثمن متاع أو قرض وكفل كل واحد منهما عن صاحبه فأتى أحدهما
 فهو عنه ولا يرجع على شريكه حتى يزيد ما يؤديه على النصف فان زاد المؤدى على النصف يرجع بالزيادة كذا
 في الكافي * ولو قال هذا مما كنت عن صاحبي لم يقبل قوله ما لم يجاوز المؤدى حصته كذا في المحيط * اذا
 كان على رجل ألف فتكفل بوجله عنه بالالف كاه ثم جاء آخر فتكفل عنه بجميع الالف ايضا ثم تكفل كل
 واحد من الكفيلين عن الآخر بجميع الالف فما أذاه أحدهما وقع شأنا عنهم ما يرجع على شريكه بنصفه
 كذا في شرح النافع * ثم يرجعان على الاصيل وان شاء رجع بالجميع على المكفول عنه فاذا أبرأ رب المال
 أحدهما أخذ الآخر بالجميع كذا في الهداية * واذا وجب على رجلين ألف درهم بالشراء فكفل أحدهما
 عن صاحبه ولم يكفل الآخر عنه فأتى الكفيل شيئا وقال هذا مما كتبت به عن صاحبي قبل قوله * رجلا
 اشترى من رجل عبدا بألف درهم على أن كل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ان البائع آخر ما على أحد
 المشترين خاصة ثم ان هذا الذي آخر عنه أدى نصف المال وقال هذا مما كتبت به عن صاحبي قبل قوله *
 رجل له على رجل ألف درهم من قرض أقرضه أو من مبيع باعه وكفل له رجل بنصف المال وكفل
 رجل آخر بالنصف الآخر كفالتي متفرقتين أو كفالة واحدة فأتى الاصيل خسمائة ولم يقبل شيئا كان
 المؤدى عنهما ولو قال هذا مما كفل فلان فهو على ما قال وكذلك اذا كان الالف متفرقا على الاصيل بان
 كان من قرضين أو ميعين أو كاتمالين وجبا بسببين مختلفين بان كان أحدهما من قرض والآخر من مبيع
 مبيع وكفل أحد الكفيلين بأحد المالين وكفل الكفيل الآخر بالمال الآخر فأتى الاصيل خسمائة
 وقال هي من التي كفل بها فلان وفلان فهو على ما قال واذا كان بأحدى الخسمائتين كفيل فأتى الاصيل
 خسمائة وقال أديتها عن الكفالة قبل قوله كذا في المحيط * واذا وجبت عليه الالف من مبيع ثم ان صاحب
 المال جعل نصف المال الى سنة أو وجب نصف الالف من ابتداء حالا ووجب النصف الآخر من ابتداء
 مؤجلا الى سنة وكفل بكل نصف كفيل على حدة ثم ان الاصيل أدى خسمائة ولم يقبل شيئا فهو عن الكفيل
 الذي كفل عن الحال كذا في الذخيرة * واذا قال هي عن الكفيل الذي كفل بالمؤجل قبل قوله كذا في
 المحيط * اذا كفل رجلا عن رجل بالف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على أن المال على
 أحدهما الى سنة وعلى الآخر الى سنتين فهو جائز فان حل على صاحب السنة فاذا رجع به على الاصيل ولا

أوقالت فمهرى عليك صدقة فهو باطل لان هذه مخاطرة وتعليق * ولو قال الطالب لمسدونه اذمت فأنابرى من الدين الذي لي عليك جاز
 ويكون وصية من الطالب للطاوب * ولو قال ان مت فأنابرى من ذلك الدين لا يبرأ وهو مخاطرة كقوله ان دخلت الدار فانت بري مما لي عليك
 لا يبرأ * ولو قالت المريضة لزوجه ان مت من مرضي هذا فمهرى عليك صدقة أو قالت فانت في حل من مهرى فانت من ذلك المرض
 كان مهرها على زوجها لان هذه مخاطرة فلا يصح فصل في الصدقة * رجل محتاج أراد ان يتصدق بالدرهم التي معه على
 الفقراء قالوا ان كان لو صدق على الفقراء يصير على الشدة فاصدقه افضل لا يترتب فيه وهو قوله تعالى و يؤثر على أنفسهم ولو كان هم
 خصاصة * وان كان لا يصير على الشدة فالانفاق على نفسه افضل لارود ان رجلا جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال عندي دينار
 يا رسول الله فخذ اضع به قال له عليه السلام انفق على نفسك فقال الرجل هندي آخر فقال عليه السلام انفق على عيالك فقال هندي آخر

فقال تصدق به * رجل في يده دراهم فقال لله على أن تصدق بهذه الدراهم فتصدق بغيرها قال نصبر رجه الله تعالى جزوان لم يتصدق حتى هلكت تلك الدراهم في يده فلا شيء عليه * رجل أخرج كسرة إلى مسكين فلم يجده قال الحسن البصري رجه الله تعالى بضعها حتى يجيء آخر فان أكلها أطم منها * وعن إبراهيم النخعي رجه الله تعالى مثل هذا * وقال عامر الشعبي رجه الله تعالى هو بالخيار ان شاء قضاه وان شاء لم يقضها وما أخرجها للصدقة لا يكون صدقة الا بالدفع الى الفقير * وقال مجاهد رجه الله تعالى هو بالخيار متى أخرج صدقة ان شاء أمضى وان شاء لم يمض * وعن عطاء مثل هذا * وبه أخذ الفقيه أبو الليث رجه الله تعالى وسئل عن المكدين الذين يسألون الناس الخفاقوا يأتون اسرافاً قالوا ما يظهر أن ما يتصدق عليه ينفقها في العيبة أو هو غنى لا بأس بالتصدق عليه وهو ما جوز في نبيته انه يسدخته * وروى أن رسول الله (ص) صلى الله عليه وسلم سئل قد كثرت السؤالات فلن نعطي قال عليه السلام من رفق قلبك عليه

يرجع به على الكفيل الا سركذا في المحيط * المتفاوضان اذا افترا فلا أصحاب الدين أن ياخذوا أيهما شأوا بجميع الدين ولا يرجع أحدهما على صاحبه حتى يؤدي أكثر من النصف فيرجع بالزيادة * المكاتبان كتابا واحدة اذا كفل كل واحد منهما عن صاحبه القياس أن لا يصح وفي الاستحسان يصح ثم لو أدى أحدهما شيئا يرجع على صاحبه بنصفه وان لم يؤدي شيئا حتى أعتق المولى أحدهما جازا لعق وبرى عن النصف والمولى أن ياخذ بصفة الذي لم يعتق أيهما شاء فان أخذ الذي أعتق يرجع على صاحبه وان أخذ الاخر لم يرجع على المعتق بنى كذا في شرح الجامع الصغير للصدر الشهيدي حسام الدين * كفيل ثلاثة عن رجل بالف درهم فادى أحدهم برثوا جميعا ولم يرجع أحدهم على صاحبه بشئ ولو كان كل واحد كفيلا عن صاحبه فاذا هاء أحدهم يرجع المؤدى عليهم ما بالثلثين ولصاحب المال أن يطالب كل واحد منهم بالف هذا اذا ظفر بالكفيلين فان ظفر بأحدهما يرجع عليه بالنصف ثم يرجع على الثالث بالثلث فان ظفر بالثالث يرجع كل واحد بالسدس ثم يرجعوا جميعا على الاصيل بالالف فان ظفر بالاصيل قبل أن يظفر بصاحبه يرجع عليه بجميع الالف قال أبو يوسف رجه الله تعالى اذا أقر رجلان لرجل بالف درهم على أن ياخذ بهما المال أيهما شاء فهما بمنزلة كفالة كل واحد منهما عن صاحبه باسره كذا في محيط السرخسي *

* وعن محمد بن مقاتل رجه الله تعالى مثل ذلك * رجل قال لا سرك كل منفعة تصل الى من مالك فعلى أن أتصدق به قال محمد بن مقاتل رجه الله تعالى ان وهب له شيئا وجب عليه أن يتصدق به وان أذن له أن يأكل من طعامه لا يجعله أن يتصدق به وانما يجعله أن يأكل من طعامه * رجل تصدق على امرأة معسرة لها زوج موسر قال محمد بن سلمة رجه الله تعالى ان كان الزوج يوسع عليهم في النفقة فهي موسرة بغناء الزوج * رجل قال مالي في المسكين صدقة ان فعلت كذا وله على الناس دين قال نصبر رجه الله تعالى قال أبو حنيفة رجه الله تعالى لا يدخل فيه الا الصامت وأموال التجارة * رجل تصدق عن الميت ودعاه قالوا يجوز ذلك ويصل الى الميت لما جاء في الاخبار أن الحى اذا تصدق عن

الباب الخامس في كفالة العبد والذى

لا تجوز كفالة المبد بالنفس والمال بغير إذن المولى الا أن يعتق فيؤخذ به كذا في محيط السرخسي * والذن بالتجارة لا يكون اذا بالكفالة كذا في الأخرى * اذا أذن المولى في الكفالة فكفل عن المولى أو عن أجنبي بمال صحته الكفالة سواء كان العبد تاجرا أو كان محجورا عليه اذا لم يكن عليه دين وكذلك الامة والمدبرة وأم الولد كذا في المحيط * وتباع رقبته بالكفالة بالدين الا أن يفديه المولى كذا في البدائع * وان كان على العبد دين وقد كفل عن المولى أو عن أجنبي بمال باذن المولى لا يلزمه شئ مادام وقيفا فاذا أعتق لزمه ذلك كذا في المحيط * أما كفالة المولى عن العبد فصحيح سواء كانت الكفالة بالنفس أو بالمال وسواء كان على العبد دين أم لم يكن كذا في النهاية * ولا تجوز كفالة المكاتب عن الأجنبي سواء أذن له المولى أو لم ياذن لكنهما تعتقد حتى يطالب بعد العتاق ولو كفل المكاتب عن المولى جاز كذا في البدائع * من ضمن عن عبدا ما لا يؤخذ به بعد عتقه فان أقر باسمه لمان وكذبه سيده أو أقرضه سيده أو باعه وهو محجور ولم يسم حالا أو غير حال يؤخذ به الكفيل حالا كذا في الكافي * وكذا اذا أودعه شيئا فاستهلكه أو وطئ امرأة بشبهة بغير إذن المولى فانه لا يؤخذ به في الحال واذا ضمنه انسان ولم يبين أنه حال ولا غيره كان على الكفيل

الميت بعث الله تعالى تلك الصدقة اليه على طبق من الثور * اذا فعل الصغير شيئا من الحسنات ان يكون ثواب حالا ذلك اختلقتوا فيه قال أبو بكر الاسكاف رجه الله تعالى حسنة تكون له دون أبيه لقوله تعالى وأن ليس للانسان الامسعي وانما يكون لوالده من ذلك اجر التلميم والارشاد اذا فعل ذلك * وقال بعضهم حسنة تكون لابويه لما روى عن أنس بن مالك رضى الله عنه أنه قال من جعله ما ينتفع به المرء بعد موته أن يترك واداعله القرآن والعلم فيكون لوالده اجر ذلك من غير أن ينقص من اجر الوالد شئ واختلقتوا في التصديق على سائل المسجد قالوا لا ينبغي أن يتصدق على السائل في المسجد الجامع لان ذلك اعانة على أذى الناس * وعن خلف بن أيوب رجه الله تعالى قال لو كنت قاضيا لم أقبل شهادة من تصدق على سائل المسجد * وعن أبي بكر بن اسمعيل قال هذا فلس واحد يحتاج الى سبعين فلسا لتكون تلك السبعون كفارة لذلك الفلس الواحد ولكن يتصدق قبل أن يدخل المسجد أو بعد ما يخرج منه * وعن أبي مطيع

البلخي رحمه الله تعالى لا يعجل للرجل أن يعطى سؤال المسكين لنفسه من الوعيد المروي عن الحسن البصري رحمه الله تعالى فان كان السائل لا يخطي رقاب الناس ولا يمر بين يدي المصلين ويسأل لامر لا بد منه ولا يسأل الحافا لابس له بالسؤال والتصدق عليه * روى أن السؤال كانوا يسألون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في المسجد حتى روى أن عليا رضي الله عنه تصدق بختامه وهو في الركوع فقدمه الله تعالى بقوله ويؤتون الزكاة وهم راكعون وان كان السائل يخطي رقاب الناس ويمر بين يدي المصلي ولا يسأل فالتصدق على مثله مكروه * وعن ابن المبارك رحمه الله تعالى أنه قال يعجبني أن السائل اذا سأل لوجه الله تعالى لا يعطى له شيء لان الدنيا خسيس فاذا سأل لوجه الله تعالى فقد عظم ما حقر ما لله تعالى فلا يعطى له زجرا * والوالد اذا احتاج الى مال ولده الصغير فان كان في المصر كان للوالد الاحتياج أن يأكل مال ولده بغير القيمة وان كان في المفازة واحتاج الاب الى مال ولده فان كان (٢٨٥) الاب له مال في بلده ولم يكن معه مال كان له أن يأكل مال الولد

بالقيمة وان كان فقيرا يأكل بغير عوض * وللأب الفقير أن يبيع مال ولده لأجل نفقته * رجل ولده في الصحراء أوفى المفازة ومعه ماء ما يكفي لأحدهما من كان أولى منهما بهذا الماء كان الابن أولى به لان الاب لو كان أحق بهذا الماء كان على الابن أن يسقى أباه ومتى سقى أباه يموت هو من العطش فيصير قاتلا لنفسه وان شرب هو لم يكن هو ميعنا للاب في قتل نفسه هذا بمنزلة رجلين أحدهما قتل نفسه والاخر قتل غيره كان قاتل النفس أعظم وزرا وانما اذا أراد الاب أن يأمر ولده بشيء ويحاف أنه لو أمره لا يفعل قالوا ينبغي للوالد أن يقول للولد على سبيل المشورة خوب ايدان بسرا كرفلان كار كفي لانه لو أمره بذلك ربما يصبر عما فإبطله عقوبة العقوق ولا بأس للاب أن يغضب على ولده

أخا كذا في الجمر الراتق * ثم اذا أدى عنه يرجع به بعد العتق ان كان باهرا كذا في التيسين * قال محمد رحمه الله تعالى في الطامع الصغير ادعى على عبد رجل ديناً وكفل رجل بنفس العبد ثم مات العبد برئ الكفيل كذا في الذخيرة * وان ادعى على ذي اليد قيمة العبد فكفل بنفس العبد رجل ثم مات العبد فقام المدعي البيعة أنه كان له ضمن الكفيل قيمته ولو ثبت ملك المدعي باقرار ذي اليد وبسكوله عن الحلف وقدمت العبد في يدي المدعي بقيمة العبد على المدعي عليه ولا يلزم على الكفيل شيء مما يلزم على الاصيل الا اذا أقر الكفيل بما أقر به الاصيل وذكر الامام الترمذي ولا يصدق ذوالمدق موت العبد ويحبس هو والكفيل فان طال الحبس ضمن القيمة كذا في النهاية * يجب أن يعلم بان أهل النعمة وأهل الاسلام في حكم الكفالة على السواء الا في النحر والخيزر فان كان للذي نحر على ذي من قرض أو غضب فكفل به ذي جاز فان أسلم أحدهم (فهذا على وجوه) اما ان أسلم الطالب ففي هذا الوجه برئ الكفيل عن النحر وعن قيمته عندهم جميعا واما ان أسلم المطلوب ففي هذا الوجه ببراءة عن النحر وعن قيمته وبراءة الكفيل براءته وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى زفر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن على المطلوب قيمة النحر والكفيل على كفالته وهو قول محمد رحمه الله تعالى واما ان أسلم الكفيل خاصة ففي هذا الوجه يسقط النحر أصلا عن الكفيل لا يبدل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى الطالب بالخيار ان شاء رجع على الكفيل بقيمة النحر وان شاء رجع على الاصيل بعين النحر وان أسلموا جميعا سقط النحر لا يبدل وكذلك ان أسلم الطالب والكفيل وأسلم الطالب والاصيل سقط النحر لا يبدل وان أسلم الكفيل والاصيل سقط النحر لا يبدل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى الطالب أن يطالب أيهما شاء واذا كان النحر ممن عن مبيع وأسلم الطالب والمطلوب فقد برئ الكفيل عن النحر وقيمتها بالاجماع وان أسلم الكفيل فالطالب يطالب المطلوب بعين النحر وبراءة الكفيل عن النحر وقيمتها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يتحول النحر الى القيمة في حقه وكان للمطالب أن يطالبه بقيمة النحر وان كان النحر واجبا بسبب السلم ثم أسلم الطالب والمطلوب بطل السلم واذا انقضى السلم برئ الاصيل وبراءة الاصيل بوجوب براءة الكفيل وان أسلم الكفيل برئ الكفيل بالاجماع وبقي النحر للطالب قبل المطلوب على حاله كذا في المحيط * والاصل أن اسلام الطالب يبطل النحر أصلا لان امتناع التسليم جازم من قبله لاسلامه واسلام المطلوب كذلك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لتعذر التسليم وعند محمد رحمه الله تعالى لا يبطل بل يحوله الى القيمة لان الامتناع

اذا فعل ما يكره لان الانسان يجب ان يحول على ذلك طبعاً * قال عليه الصلاة والسلام انما أنا بشر مثلكم ارضى بما يرضى به البشر وأغضب بما يغضب به البشر والله أعلم * كتاب الوقف * الوقف جائز عند علي ثانياً أي حنيفة وأبي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن زياد رحمه الله تعالى * وذكر في الاصل كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجيز الوقف وبظاهر هذا اللفظ أخذ بعض الناس فقال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز الوقف وليس كأن ينزل هو جائز عند الكل الا أن عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا صح الوقف ينزل عن ملك الواقف لا الى مالك * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينزل بمجرد قول الواقف ولا يجوز بيعه ولو مات لا يورث عنه وعند محمد رحمه الله تعالى لا ينزل ملك الواقف الا بالتسليم الى المتولى أو الى الموقوف عليه * وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز الوقف جواز الاعارة تصرف المنفعة الى جهة الوقف ويبقى العين على ملك الواقف له أن يرجع عنه ويجوز بيعه وان مات يورث عنه * ولا يلزم الا

بطريقين * أحدهما قضاء القاضى بلزومه لانه محتمد فيه بسلامة الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يريد أن يرجع عنه فينازعه بعله عدم اللزوم ويختصمان الى القاضى فيقضى بلزومه وان حكما جرحا لافكم بلزوم الواقف بينهم ما اختلفوا فيه والصحيح أن يحكم الحاكم لا يرتفع الخلاف والقاضى أن يطله * والوجه الثانى للزوم الواقف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يخرج من مخرج الوصية فيقول أو وصيت بغلة دارى هذه أو بغلة أرضى هذه أو يقول جعلت هذه الدار وقفا فتصدقوا بغلته على المساكين * وكذا الوصى بأن يوقف بمجوز من الثلث في قولهم * وعندهما الواقف لازم بغير هذه التكاليف والناس لم يأخذوا بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذا الاثار المشهورة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والصحابة رضيهم الله تعالى وتعامل الناس بالتخاذل والباطات والخنانات أولها وقف الخليل صلوات الله وسلامه عليه

فصل في ألفاظ الواقف * أحدها أن (٣٨٦) يقول أرضى هذه صدقة ولم يرد على هذا قالوا جميعا ينبغي لهذا الواقف أن يتصدق

بأصلها على الفقراء ولوباها وتصدق بينهما جازا أيضا كما لو باع مال الزكاة وأدى الزكاة من الثمن ولا يجبره القاضى على الصدقة لان هذا بمنزلة النذر بالصدقة عند الكل ولو قال أرضى وبين حدودها موقوفة ولم يرد على هذا لا يجوز عند عامة مجتري الواقف وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز لو يكون وقفا على المساكين * ولو قال دارى هذه موقوفة * فة أو صدقة موقوفة ولم يرد على ذلك جاز في قول أبي يوسف ومحمد وهلال المرادى رضيهم الله تعالى وبكـون وقفا على الفقراء * وقال يوسف بن خالد التيمي رحمه الله تعالى لا يجوز ما لم يقر وآخرها المساكين أبدا والصحيح قول أصحابنا رضيهم الله تعالى لان محل الصدقة في الأصل الفقراء فلا يحتاج الى ذكر الفقراء ولا انقطاع للفقراء فلا يحتاج الى ذكر الأبداء أيضا * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدت جاز عند عامة العلماء رضيهم الله تعالى إلا أن عند محمد رحمه الله تعالى يحتاج الى التسليم الكفيل وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون نذرا بالصدقة بغلة الأرض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدت في حياتي وبعد وفاتي جاز عندهم إلا أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفا بما نذروه أن يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثالث ويكون سبيله سبيل من أوصى بخدمة عبده لانه فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة تكون على ملك المالك حتى لو مات الموصى له بالخدمة يبرأ بعبد ميراثا لورثة المالك إلا أن في هذا الواقف لا يتوهم انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء اقتداء بهذه الوصية * ولو قال أرضى هذه وقف ولم يرد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى كان أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى يقول هو على الاختلاف الذى ذكرنا في قوله موقوفة * ولو قال أرضى هذه محرمة صدقة

ما جاء من قبل صاحب الحق بل جاء من قبل من عليه الحق باسلامه والكفيل مطلوب في حق الطالب طالب في حق المطلوب * نصراني خالع نصرانية على خمر على أن كل واحدة كفيلة فاسلم أو أسلموا معا برتاعن الكفالة ويتحول ما عليهما الى القيمة وان أسلمت احدهما يتحول ما عليها قيمته ونفى ما على الاخرى خيرا فان أدت المسلمة القيمة لا ترجع على صاحبها بشئ وان أدت الكافرة جميع الخمر ترجع على المسلمة بقيمة ما أدت عنهما من الخمر فان أسلمت معا ولم يسم الزوج يتحول ما على كل واحدة قيمة للاكفالة والاصالة جميعا وأيهما أدت كل القيمة لا ترجع على صاحبها بشئ ولو تعاقبتا يتحول ما عليها قيمته وان أدت المسلمة الثانية ترجع على صاحبها بما أدت عنها وان أدت المسلمة الاولى فلا ترجع على صاحبها ولو أسلمت احدهما ثم الزوج ثم الاخرى يتحول كل ما على الاولى قيمة ولا ترجع على صاحبها بشئ ويتحول قيمة ما على الاخرى اصالة وبطل حق الزوج فيما عليها كقالة * نصراني صالح نصرانية عن دم له عليهما على خمر وكفلت كل عن الاخرى فهي كالتطاع فيما امره بالتفاوت كذا في الكافي * ولو أن ذميا ادعى على ذمى خيرا أو خنزيرا وكفل بنفسه المتدعى عليه مسلم وجعله وكيفا في خصوصته ضامنا للقاضى له عليه جازت الكفالة بالنفس وجازت الوكالة أيضا ولو كان يكرهه فان أقيمت عليه البيعة وقضى بالخمر والخنزير هل يلزم الكفيل ذلك فهو على وجهين ان كفل به قبل هلاك الخمر والخنزير ففي هذا الوجه لا يلزم الكفيل شئ وان كفل بعد هلاك الخمر والخنزير ففي الخمر لا يلزمه شئ وفي الخنزير ان قضى القاضى على الاصيل بقيمته دراهم أو دنانير لزم الكفيل ذلك وان لم يقض القاضى عليه بالقيمة ففي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يلزم الكفيل شئ لان الحق لا ينتقل عن العين الا بقضاء القاضى فيصير كفيل الخنزير وعلى قولهما الحق ينتقل عن العين الى القيمة بنفس الاستئلال فيصير كفيل بالقيمة وذلك جائز كذا في المحيط * وكقالة المرتد كسائر تصرفاته موقوفة والمرتد كقاتلها جائزة بالاتفاق كسائر تصرفاتها فان غلقت بدار الحرب وسببت فان كانت الكفالة بالنفس تبطل وان كانت بالمال ولها مال تنتقل الى المال * كفل ربي بمال أو بنفس ثم لحق بدار الحرب ثم خرج مستأنا لزمه * كفل مسلم المرتد بنفس أو مال ثم لحق المرتد بدار الحرب فوزنته على حقه في الكفالة وان رجع واسترته بقضاءه الكفيل يبرأ وان لم يكن فلان يأخذ الكفيل كذا في محيط السرخسى *

(مسائل شتى)

الكفالة بالدرل جائزة وهي التزام تسليم الثمن عند استحقاق المبيع ولو كفل بالدرل فاستحق المبيع لم يؤخذ * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدت جاز عند عامة العلماء رضيهم الله تعالى إلا أن عند محمد رحمه الله تعالى يحتاج الى التسليم الكفيل وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون نذرا بالصدقة بغلة الأرض ويبقى ملك الواقف على حاله لو مات يكون ميراثا عنه * ولو قال صدقة موقوفة مؤبدت في حياتي وبعد وفاتي جاز عندهم إلا أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما دام حيا كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفا بما نذروه أن يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثالث ويكون سبيله سبيل من أوصى بخدمة عبده لانه فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة تكون على ملك المالك حتى لو مات الموصى له بالخدمة يبرأ بعبد ميراثا لورثة المالك إلا أن في هذا الواقف لا يتوهم انقطاع الموصى لهم وهم الفقراء اقتداء بهذه الوصية * ولو قال أرضى هذه وقف ولم يرد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى كان أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى يقول هو على الاختلاف الذى ذكرنا في قوله موقوفة * ولو قال أرضى هذه محرمة صدقة

جاز ويكون هذا بمنزلة قوله موقوفة صدقة لان المحرمة بمنزلة قوله موقوفة في لغة أهل المدينة * ولو قال حبست أرضي هذه أو أرضي هذه
 حبيس لا يكون وقفاً في قولهم ولو قال حرمت أرضي هذه أو هي محرمة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى هذا على قول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى كقول موقوفة * ولو قال حبيس موقوف أو حبيس وقف فهو باطل * ولو قال حبيس صدقة قال الفقيه هذا رحمه الله تعالى
 ينبغي أن يكون بمنزلة قوله صدقة موقوفة * ولو قال هي موقوفة لله تعالى أبداً جاز وإن لم يذكر الصدقة ويكون وقفاً على المسكين * وكذا
 لو قال صدقة موقوفة على المسكين ولم يقل أبداً * وكذا لو قال موقوفة لوجه الله تعالى أو موقوفة لطلب ثواب الله تعالى * ولو أوصى بأن
 يوقف ثلث أرضه بمدفاته لله تعالى أبداً يكون وصية بالوقف على الفقراء * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة على فلان صح وبصير تقديره
 صدقة موقوفة على الفقراء لان محل الصدقة الفقراء الآن غلظتها تكون لفلان مادام (٣٨٧) حياً * وكذا لو قال صدقة موقوفة على

فلان أبداً أو قال على وادي
 أبداً كان الجواب كذلك
 لأنه يصح من غير ذكر الأبد
 فصح ذكر الأبد أولى *
 وعلى قول يوسف بن خالد
 لا يصح وإن ذكر أبداً لان
 ذكر لفظ أبداً مضاف إلى
 الصدقة على فلان وفلان
 لا يتأيد قبله وهذا اللفظ
 * وكذا لو قال أرضي هذه
 موقوفة على وجه البر أو على
 وجه الخير أو على وجه الخير
 والبر يكون وقفاً صحیحاً على
 الفقراء لان البر عبارة عن
 الصدقة * ولو قال أرضي
 هذه موقوفة على الجهاد أو
 في الجهاد أو في الغز أو في
 أركان الموقوف أو في حفر
 القبور أو غير ذلك من سبيل
 البر بما يتأيد فإنه يصح ويكون
 وقفاً على ذلك السبيل قال
 الفقيه أبو جعفر رحمه الله
 تعالى متى ذكر موضع
 الحاجة على وجه يتأيد
 فذلك يكفي عن ذكر الصدقة
 وكذا لو قال موقوفة على

الكفيل حتى يقضى به على البائع كذا في محيط السرخسي * ويجوز الكفالة بنفس البائع في الدرك كذا
 في التتارخانية ناقلاً عن العنابية * وضمن العهد باطل على ظاهر الرواية كذا في نهاية البيان شرح
 الهداية * وصورتها أن يشتري عبداً من رجل مثلاً ضمن للشئري رجل بالعهد * وانما لا تجوز لان
 العهد تاسم مشترك قد يقع على الصك القديم ويطلق على العقد وعلى حقوق العقد وعلى الدرك وعلى
 أخبار الشرط فتعذر العمل بما قبل البيان فبطل الضمان للجهالة كذا في التبيين * وضمن انخلاص باطل
 أيضاً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان تفسيره عنده تخلص المبيع عن المستحق وتسليمه إلى المشتري
 لا محالة وهو باطل لانه ضمن على الوفاء به ولو ضمن تخلص المبيع أو رد الثمن صح الضمان لانه
 ضمن بما يمكنه الوفاء وهو تسليم المبيع ان أجاز المستحق ورد الثمن ان لم يجز المستحق كذا في الكافي * اذا باع
 رجل داراً مثلاً وكفل رجل للمشتري عن البائع بالدرك فكفالة تسليم المبيع واقرار منه أنه لاحق له فيها
 حتى لو ادعى أن الدار ملكه أو ادعى الشفعة أو الاجارة لا تسمع دعواه كذا في التبيين * ولو شهد وختم
 ولم يكفل لم يكن تسليمه هو على دعواه كذا في الهداية * قال مشايخنا ما ذكر من الجواب محمول على ما اذا
 كتب شهدة فلان البيع والشراء أو كتب جري البيع بمشهدي أو كتب أقر بالبيع والشراء عندي أما اذا
 كتب في الشهادة ما وجب بحصة البيع ونفاذه بان كان في صك البيع باع فلان كذا وهو على كذا وكتب هو
 شهدة بذلك لا تصح دعواه بعد ذلك كذا في النهاية * واذا أخذ الكفيل بالدرك رهناً فالرهن باطل ولا ضمان
 كذا في المحيط * ومن كفل عن رجل بألف بامر فامر الاصيل أن يتعين عليه حرياً ففعل بالشراء
 للكفيل والربح الذي ربحه البائع عليه معناه الامر ببيع العين مثل أن يستقرض من تاجر عشرة قياتي
 عليه ويبيع منه ثوباً ساوي عشرة بخمسة عشر مثلاً لبيعه المستقرض بعشرون فيعمل خمسة كذا
 في الهداية وهو مكروه كذا في الكافي * رجل كفل عن رجل بامر بألف ففعل الاصيل الكفيل
 فلا يحلوا مان قضاء على وجه الاقتضاء بان دفع المال اليه وقال لي لا آمن أن يأخذ الطالب منك حقه
 فخذها قبل أن يوتى قبضه أو على وجه الرسالة وهو أن يقول الاصيل للكفيل خذ هذا المال وادفعه إلى
 الطالب فليس للاصيل أن يسترد في كذا الوجهين فان تصرف الكفيل فيما قبض على وجه الاقتضاء وبيع
 فيه فالربح له لا يجب عليه التصديق الا ان فيه نوع خبث على مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان أدى
 الاصيل الذين وأما اذا قضاه الكفيل فلا خبث فيه أصلاً في قولهم جميعاً واذا قبضه على وجه الرسالة
 فالربح لا يطيب له في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يطيب فأما
 اذا كانت الكفالة فيما يتعين ككسر حنطة قبضه الكفيل من الاصيل قبل أن يوتى إلى الطالب وتصرف

ابناء السبيل لانهم لا ينقطعون ويكون لفقراء أبناء السبيل دون أغنيائهم بمنزلة خمس الغنمة تصرف إلى فقراء أبناء السبيل دون أغنيائهم
 * وكذا لو قال على الزماني أو على المنقطع صح لانهم يتأبدون ويكون لفقراءهم * ولو قال أرضي موقوفة على فقراء قرابتي لا يصح * وكذا
 لو قال على وادي لانهم ينقطعون فلا يتأبدون ولا يصح الا أن يجعل آخره لفقراء * ولو قال على فقراء بني فلان أو على بني
 بني فلان فان كانوا يصحون وكان ذلك في الصحة لا يصح لانه لا يتأبد * وان كانوا لا يصحون صح وبصير بمنزلة الوقف على الشاهي مطلقاً وعلى
 الفقراء مطلقاً * فرق أبو يوسف رحمه الله تعالى بين قوله أرضي موقوفة وبين قوله أرضي موقوفة على وادي فان الاول يصح والثاني لا يصح
 لان مطلق قوله موقوفة يصرف إلى الفقراء عرفاً فاذا ذكر الولد صار مقيداً فلا يبيح العرف * ولو وقف أرضه على مسجدين أو على بيتين ولم
 يجعل آخره لنا كين اختلف المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى ينبغي أن يكون هذا على الاختلاف بين أصحابنا رحمه الله تعالى

وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يصح وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح لان عند محمد رحمه الله تعالى اذا حارب حول المسجد واستغنى
الناس عنه يعود الى ملك الباقي فلا يتأبد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يبقى المسجد بعد خراب ما حوله مسجدا فيكون مؤبدا * قال أبو
بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يصح هذا عند الكل لان الوقف على المسجد يكون وقفا على عمارة المسجد والمسجد يكون مسجدا
بدون البناء فلا يكون عمارة البناء ما يتأبد فلا يصح الوقف وقال أبو بكر بن أبي سعيد البلخي رحمه الله تعالى ينبغي أن يصح هذا عند الكل لان
البناء وان لم يكن مسجدا يصير مع المسجد عند الاتصال فيصير من المسجد حكما لا ترى أن البناء حالة الاتصال يستحق بالشفعة تعالى بقعة
فيكون بناء المسجد بمنزلة جزء من المسجد فكان الوقف على عمارة المسجد بمنزلة جعل الارض مسجدا * ومنزلة زيادة في المسجد * قال الفقيه أبو
جعفر رحمه الله تعالى هذا القول أصح (٢٨٨) وأحب الى ولو قال أرضي هذه صدقة لا تنبع يكون نذرا بالصدقة ولا يكون وقفا لان قوله

فيه فالرجح له في القضاء قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وأحب الى أن يرد الى المكفول عنه وهذا أصح اذ
رد عليه فان كان فقيرا طاب له وان كان غنيا فقيه زوايتان قال الامام فخر الاسلام الاشبه أن يطيب له هذا
اذا قبضه على وجه الاقتضاء واذا قبضه على وجه الرسالة فعلى ما تقدم من الاختلاف فيما لا يتعين عند
أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يطيب له وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يطيب له كذا في العناية *
اذا أراد انسان أن يكتفيل بنفس انسان ولا يصير كفيلا أصلا فالحيلة فيه على ظاهر الرواية أن يقول
الكفيل عند الكفالة كفلت بنفس فلان الى شهر على أن لا يكون كفيلا بعد الشهر فانه لا يكون كفيلا
أصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لانه فيما وراء الشهر فلا يكون كفيلا للعمال في ظاهر الرواية لانه اذا
كفل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر فاذا كفل الى شهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا
أصلا كذا في الفصول العمادية * وفي مجموع النوازل رجل له على رجل ألف درهم وكفل بها كفيل فقيل
المطلوب للطالبان فلانا قد كفل لك عنى بمه الألف فأبرئنى عنها لا يخرج من بين وتبقى لك الخصومة مع
الكفيل فأبرأه من ابراء الكفيل أيضا لان ابراء الاصيل يوجب ابراء الكفيل وهذا ضرب من الحيل فيجب
على الرجل أن يعلم بذلك حتى لا يسلط حقه واذا كفل الرجل عن رجل بماله ورهنه المكفول عنه رهنا
فهو جائز فان هلك الرهن في يد الكفيل صار مستوفيا لماله وجب له على المكفول عنه حكمه لانه الرهن
ويكون الجواب فيه بالجواب فيما استوفاه حقيقة كذا في المحيط * لو كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوف
به الى سنة فعليه المال الذي عليه وهو ألف درهم ثم أعطاه المكفول عنه بماله رهنا الى سنة كان الرهن
باطلا لانه لم يجب المال للكفيل على الاصيل بعد وكذا لو كان الكفيل قال للطالب ان الكفالة ان مات
فلان لم يوفك المال فهو على ثم أعطاه المكفول عنه رهنا لم يجز ولو أبرأه الطالب عن هذه الكفالة لا يجوز
ويجوز ابراءه على الاصيل وكل حق لا يجوز الرهن به لا يجوز ابراءه عنه كذا في فتاوى قاضيان وكل
رجلا بان يعطى فلانا كفيلا بنفس الموكل ضامنا لما ذاب عليه فأعطى فقضى على الموكل عمال للطالب
فللطالب أن يأخذ الكفيل وليس للكفيل أن يأخذ الوكيل لان الوكيل ههنا بمنزلة الرسول لانه لو وجد
منه ايجاب العقد لا يقوله وانما وجد منه مجرد الامر بالكفالة عن المطلوب والا حرم بالعقد لا يؤاخذ
بمقوق العقد كذا في محيط السرخسي * رجل أمر رجلا أن يقضى المأمور به من مال نفسه فامتنع
المأمور عن القضاء لا يجبر لان قول المأمور كان وعدا والوعد غير لازم الا اذا قبل وكفل فحينئذ يجبر على القضاء
كذا في فتاوى قاضيان * وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى برواية ابن ابراهيم اذا قال ضمننت لفلان عن
فلان مافي هذا الكتاب أو قال مافي كتاب القاضي فهو باطل ولو قال ضمننت لفلان عن فلان ماعليه في هذا

صدقة عبارة عن السند
واذا أراد الرجل ان يقف
أرضه على المسجد في عمارة
المسجد وما يحتاج اليه من
الدهن والخضر وغير ذلك
على وجه لا يرد عليه
الابطال يقول وقت أرضي
هذه وبين حدودها
بحق ووقها وهر افها وقتنا
مؤبدا في حياتي وبعد وفاتي
على ان يستعمل ويبدأ من
غلاته اعماقه عمارة الوقف
واجرا القوام عليها واداء مؤتمنا
فما فضل من ذلك يصرف
الى عمارة المسجد ودهنه
وحصيره وما فيه مصلحة
المسجد على ان للقيم ان
يتصرف في ذلك على ما يرى
* واذا استغنى هذا المسجد
بصرف الى فقراء المسكين
فيجوز ذلك لان جنس هذه
القربة مما لا يتقطع وينبغي
ما بقى الاسلام وان أراد زيادة
اختياط يؤكده بحكم
الجاهل حتى يقضى القاضي
ب لزوم الوقف وبطلان رجوعه
لان الوقف وان كان مضافا



الى ما بعد الموت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون لازما لعماله ان يبيعه لان عنده الوقف المضاف الى
ما بعد الموت بمنزلة الوصية بالغلة بعد الموت والوصية لا تلزم خالة الحياة وانما تلزم بعد الموت كالوصية بخدمة العبد تلزم بعد الموت لا قبله فاذا
قضى القاضي بلزومه في الحال وبطلان رجوعه يصير لازما عند الكل * قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى اذا خاف الواقف أن
يسلط وقته بعض القضاة فلا تصر عن ذلك طريقان * أحدهما ما ذكرنا من حكم القاضي بلزومه وذلك ان الواقف بعد الوقف والتسليم
الى المتولى يخافه الى قاض يرى لزوم الوقف ويطلب منه حتى يقضى بلزوم الوقف فاذا قضى نفذ قضاؤه لانه مصدر عن اجتهاد في محل
الاجتهاد وسواء كتب قضاء القاضي بلزوم الوقف في سجل على حدة ونشهد التمس ودعى ذلك أو يكتب ذلك في آخر صدق الوقف * والوجه الثاني
أن يذ كر الواقف بعد الوقف والتسليم فان ابطله قاض أو غيره بوجه من الوجوه فهذه الارض باصلها وجميع ما فيها وصية من فلان الواقف

الكتاب
الكتاب

يباع فيصدق بمنه على الفقراء والمساكين لأن القاضي انما يطل الوقف بعد موت الواقف عند خصومة الوراث أو الغريم ليصل منفعة الوقف اليهم - وبما ذكرنا لواقف وكتب بعدم ذلك فلا يشتغل أحد بإبطاله لعدم الفائدة * والوصية مما يحتمل التعليق بالشرط فإذا أبطله قاض من القضاة يبرأ وصية يعتبر من جميع ما ههنا هكذا ذكر في آخر وقف الاصل * قال شيخنا الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى والذي جرى الرسم به في زماننا أنهم يكتبون اقرار الواقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف فذلك ليس بشيء ولا يحصل به المقصود لأن اقراره لا يصير حجة على القاضي الذي يريد ابطاله ولو لم يكن القاضي قضى بلزوم الوقف فأقراره يكون كذابا محضاً ولا رخصة في الكذب وبه لا يتم المقصود أيضا فرجما يذهب اجتهاد هذا القاضي ان القضاء والامارة من الجهول لا يصح فلا يحصل به المقصود وعن المتأخرين من المشايخ رحمه الله تعالى أنه قال اذا كتب في آخر الصك وقد قضى بحصة هذا الوقف (٢٨٩) ولزومه قاض من قضاة المسلمين ولم

يسم القاضي يجوز وتسلمت هذا القائل بلفظ محمد رحمه الله تعالى في الكتاب اذا خاف الواقف أن يسطر له القاضي فإنه يكتب في صك الوقف وان ما كامن للحكام قضى بلزوم هذا الوقف ولم يذكر الكاتب اسم القاضي ونسبه ويمكن معرفته ذلك بالرجوع الى صك الوقف فاذا علم تاريخ الصك يصير القاضي في ذلك الزمان معلوما فترفع الجهالة * قال مولانا رحمه الله تعالى والصحيح ما قاله شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ان ما يكتب في صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء فان محمدا رحمه الله تعالى ذكر في الزيادة رجل أقام شاهدين شهدا ان هذا المدعى وارث فلان الميت لا وارث له سواه ثم مات الشاهدان أو غابا قبل أن

الكتاب فهو جائز كذا في الذخيرة * ومن باع لرجل ثوبا ضمن له الثمن أو مضارب ضمن ثمن متاع فالضمان باطل لأن الكفالة التزام المطالبة وهي اليهم فيصير كل واحد منهما ماضيا من نفسه وكذلك الرجلان باعوا عبدا صفقة واحدة وضمن أحدهما لصاحبه حصته من الثمن كذا في الهداية * وان باعوا صفقتين بأن باع كل واحد منهما مائة بعتة على حدة ثم ضمن أحدهما لصاحبه حصته من الثمن صح الضمان والوكيل بالنكاح اذا ضمن المهر للمرأة والرسول في باب البيع اذا باع وضمن الثمن عن المشتري صح الضمان كذا في الكافي * ولو ضمن لامرأة من زوجها بعتة كل شهر جاز وليس له الرجوع عن الضمان في رأس الشهر ولو ضمن أجرة كل شهر في الاجارة فله أن يرجع في رأس الشهر والفرق أن السبب في التفقة لم يتجدد عند رأس الشهر بل يجب في الشهر كالمسبب واحد وسبب الاجارة يتجدد في كل شهر لتجدد العقد فله أن يرجع عن الكفالة المستقبلية كذا في الاختيار شرح المختار * فان مات الكفيل ثم سكن المستأجر شهر بعد ذلك فما لزم المستأجر لزم ترك الكفيل ولا يبطل الكفالة بالموت كما لا يبطل كفالة الدرك بخلاف كفالة النفس كذا في خزائن المفتين * وليس للكفيل بالاجراء يأخذ المستأجر قبل أن يؤدي فإذا أدى الكفيل كان له أن يرجع بذلك على المستأجر ان كانت الكفالة باعوه * رجل دفع الى صبي محجور عشرة دراهم فقال له أتفتها على نفسك فقام انسان وضمن للدافع هذه العشرة لا يصح الضمان لانه ضمن عن الصبي ما ليس بمضمون عليه ولو ضمن قبل الدفع الى الصبي فقال ادفع الى هذا الصبي هذه العشرة على أن يضمن لك عنه هذه العشرة صح ذلك ويكون الضامن مستقرضا للعشرة من الدافع أمره بالدفعها الى الصبي ويصير الصبي نائباً عنه في القبض أولا وكذلك الصبي المحجور اذا باع شيئا وقبض الثمن بغيره انسان وكفل للمشتري بالدرك ان كفل بعد ما قبض الصبي الثمن لا تصح كفالته وان كفل قبل ذلك صححت الكفالة كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان آخر من يكتب ويعقل وكتب كفالة على نفسه بنفس أو مال أو كفل له رجل بشيء من ذلك وقيل هو في كتاب فذلك جائز كذا في الهيبة * كفل برطب وقضى بالقيمة على أصبه له لا تقطاع أو انه بقي على الكفيل عن الرطب ولا يتحول عنه لعدم المغير وان أخذنا القيمة من الاصيل برى الكفيل وان أدى الرطب يرجع على الاصيل كذا في الكافي * المريض مرض الموت اذا كفل من رجل بمال كان عليه دين يسيط بماله فما الكفالة بكلها باطلة وان لم يكن عليه دين جازت الكفالة بقدر الثلث وان كفل لوارث أو عن وارث لا يصح أصلا وان كفل المريض عن رجل بالف درهم ولا دين عليه ثم أقرب دين يسيط بماله لاجنبي ثم مات الكفيل كان المقر له أولى بتركة الكفيل من المكفول له وان كانت تركته أكثر من الدين الذي أقرب به ينتظر ان كانت الكفالة تخرج من ثلث ما بقي بعد الدين صححت كلها وان لم تخرج كلها من ثلث ما بقي صححت

(٣٧٧ - فتاوى ثالث) بسألهم القاضي عن سبب الميراث فان القاضي لا يقضى بهذه الشهادة لان أسباب الوراثة مختلفة فلا يدري القاضي بأي سبب يقضى * ولو أن هذا المدعى أقام شاهدين بأنه وارث فلان الميت لا وارث له سواه وان قاضى بلد كذا فلان بن فلان قضى بأنه وارثه لا وارث له سواه وأشهدنا على قضائه ولا ندري بأي سبب قضى القاضي بوراثة فان القاضي يسأل المدعى عن السبب الذي قضى به فان بين سببه يقضى له بالميراث فوجه الاستدلال بثلاث المسئلة أنه لما أراد أن يثبت قضاء القاضي شرط تعريف القاضي بالاسم والسبب ولم يكتب بقوله وان قاضيا من القضاة قضى له بالوراثة كذا في هذه المسئلة وقوله ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف لا يكتب * رجل قال جعلت غلة دارى هذه للساكين يكون نذرا بالتصدق بالغلة * ولو قال جعلت هذه الدار للساكين كان نذرا بالتصدق بعين الدار للساكين الحال والله أعلم  باب الرجل يجعل داره مسجدا أو خاناً أو سقاية أو مقبرة  قال محمد رحمه الله تعالى

وهو قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يزول ملكه قبل التسليم وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى * ثم التسليم في المسجد أن يصلي فيه بالجماعة ياذنه * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية يثان في رواية الحسن عنه يشترط فيه أداء الصلاة بالجماعة ياذنه اثنان فصاعدا وقال محمد رحمه الله تعالى في رواية أخرى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا صلى واحدا ياذنه يصير مسجدا الآن بعضهم قالوا إذا صلى فيه واحدا ياذن وأقامة وفي ظاهر الرواية لم يذ كر هذه الزيادة * وإنما يكفي بصلاة الواحد لأن المسجد حق الله تعالى أو حق عامة المسلمين والواحد في استيفاء حق الله تعالى وحق العامة يقوم مقام الكل والصحيح رواية الحسن رحمه الله تعالى لأن قبض كل شيء وتسلية يكون بحسب ما يليق به وذلك في المسجد بأداء الصلاة في الجماعة أما الواحد يصلي في كل مكان وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى التسليم ليس بشرط لافي المسجد (٣٩٠) ولا في غيره من الأوقاف فإذا قال جعلت هذا مسجدا وأذن الناس بالصلاة فيه يتم ذلك

ثم على الرواية التي لا يشترط أداء الصلاة بالجماعة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا بنى مسجدا وصلى هو فيه وحده هل يصير مسجدا اختلفوا فيه قال بعضهم يصير مسجدا لأن محمد رحمه الله تعالى ذكر في الكتاب أن علي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصير مسجدا حتى يصلي فيه وقوله يصلي فيه فعل مالم يسم فاعله فيدخل فيه الباني وغيره وقال بعضهم صلته لا تكفي وهو الصحيح لأن الصلاة إنما تشترط لأجل قبض العامة وقبضه لا يكفي فكذلك صلته ولو بنى مسجدا وسلم إلى المتولى هل يصير مسجدا قبل أداء الصلاة لارواية فيه عن أصحابنا رحمه الله تعالى واختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيسه قال بعضهم يصير مسجدا ويتم كما يتم سائر الأوقاف بالتسليم

بقدر ثلث ما بقي كذا في المحيط * سئل عن ضمن مال الاجارة ثم انفسخت وتعاقد احد العقد بذلك المال قال لا يبقى كفيلا كذا في التتارخانية * رجل له على رجل ألف درهم مؤجل وطالب بالدين من المديون كفيلا فالقاضي لا يجبره على اعطاء الكفيل في ظاهر الرواية أصحابنا وذكر في المنتقى أن يطالبه باعطاء الكفيل وإن كان الدين مؤجلا وذكر بعد هذا أن في الدين المؤجل لو أخذ القاضي كفيلا من الخصم الذي يريد أن يغيب ينفذ استدلالا بالمرأة إذا طلبت الكفيل بنفقة عند ارادة الزوج السفر فالقاضي يأخذ منه كفيلا بنفقة شهر عند أبي يوسف رحمه الله تعالى استمسنا رة رقبا بالناس قال الصدر والشهيد في واقعة الفتوى في مسئلة النفقة على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى رة رقبا بالناس في سائر المديون لو أفتى مفت بذلك كان حسنا رة رقبا بالناس كذا في الذخيرة * إذا كفل رجل عن رجل بمال عليه ثم اختلف الكفيل والمكفول له والمكفول عنه فاقتر الكفيل بمائة درهم وأدعى المكفول له عشر من دينار وأقر المكفول عنه بكر حنطة فلا شيء على الكفيل والمكفول عنه ولو كان كذلك يحل كل واحد منهما فأن حلفا برأ عن الدعوى وان حلف أحدهما ونكل الآخر فالذي نكل يلزمه والذي يحلف ببراءة عن الغرم كذا في المحيط * لو قال الآخر كنت كفلت لك بالدين الذي لك على فلان إلى شهر وبعد الشهر لا فأنا بريء من المطالبة وقال صاحب المال بل تكفلت بأن لا أطالبك إلى شهر وبعد الشهر أطالبك به فالقول قول صاحب المال ولا يقبل قول الكفيل كذا في التتارخانية * إذا قال الرجل لغيره كفلت لك بنفس فلان ولم يكن المكفول له يدعى على المكفول به شيئا فالكفالة جائزة ويجعل في حق التكفيل حضور المكفول به بحسب الحكم مستحقا عليه للطالب فتسكون الكفالة واقعة بحق مستحق على الاصيل في زعم الكفيل والمدعي وكان بمنزلة ما لو كفل عن رجل بمال والمكفول عنه ينكر المال لان المال واجب في زعم الكفيل والمدعي فان خصم الطالب الكفيل بالنفس إلى القاضي فقال الكفيل انه لاحق له قبيل المكفول به فالقاضي لا يلتفت إلى قوله كذا في المحيط (١) رجل أمر رجلا أن يقضى المأمور دينه من مال نفسه فامتنع المأمور عن القضاء لا يجبر الا إذا قبل وكفل حينئذ يجبر على القضاء كذا في فتاوى قاضيان في المبتقى رجل قضى رجلا ألف درهم في كيس يخاف أن ينقص من الألف فضمن له رجل مائة من الألف فوجدها واقية الانها زير في فلا ضمان عليه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى من قبيل أنه لو أئفة الم يرجع بشيء وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن الفاجبا وويرد الزير في الغريم * إذا كان الدين بين رجلين فكفل أحد الرجلين لشرى يكه بخصته فالكفالة باطلة وإذا كان لامرأة على زوجها ألف درهم من صداقها فكفل لها رجل عن (١) قوله رجل أمر رجلا الخ هذه المسئلة قد تقدمت بتعليقها في آخر الملزمة التي قبل هذه اه صححه

إلى المتولى * وقال بعضهم لا يصير مسجدا بالتسليم إلى المتولى وهو اختيار شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لان الزوج قبض كل شيء يكون بما يليق به قبض اثنان يكون بزول واحد من المارة في ياذنه * ولو جعل أرضه سقاية في حياته كان له أن يرجع فيها وتسلمها يكون بالاستقامتها وكذلك الحوض والبئر * ولو هدم دار وجعلها مقبرة كان له أن يرجع فيها الا في البقعة التي دفن فيها ياذنه فإنه لا يرجع فيها * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرجع في جميعها * وقال محمد رحمه الله تعالى ان دفن فيها اثنان فلا رجوع فيها تأخذ في ذلك قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان لم يدفن فيه فله الرجوع كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وإذا بنى خانة لابتداء السبيل وأذن للناس بالدخول فيه قتل واحدا فلا رجوع فيه * رجل له ساحة لائنا فيها أمر قوم أن يصلوا فيها بجماعة قالوا ان أمرهم بالصلاة أبدا أو أمرهم بالصلاة فيها بجماعة ولم يذ كر الا بد إلا أنه أراد به الا بد ثم مات لا يكون ميراثه * وان أمرهم بالصلاة شهر أو سنة ثم مات يكون

مراعاة لانه لا يدمن التأييد والتوقيت ينال التأييد * ولو جعل دازه مسجد او جعل رجلا واحدا مؤذنا او اماما فان اذن هذا الرجل واقام وصلى وحده كان تسليما لان أداء الصلاة باذان واقامة كاقامة الجماعة ولهذا قالوا لو صلى واحد من أهل المسجد باذان واقامة لا يكون لمن يجي بعده من أهل المسجد أداء الصلاة فيه بالجماعة عند البعض * متولى المسجد اذا جعل المنزل الموقوف على المسجد مسجدا وصلى الناس فيه سنين ثم ترك الصلاة فيه وأعيد من الاستقلال لاجازان التولى وان جعله مسجدا لا يصير مسجدا * مسجد اتخذ لصلاة الجنازة أو صلاة العيدين هل يكون له حكم المسجد اختلف المشايخ في ذلك فذهب بعضهم الى ان يكون مسجدا حتى لو مات لا يورث عنه * وقال بعضهم ما اتخذ الصلاة الجنازة فهو مسجد لا يورث عنه وما اتخذ الصلاة العيدين لا يكون مسجدا مطلقا وانما يعطى له حكم المسجد في صحة الاقتداء بالامام وان كان منفصلا عن الصفوف وأما فيما سوى (٢٩١) ذلك ليس له حكم المسجد وقال بعضهم له حكم المسجد

بعضهم له حكم المسجد حال اداء الصلاة لا غير وهو واجبته سواء ويجنب هذا المكان عما يجنب المسجد احتياطا * رجل قال جعلت حجرتي هذه لمن سراج المسجد ولم يزد على ذلك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى تصير الحجرة وقفا على المسجد اذا سلمها الى المتولى وعليه الفتوى وليس للتسولي أن يصرف الغلة الى غير اهل البيت * وعن محمد رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا جعل أرضه وقفا على المسجد وسلم جاز ولا يكون له أن يرجع * ولو قال هذه الشجرة للمسجد قال الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى لا تصير للمسجد * رجل تصدق بداره على المسجد أو على طريق المسلمين تكلموا فيه والفتوى على أنه يجوز * وذكر الناطقي

الزوج ثم ماتت المرأة فورئها زوجها وأخوها فانه يبرأ الكفيل من النصف وبقى كفيلا بنصف الآخر * وإذا ادعى مسلم على مسلم مال أو حقه وادعى الطالب كفالة رجل من أهل الذمة عنه بالمال بأمر موحده الكفيل فذهبهم له بذلك ذمتان جازت شهادتهم معا على الذي ولم تجز على المسلم حتى لو ادعى الكفيل المال لا يرجع به على الاصيل هكذا ذكره في عامة روايات كفالة الاصل * وقد كرف بعض الروايات انه لا تقبل هذه الشهادة أصلا كذا في الهبط * الكفيل بالنفس أو المال اذا أخرج نفسه عن عهدة الكفالة بحضرة المكفول له والمكفول عنه لا يخرج وبقى كفيلا كما كان والوكيل اذا أخرج نفسه عن الوكالة بين يدي الموكل يخرج عن الوكالة وأشار في كتاب الحيل الى أن له أن يخرج نفسه عن الكفالة وصوره ما ذكره اذا كان للرجل على رجل مال مؤجل أو منجم قال رجل للطالب اذا حل مالك على فلان فانا كفيل لك بنفسه أو قال كل مالك نجيم من هذه النجوم على فلان فانا كفيل بنفسه لك عند كل نجيم ثم اراد الكفيل أن يخرج من الكفالة قبل حلول المال فليس له ذلك قيد المسئلة بما قبل حلول المال فهذا الشارة الى أن المال لو كان حالاً كان له أن يخرج من الكفالة كذا في الذخيرة * والكفالة والرهن جائزان في الخراج كذا في الهداية * قيل المراد به الخراج الموظف كذا في الكفاية * وأما النواصب فان أريد بها ما يكون بحق ككبرى النهر المشترك للعامة وأجر امارس للخدمة والموظف لقبه بزالجيش وفي حق فداء لاسارى اذالم يكن في بيت المال شيء فالكفالة به جائزة بالاجماع وان أريد بها ما ليس بحق كالجبايات الموظفة في زماننا على الخياط والصباغ وغيرهما للسلطان في كل يوم أو شهر فانما ظلم اختلف المشايخ في صحة الكفالة بها كذا في فتح القدير والفتوى على الصحة كذا في شرح الوفاة * وعن يعلى الى الفقيه الشيخ الامام على البرزوي كذا في الهداية وقال النسفي وشمس الأئمة وقاضيان مشهوران لغير الاسلام لانها في حق توجه المطالبة فوق سائر الديون والعبرة في باب الكفالة للمطالبة لانها شرعت لالتزامها ولهذا قلنا ان من قام بتوزيع هذه النواصب بالقسط يبرأ وان كان الاخذ في الاخذ ظالما كذا في معراج الدراية * (العقود التي تشترط فيها الكفالة أقسام ثلاثة) * قسم اذا كان الكفيل غائبا قبل الكفالة أو لم يقبل أو كان حاضرا ولم يقبل وانه يفسد قياسا واستحسانا واذا كان حاضرا وقبل يصح استحسانا وذلك كل عقد تبطله الشروط الفاسدة نحو البيع والاجارة والسلم * وقسم لا يفسد بشرط الكفالة فيه سواء كان الكفيل حاضرا أو غائبا قبل أو لم يقبل وذلك كل عقد لا تبطله الشروط الفاسدة نحو القرض والعقود على مال والشكاح والصلح عن دم الجسد الا انه اذا لم يقبل الكفيل الكفالة لم تثبت الكفالة واذا قبل تثبتت فاما العقد فلا يفسد بشرط الكفالة في الاحوال كلها * وقسم اذا شرط فيه الكفالة وقبل الكفيل يصح سواء كان الكفيل حاضرا أو غائبا واما

رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ويكون مراعاة * رجل أعطى دراهم في عمارة المسجد أو مصالح المسجد أو نفقة المسجد قبل بانه يصح ويتم بالقبض * رجل أوصى بشئ من عمارة المسجد في أي شيء يصرف ذلك المال قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يصرف فيما كان من البناء دون التزين قبل له أن يصرف ذلك المال في المنارة قال ذلك من بناء المسجد * وعن أبي بكر الطنطا رحمه الله تعالى أنه سئل عن الوقف على المسجد يجوز لهم أن يبنوا منارهم من غلة المسجد قال ان كان ذلك من مصلحة المسجد بان كان اسمع لهم فلا بأس به وان كان بهال بسمع الجيران الاذان بغير منارة فلا يرى لهم أن يفعلوا ذلك * وليس للقيم أن يتخذ من الوقف على عمارة المسجد شرفا أو ينتش المسجد من ذلك ولو فعله لكان ضامنا * رجل أوصى بثلاث ماله لعمال البرهل يجوز أن يسرج المسجد من ذلك قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى يجوز ولا يجوز ان يزد على سراج المسجد لان ذلك اسراف سواء كان في رصان أو في غيره ولا يزين المسجد بهذه الوصية * ولو قال

أوصيت بثلاث مالى المسجد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو باطل حتى يقول بنفق على المسجد وقال محمد رحمه الله تعالى هو بائنه وذكر
 الناظم رحمه الله تعالى إذا وقف ماله لأصلاح المساجد يجوز أن وقف لبناء القنطرة أو لأصلاح الطريق أو لخدمة القبور أو لتخاذ السقانات
 وإغاثات المسلمين أو لشراء الأكلان لهم لا يجوز وهو جائز في الفتوى * ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على مرممة مسجد كذا ونحن
 بواريه وزيت قناديله وما يحتاج إليه ذكر الخصاص رحمه الله تعالى أنه باطل لأنه قد تحرب المحلة فيبطل المسجد ولا يحتاج إلى المرممة فإن زاد
 على ذلك وقال فإن استغنى عنه المسجد كانت الغلة للسالكين جائز لأنه مما يتأبد * ولو كانت الأرض وقفاً على عمارة المسجد أو على مرممة
 المقابر جائز لأن ذلك مما لا يتقطع * أرض هي وقف على عمارة المسجد على أن ما فضل من عمارته فهو للفقراء فاجتعت الغلة والمسجد غير
 محتاج إلى العمارة قال الفقيه أبو بكر (٢٩٣) البطني رحمه الله تعالى تجبس الغلة لأنه ربما يحدث بالمسجد حدث وتصير الأرض بحال لا تغل

* وقال الفقيه أبو بكر
 رحمه الله تعالى الجواب كما
 قال وعندى لو علم أنه لو
 اجتمع من الغلة مقدار ما لو
 احتاج المسجد والأرض
 إلى العمارة يمكن العمارة بها
 ويفضل تصرف الزيادة إلى
 الفقراء على ما شرط الواقف *
 مسجدانهم وقد اجتمع من
 غلته ما يحصل به البناء قال
 الخصاص رحمه الله تعالى
 لا تنفق الغلة في البناء لأن
 الواقف وقف على مرممته ولم
 يأمر بأن يبني هذا المسجد
 والفتوى على أنه يجوز
 البناء بثلاث الغلة * ولو كان
 الوقف على عمارة المسجد
 هل للقيم أن يشتري سلماً
 ليرتقى على السطح لكس
 السطح أو تطيينه أو يعطى
 من غلته المسجد أجر من
 يكس السطح ويطرح الثلج
 ويخرج التراب ليجتمع من
 المسجد قال أبو نصر رحمه
 الله تعالى للقيم أن يفعل
 ما في تركه خراب المسجد

إذا لم يقبل فلم يضح ذلك * رجل له على رجل ألف درهم حالة من ثمن مبيع أو سلم وسأله أن يجمعه لجو ما على
 أن يكفل له فلان فقبل أن يقبل الكفيل صح التأخير سواء كان الكفيل حاضراً أو غائباً وإن لم يقبل لا يضح
 التأخير كذا في المحيط * رجلان في سفينة أتت بها إلى مكان قليل الماء فقال أحدهما لصاحبه ألقى متاعك
 في الماء على أن متاعى بيني وبينك فهو فاسد ويضمن صاحبه نصف قيمة متاعه كذا في محيط السرخسى *
 وطريقه أنه يصير مشتري متاع الملقى بنصف متاعه كذا في التتارخانية ناقلاً عن فتاوى أبي الليث * لو
 ادعى على آخر (١) (كه غلام نو كه بن بضاعت دادى وكفتى كه ا كروى خيانتى كه سد در مان نو كه
 بضاعت كيرنده من در ضمان وعهده ان بر من است ووى جندين از مال من خيانت كرده است بر تو واجب
 است كه بدهى) تصح هذا الدعوى كذا في الفصول العبادية * ولو طلب المذمى أن يأتيه المدعى عليه
 كفيلاً بالمذمى به فلا يجزى ما أن يكون منقولاً أو عقاراً أو ديناً فإن كان منقولاً لا يتظر أن كان مثلاً كالكفيل
 والموزون لا يجزى على إعطاء الكفيل بالمذمى به لأنه ليس عليه إحضاره في مجلس الحكم وإن لم يكن مثلاً
 كالعبد والداية والثوب يجزى على إعطاء الكفيل بالمذمى به فأمّا إذا كان المذمى به عقاراً أو ديناً لم يأخذ منه
 كفيلاً كذا في محيط السرخسى * وذكر ابن سماعة في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أن رجلاً
 ذبح شاة رجل فأكلها فاضن رجل تلك الشاة لم يكن عليه الشاة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه ليس
 عليه شاة إنما عليه قيمتها وكذلك لو أقرض رجل رجلاً شاة وقبضها واستمسكها فضمها لرجل عنه لم يلزمه
 الضمان لأنه ليس عليه الشاة وكذلك كل شيء لم يتعاضده الناس فيما بينهم فهو مثل الشاة في قياس قول أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى فهذه المسائل نص عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن حق المغصوب منه بعد هلاك
 المغصوب في القيمة لافي العين وفي صلح الأصل عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن حق المستهلك عليه في العين
 حتى قال يجوز الصلح عن المغصوب بعد هلاكه على أكثر من قيمته وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى فأمّا أنا
 فأقول إذا غضب شاة غيره وذبحها فضمها له آخر عنه أنا أكرمه الضمان وأدفعه القناني قال وكذلك
 الحيوان كله وكذلك لو غضب عبداً ومات عنده فضم له رجل أضمنه إياه لا ترى أنه لو أبرأه من عبده
 برئ من قيمته فهذه المسائل نص من أبي يوسف رحمه الله تعالى أن حق المغصوب منه بعد هلاك العين
 في عين المغصوب لافي قيمته كذا في الذخيرة * قال في الأصل إذا غضب رجل عبداً من رجل أو أمانة
 أو شيئاً من الحيوان أو من العروض وكفل به كقبيل صححت الكفالة ووجب على الكفيل رد عينه مادام
 تربة (١) أن غلامك الذي أعطيت له بضاعة وقلت إن فعل خيانتى في مالك الذي أخذته بضاعة فإنا
 الضامن وعهدة ذلك على وهو قد خان في مالى هذا القدر فواجب عليك أن تعطيه

* مسجدانكس حائطه من ما يجنب المسجد في الشارع وهو ماء الشفة أو تكسرت ضفته هل يصرف من
 غلة المسجد إلى عمارة النهر ومثله قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن كان ما يصرف إلى عمارة النهر ومثله لا تز يدعى عمارة
 القناتم فيه جاز ولاهل المسجد أن يبنوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر ومثله حتى يعطوهم قيمة العمارة فيصرف ذلك إلى عمارة المسجد وإن
 شاء أهل المسجد تقدموا إلى أهل النهر بأصلاح النهر فإن لم يصلحوا حتى أنهم لم يحاط المسجد وانكسر ضمنوا مرممة ما هدم * ولو أن
 مسجداً بابه على مهيب الرمح يصب المطر على باب المسجد فيفسده ويبتل داخل المسجد من ذلك وخارجوه يشق على الناس الدخول في
 المسجد يجوز أن يتخذ طلة من غلة المسجد قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن كان لا يضر ذلك بأهل الطريق جاز * طريق لعامة
 هي واسع فبنى فيها أهل المحلة مسجداً العامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا إلا بأس به * وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

فأما
 مسجدانكس حائطه من ما يجنب المسجد في الشارع وهو ماء الشفة أو تكسرت ضفته هل يصرف من
 غلة المسجد إلى عمارة النهر ومثله قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن كان ما يصرف إلى عمارة النهر ومثله لا تز يدعى عمارة
 القناتم فيه جاز ولاهل المسجد أن يبنوا أهل النهر من الانتفاع بالنهر ومثله حتى يعطوهم قيمة العمارة فيصرف ذلك إلى عمارة المسجد وإن
 شاء أهل المسجد تقدموا إلى أهل النهر بأصلاح النهر فإن لم يصلحوا حتى أنهم لم يحاط المسجد وانكسر ضمنوا مرممة ما هدم * ولو أن
 مسجداً بابه على مهيب الرمح يصب المطر على باب المسجد فيفسده ويبتل داخل المسجد من ذلك وخارجوه يشق على الناس الدخول في
 المسجد يجوز أن يتخذ طلة من غلة المسجد قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن كان لا يضر ذلك بأهل الطريق جاز * طريق لعامة
 هي واسع فبنى فيها أهل المحلة مسجداً العامة ولا يضر ذلك بالطريق قالوا إلا بأس به * وهكذا روى عن أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى

لان الطريق للمسلمين والمسجد لهم أيضا * وان أراد أهل الحجة أن يدخلوا شيئا من الطريق في دورهم وذلك لا يضر الطريق لا يكون لهم ذلك ولاهل الحجة نحو بل باب المسجد من موضع الى موضع آخر * قوم بنوا مسجدا واحتاجوا الى مكان لتوسع المسجد فاخذوا من الطريق وأدخلوه في المسجد ان كان يضر ذلك بأصحاب الطريق فلا يجوزوا الا فلا بأس به * ولو ضاق المسجد على الناس ويجنبه أرض لرجل يؤخذ أرضه بالقيمة كرها ولو كان يجنب المسجد أرض وقف على المسجد فأرادوا أن يزيدوا شيئا في المسجد من الارض جاز ذلك بأمر القاضي * ولو أن قيم المسجد أراد أن يبنى حوائط في حريم المسجد وقتائه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يجوز له أن يجعل شيئا من المسجد مسكنا أو مستغلا * ولو أن سلطانا أذن لقوم أن يجعلوا أرضا من أراضي البلدة حوائط موقوفة على المسجد وأمرهم أن يزيدوا في مسجدهم قالوا ان كانت البلدة فحقت عنوة وذلك لا يضر بالمارة والناس يتفقد أمر السلطان فيها (٢٩٣) وان كانت البلدة فحقت صلحا لا يتفقد أمر السلطان لان البلدة اذا

فأما ورود قيمته ان هلك كما يجب على الاصيل والقول في مقدار قيمته اذا وقع الاختلاف فهاين الطالب والكفيل قول الكفيل وان أقر الغاصب بقيمه أكثر مما أقر به الكفيل لزمه ولم يلزم الكفيل وان قامت بينة على زيادة القيمة أخذ الكفيل بالزيادة ولم يذكر في الكتاب ان الاصيل اذا حلف ونكل حتى لزمته الزيادة هل يلزم الزيادة الكفيل فالواجب أن تكون المسئلة على التفصيل ان سبق من الاصيل اقرار بخلافه بان قال كانت قيمته خمسمائة والمغضوب منه يقول لا بل كانت ألفا فاستحلف الاصيل فإني أن يحلف حتى لزمه الا ان لا يلزم الكفيل الا ان لم يسبق منه اقرار بخلافه بان كان ساكنا حين ادعى المغضوب منه ان قيمته ألف درهم فاستحلف فإني فانه يلزم الكفيل الا ان كذا في المحيط * القاضي يأخذ من المدعي عليه كفيلا ثقة اذا طلب وقال لي بينة حاضرة والتقدير بثلاثة ايام لانهم كانوا يجلسون للقضاء في كل ثلاثة ايام ولو امتنع المدعي عليه من اعطاء الكفيل يأمر القاضي بالمالزمة ولا يجنبه كذا في الخلاصة * والثقة من يكون معروف الدار ومعلوم الحانوت لا يمكنه أن يخفي نفسه وما وراء ذلك من كون الكفيل تاجرا أو ما أشبهه من شهوات النفس فلا يلتفت اليه القاضي ومن يسكن بيتا أو حجرة بكرة فليس بثقة فلو قال لا أجد كفيلا ثقة فالتقول قوله ويأمر المدعي أن يلازمه كما يلازم الغريم غريمه كذا في المحيط ولو قال يفتي غيب أو أقام شاهدا واحدا وقال الاستغائب لا يأخذ الكفيل كذا في الخلاصة * هذا اذا كان المدعي عليه مقيما في المصر أما اذا كان مسافرا فلا يجبر على اعطاء الكفيل لكن يؤجله الى وقت قيامه في مجلس الحكم فان أقر المدعي بينته والاخلى سبيله كذا في محيط السرخسي * وان ادعى الخصم أنه مسافر وأتكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الإقامة في الامصار اصل كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال أنا خرج غدا والى ثلاثة ايام يكفله الى وقت الخروج وان أتكر الطالب خروجه ينظر لزمه أو رعت من يتق به الى رفاقته يسألهم عن ذلك فان قالوا نعم أعد للخروج معنا يكفله الى وقت الخروج كذا في فسخ الاجارة بعد السفر كذا في الخلاصة * شرط في الكتاب لاخذ الكفيل طلب المدعي ذلك من القاضي قالوا هذا اذا كان الرجل عالما بهتدى الى الخصومات أما ان كان جاهلا بالقاضي يأمر المدعي عليه باعطاء الكفيل وان لم يطلب المدعي ذلك كذا في المحيط * واذا أعطى كفيلا بنفسه وامتنع عن التوكيل لا يجبره القاضي ولا يأمر بالمالزمة وان أعطاه وكفلا بالصلوة وامتنع عن اعطاء الكفيل يجبر على اعطاء الكفيل كذا في الخلاصة * رجل عليه دين وبه رهن وكفيل كفل باذن المدعي فقبض الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن في يد الطالب ذكرفي التوازل ان الكفيل يرجع على الاصيل عما كفل وهو كالمو باع شيئا وأخذ بالثمن كفيلا بأمر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع فان الكفيل لا يخاصم البائع ولا يرجع

فأما ورود قيمته ان هلك كما يجب على الاصيل والقول في مقدار قيمته اذا وقع الاختلاف فهاين الطالب والكفيل قول الكفيل وان أقر الغاصب بقيمه أكثر مما أقر به الكفيل لزمه ولم يلزم الكفيل وان قامت بينة على زيادة القيمة أخذ الكفيل بالزيادة ولم يذكر في الكتاب ان الاصيل اذا حلف ونكل حتى لزمته الزيادة هل يلزم الزيادة الكفيل فالواجب أن تكون المسئلة على التفصيل ان سبق من الاصيل اقرار بخلافه بان قال كانت قيمته خمسمائة والمغضوب منه يقول لا بل كانت ألفا فاستحلف الاصيل فإني أن يحلف حتى لزمه الا ان لا يلزم الكفيل الا ان لم يسبق منه اقرار بخلافه بان كان ساكنا حين ادعى المغضوب منه ان قيمته ألف درهم فاستحلف فإني فانه يلزم الكفيل الا ان كذا في المحيط * القاضي يأخذ من المدعي عليه كفيلا ثقة اذا طلب وقال لي بينة حاضرة والتقدير بثلاثة ايام لانهم كانوا يجلسون للقضاء في كل ثلاثة ايام ولو امتنع المدعي عليه من اعطاء الكفيل يأمر القاضي بالمالزمة ولا يجنبه كذا في الخلاصة * والثقة من يكون معروف الدار ومعلوم الحانوت لا يمكنه أن يخفي نفسه وما وراء ذلك من كون الكفيل تاجرا أو ما أشبهه من شهوات النفس فلا يلتفت اليه القاضي ومن يسكن بيتا أو حجرة بكرة فليس بثقة فلو قال لا أجد كفيلا ثقة فالتقول قوله ويأمر المدعي أن يلازمه كما يلازم الغريم غريمه كذا في المحيط ولو قال يفتي غيب أو أقام شاهدا واحدا وقال الاستغائب لا يأخذ الكفيل كذا في الخلاصة * هذا اذا كان المدعي عليه مقيما في المصر أما اذا كان مسافرا فلا يجبر على اعطاء الكفيل لكن يؤجله الى وقت قيامه في مجلس الحكم فان أقر المدعي بينته والاخلى سبيله كذا في محيط السرخسي * وان ادعى الخصم أنه مسافر وأتكر المدعي ذلك كان القول قول المدعي لان الإقامة في الامصار اصل كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال أنا خرج غدا والى ثلاثة ايام يكفله الى وقت الخروج وان أتكر الطالب خروجه ينظر لزمه أو رعت من يتق به الى رفاقته يسألهم عن ذلك فان قالوا نعم أعد للخروج معنا يكفله الى وقت الخروج كذا في فسخ الاجارة بعد السفر كذا في الخلاصة * شرط في الكتاب لاخذ الكفيل طلب المدعي ذلك من القاضي قالوا هذا اذا كان الرجل عالما بهتدى الى الخصومات أما ان كان جاهلا بالقاضي يأمر المدعي عليه باعطاء الكفيل وان لم يطلب المدعي ذلك كذا في المحيط * واذا أعطى كفيلا بنفسه وامتنع عن التوكيل لا يجبره القاضي ولا يأمر بالمالزمة وان أعطاه وكفلا بالصلوة وامتنع عن اعطاء الكفيل يجبر على اعطاء الكفيل كذا في الخلاصة * رجل عليه دين وبه رهن وكفيل كفل باذن المدعي فقبض الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن في يد الطالب ذكرفي التوازل ان الكفيل يرجع على الاصيل عما كفل وهو كالمو باع شيئا وأخذ بالثمن كفيلا بأمر المشتري فادى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع فان الكفيل لا يخاصم البائع ولا يرجع

والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى * ولو كفن ميتا فآقره سبعا فان الكفن يكون للكفن ان كان حيا ويكون لوارثه ان كان ميتا * ولو أن أهل المسجد باعوا حشيش المسجد أو جنازة أو نزهة سار خلقا (١) ومن فعل ذلك غائب اختراقه * قال بعضهم يجوز والاولى أن يكون باذن القاضي وقال بعضهم لا يجوز الا باذن القاضي وهو الصحيح * وديار الكعبة اذا صار خلقا يبيعه السلطان ويستعين به في أمر الكعبة لان الولاية فيه للسلطان لا غيره ويجوز الاتفاق على قنديل المسجد من وقف المسجد ذكره الناطق رحمه الله تعالى * مسجد يجنبه فارقين يضر بحائط المسجد ضررا يثبتا فأراد القيم أو أهل المسجد أن يتخذ من مال المسجد حصنا ينجب حائط المسجد لمنع الضرر عن المسجد قالوا ان كان الوقف على مصالح المسجد جاز للقيم ذلك لان هذا من مصالح المسجد وان كان الوقف على عمارة المسجد لا يجوز لان هذا ليس من عمارة المسجد * متولى المسجد اذا أمر المؤذن أن يخدم المسجد سنة أو أكثر بجرمه او لم يجز الاجارة فبعد ذلك ان كان ماسي لمن الاجر

مثل أجر عمله أو زيادة يتغابن فيه الناس كانت الاجارة للمسجد ولا يضمن القيمة يدفع الاجرم من مال الوقف ويحل للمؤذن أن يأخذ ذلك وان كان ذلك أكثر من أجر عمله بما لا يتغابن الناس فيه كانت الاجارة للمؤذن وعليه الاجر في ماله * فان دفع ذلك من مال الوقف يكون ضامنا * وان علم المؤذن أن ما أخذ من مال الوقف لا يحل له ذلك * متولى المسجد اذا اشترى بالغلة التي اجتمعت عنده من الوقف منزلا ودفع المنزل الى المؤذن ليسكن فيه ان علم المؤذن ذلك كرهه أن يسكن في ذلك المنزل لان هذا المنزل من مستغلات المسجد فهذا المسئلة دليل على ان متولى المسجد اذا دفع الى المؤذن أو الى الامام ما هو من مستغلات المسجد لا يجوز ذلك للمؤذن وبكره للامام والمؤذن أن يسكن في ذلك المنزل * متولى المسجد ليس له أن يحمل سراج المسجد الى بيته وله أن يحمل من البيت الى المسجد * رجل ادعى في مسجد أو مقبرة حقوقى القاضى للذمى بالبيعة على بعض أهلها (٣٩٤) كان ذلك قضاء على جميعهم لان كل واحد منهم خصم عن الباقيين كلوارث عن الميت وعن بقية الورثة وفي الختان

عليه وانما يخاصم المشتري ثم المشتري يرجع على البائع بما دفع الكفيل اليه * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأخذ الطالب من الكفيل رهنا ومن الاصل رهنا أحدهما بعد الآخر وبكل واحد من الرهنين وفما بالدين فهلك أحدهما الرهنين عند المرتهن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان هلك الرهن الثاني ان كان الرهن الثاني علم برهن الاول فان الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك يهلك بجميع الدين وكذا في كتاب الرهن أن الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن كذا في فتاوى قاضيان في كتاب الرهن عبد بن نصر اثنين كتابه كتابة واحدة على خمر فاسم أحدهما صار الكفل قيمة وقيمت الكتابة وكذا لو كان العبد واحد فاسم أحدهما ورثته وكذا لو كاتب عبده كتابة واحدة وكفل كل من صاحبه فاسم المولى أو أحدهما نظيره كاتهما أو كاتبه على رطب فاقطع اوانه وقضى القاضى بالقيمة على أحدهما صار على الآخر قيمة اذ لو بقي رطبا لتفرقت الكتابة كذا في الكافي وكره السفاح وهو قرض استعاده القرض سقوط خطر الطريق وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جرفعا * وصورته دفع الى تاجر عشرة ليدفعها الى صديقه وانما يدفع على سبيل القرض لاعلى سبيل الامانة ليستفيد به سقوط خطر الطريق فان لم تكن المنفعة مشروطة ولا كان فيه عرف ظاهر فلا بأس به كذا في الكافي في كتاب الطهارة لو قال الرجل لغيره اكتب لي سقفة الى موضع كذا على أن أعطيك هنا الى أيام فلا خير فيه كذا في الذخيرة لو جاء بكتاب سقفة الى رجل من شريكه أو خليفته فدفعه اليه فقراء ثم قال كتبها لك عندي أو قال له الدافع اضمها لي فقال قد أتيتها لك عندي أو قال كتبها لك عندي فهو باطل كذا في الذخيرة ان شاء دفع اليه المال وان شاء لم يدفعه كذا الطحاوي اذا قبل المدفوع اليه كتاب السقفة وقراء ما فيه لزما للمال والاعتماد على الاول انه لا يلزمه المال ما يضمن أو يقول كتبها لك على أو قال أتيتها لك على كذا في فتاوى قاضيان * والفتوى على ما تقدمت كذا في الذخيرة * وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل أنفذ جيرا الى مدينة من المدن ثم أتته الى الاجير بعد خروج الاجير من المدينة شيئا من (١) (السودزيان) ثم كتب الرجل الى اجيره سقفة باسم رجل غلما وصلت السقفة الى الاجير قبلها وأدى بعض المال وبطل الى صاحب السقفة خطا بالباقي ثم ورد الى الاجير كتاب من الاستاذ ان لا تقبل السقفة التي كتبها اليك باسم فلان وان كنت قبيلتها فلا تقبله المال ورد عليه كتاب السقفة فتسديد الى ذلك أمر وقد تبدل الأمر فهل للاجير أن يتخلى عن أداء الباقي قال رحمه الله تعالى ان كان المكتوب له وهو صاحب السقفة دفع المال الى الذي كتب له السقفة وضمن له

بقية الورثة وفي الختان لا يقضى حتى بحضور نائب قيم الوقف * اذا اشترى شيئا لمرة المسجد بدون اذن القاضى قالوا لا يرجع بذلك في مال المسجد انه يتفق على المسرمة من ماله كالوصى في مال الصغير ولو أدخل المتولى جندا من ماله في الوقف جازوه أن يرجع في غلة الوقف * رجل اشترى أرضا فوقفها ثم جاء مستحق واستحقها وأجاز البيع بطل الوقف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو ضمن المستحق البائع جاز الوقف في قول محمد رحمه الله تعالى * رجل اشترى موضعا وزاده في طريق المسلمين وجعله طريقا لهم وأشهد على ذلك صح ويشترط لذلك مرور واحد من الناس باذنه على قول من يشترط القبض في الاوقاف وسوى في الكتاب بين الطريق والمقبرة وسائر

ترجمة (١) النفع والضرر

الاقواق وقال على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون له الرجوع فيها الا في المسجد خاصة وروى الحسن بن زياد عن المكتوب أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يرجع في المقبرة في الموضع الذي دفن فيه ويرجع فيما سوى ذلك لان النش فبيع * وحكى عن الحاكم المعروف بهرويه انه قال وجدت في النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه أجاز وقف المقبرة والطريق كما أجاز وقف المسجد وكذا القنطرة يخذها الرجل للمسلمين وينظر قوتها ولا يكون نواها ميرا لورثته خص بناء القنطرة في بطلان الميراث قالوا تأويل ذلك اذا لم يكن موضع القنطرة ملكا بالي وهو المعتاد * والظاهر أن الانسان يخذ القنطرة على التهر العام * وهذا المسئلة دليل على جواز وقف البناء بدون الاصل * وذكر في الاصل أن وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز ولا يجوز وقف البناء في أرض هي عارية واجارة فان كانت ملكا لواقف البناء جاز عند البعض * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا كان البناء في أرض وقف جاز على الجهة التي تكون الارض واقفا عليها ووقف خبيثة

ولم يذكر حكمها اذا خلعت عن أهلها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الواقف جعلها وقفاً في صحته وحياته وقال وقت هذه الضيقة على مسجد كذا ولم يذكر على هذا ولم يجعل الوقف بلفظ الصدقة صح وتصرف غلته الى الفقراء ولم يكن الورثة حن * وان جعله وقفاً في الحياة وبعد الموت أو بعد الممات بلفظ الصدقة صح وتصرف أيضاً غلته الى الفقراء وان لم يذكر لفظ الصدقة كان الوقف صححنا * رجل وقف أرضاً على جهة ولم يشترط الولاية لنفسه ولا غيره ذكر هلال والناطقي رحمه الله تعالى أن الولاية تكون للواقف * وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير انه اذا وقف ضيعة وأخرجها الى القيم لا تكون له الولاية بعد ذلك الا أن يشترط الولاية لنفسه * وكذا الوقات الواقف وله وصي فالولاية تكون للقيم دون الوصي ومن المشايخ من قال الواقف أحق بالولاية وله أن يأخذها من المتولى ما لم يقض القاضي بعنى عالم يقض القاضي بلزوم الوقف وهذه المسئلة بناء على ان عند محمد رحمه الله تعالى (٣٩٥) التسليم الى المتولى شرط لصحة الوقف فلا يبقى له ولاية بعد التسليم الا أن

يشترط الولاية لنفسه * أماعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى التسليم الى المتولى ليس بشرط فكأن الولاية للواقف وان لم يشترط الولاية لنفسه * ومشايخ يلجرحهم الله تعالى أخذوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى ومشايخ أخذوا بقول محمد رحمه الله تعالى ولأن رجلاً وقف وقفا وأخرجه من يده وسلمه الى المتولى ذكر الناطقي رحمه الله تعالى ليس له أن يعزل عزله * فلأن الواقف شرط الولاية لنفسه ويشترط ان ليس للسلطان والقاضي عزله فان لم يكن هو مأموناً في ولاية كان الشرط باطلاً وللتاضي أن يعزله ويولى غيره ويكون هو كرجل أوصى الى رجل في ولده وهو غير مأمون كان للقاضي أن يعزله ولأن رجلاً جعل أرضه صدقة موقوفة فلما

المكتوب اليه صح ضمان الاجير عنه ولا يكون للاجير أن يتنوع عن أداء الباقي وان لم يكن صاحب السفحة دفع المال الى الكاتب لا يصح ضمان الاجير عنه وكان للاجير أن يتنوع عن أداء الباقي ولا يكون له أن يسترد ما دفع اليه هذا اذا كان الاجير ضمن المال لصاحب السفحة وان لم يضمن كان له أن يتنوع عن دفع المال الى صاحب السفحة في الوجهين قال وبذل الخط بالباقي لا يصح ضمانه الا ان يقتر باللسان أو يكتب لفلان على من المال كيت وكيت ويشهد على ذلك شهوداً كذا في فتاوى قاضيان * في دعوى الفضلى أو رد سفحة من آخر الى بعض التجار في علبه من جملة المال بعضه وبقيت منه بقيته ان كان للذي كتب مال قبل المكتوب اليه وكتب اليه أن يدفعه الى صاحب الكتاب وأقر المكتوب اليه بالكتاب وان المال دين عليه أجبر على دفعه وان لم يقتر به لا يجبر وان لم يكن الذي كتب قبل المكتوب اليه مال لا يجبر على دفعه الا أن يكون ضمن المال لصاحب الكتاب كذا في الذخيرة * والله سبحانه وتعالى أعلم

كتاب الحوالة (وهي مشتقة على ثلاثة أبواب) الباب الاول في تعريفها وركنها وشرايطها وأحكامها

أما التعريف فهو نقل الدين من ذمة الى ذمة هو الصحيح كذا في النهر الفائق * وأما ركناها واليجاب والقبول واليجاب من المحيل والقبول من المحتال عليه والاحتال له جميعاً فاليجاب أن يقول المحيل للطلب أحلتك على فلان بكذا والقبول من المحتال عليه والاحتال له أن يقول كل واحد منهما قبلت ورضيت أو نحو ذلك مما يدل على القبول والرضا وهذا عند أصحابنا كذا في البدائع * وأما شرايطها فانواع بعضها يرجع الى المحيل وبعضها يرجع الى المحتال له وبعضها الى المحتال عليه وبعضها الى المحتال به أما الذي يرجع الى المحيل (فانه أن يكون عاقلاً) فلانصح حوالة الجنون والصبي الذي لا يعقل (ونه أن يكون بالغاً) وهو شرط النفاذ دون الانعقاد فتعقد حوالة الصبي العاقل موقفاً ناذها على اجازة وليه وامارية المحيل فليست بشرط لصحة الحوالة حتى تصح حوالة العبد فان كان مأذوناً في التجارة يرجع عليه المحتال عليه في الحال اذا أدى ولم يكن للعبد عليه دين مثله ويتعلق برقبته وان كان محجوراً يرجع عليه بعد العتق وكذا الصحة ليست بشرط لصحة الحوالة فتصح من المريض كذا في البدائع * فأما رضاهن عليه الدين وأمره فليس بشرط لصحة الحوالة حتى ان من قال لغيره ان لك على فلان كذا من الدين فاحتل به على ورضى بذلك صاحب الدين صححت الحوالة فان أدى المال لا يرجع بذلك على الذي عليه الاصل ويبرأ كذا في النهاية *

مرض مرض الموت أو وصى الى رجل وجهه وصى نفسه ولم يذكر من أمر الوقف شيئاً فان ولاية الوقف تكون الى وصيه * ولو قال الواقف أنت وصى في أمر الوقف خاصة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما قال وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو وصى في الاشياء كلها ولأن هذا الواقف جعل ولاية الوقف الى غيره ثم مات الواقف بطاقت ولاية المتولى في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لانه وكيله الا أن يقول ولاية الوقف اليه في حياته وبعد وفاته فينبذ اذا مات الواقف لا تبطل ولاية المتولى لانه وصيه بعد موته ولو شرط الواقف أن تكون الولاية له ولاولاده في ولاية القزام وعزلهم والاستبدال بالوقف وما هو من أنواع الولاية وأخرجه من يده الى المتولى جاز ذلك ذكره في السير وان لم يشترط لنفسه ولاية على عزل المتولى فبعد ما أخرجه الى المتولى لا يكون له أن يعزله في قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له أن يعزله * ولأن الواقف جعل ولاية الوقف الى رجلين بعد موته ثم ان أحداً الرجلين أوصى الى صاحبه في أمر الوقف ومات جازت تصرف الحى منهما في

جميع أمر الوقف ووروي يوسف بن خالد التيمي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يجوز لأن الواقف رضي برأيهم أو لم يرض برأي أحدهما * ولو أن الواقف جعل رجلًا متوليًا بشرط أنه إن مات هذا المتولى ليس له أن يوصي إلى غيره جاز هذا الشرط * ولو أن رجلاً جعل أرضه وقفًا على الفقراء والمساكين أو على قوم سماهم ثم بعدهم على الفقراء ثم إن الواهب زرعها بعد ما أخرجها إلى المتولى وقال زرعها لنفسه وقال أهل الوقف زرعها للوقف كان القول قول الواقف ويكون الزرع له فإن سأل أهل الوقف من القاضي أن يخرج الواقف من يده بذلك فإن القاضي لا يخرج * ولو كان فعل هذا المتولى الوقف فإن القاضي يخرج الواقف من يده بذلك وعلى الواقف والمتولى في هذا ضمان نقصان الوقف وليس عليهم أجر مثل الأرض ثم يقول القاضي للواقف أزرعها للوقف فإن قال ليس للوقف مال أزرع للوقف ولا لأهل الوقف فإن القاضي يقول له استند على الوقف بمن البذر (٣٩٦) والنسفة ثم يرجع بذلك في غلة الوقف فإن قال الواقف لا يمكنني ذلك يقول القاضي لأهل

الوقف استدينوا أنتم فإن قالوا لا يمكننا ذلك بل نحن نزرع لأنفسنا فإنه لا ينبغي للقاضي أن يطلق لهم ذلك لأن الوقف في يد الواقف فهو أحق بالقيام به إلا أن يكون الواقف مخوفًا على الوقف فيخرج منه يده * رجل وقف ضيعة في صحته على الفقراء وأخرجها من يده إلى المتولى ثم قال لوصيه عند الموت أعط من غلة تلك الضيعة لفلان كذا ولفلان كذا وقال لوصيه أفل ما رأيت من الصواب فجعله لا وتلك باطل لأنها صارت حقًا للفقراء أو لفلان يملك ابطال حقهم إلا إذا كان شرط الواقف أن يصرف غلتها إلى من شاء * رجل طلب التولية في الأوقاف قالوا لا يعطى له التولية وهو كن طلب القضاء لا يقاسه * رجل وقف وقفًا في حياته ولم يجعل له قبحًا حتى حضرته الوفاة فأوصى إلى رجل قالوا

* وأما الذي يرجع إلى احتمال له (فنه العقل) لأن قبوله ركن وغير العاقل لا يكون من أهل القبول (ومنه البلوغ) وأنه شرط النفاذ دون الانعقاد فينبغي تقديره موقوفًا على إجازة وليه إن كان الثاني أملاً من الأول كذا في البدائع * ويجوز قبول الحوالة بحال التيمم من الأب والوصى على أملاً من الأول وإن كان مثله في الملاحة أو غيره على قولين كذا في البحر الرائق ناقلاً عن المحيط * (ومنه الرضا) حتى لو احتال مكرهاً لا يصح (ومنه مجلس الحوالة) وهو شرط الانعقاد عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى شرط النفاذ حتى إن احتمال له لو كان غائباً عن المجلس قبل غيابه فجاز لا يفتد عندهما والصحيح قولهما كذا في البدائع * إلا أن يقبل رجل الحوالة للغائب هكذا في فتاوى قاضيخان * وأما الذي يرجع إلى احتمال عليه (فنه العقل) فلا يصح من الجنون والصبي الذي لا يعقل قبول الحوالة أصلاً (ومنه البلوغ) وأنه شرط الانعقاد أيضاً فلا يصح من الصبي قبول الحوالة أصلاً وإن كان عاقلًا سواء كان محجوراً أو مأذوناً في التجارة وسواء كانت الحوالة بغير أمر المحيل أو بأمره وإن قبل وليه عنه لا يصح أيضاً كذا في البدائع * (ومنه رضاه وقبول الحوالة) سواء كان عليه دين أو لم يكن عند علمائنا رضاهم الله تعالى كذا في المحيط * ولا تشتط حضرته لصحة الحوالة حتى لو أحاله على رجل غائب ثم علم الغائب بقبول صحته الحوالة كذا في فتاوى قاضيخان * وأما الذي يرجع إلى احتمال به (فنه أن يكون ديناً لازماً) فلا تصح الحوالة بالأعيان القائمة ولا بد من غير لازم كبدل الكتابة وما يجرى مجراً * والأصل أن كل دين لا تصح الكفالة به لا تصح الحوالة به كذا في البدائع * وأما أحكامها (فنه إرادة المحيل عن الدين) كذا في محيط السرخسي * ولو أبرأ المحيل عن الدين أو وجبه له لا يصح وعليه الفتوى كذا في الظهيرية * وإذا أحال الزاهن المرتهن بالدين على غيره يسترد الرهن كذا في محيط السرخسي * وكذا لو أحال دينه فنه لا يصح هكذا في السكافي * ولو أحال الزوج المرأة بصلداً قهراً لم تحبس نفسها هكذا في البحر الرائق * ولم يرجع المحتمل على المحيل إلا أن يتوى حقه فإذا توى عليه عاد الدين إلى ذمة المحيل * والتوى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أحداً لا مدين إلا أن يجحد المحتمل عليه الحوالة ويحتمل ولا يئنه للمحتمل له أو يموت مفلساً بان لم يترك ما لا عينها ولا دينا ولا كفيلاً كذا في التبيين * سواء كانت الكفالة بأمره أو بغير أمره كذا في خزنة المفتين ولو أحال الحويل الطاب على الأصل لم يعد عليه بالتوى كذا في التتارخانية * ولو مات المحتمل عليه مفلساً وعند المحتمل له رهن بالمال لغير المحتمل عليه بأن استعار المحتمل عليه من آخر عيناً فنه رهنها عند المحتمل له أو رهن رجل عند المحتمل له رهنها بالمال تبرعاً وجعل المحتمل عليه مسلطاً على بيعه أو لم يجعل يعود المال في ذمة المحيل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أن صاحب الرهن لم يأخذ الرهن بعد ما مات المحتمل عليه مفلساً حتى هلك في يده

بأن هذا الوصي يكون وصياً وقبما على أوقافه أيضاً في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لأن عنده التسليم ليس الرهن بشرط فيصح الوقف في حياته بغير تسليم * ولو كان هذا الواقف جعل للوقف قيمًا قبلما حضرته الوفاة أوصى إلى رجل فإن هذا الوصي لا يكون قيمًا على أوقافه يعني لا يكون متولياً * وقف صحيح على مسجد بعينه وله قيمات القيم فاجتمع أهل المسجد وجعلوا رجلاً متولياً بغير أمر القاضي فقام هذا المتولى بعمارة المسجد من غلات وقف المسجد اختلف المشايخ في هذه التولية. والأصح أنها لا تصح ويكون نصب القسيم إلى القاضي ولا يكون هذا المتولى ضامناً لتفوق في العمارة من غلات الوقف إن كان هذا المتولى أجراً للوقف وأخذ الغلة وأنفق لأنه إذا لم تصح التولية بصير غاصبا والغاصب إذا أجر الغصب كان الإجره * وقف على أرباب معلومين بمحصى عددهم فنهيب الأرباب متولياً من غير رأي القاضي صح ذلك منهم إذا كان هذا المتولى من أهل الصلاح ولا يكون فاسقاً * والأولى أن يرفع

الامر الى القاضي حتى يتصب قينا * فالواقي زمانا الاولى ان لا يرفع الامر الى القاضي لان في زماننا انما يظهر الاطماع الفاسدة من القضاة ومع هذا لا يكون لاهل المسجد نصب القيم والمتولي بدون استطلاع رأي القاضي * رجل بنى مسجدا في سكة فاحتاج الى العمارة فنازعه اهل السكة في العمارة كان الباقي بالعمارة اولى من اهل السكة ولا يكون لاهل السكة منازعة في ذلك وكذلك لو نازعه اهل السكة في نصب الامام والمؤذن كان ذلك اليه الا اذا عين هو ذلك رجلا وعين اهل السكة رجلا آخر اصح عن عينة الباقي فينبغي ان يكون الباقي اولى * وقف له متول ومشرف لا يكون للمشرف ان يتصرف في مال الوقف لان ذلك مفروض الى المتولي والمشرف مأمور بالحفظ لا تصرف * رجل قال في مرضه اشترى من غله داري هذبة بموتى كل شهر بعشرة دراهم خبز او فرفا على المساكين قالوا تصير الدار وقفا كما لو قال وقت دارى بعدموتى على المساكين * المتولى اذا اشترى من غله المسجد حانوتا او دارا او مستغلا اخرجاز (٣٩٧) لان هذا من مصالح المسجد * فاذا

اراد المتولى ان يبيع
ما اشترى وباع اختلافه
قال بعضهم لا يجوز هذا
البيع لان هذا صار من
اوقاف المسجد وقال بعضهم
يجوز هذا البيع وهو الصحيح
لان المشتري لم يذ كر شيئا من
شروط الوقف فلا يكون
ما اشترى من جملة اوقاف
المسجد * مسجد
مستغلان واوقاف اراد
المتولى ان يشتري من غله
الوقف للمسجد هذبا او
حصيرا او حشيشا او اجرا
او حصا فخرش المسجد او
حصى قالوا ان وسع اوقاف
ذلك للقيم وقال تعقل ماترى
من مصلحة المسجد كان له
ان يشتري للمسجد ماشاء
* وان لم يوسع ذلك ولكنه
وقف لبناء المسجد وعمارة
المسجد ليس للقيم ان يشتري
ما ذكرنا لان هذا ليس من
العمارة ولا من البناء وان لم
يعرف شرط اوقاف في ذلك
ينظر هذا القيم الى من كان

الرهن هلك الدين الذى هو مضمون به وان سقط الرهن عن المحتمل عليه بموته مفسدا ثم اذا هلك الرهن بدين
الذى هو مضمون به ينظر بعد ذلك ان كان الرهن تطوع في الرهن لا يرجع على احمدي بشئ وان رهن باصر
المحتمل عليه واستعار المحتمل عليه شيئا ورهنه اتبع صاحب الرهن المحيل بالمال فبأخذ منه وصار ذلك تركة
للمحتمل عليه فيقضى منها دين غرمائه والراهن من جملة غرمائه كذا في المحيط * ولومات المحتمل عليه وقال
المحتمل له مات مفسدا وقال المحيل بخلافه في الشافى القول قول المحتمل له مع البين على العلم وفي المسوط كما
في الشافى كذا في النهاية * ولو ظهر للبيت مال كان له كدين له على ملى او ودبعة عند رجل او مدفون ولم يعلم
القاضي به يوم موته حتى قضى بيطلان الحوالة ويعود الدين الى المحيل رد القاضي قضاءه فبعد ذلك ان لم يكن
المحتمل له اخذ شيئا من المحيل يرجع بيده في المال الذى ظهر للمحتمل عليه وان كان قد اخذ شيئا من المحيل رد
عليه ما اخذ ولو كان القاضي يعلم ان للبيت مال على المفلس فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى
بيطلان الحوالة كذا في المحيط * رجل اطح رجا بدين له عليه فغاب المحتمل عليه عن البلد بحيث لا يدري
اين هو ليسرته ويجزها فاراد المحتمل ان يرجع لحقه على المحيل لم يكن له ان يرجع بالدين عليه ما لم يثبت موته
كذا في فتاوى الجواهر * واذا ادى المحيل ولم يقبل المحتمل له يجبر على القبول كذا في الخلاصة * ولا يكون
متبرعا الا تبرع من يقصد الاحسان الى الغير من غير ان يقصد دفع الضرر عن نفسه وبهذا الاداء قصد دفع
الضرر عن نفسه حيث اسقط عن نفسه المطالبة والحبس حال اعساره كذا في الكافي * (ومنها) ثبوت ولاية
المطالبة للمحتمل له على المحتمل عليه بدين في ذمته (ومنها) ثبوت حق الملازمة للمحتمل عليه على المحيل اذا
لازمه المحتمل له فكما لازم المحتمل له قوله ان يلزم المحيل ليخلصه عن ملازمة المحتمل له واذا حبسه له ان
يجبسه اذا كانت الحوالة باصر المحيل ولم يكن على المحتمل عليه دين مثله للمحيل وان كانت الحوالة بغير امره
او كان للمحيل على المحتمل عليه دين مثله والحوالة مقيدة بالدين لم يكن للمحتمل عليه ان يلزم المحيل اذا لزم
ولا ان يجبسه اذا حبسه كذا في البدائع *

الباب الثاني في تقسيم الحوالة

وهي نوعان مطلقة ومقيدة * فالمطلقة (منها) ان يرسل الحوالة ولا يقيدهابشئ مما عنده من ودبعة او غضب
او دين او يحيله على رجل ليس له عليه شئ مما ذكرنا كذا في التبيين * فالواقف حال مطلقة لا يتعلق حق المحتمل له
بالدين الذى للمحيل على المحتمل عليه ولا بالودبعة ولا بالغصب للذين عنده بل بنعمة المحتمل عليه ويجب عليه
اذا عين المحتمل له من مال نفسه والمحيل ان يقبض دينه ووديعته وغضبه منه ولا يبطل الحوالة باخذ

(٣٣٨ - فتاوى ثالث) قبله فان كانوا يشتركون في اوقاف المسجد الدهن والخضرو والحشيش والاجر وما ذكرنا كان للقيم
ان يفعل ذلك والا فلا * وقف ومستغل ذكر اوقاف في كتاب الوقف ان القيم يشترى جنازة لا يجوز للقيم ان يشتري جنازة من غله الوقف
* ولو اشترى وقف الثمن من غله الوقف يكون ضامنا لان مستغل المسجد يكون وقفا على مصالح المسجد وشراء الجنازة ليس من مصالح
المسجد * ولو اشترى القيم بغله المسجد ثوبا او دفع الى المساكين لا يجوز وكان عليه ضمان ما تقدم من مال الوقف لان شراء الثوب وقب للقيم
فليس باقدا الثمن من مال الوقف كسواء اشترى لنفسه فيضمن * قيم الوقف اذا طلب منه الجراج والنجابة وليس في يده من غله الوقف شئ قال
الفقهاء ابا القاسم رحمه الله تعالى ان كان الواقف امره بالاستدانة كان له ان يستدين وان لم يأمره بالاستدانة فاستدان كان ذلك في ماله ولا
يرجع في غله الوقف * وقال الفقهاء ابا القاسم رحمه الله تعالى ان اشترى بدينه من غله الوقف ان يستدين بامر الحاكم

ثم يرجع في الغلة لان القاضى ولاية الاستدانة على الوقف وذكر الناطق رحمه الله تعالى اذا اراد القيم ان يستدين ليجعل ذلك في ثمن البذر للزراعة في ارض الوقف ان فعل ذلك بامر القاضى كان له ذلك عند الكل لان القاضى يملك الاستدانة فاذا امر القيم بذلك صح امره أما القيم لا يملك الاستدانة قال مولانا رضى الله عنه وتفسير الاستدانة ان يشتري للوقف شيئا وليس في يده شي من غلات اوقف ايرجع بذلك فيما يحدث من غلة الوقف * فاما اذا كان في يده شي من غلات الوقف فاشترى للوقف شيئا فنقد الثمن من مال نفسه ينبغي له ان يرجع بذلك في غلة الوقف وان لم يكن ذلك بامر القاضى كالوكيل بالشرا اذا نقد الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع بذلك على الموكل ولو ان القيم اراد ان يرهن الوقف بدين لا يصح لان في ذلك تعطيل الوقف وكلا لا يصح ذلك من المتولى لا يصح من اهل المسجد ايضا * فان رهن القيم دارا للوقف وسكن المرتين فيها فالواجب عليه (٣٩٨) اجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال اولم تكن احتياطا لامر الوقف * وكذلك

متولى المسجد اذا باع الدار الموقوفة وسكنها المشتري ثم ان القاضى عزل هذا المتولى وجعل غيره متوليا فادعى المتولى الشان على المشتري واستحق الوقف واسترده كان على المشتري اجر مثل هذه الدر * قال مولانا رضى الله عنه وهذا شئ يخالف ظاهر الرواية وانما قال ذلك بعض المشايخ رحمه الله تعالى احتياطا لامر الوقف * اذكر تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ ان وجد المتولى بينة على ما ادعى او كان الإكراه مقرا لا يملك المتولى ان يخط شيئا منه ان كان الا كارغنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ماعلى الا كارفاحشا * متولى الوقف اذا مرض مرض الموت وفوض امر الوقف الى غيره جاز لان المتولى بمنزلة الوصى والوصى ان يوصى الى غيره * متولى

فلومات الخيل قسم دينه ووديعته وغصبه الذي قبل المتهال عليه بين غرمائه دون المتهال له كذا في الكافي * (ثم المطلقة على نوعين حالة ومؤجلة) * فالحالة منها ان يحيل للمدين الطالب على رجل بالثمن درهم فيجوز وتكون الاتف على الخيل حالة * والمؤجلة منها رجل له على رجل ألف درهم من ثمن مبيع الى سنة فاحاله به على رجل الى سنة فالحالة تجازت ويكون المتهال عليه الى سنة ولم يذ كر محمد رحمه الله تعالى ما اذا حصلت الحوالة بمهمة هل يثبت الاجل في حق المتهال عليه قالوا وينبغي ان يثبت كذا في الكفاية فان مات الخيل لم يحل المال على المتهال عليه وان مات المتهال عليه قبل حلول الاجل والذي عليه الاصل حل المال على المتهال عليه فان لم يكن له فانه يرجع المتهال له بالمال على الذي عليه الاصل الى اجله كذا في النهاية * واذا كان المال حالا على الذي عليه الاصل من قرض فاحاله به على رجل الى سنة فهو جاز وان كان هذا تأجيلا في القرض فان مات المتهال عليه قبل مضي الاجل مقلسا عادا المال الى الخيل حالا وكذلك لو كان المال حالا على الخيل من ثمن مبيع أو غصب فاحاله به على رجل الى سنة ومات المتهال عليه قبل مضي الاجل مقلسا فانه يعود المال الى الخيل حالا كذا في الذخيرة * رجل عليه ألف حالة لرجل والمدين له على رجل آخر ألف درهم حالة فاحال المدين الاول صاحب دينه على المدين الثاني حوالة مقبذة معا عليه صححت الحوالة فلوان المتهال له آخر المتهال عليه الى سنة لا يكون للمحيل ان يرجع على مدينه مما كان له عليه فلوان المتهال له بعد التأخير ابرأ المتهال عليه عن دين الحوالة كان للمحيل ان يرجع على مدينه بدينه حالا كذا في فتاوى فاضليات * ورجل له على آخر ألف درهم فاحال عليه غيره الى سنة ثم اتى الخيل للمال الى المتهال له قبل السنة فله الرجوع على المتهال عليه حالا كذا في السراجية * اذا احتال رجل بالمال الى اجل ثم المتهال عليه أحاله على آخر الى اجل مثل ذلك أو أقل أو أكثر لم يكن له ان يرجع على الاصيل حتى يقبض الطالب كذا في التنازحية * ولو احتال الاب والوصى بدين الصبي الى اجل لم يجوز له ان يبرأ من مدينه بالاب المورث وهذا اذا كان دين المورث الصغير وان وجب بعقد هما جازا التأجيل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الجرار اتي * وليس للمتهال له المتهال عليه ان يرجع على الخيل قبل ان يؤدي لكن اذا لزم قلبه ان يلازم واذا حبس كان له ان يحبس الاصيل حتى يخلصه عن ذلك كذا في الكفيل كذا في المحيط * واذا أدى المتهال عليه الى المتهال له أو وجبه له أو تصدق به عليه أو مات المتهال له فورثه المتهال عليه يرجع في ذلك كله على الخيل ولو ابرأ المتهال له المتهال عليه برئ ولم يرجع على الخيل كذا في الخلاصة * واذا قال للمتهال عليه قدر كتبه لك كان للمتهال عليه ان يرجع على الخيل كذا في خزنة الفتاوى * رجل عليه دين لرجل فاحال الطالب على رجل ليس للمحيل عليه دين تجاه فضولى وقضى المال من المتهال

متولى المسجد اذا باع الدار الموقوفة وسكنها المشتري ثم ان القاضى عزل هذا المتولى وجعل غيره متوليا فادعى المتولى الشان على المشتري واستحق الوقف واسترده كان على المشتري اجر مثل هذه الدر * قال مولانا رضى الله عنه وهذا شئ يخالف ظاهر الرواية وانما قال ذلك بعض المشايخ رحمه الله تعالى احتياطا لامر الوقف * اذكر تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شئ ان وجد المتولى بينة على ما ادعى او كان الإكراه مقرا لا يملك المتولى ان يخط شيئا منه ان كان الا كارغنيا وان كان محتاجا جاز ذلك اذا لم يكن ماعلى الا كارفاحشا * متولى الوقف اذا مرض مرض الموت وفوض امر الوقف الى غيره جاز لان المتولى بمنزلة الوصى والوصى ان يوصى الى غيره * متولى

المسجد اذا أخذ من غلات المسجد ومات من غير بيان لا يكون ضامنا ذكر الناطق رحمه الله تعالى الامانات تنقلب عليه مضمونة بالموت عن تجهيل الا في ثلاث * احداها هذه والثانية السلطان اذا خرج الى الغزو وغنما أو ودع بعض الغنمة عند بعض الغنمين ومات ولم يبين عند من اودع لاضمان عليه * والثالثة القاضى اذا أخذ مال اليتيم وأودع عند غيره ثم مات ولم يبين عند من اودع لاضمان عليه * واحدا المتفاضل اذا كان المال عنده ولم يبين حال المال الذي عنده فمات ذكر بعض الفقهاء انه لا يضمن وأحاله الى شركة الاصل وذلك غلط بل الصحيح انه يضمن نصيب صاحبه * ولو ان فاضيا قبض مال اليتيم ووضعه في يته فمات القاضى ولم يبين ذكره ممام عن محمد رحمه الله تعالى انه يضمن * ولو ان القاضى أخذ مال اليتيم وأودع عند غيره وعرف ذلك منه ثم مات ولا يدري الى من دفع لا يضمن * وذكر ابن رستم رحمه الله تعالى لو قال القاضى في حياته ضاع مال اليتيم عندى او قال نفقته على اليتيم لاضمان عليه

ولو مات قبل أن يقول شيئاً كان ضامناً * حشيش المسجد اذا طرح في أيام الربيع عن المسجد قالوا ان لم يكن له قيمة لا بأس بطرحه واذا طرح
 من أخذه كان له أن يصنع به ماشاء وان كان متقوما لا يجوز طرحه واذا طرح فرقه انسان كان ضامناً * ولو أخذ انسان من حشيش المسجد
 وجهه قطعاً ما بالسوط كان ضامناً * جنازة أو نعش لأمسجد فسد قباعه أهل المسجد قالوا الاولى أن يكون البيع بأمر القاضي والصحیح
 أن يعهم لا يصح بغير أمر القاضي ولا بأس بان يترك سراج المسجد في المسجد من وقت المغرب الى وقت العشاء ولا يجوز أن يترك فيه
 كل الليل الا في موضع جرت العادة فيه كمسجد بيت المقدس ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم والحرم فان أراد انسان أن يدرس الكتاب
 بسراج المسجد ان كان السراج موضوعاً في المسجد للصلاة قبل لا بأس به * وان كان موضوعاً في المسجد للصلاة بأن فرغ القوم عن صلاتهم
 وذهبوا الى بيوتهم وبقى السراج في المسجد قالوا لا بأس بان يدرس به الى ثلث الليل (٣٩٩) لانهم لو أخرروا الصلاة الى ثلث الليل

لا بأس بان يدرس به فلا
 يطل حقه بتجملهم وفيما
 زاد على ثلث الليل ليس لهم
 تأخير الصلاة فلا يكون
 لهم حق الدرس * قوم
 بنوا مسجداً وفضل من
 خشبهم شي قالوا لا يصرف
 القاض الى بنائه ولا يصرف
 الى الدهن والحصير وهذا
 اذا سلم أصحاب الخشب
 الخشب الى المتولى ليني به
 المسجد * فلو أنهم قطعوا
 الخشب فافضل من خشبهم
 يكون لهم يفعلون به ماشاءوا
 * رجل جمع مال من الناس
 لينة فقه في بناء المسجد وافق
 من تلك الدراهم في حاجة
 نفسه ثم ردها في تفتة
 المسجد لا يسعه أن يفعل
 ذلك وانما فعل ان كان يعرف
 صاحب المال رضا الضمان
 عليه أو بسا له لياذن له بانفاق
 الضمان في المسجد وان لم
 يعرف صاحب المال يرفع
 الامر الى القاضي حتى
 يأمر بانفاق ذلك في المسجد

عليه تبرعا كان للمعتل عليه أن يرجع على المحيل كما لو أدى من مال نفسه وليس عليه دين ولو كان
 للمحيل دين على المعتل عليه فأحال الطالب على مدونه بذلك المال ثم جاء فضولي وقضى دين المعتل له
 عن المحيل الذي عليه أصل المال كان للمحيل أن يرجع بدينه على المعتل عليه ولو اختلف المحيل والمعتل
 عليه كل واحد منهما يدعى أن الفضولي قضى عنه والفضولي لم يبين عند القضاء احدهما بعينه يرجع
 الى قول الفضولي عن أيهما قضيت فان مات الفضولي قبل البيان أو غاب كان القضاء عن المعتل عليه
 هكذا في فتاوى قاضيخان * ويرجع المعتل عليه بالمؤدى به لا بالمؤدى حتى لو كان المعتل به دراهم
 فنقد المعتل عليه دنانيراً أو بالعكس فتصار فاورت اعيا شرائط الصرف وصحت المصارفة فالمعتل عليه يرجع
 على المحيل بمال الحوالة لا بالمؤدى وكذا اذا باعه بالدرهم أو الدنانير عجز ضاير يرجع على الحوالة لا بالمؤدى وكذا
 اذا أعطاه زوقاً فامكان الجياد وحوز المعتل له يرجع ذلك على المحيل بالجياد ولو صالح المعتل له المعتل عليه فان
 صالحه على جنس حقه وأبراه عن السابق رجوع على المحيل بالقدر المؤدى لانه ملك ذلك القدر من الدين
 فيرجع به وان صالح على خلاف جنسه بان صالحه من الدراهم على الدنانير أو على مال آخر يرجع على المحيل
 بكل الدين هكذا في البدائع * (والمقيدة على نوعين) * أحدهما أن يقيد المحيل بالدين الذي له على
 المعتل عليه * والثاني أن يقيد الحوالة بالعين التي له في يد المعتل عليه بالنصب أو بالوديعة كذا في النهاية *
 أما المقيدة بالعين فتصور تها رجل له عند رجل ألف درهم وديعة أو غصبا وعلى صاحب الوديعة أو الغصب
 لرجل ألف درهم ديناً حال صاحب الوديعة أو الغصب الطالب على المودع والغاصب بألف على أن يعطيه
 من الألف التي هي له عنده وديعة أو غصبا فليس للمحيل أن يأخذ من المعتل عليه بهذا الحوالة فان دفعها
 المودع الى المحيل صار ضامناً لها فان أخذ المحيل ماله من المعتل عليه ثم ان المعتل له أخذ ماله من المعتل
 عليه كان للمعتل عليه أن يرجع على المحيل كذا في الذخيرة * واذا كانت الحوالة مقيدة بالوديعة فقال
 المودع ضاعت الوديعة بطلت الحوالة ولو كانت مقيدة بالغصب لا تبطل الحوالة كذا في الخلاصة *
 ولو استحق الوديعة أو الغصب بطلت الحوالة كذا في الذخيرة * أما الحوالة المقيدة بالدين الذي كان للمحيل
 على المعتل عليه فتصور تها رجل له ألف درهم حال المطلب الطالب بالألف على رجل للمطوب عليه ألف
 درهم ديناً على أن يؤديه من الألف التي للمطوب عليه كذا في النهاية * واذا كانت الحوالة مقيدة بالعين التي
 هي للمحيل في يد المعتل عليه ثم ان المعتل وهب للمعتل عليه مائة مائة عليه كذا في خزائنة المقتنين * ولو أبرأ
 المعتل له المعتل عليه من الدين وقد أحاله بدينه مقيداً للمحيل أن يرجع على المعتل عليه ولو وهب من
 المعتل ليس للمحيل أن يرجع على المعتل عليه والهبة كاستيفاء ولو ورت المعتل عليه من المعتل له

فان لم يقدر على أن يرفع الامر الى القاضي قالوا ان رجوله في الاستحسان أن ينفق مثل ذلك من ماله في المسجد فيجوز ويخرج عن الوبال
 فما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء يكون ضامناً فيكون ذلك ديناً عليه لصاحب المال * وهو نظير ما ذكر في الاصل الركيل بقضاء الدين
 اذا صرف مال الموكل في حاجة نفسه ثم قضى بمال نفسه دين الموكل يكون متبرعاً في قضاء دين الموكل * المذكور اذا سأل للفقير شيئاً وخطط
 ما أخذ بعضهما يعض ان لم يأمره الفقير بالسؤال والاخذ يكون ضامناً فان أدى ذلك المال به ذلك الى الفقير يكون متبرعاً قال نفسه من
 مال نفسه ولا يجوز ذلك عن أرباب الأموال * وان كانوا دفعوا اليه بنية الزكاة لا تسقط زكاتهم وان كان الفقير أمره أن يسأله فأخذ
 المال وخطط البعض ببعض ثم دفع الى الفقير لا يضمن وهو الركيل الذي يقال له باى مرد اذا قام وسأل للفقير شيئاً وخطط البعض ببعض
 ثم دفع الى الفقير ان لم يكن الفقير أمره بذلك كان ضامناً ولا يسقط عن أرباب الأهل والزر كما قالهم اذا دفعوا بنية الزكاة * وينبغي أن يأمره

الفقر بالسؤال فيصير قائما مقام الفقير ما أدونا بالخلط فيسقط عن الدافع زكاة ماله * حوائث مال بعضها إلى بعض والأول منها وقف والباقي ملك والمتولى لا يعبر الوقف قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان للوقف غلة * كان لأصحاب الحوائث التي هي ملك أن يأخذوا القيم يستوى ذلك الحائظ المائل من غلة الوقف وان لم يكن للوقف غلة في يد القيم رفعوا الامر إلى القاضي ليأمر القاضي القيم بالاستدانة على الوقف في اصلاح الوقف وليس للقيم أنه يستدين بغير أمر القاضي وتفسير الاستدانة أن لا يكون للوقف غلة فيحتاج إلى القرض والاستدانة * أما إذا كان للوقف غلة فأنتفق من مال نفسه لاصلاح الوقف كان له أن يرجع بذلك في غلة الوقف * حائظ بين دارين أحدهما وقف والآخر ملك فأنه دم الحائظ فبناه صاحب الملك في حذار الوقف قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يرفع القيم الامر إلى القاضي حتى يجبر صاحب الملك بان ينقض الحائظ الذي بناه في حد (٣٠٠) دار الوقف ثم يبينه حيث كان في القديم * ولأن القيم قال للباني أعطيك قيمة بنائك

لا يرجع المحيل على المحتال عليه بدينه وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين ففي الهبة والارث يرجع المحتال عليه على المحيل كذا في الكافي * المحتال إذا أخذ المال من المحيل بطريق التغلب وقال ان المحتال عليه مقلس والحوالة مقيدة بالدين الذي للمحيل على المحتال عليه الصحيح أن يرجع المحيل على المحتال عليه بالدين الذي له على المحتال عليه كذا في خزنة المفتين * ولومات المحيل فيما إذا كان بالدين الذي على المحتال عليه أو بالعين التي في يد المحتال عليه وعلى ديون كثيرة ولم يدع شيئا سوى الدين الذي له على المحتال عليه أو العين التي له في يد المحتال عليه فالمحتال له لا يتكون أن خص بذلك استحسانا كذا في الذخيرة * ويكون أسوة لغيره المحيل هكذا في الهداية * ولو كانت الحوالة مقيدة بوديعة كانت عند المحتال عليه فرض المحيل فدفع المحتال عليه الوديعة إلى المحتال له ثم مات المحيل وعليه ديون كثيرة لا يرضى المودع شيئا لغيره المحيل ولا يسلم الوديعة للمحتال له بل تكون بينهما غيرهما المحيل بالخصص كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا حبس المودع الوديعة وأدى من مال نفسه لم يكن مشعرا استحسانا كذا في الكافي * رجل عليه ألف درهم دينا فأحال الطالب به على رجل له عليه ألف درهم على أن يؤتيها من الألف التي له عليه فلم يؤد المحتال عليه حتى مرض المحيل فأدى المحتال عليه ثم مات المحيل من مرضه وعليه ديون ولا مال له سوى تلك الألف التي على المحتال عليه سلم الألف للمحتال له وليس للغير ما في ذلك كذا في الخلاصة * لو كانت الحوالة مقيدة بمن عبد كان للمحيل على المحتال عليه ثم انفسخ بيع العبد بخيار رؤية أو شرط أو عيب قبل القبض أو بعده بقضاء قاض أو هلك العبد المبيع قبل التسليم بطل الثمن عن المحتال عليه ولا تبطل الحوالة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * ولو استحق العبد المبيع أو استحق الدين الذي قيده الحوالة من جهة الغرماء أو ظهر أن العبد المبيع كان محررا تبطل الحوالة بالإجماع كذا في الذخيرة * إذا أحال المولى غريبا من غرمائه على المكاتب فإن أطلق الحوالة لا يجوز لأن ضمان العبد باطل وان قيد الحوالة يبدل الكتابة بجوزان بصغر غريم المولى وكيل عن المولى والتوكيل بقبض بدل الكتابة جائز ولا يعتق المكاتب قبل الاداء فان مات المولى قبل الاداء وعليه ديون كثيرة فالمحتال له يخاص سائر الغرماء فيما على المكاتب ولو أن المولى أعتق المكاتب حتى سقط بدل الكتابة لا تبطل الحوالة استحسانا وبه أخذ علماءنا الثلاثة وانما تبطل الحوالة وأدى المكاتب بدل الكتابة إلى المحتال له يرجع بها على المولى هكذا في المحيط * ولو كاتب المولى أم ولده ثم أحال غريبا من غرمائه يبدل الكتابة ثم مات المولى تعنت أم الولد ولا تبطل الحوالة استحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * مكاتب أحال سيده يبدل الكتابة على رجل مطلقه بطلت كذا في الكافي * ولا يعتق كذا في محيط السرخسي * ولو كانت الحوالة مقيدة بدين أو وديعة أو غضب

وأقر الحائظ حيث بنيت وأنت تبنى لنفسك حائظا في حدك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ليس للقيم ذلك بل يأمر صاحب الدار لينقض حائظه ثم يبينه في الموضع الذي كان في القديم * رجل جعل أرضه وقفا على المساكين وقفا صحيحا ولم يذكر العماره فعمارتهما تكون في غلة الأرض يبدأ من الغلة بالعماره وبما يصلحها ويحراجها ويؤنها ثم يقسم الباقي على المساكين * فان كان في الأرض الموقوفه نخل وخاف القيم هلاكها كان للقيم أن يشتري من غلة الوقف فيملا ويفرسه كي لا ينقطع * ولو كانت قطعة من هذه الأرض سبخة لا تنبت شيئا فيحتاج إلى رفع وجهها واصلاحها حتى تنبت كان للقيم أن يبدأ من غلة الأرض في ذلك ويصلح القطعة * وان أراد القيم أن يبني في الأرض

الموقوفة قرية لا كرتها حفاظها يجمع فيها الغلة كان له أن يفعل ذلك * وكذا لو كان الوقف حائظا على الفقراء صححت واحتياج إلى خادم يكسح الخنازير ويقوم بتفريغها وسده فسلم بعض البيوت إلى رجل له أجره ليقوم بذلك كان له ذلك * وان أراد قيم الوقف أن يبني في الأرض الموقوفة يونا يستغلها بالاجارة لا يكون له ذلك لان استغلال أرض الوقف يكون بالزرع * ولو كانت الأرض متصلة ببيوت المصر يرغب الناس في استئجار بيوتها ويكون غلة ذلك فوق غلة الزرع والنخل كان للقيم أن يبني فيها بيوتا ويأجرها لان الاستغلال بهذا الوجه يكون أنفع للفقراء روى عن محمد رحمه الله تعالى ما هو فوق هذا قال اذا ضعت الأرض الموقوفة عن الاستغلال والقيم يجذبها أرضا أخرى هي أنفع للفقراء أو أكثر ريعا كان له أن يبيع هذه الأرض ويشتري بثمنها أرضا أخرى يجوز رحمه الله تعالى استبدال الأرض بالأرض * بخلاف ما إذا كانت الأرض الموقوفة تبعد من بيوت المصر فان غلة لا يكون للقيم أن يبني فيها بيوتا ويأجرها

لان ثمة لا يرغب الناس في استئجار البيوت بأجرة تربي منفعتها على منفعة الزراعة * وعن هشام بن عمار قال سمعت محمد بن جهم الله تعالى يقول اذا صار الوقف بحيث لا ينفع به المساكين للقاضي أن يبيعه ويشترى بغيره وليس ذلك الا للقاضي * وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى قال اذا لم يشترط الواقف في وقف الارض دفعها مزارعة أو اجارة فما كان أنفع للقراء بفعل قال الا انه في الدور لا يواجرها أكثر من سنة لان المدة اذا طالت تصرف المستأجر فيها تصرف المالك على طول الزمان في كل من يراه يزرعهم أنه تصرف بحكم الملك فيؤدى ذلك الى ابطال الوقف فاما في الارض ان كانت تزرع كل سنة فكذلك * وان كانت تزرع في كل سنتين مرة أو في كل ثلاث سنين مرة يزرع فزرع في كل سنة طائفة منها ينبغي أن يشترط من المدة القدر الذي يمكن المستأجر من زراعة الكل على سبيل العادة * فان كان الواقف شرط أن لا يواجر أكثر من سنة والناس لا يرغبون في استئجارها وكانت اجارتها أكثر (٣٠١) من سنة أنفع للقراء فليس للقيم

ويكون بكونه ولا يكتفى له استعمال عليه بأداء بدل الكتابة من مال المكاتب الذي عنده وعليه واذا صححت الحوالة بربى المكاتب وعقق فان توى ما على احتمال عليه أو عنده قبل الاداء بطلت الحوالة وعاد بدل الكتابة على المكاتب وبني العتق كذا في الكافي * لو اُحال الطالب غيره بالمال على الكفيل ببراء الكفيل من الطالب ولطالب أن يطالب المكفول عنه وللکفيل أن يأخذ المكفول عنه حتى يخلصه من الحوالة كذا في محيط السرخسي * فان استوفى احتمال له المال من الكفيل برى المكفول عنه ولا يرجع بما أدى على المحيل ولكن يرجع على المكفول عنه هكذا في المحيط * وان أدى المكفول عنه المال الى المحيل قبل أن يؤدى الكفيل الى احتمال له لم يكن للكفيل على المكفول عنه سبيل لكنه يأخذ المحيل حتى يخلصه من الحوالة ولا يبرأ الكفيل من حق احتمال له فان أدى الكفيل الى احتمال له به كذلك كان له أن يرجع على المحيل دون الاصيل كذا في محيط السرخسي * اذا اُحال الطالب غيره على الاصيل حوالة مقيدة جازت الحوالة ولا سبيل لاحتمال له على الكفيل وبرى الاصيل والكفيل عن مطالبة المحيل فان أراد الطالب بعد ذلك أن يحيل غيره على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين لا يجوز كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم وبها كفيل وعلى رجلين ألف درهم ودين كل واحد منهما ألف درهم أحال رجل الدين أحدهم على الكفيل حوالة مقيدة بذلك الدين وأحال غيره الاخر على الاصيل حوالة مقيدة بذلك الدين فهذا على وجهين اما ان حصلت الحوالتان على التعاقب وانهما على وجهين اما ان بدأ بالحوالة على الكفيل أو بدأ بالحوالة على الاصيل فان بدأ بالحوالة على الكفيل صححت الحوالتان فاذا أدى الكفيل شيئا لا يكون له أن يطالب المكفول عنه بما أدى ولكن يرجع على المحيل فلأن الكفيل لم يؤت شيئا ولكن أدى المكفول عنه بنفسه برى المكفول عنه بالاداء وبرى الكفيل عن دين الكفالة وصارت الحوالة مطلقة عند علمنا الثلاثة واذا أدى الكفيل المال الى احتمال له لا يكون له أن يطالب المكفول عنه ولكن يطالب المحيل وان بدأ بالحوالة على الاصيل ثم بالحوالة على الكفيل فالحوالة على الاصيل صحيحة وعلى الكفيل باطله ولو وقعت الحوالتان معا جازتا كذا في الذخيرة * رجل عليه دين رجل وبه كفيل فأحال الكفيل الطالب بالمال على رجل وقبل احتمال عليه برى الاصيل والكفيل جميعا كذا في فتاوى قاضيان * فان توى المال على احتمال عليه بموته مفلسا عاد الامر على الذي عليه الاصل وعلى الكفيل ويأخذ الطالب أيهما شاء ولو كان الكفيل اُحال الطالب بما أدى على أن يبرئه منها فلطالب أن يأخذ الذي عليه الاصل والاحتمال عليه فان مات احتمال عليه مفلسا في هذه الصورة فلطالب أن يأخذ الكفيل أيضا * ولو أن رجلا قال للطالب متطوعا احتل على يه المال ففعل فالحوالة عن الاصيل والكفيل

الى ذلك البر وبغير المزمة الى انثله الثانية * وان كان في تأخير المزمة ضررين فانه يصرف الغلة الى المزمة فان فضل شيء يصرفه الى ذلك البر * والمراد من وجه البرهين وجهه فيه تصديق الغلة على نوع من الفقراء تخوفك أسارى المسلمين أو اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء امن أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم * فاما عمارة المسجد والرباط وتخوفك محاليس بأهل التملك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة عن التملك فلا يصح الا من هو من أهل التملك * رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا صححت الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة لان القيم ما يأخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل * رجل وقف ضيعة وشرط الواقف أن يعطى القيم غلتها من شاء جاز والقيم أن يعطى الاغنياء والفقراء * رجل جاء الى المقتي وقال اني أريد أن أتقرب الى الله

الى ذلك البر وبغير المزمة الى انثله الثانية * وان كان في تأخير المزمة ضررين فانه يصرف الغلة الى المزمة فان فضل شيء يصرفه الى ذلك البر * والمراد من وجه البرهين وجهه فيه تصديق الغلة على نوع من الفقراء تخوفك أسارى المسلمين أو اعانة الغازي المنقطع لان هؤلاء امن أهل التصديق عليهم فجاز صرف الغلة اليهم * فاما عمارة المسجد والرباط وتخوفك محاليس بأهل التملك لا يجوز صرف الغلة اليه لان التصديق عبارة عن التملك فلا يصح الا من هو من أهل التملك * رجل وقف ضيعة على مواليه وقفا صححت الواقف وجعل القاضي الوقف في يد قيم وجعل للقيم عشر الغلات وفي الوقف طاحونة في يد رجل بالمقاطعة لا حاجة فيها الى القيم وأصحاب هذه الطاحونة يقبضون غلتها لا يجب للقيم عشر غلة هذه الطاحونة لان القيم ما يأخذ بطريق الاجر فلا يستوجب الاجر بدون العمل * رجل وقف ضيعة وشرط الواقف أن يعطى القيم غلتها من شاء جاز والقيم أن يعطى الاغنياء والفقراء * رجل جاء الى المقتي وقال اني أريد أن أتقرب الى الله

تعالى أبنى رباطا للمسلمين أو أعتق العبيدا أو أراد أن يتقرب إلى الله تعالى بداره فسأل أبا يعقوب أو تصدق بغيرها أو اشتري بغيرها عبيدا فأعتقهم أو
 أجعلها دارا للمسلمين أي ذلك يكون أفضل قالوا يقال له إن نيت رباطا وتجعل لها وقفا مستغلا لعمارتها فالرباط أفضل لأنه أديم وأعم نفعا
 وإن لم تجعل الرباط مستغلا للعمارته فالأفضل أن تبسح وتصدق بغيره على المساكين فصل في وقف المشاع وفيما يدخل في الوقف تبعا
 بدون ذكر وفي الشروط في الوقف ما يبطل وما لا يبطل ما فصل المشاع أرض بين شريكين وقف أحدهما نصيبه مشاعا جاز في قول أبي
 يوسف رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخ بلخ رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد رحمه الله تعالى وبه أخذ مشايخنا وأقرباؤه ثم فرغ على قول
 أبي يوسف رحمه الله تعالى قال لو أنهما اقتسما الأرض بعد ذلك ووقعت قطعة في نصيب الواقف تميم تلك القطعة للوقف ولا يحتاج إلى
 إعادة الوقف قيمها وإن وقف المقسوم (٣٠٣) كان أحوط ههنا إذا كانت الأرض مشتركة فإن كانت الأرض كلها ووقف نصفها

ينبغي أن يبيع النصف بعد
 ذلك ثم يقسمان فان لم يبيع
 ولكن رفع الامر الى
 القاضي فامر القاضي رجلا
 بالقسمه معه جاز * ولو
 وقف مشاعا ولم يجز في قول
 محمد رحمه الله تعالى ورفع
 الامر الى القاضي وقضى
 بجواز الوقف جاز لان قضاء
 القاضي في المجتهد يرفع
 الخلاف * فان طلبوا
 القسمة من القاضي قال أبو
 حنيفة رحمه الله تعالى
 لا يقسم القاضي وبأمرهم
 بالمهاياة وقال أبو يوسف
 ومحمد رحمه الله تعالى
 يقسم القاضي هذا اذا كان
 بعض الارض ملكا والبعض
 وقفا * فان كان الكل وقفا
 على أبواب فأراد الأرباب
 قسمة الارض بينهم لا يقسم
 القاضي * ولو أن قرية
 بعضها وقف على قول من
 يرى وقف المشاع وبعضها
 سلطاني يعني المملوكة

جميعا ولو قال احتل على علي أن يبرأ الكفيل كانت الحوالة عن الكفيل فلا يبرأ الذي عليه الاصل
 كذا في المحيط * رجل أحال الطالب يدينه على رجل وقبل منه ذلك الرجل ثم إن الطالب أحاله على
 رجل له عليه دين وقبل ذلك الرجل اتقضت الحوالة الاولى بالثانية ولا يبقى للطالب عليه شيء وللثاني أن
 يطالبه يدينه على مقتضى الحوالة كذا في خزائن المقتنين * أحال بحال عن رجل على أن يعطيه من ثمن
 داره ههنا فالحوالة جائزة ولا يجبر المحتال عليه على بيع داره ولا على اعطائه ماله حتى يبيع داره وإذا باع
 داره أجبر على أن يعطيه ماله منها ولو أحال على أن يعطيه ماله من ثمن دار المحيل بغير أمره فالحوالة باطلة
 كذا في محيط السرخسي * ولو أمر المحيل بذلك حتى جازت لا يجبر المحتال عليه على الاعطاء قبل بيع
 الدار وهل يجبر على البيع نظران كان البيع مشروطا في الحوالة يجبر عليه ولو باع المحتال علمه دار
 نفسه في الاقل ودار المحيل في الثاني وأدى الثمن فلا ضمان بعد ذلك لأنه التزم الاداء من الثمن وقد أدى
 الثمن بكمالها هكذا في المحيط * إذا كان لرجل على رجلين ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
 فأحاله أحدهما على رجل بألف درهم فالمحتال له بالخيار أن شاء أخذ المحتال عليه بجميع الألف وإن شاء
 أخذ منه خمسمائة ومن الذي لم يحله خمسمائة وليس له أن يؤاخذ الذي لم يحله بالزيادة على خمسمائة ورجع
 المحتال عليه على المحيل بخمسمائة وإن أخذ منه الألف كلها رجع على المحيل بجميع الألف ثم المحيل
 يرجع على صاحبه بنصف ذلك * قال في الجامع رجل له على رجل مائة درهم نهر جنة وللديون على رجل
 مائة درهم جباد فأحال الذي عليه النهر جنة على الذي عليه الجباد بدراهم جباد مكان الدراهم النهر جنة
 على أن يأخذها من الدراهم الجباد التي له عليه بدراهم النهر جنة والمحتال عليه غائب قبلتته الحوالة
 فأجازها فالحوالة باطلة قياسا واستحسانا وإن كان المحتال عليه حاضر وقبل الحوالة جاز استحسانا كذا
 في المحيط * فان دفع قبل مقارنة المحتال له من المحيل جازوا لا يبطل وتنقض الحوالة وعادت الدراهم النهر جنة
 كذا في محيط السرخسي * فان افترا قائم أدى المحتال عليه الجباد صح لان الحوالة وإن بطلت بقي الامر
 بالاداء ويرى المحتال عليه عن دين المحيل للقاصه ويرجع المحيل على المحتال له بالجباد بقضه بعد فساد
 الصرف ثم يرجع المحتال له على المحيل يدينه وهي النهر جنة كذا في الكافي * وكذا اذا قضى المحتال عليه
 المحتال له من الدراهم الجباد في الحوالة الاولى يرى المحتال عليه والمحيل أن يرجع على المحتال له فيأخذ
 الجباد ويعطيه النهر جنة وإن لم تكن المائة على المحتال عليه وباقي المسئلة بجبالها فلم يعتال عليه أن
 يرجع على المحيل بالمائة الجباد هكذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم نقد بيت المال وعليه ز يوف
 فأحال رب الز يوف على الذي عليه الجباد على أن يعطيه الجباد أو على أن يعطيه الز يوف والجباد له بطلت

وبعضها ملك فأرادوا قسمة بعضها ليعين الملك فيجسواها مقبرة فالو ان أرادوا قسمة موضع من ههنا القرية كذا
 لا يجوز لان المقصود من القسمة تميز الوقف من غيره وبهذه القسمة لا يعين الملك عن الوقف فان أرادوا قسمة كل القرية على مقسدار
 نصيب كل فريق جازت القسمة لان هذه القسمة تقيس التميز بين الوقف وغيره فانوت بين شريكين وقف أحدهما نصيبه وأرادوا قسمة
 أن يضرب لوح الوقف على بابه فتمسه الشريك ليس له أن يضرب اللوح لان ذلك تصرف في محل مشترك فان رفع الامر الى القاضي فأذن له
 القاضي بذلك جاز صيانة للوقف عن البطلان * رجل وقف نصف الحمام جاز عند الكل لانه مما لا يحتل القسمة فجاز وقفه كهبه المشاع
 فيما لا يحتل القسمة * امرأه وقفت دارا في مرضها على ثلاث بنات لها أو آخرها الفقراء وليس لها ملك غير الدار ولا وارث لها غيرهن
 قالوا ثلث الدار وقف والثلاث لهن بضم من ماشين * وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان عنده وقف المشاع جائز * وعلى قول محمد

رجه الله تعالى لا يجوز * والقوي على قول محمد رحمه الله تعالى * ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين فبصدقاها صدقة موقوفة على المساكين أو على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف عليها ودفعها اليه قيم يقوم عليها كان جائزا لان عند محمد رحمه الله تعالى المنافع من الخوازم والشيوخ وقت القبض لا وقت العقد وهما لم يوجد الشيوخ وقت العقد لانهم ماتوا قبل ان يارض بجله ولا وقت القبض لانهما سلمنا الارض بجله ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما موقوفة متوليا على حدة لا يجوز لوجود الشيوخ وقت العقد لان كل واحد منهما باشر عقدا على حدة ويمكن الشيوخ وقت القبض أيضا لان كل واحد من المتولين قبض نصفاشاعا فان قال كل واحد منهما الذي جعله متوليا في نصيبه قبض نصيبه مع نصيب صاحبه جاز * ولو تصدق أحدهما بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفه صدقة موقوفة على المساكين (٣٠٣) وجعل ذلك قسيما واحدا جاز لانه ان

وبعد الشيوخ وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولى قبض الارض بجله وهما سلمها اليه بجله * وكذلك لو جعل التولية الى رجلين معا لانهم ساءارا كقول واحد * وكذا لو اختلعت جهة الوقف بأن وقف أحدهما على ولده وولد ولده أبدأ ما تناسلوا فاذا انقرضوا كانت غلتهما على المساكين وجعل الآخر نصف الارض وقف على اخوته وأهل بيته فاذا انقرضوا كانت غلته في الحج يجمع في كل سنة وسلمها الى رجل واحد جاز * وكذا لو كان الواقف واحدا جعل نصف الارض وقفنا على الفقراء مشاعا والنصف الآخر على أمر آخر فهو جائز وهذا كاه قول محمد رحمه الله تعالى * اما على قول أبي يوسف يجوز الوقف في جميع هذه الوجوه لان عنده يجوز الوقف غير مقبوض فيجوز

كذافي الكافي * سواء كان المحتمل عليه حاضرا أو غائبا فيقبل قنسا واستحسانا كذافي المحيط * فان أدى رجوع على المحيل لانه أدى بامرهم أو على المحتمل لانه أدى عليه بمحكم حواله فاسدة كذافي الكافي * واذا رجع على المحتمل بالنهر جة فالمحيل يرجع عليه بالجهد كذافي المحيط * ولو صالح المحيل المحتمل عليه من الجهاد على زيوف على أن يحيل بها عليه صاحب الزيوف صح كذافي الكافي * وبرئ المحتمل عليه من الجهاد وصار عليه ألف درهم نهر جة للمحتمل له فان مات المحيل في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة سوى دين المحتمل له يؤخذ من المحتمل عليه الألف نهر جة ويقسم بين المحتمل له وبين سائر الغرماء * لو كانت الجهاد عند المحتمل عليه غصبا أو ودبعة وهي قائمة فاحال المحيل صاحب النهر جة على المستودع أو على الغاصب فقال المحيل للمحتمل عليه أحلته عليك بالجهد وتعطيه بالنهر جة فالحوالة جائزة ان قبضها المحتمل له قبل أن يفارق المحيل * وكذلك اذا قال المحيل للمحتمل له قد أحلتك بدراهمك النهر جة على فلان يعطيك بها دراهم جيادا عنده فالحوالة جائزة ان قبضها المحتمل له قبل أن يفارق المحيل وان استقر قبل القبض بطلت المصارفة وان لم يفترقا ولكن فارقهما المودع أو الغاصب فالحوالة جائزة لانه ليس بعائد كذافي المحيط * له زيوف وعليه جيادا فاحاله على أن يأخذ الزيوف صح وكذا لو صالح المحيل المحتمل له من الجهاد على الزيوف على أن يحيل بها على فلان جاز فان مات المحتمل عليه مفسار جمع بالزيوف الى المحيل * على المحيل دراهم ودين المحيل دينار فاحاله على أن يعطيه الدينارين أو على أن يعطيه دراهم من الدينارين التي عليه بطلت الآن تكون ودبعة أو غصبا وهي قائمة كذافي الكافي *

الباب الثالث في الدعوى في الحواله والشهادة

زعم المديون أنه كان حال الدائن على فلان وقبضه وانكر الطالب ثم سئل المديون عن البيعة على الحواله ان أحضرها أو المحتمل عليه حاضر قبلت وبرئ المديون وان غاب قبلت في حق التوقيت الى حضور المحتمل عليه فان حضروا أو قريبا قال المديون برئ والأمر باعادة البيعة عليه وان كان الشهود غابوا أو ما أو اختلف المحتمل عليه وان لم تكن للديون بيعة وطلب حلفا حلف بالله ما احتال على فلان بالمال فان نكل برئ المطلوب كذافي البصر الرائق * غاب المحيل وزعم المحتمل عليه ان ما على المحيل كان عن خمر لا يصح دعواه وان برهن على ذلك كافي الكفالة ولو دفع المال المحتمل عليه الى المحتمل وأراد الرجوع على المحيل فقال المحيل المال المحتمل به كان عن خمر لا يسمع وان برهن ويقال للمحيل أنه الى المحتمل عليه ثم خاصم المحتمل فان برهن على المحتمل أن ذلك كان عن خمر تقبل ثم المحتمل عليه بالخيار بين الرجوع على المحيل والمحال

غير مقسوم * رجل قال جعلت هذا الارض صدقة موقوفة وهذه الارض الأخرى وبين وجهه الصنف كان باطلا لمكان الجهالة * ولو قال جعلت نصيب من هذه الدار وقفا وهو ثلث جميع الدار فوجدت حصته نصف الدار وأثلثي الدار كان جميع ذلك وقفا وكذلك في الوصية اذا قال أوصيت لفلان بثلث مالي وهو ألف درهم فوجدت ماله أربعة آلاف كان الكل للوصي له * ولو كان هذا في البيع كان للشري القدر المسخي * دور بين اثنين أو اراض بين اثنين وقف أحدهما نصيبه على جهة البر ثم أراد القسمة فقس القاضى بينهما فجمع الوقت كله في دار واحدة أو ارض واحدة جاز في قول هلال وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كما لو كان بينهما داران وطلبا القسمة فجمع القاضى نصيب أحدهما في دار ونصيب الآخر في دار جاز ذلك فكذلك ههنا الآن فبجوز سواء كان في مصر واحد أو في مصرين وههنا في مصر الواحد يقسم القاضى وفي مصرين لا يقسم * وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى القاضى يقسم كل دار على

ختموا أرض على حدة إلا أن يرى القاضى المصالح في الجمع فيجمع الوقف كله في أرض واحدة ودار واحدة فتصير عند جمع القاضى في الحكم كأن الشريكين اقتسما بأقساما أو ذلك جائز * ولو أن رجلين بينهما أرض فوقف أحدهما نصيبه جاز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * فلو أن الواقف مع شريكه اقتسما أو أدخلوا في القسمة دراهم معلومة أن كان الواقف هو الذى يأخذ الدراهم مع طاعة نعمن الأرض لا يجوز لأن الواقف يصير باعاشيا من الوقف بالدراهم وذلك فاسد * وإن كان الواقف هو الذى أعطى الدراهم جازو بصركانه أخذ الوقف واشترى بعض ما ليس بوقف من نصيب شريكه بالدراهم فيجوز ثم حصه الوقف وقف وما اشترى بالدراهم فذلك ملك له ولا يكون وقف حتى لا يتصدق بشئ * فإن احتاج إلى تمييز الوقف عن الملك يرفع الأمر إلى القاضى حتى ينصب فيما يقاسمه * رجل وقف جريشا ثمانين أرض ثم انقسم فأصاب الوقف أقل من جريب (٣٠٤) بجودة هذه الطائفة التي وقعت في الوقف وزيد في ذرمان الطائفة الأخرى أو على

العكس جاز لأن مثل هذه القسمة يجوز في الملك فكذلك في الوقف إذا كان فيه صلاح الوقف لتحقيق المعادلة * رجل له دور وأراض ووقف من تلك الأراضي أرضا بعينها أو دارا من تلك الدور ثم أراد أن يصرف الوقف إلى أرض أخرى أو إلى دار أخرى ويجعل الأرض التي وقفها لنفسه فهذه منه مناقلة الوقف إلى غير الوقف إن لم يكن الواقف شرط لنفسه الاستبدال في أصل الوقف لا تجوز هذه المناقلة وإن كان شرط الاستبدال وهو ما لو شرط الاستبدال لنفسه في أصل الوقف سواء * رجل قال وقف من هذه الأرض شيئا ولم يسم كان باطلا لأن الشئ يتناول القليل والكثير * ولو بين بعد ذلك رجباين شيئا قليلا لا يوقف عادة

كذا في الوجيز للكردي * ولو أن المحتمل أقرب بين يدى القاضى أن ماله من ثمن خرف لا خصومة للمحتمل له مع المحتمل عليه فإن حضر المحمّل وقال لا بل المال قرص لزمه المال إن صدقه المحتمل في ذلك ولكن لا يلزم المحتمل عليه شئ كذا في المحيط * لو أحال امرأته بصداقها وقبل الحوالة ثم غاب الزوج فأقام المحتمل عليه بينة أن نكاحها كان فاسدا وبين لذلك وجهه لا تقبل بينته ولو ادعى أنها كانت أبرأت زوجها عن صداقها أو أن الزوج أعطاها المهر أو باع بصداقها مناشيا وقبلت بينته وإن كان المبيع غير مقبوض لا تقبل بينته كذا في فتاوى قاضيان * لو أن مسلما باع من مسلم خرايا ألف درهم ثم إن البائع أحال مسلما على المشتري حوالة مقيدة بأن قال أحلت فلانا عليك بالالف التي عليك ثم اختلفوا فقال المحتمل عليه وهو المشتري الف كان من ثمن خرف وقال المحمّل وهو البائع كان من ثمن متاع فالتقول قول البائع المحمّل فإن أقام المحتمل عليه بينة على المحمّل بذلك قبلت بينته وإن لم تكن الحوالة مقيدة بل كانت مطلقة بأن قال البائع للمشتري أحلت فلانا عليك بألف درهم لا تبطل الحوالة وإن أثبت المشتري على المحمّل أن الف عليه كان من ثمن خرف كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم فأحال صاحب الدين رجلا على المديون بالالف التي له عليه فقبض المحتمل له المال من المحتمل عليه فقال المحمّل للقابض ما كان لك على شئ وإنما أمرتك لتقبض المال منه بطريق الوكالة وطالبه بدفع المقبوض الميسر وقال القابض بل كان لي عليك ألف فأحلتني بهما عليه كان القول قول المحمّل كذا في فتاوى قاضيان * ولو أدى المحتمل عليه الدين ثم اختلفا فقال المحمّل أحلت بمالي عليك فقال المحتمل عليه ليس لك على دين فأرجع عليك فالتقول قول المحتمل عليه كذا في محيط السرخسي * وإذا كان المحتمل له نائبا فأراد المحمّل أن يقبض ماله من المحتمل عليه وقال أحلته بوكالة ولم يكن له على دين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا أصدقه ولا أقبل بينته لأنه قضاء على الغائب وقال محمد رحمه الله تعالى يقبل قول المحمّل أنه كاه كذا في فتاوى قاضيان * شهد أحدهما أنه أحال بماله على رجل وشهد الآخر أنه ضمن له على إبراهيم الأصميل أو ليذكر البرائة والطالب يدعى الحوالة برئ الأصميل لأنهما اتفقا على كون المحتمل عليه ضامنا بشهادتهما إلا أن برائة الأصميل ثبت بأقرار الطالب بالحوالة فإن قال الطالب ضمن بغير حوالة لم يبرأ الأصميل ويأخذ أيهما شاء كذا في محيط السرخسي * وإذا كان لرجل على رجلين ألف درهم فأحالها على رجل لها عليه مال فشهد الطالب الحوالة فشهد عليه إياه أو أبواه بالحوالة فشهادتهما جازية وإن شهدا بالمطلوبين الأولين لا تقبل شهادتهما إذا ادعى المطلوبون ذلك وإن شهدا تقبل شهادتهما كذا في المحيط *

فصل في مسائل الشرط في الوقف * رجل وقف أرضا ودارا وشرط لنفسه الخيار ثلاثة أيام قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن بين الخيار وقامه ما يجوز الوقف والشرط كافي البيع وإن كان الوقف مجعولا لا يجوز الوقف وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ينبغي أن يجوز الوقف ويطل الشرط وقاز هلال رحمه الله تعالى لا يصح الوقف كان الوقت معلوما أو مجهولا وهو قول محمد رحمه الله تعالى وقال يوسف بن خالد التيمي رحمه الله تعالى الوقف جائز والشرط باطل على كل حال كالألوية المتفق فانه يصح العتق ويطل شرط الخيار وكالوجهل داره مسجدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام يصح اقتضاه المسجد ويطل الخيار * رجل وقف داره يوما أو شهرا أو وقامه لوما ولم يزد على ذلك جاز الوقف ويكون الوقف أبدا * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة شهرا فإذا مضى شهر فالوقف باطل كان الوقف باطلا في حاله في قول هلال رحمه الله تعالى لأن الوقف لا يجوز إلا مؤبدا فإذا كان التأيد شرطا لا يجوز مؤقتا * ولو قال أرضي هذه صدقة موقوفة

على فلان سنة يعلمونى فاذا مضت السنة فالوقف باطل كان وصية لفلان به سنة ثم بصير وصية لساكن فيصرف غلاتها الى المساكين
 * ولو قال ارضى موقوفة على فلان سنة بعد موتى ولم يرد على ذلك فان الغلة تكون لفلان سنة ثم بعد السنة تدر للورثة ولو قال اذا جاء غد
 فارضى صدقة موقوفة او قال انا ملكك هذه الارض فهي صدقة موقوفة لا يجوز لانه تعليق والوقف لا يحتمل التعليق بالخط لانه لا يملك به
 فلا يصح تعليقه كالبصير تعليق الهبة بخلاف النذر لانه يحتمل التعليق ويملك به * ولو قال ارضى بعد وفاتي موقوفة سنة جاز ونصير
 الارض موقوفة ابدا لانه في معنى الوصية * بخلاف ما اذا لم يصف الى ما بعد الموت فقال ارضى صدقة موقوفة سنة لان ذلك ليس وصية بل
 هو محض تعليق او اضافة * فالاصل ان على قول هلال رحمه الله تعالى اذا شرط في الوقف شرط يمنع التأجيل لا يصح الوقف * ولو قال
 ارضى صدقة موقوفة على ان لا يبطاها كان الوقف باطلا على قول هلال رحمه الله (٣٠٥) تعالى وقال يوسف بن خالد رحمه الله

تعالى الوقف جائز والشرط باطل وعلى قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وقت الخيار ليس بمعلوم (١) فينبغي ان لا يجوز الوقف * ولو قال ارضى صدقة موقوفة على ان اصلها لى او على ان اصلها لى او لا يزول ملكي عن اصلها او على ان ابيع اصلها وان صدق بتمتها كان الوقف باطلا * وكذا لو قال ارضى صدقة موقوفة ان شئت او احييت او هويت كان الوقف باطلا في قولهم لان هذا تعليق وتعليق الوقف بالشرط باطل في قولهم * ولو قال ارضى صدقة موقوفة ان شئت ثم قال شئت كان الوقف باطلا لما قلناه من تعليق * ولو قال شئت وجعلتها صدقة موقوفة صح لانه ابتداء وقف * واذا شرط الخيار في الوقف لم يصح الوقف في قول هلال رحمه الله تعالى فلواته اهل الخيار بعد ذلك لا يصير الوقف جائزا بخلاف ما لو شرط الخيار في البيع اكثر

مسائل شتى

التكفالة بشرط براءة الاصيل والحوالة بشرط مطالبة الاصيل كذا في السراجية * رب الدين اذا حال رجل على غيره وليس للمعتال له على الخيل دين فهذه وكالة وليست بحوالة كذا في الخلاصة * حال عليه جماعة من منحنطة ولم يكن للمعتل على الخيل فله على الخيل فقبل المعتال عليه ذلك لاشي عليه كذا في القنية * دفع السمسار درهم نفسه الى الرستاقى عن ديس او قطن او حنطة لياخذ ذلك من المشتري فيجز السمسار عن اخذ ما من المشتري لافلاسه يسترد ما من الاخذ استسنا * جرت العادة في بلادنا ان السمسار يدفعه من مال نفسه حتى يرجع على المشتري فصار كالأحوال البائع على المشتري نصا * قال رضى الله عنه والسمسار في بخارى قوم لهم حوانيت معدة للسمسرة يوضع فيها اهل الرستاقى ما يريدون يبعه من الحبوب والقواكه ويتركونها بيدها السمسار ثم قد تبطل الرستاقى الرجوع فيدفع اليه السمسار الثمن من ماله لياخذ من المشتري كذا في القنية * رجل احوال على آخر بقدر من الغلة ثم باع المعتال له من المعتال عليه الغلة ان لم يقبض الثمن لم يبع كذا في جواهر الفتاوى * لو اشترى من رجل دينارا بعشرة دراهم ودفع باع الدينار اليه الدينار ولم يقبض الدراهم حتى كفيل بالدراهم رجل باصره او بغيره جازت الكفالة فان لم يتفرقوا حتى ابراها صاحب العشرة من العشرة برئ الكفيل سواء قبل او لم يقبل لانه في حقه ابراه محض واما المكفول عنه فان قبل الابراه يبع والا فلا وان لم يتكفل احد لكن باع العشرة ابراها صاحبها على رجل حاضر وقبل يجوز بشرط القبض في مجلس العاقلين كما في الكفالة فان لم يتفرقوا حتى ابرا المعتال المحتمل عليه عن الدين صح الابراه وانتهى القبض في مجلس قبل الابراه ولم يقبل ولو كانت الحوالة بغير امر من عليه الدراهم برئ المعتال عليه لانه في حقه ابراه محض ويتوقف حق باع العشرة على رضاه وقبوله كذا في خزنة المفتين * في الموضوع الذي كانت فيه الحوالة فاسدة اذا ادى المعتال عليه المال هو بالخيار ان شاء رجوع على القابض وان شاء رجوع على الخيل كذا في الخلاصة * اذا حال الرجل رجلا بجماع عليه على ان المعتال له بالخيار فهو جائز وله الخيار ان شاء مضى على الحوالة وان شاء رجوع على الخيل وكذلك ان حال عليه على ان المعتال له متى شاء رجوع على الخيل فهو جائز وللمعتال له الخيار يرجع الى ايهما شاء كذا في المحيط * باع بشرط ان يحميل على المشتري بالثمن غير ماله بطل لانه شرط لا يقتضيه العقد ولو باعه بشرط ان يحميل بالثمن صح لانه يؤكدهم وجب العقد كذا في الكافي * البائع اذا حال غيره بجماله على المشتري حوالة مقيمة بالثمن لا يبقى للبائع حق الحبس والمشتري اذا حال البائع على غيره لم يكن للبائع حق الحبس في ظاهر الرواية * رجل اشترى من رجل

(٣٩ - فتاوى ثالث) من ثلاثة ايام ثم اطل الخيار قبل الايام الثلاثة يتقلب البيع جائزا لان الوقف لا يجوز الا مؤبدا وشرط الخيار يمنع التأجيل فكان شرط الخيار شرطا فاسدا في نفس العقد اذ ما الخيار لا يمنع جواز البيع وانما يفسد البيع اذا شرط الخيار اكثر من ثلاثة ايام لا يمنع لزوم العقد بعد الايام الثلاثة فلم يكن الفساد في صلب العقد * ولو ان رجلا قال ان كانت هذه الارض في ملكي فهي صدقة موقوفة فانه ينظر ان كانت في ملكه وقت التكلم صح الوقف والا فلا لان التعليق بشرط كائن تقييد * رجل وقف ارضاً لرجل آخر في بيعها ثم ملك الارض لغيره وان اجاز المالك جاز عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى * رجل قال ارضى هذه صدقة موقوفة لله تعالى ابداه على ان ابيعها واشترى بتمتها ارضاً اخرى فتكون وقفا على شروط الاولى قال هلال رحمه الله تعالى وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى الوقف والشرط قوله فينبغي ان لا يجوز الوقف في بعض النسخ فينبغي ان يجوز الوقف بشرط كونه مضمنا

خياران * وقال يوسف بن خالد رحمه الله تعالى الوقف صحيح والشرط باطل * وقال بعضهم هما فاسدان والصحيح قول هلال وأبي يوسف
 وجهما الله تعالى لأن هذا شرط لا يبطل حكم الوقف فان الوقف مما يحتمل الانتقال من أرض الى أرض أخرى ويكون الثاني قائما مقام
 الاول فان أرض الوقف اذا غصبها غاصب وأجرى الماء عليها حتى صار يجر الا يصلح للزراعة بضمن قيمتها ويشتري بقيمتها أرضا أخرى فتكون
 الثانية وقفا على وجه الاولى * وكذلك أرض الوقف اذا قل زلها لا آفة وصارت بحيث لا تصلح للزراعة أو لا تفضل غلتها عن مؤتمن ما يكون
 صلاح الوقف في الاستبدال بأرض أخرى فيصح شرط ولاية الاستبدال وان لم يكن للحال ضرورة داعية الى الاستبدال * وان كان الواقف
 قال في أصل الوقف على أن يبيعها بعد إلى من الثمن من قليل أو كثيرا أو قال على أن يبيعها أو اشتري بتمتها عبدا أو قال أبيعها ولم يزد على ذلك
 قال هلال رحمه الله تعالى هذا الشرط (٣٠٦) فاسد يفسد به الوقف لان هذا شرط ولاية بطل الوقف كأنه قال على أن أبطلها وانما

لا يبطل الوقف اذا شرط
 الاستبدال بأرض أخرى
 لان ذلك نقل وتحويل *
 وأجمعوا على أن الواقف اذا
 شرط الاستبدال لنفسه في
 أصل الوقف يصح الشرط
 والوقف ويملك الاستبدال
 * أما بدون الشرط أشار في
 السر أنه لا يملك الاستبدال
 الا القاضي اذا رأى المصلحة
 في ذلك * ولو قال الواقف
 في الوقف على أن يبيعها
 واشتري بتمتها أرضا أخرى
 ولم يزد على هذا في القياس
 يبطل الوقف لانه لم يزد
 اقامة أرض أخرى مقام
 الاول وفي الاستحسان يصح
 الوقف لان الارض الاولى
 تبعت للوقف فيكون غنما
 قائمه قامها في الحكم وكما
 لو اشتري الثانية تصير الثانية
 وقفا بشرائط الاولى وقائمة
 مقام الاولى ولا يحتاج الى
 مباشرة الوقف بشرطه في
 الثانية كالعبد الموصى
 بخدمته لانسان اذا قتل خطأ

دابة بمائة وقبضها فأحال البائع بالثمن على رجل ثم ان المشتري وجد عيبا بالدابة فردها بقضاء قاض لم يكن
 للمشتري ان يرجع بالمائة على البائع ولكن البائع يحمله بها على المحتال عليه شاهدا كان المحتال عليه أو
 غابا ويكون القول قول البائع أنه لم يأخذ المائة من المحتال عليه وكذا لو كان رد بقضاء فإنه لا يؤخذ
 المال من البائع وان كان البيع فاسدا فأبطله التراضي ورد الدابة برجع المشتري بما كان له على المحتال عليه
 كذا في فتاوى قاضيخان * اذا أخذ الخلط من المحتال عليه بهدما قبل الحوالة ثم قال للمحيل انه مقلس
 فقال له المحيل ابعث الى الخلط الذي أخذته منه وأترك الحوالة فبعث الخلط ولم يقبل بلسانه شيئا ففسخت
 الحوالة ولو لم يقبل ابعث الخلط لكن أخذ المال منه بالتغلب لو أدى المحيل باختياره برجع المحيل بعاله على
 المحتال عليه كذا في الخلاصة * لو أحال المشتري البائع بالثمن على رجل لم يملك حبس المبيع وكذا لو أحال
 المرثين الراهن لا يحبس الرهن هكذا في الجرارائق * المشتري اذا أعطى بالثمن كفيلا ثم ان الكفيل أحال
 البائع بالمال على انسان فأراد البائع أخذ المال من المشتري دون المحتال عليه ليس له ذلك كذا في الذخيرة *

كتاب أدب القاضي (وهو مشتمل على أحد وثلاثين بابا)
 الباب الاول في تفسير معنى الادب والقضاء وأقسامه وشرائطه
 ومعرفة من يجوز التقلد منه وما يتصل بذلك
 الادب هو التخلق بالاخلاق الجميلة واتصال الحميدة في معاشرتنا الناس ومعاملتهم * وأدب القاضي التزامه
 لمبادئ الشريعة من بسط العدل ودفع الظلم وترك الميل والحافضة على حدود الشرع والجرى على
 سنن السنة * والقضاء لغة بمعنى الازم وبمعنى الاختيار (١) وبمعنى الفراغ وبمعنى التقدير * وفي
 الشرع قول ملازم بصدر عن ولاية عامة كذا في خزنة المفتين * والاصل أن القضاء فرضة محكمة وسنة
 متبعة قد باشره الصحابة والتابعون ومضى عليه الصالحون ولكنه فرض كفاية كذا في الكافي * والقضاء
 على خمسة أوجه * واجب وهو أن يتعين له ولاية بحد من يصلح غيره * ومستحب وهو أن يوجد من يصلح
 لكنه هو أصلح وأقوم به * ومخير فيه وهو أن يستوى هو وغيره في الصلاحية والقيام به وهو مخيران شاء قبله
 وان شاء لا * ومكروه وهو أن يكون صالحا للقضاء لكن غيره أصلح * وحرام وهو أن يعلم من نفسه العجز عنه
 وعدم الانصاف فيه لما يعلم من باطنه من اتباع الهوى ما لا يعرفونه فيحرم عليه كذا في خزنة المفتين *
 (١) قوله وبمعنى الاخبار أي الابلاغ ومنه قوله تعالى وقضينا اليه ذلك الامر أي أنهيته اليه وأبلغناه ذلك
 تأمل اه معصمه

وأخذت قيمته واشتري بها عبدا آخر ثبت حق الموصى له بخدمته فيه من غير تحديد * وكذا المدبر اذا قتل خطأ وأخذ المولى
 قيمته يؤمر أن يشتري عبدا آخر قديرا وينقل حكم الاول الى بده كذلك ههنا ثم ليس له أن يستبدل الثانية بأرض ثالثة لان هذا حكم
 ثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى دون الثانية * ولو قال أرضي صدقة موقوفة على ان لي أن أستبدلها بأرض أخرى لم يكن له أن يستبدلها
 بدراة ولا يملك تغير الشرط وله أن يشتري بتمتها أرض الخراج لان أرض الوقف لا تتجاوز عن وظيفة اما العشر أو الخراج * ولو قال على أن لي أن
 أستبدلها بدراة لم يكن له أن يستبدلها بأرض * ولو قال على أن لي أن أستبدلها بأرض من أرضي البصرة لم يكن له أن يستبدلها بأرض من
 غير أرض البصرة لان أراضي البلدان تتفاوت في الغلة والموتة فلا يغير شرطه وليس له أن يستبدلها بأرض من أرض الخوز لان من في يده
 أرض الخوز بخزاة الاكار لا يملك الارض والبيع فان أرض الخوز هي ما يجر صاحبها عن زراعتها وأرض خوزة قد تها الى الامام لتكون منقضية

للمسلمين مقام الخراج والرقبة ملكاً لصاحبها ومنفعة المسلمين * ولو شرط الاستبدال ولم يذكر أرضاً ولا داراً فإبداً الأرض الأولى كأنه أن يستبدلها بجنس العقارات ماشاء من داراً وأرض * وكذا إذا لم يقيد بالاستبدال على بلد كان له أن يستبدلها بأى بلد شاء لطلاق اللفظ * ولو باع أرض الوقف بثمن فيه غبن فاحش لا يجوز بيعه في قول أبي حنيفة وهلال رحمه الله تعالى لان القيمة بمنزلة الوكيل فلا يملك البيع بغبن فاحش ولو كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجيز الوقف بشرط الاستبدال يجزى بيع التيمم اذا باع بغبن فاحش كالوكيل بالبيع عنده * ولو باع أرض الوقف وقبض الثمن ثم مات ولم يبيد من حال الثمن يكون الثمن ديناً في تركته * ولو كان الوقف من سلايم ذكر فيه شرط الاستبدال لم يكن له أن يبيعهها ويستبدل بها وان كانت أرض الوقف سجنه لا ينتفع بها لان سبيل الوقف أن يكون مؤبداً لا يباع وانما ثبت ولاية الاستبدال بالشرط وبدون الشرط لا تثبت فهو كالبيع المطلق عن شرط الخيلان (٣٠٧) لا يملك المشتري رده وان لحقه في ذلك غبن * ولو أنه شرط الاستبدال

في الوقف فباعها ووهب الثمن صحت الهبة ويضمن الثمن في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تصح الهبة وان باع أرض الوقف بعروض ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصح البيع ثم يبيع العروض بالدرهم وبالدينار فيشتري بها أرضاً ويشتري بالعرض أرضاً وقال أبو يوسف وهلال رحمه الله تعالى لا يملك البيع بالدرهم وبالدينار وهو كالوكيل بالبيع * ولو باع أرض الوقف وقد شرط له ولاية الاستبدال ثم عادت الأرض اليه ان عادت الأرض بما هو فسخ من كل وجه كأنه أن يبيعه ثانياً لان البيع الأول صار كأن لم يكن * وان عادت اليه بما هو عقد جديد لا يملك بيعها ثانياً لانه صار كأنه اشتراها شراءً جديداً فتصير وقفاً كما

* ولا تصح ولاية القاضي حتى يجتمع في المولى شرائط الشهادة كذافي الهداية * من الاسلام والتكليف والحرية وكونه غير أعمى ولا محدوداً في قذف ولا أصم ولا أخرس وأما الاطرش وهو الذي يسمع القوى من الاصوات فالاصم جواز توليته كذافي النهر الفائق * ويكون من أهل الاجتهاد الصحيح أن أهلية الاجتهاد بشرط الاولوية كذافي الهداية * حتى لو قلد جاهل وقضى هذا الجاهل بقضى غيره يجوز كذافي الملتقط * لكن مع هذا لا ينبغي أن يقاد الجاهل بالاحكام وكذلك العدالة عندنا ليست بشرط في جواز لتقليد كنها شرط الكمال فيجوز تقليد الفاسق وتنفيذ قضاياه اذ لم يجز في سبيل الشرع لكن لا ينبغي أن يقاد الفاسق كذافي البدائع * ولو قلده وهو عدل ثم فسق يستحق العزل ولكن لا يعزل به وبه أخذ عامة المشايخ * ويجب على السلطان أن يعزله كذافي القصول العسادية * ولو شرط السلطان أنه متى فسق يعزل اعزل كذافي البرازية * ويجوز تقليد القضاء من السلطان العادل والجار ولكن انما يجوز تقليد القضاء من السلطان الجائر اذا كانه كمنه من القضاء بحق ولا يجوز في قضاياه بشر ولا ينهه عن تنقيح بعض الاحكام كما ينبغي أما اذا كان لا يمكنه من القضاء بحق ويجوز في قضاياه بشر ولا يمكنه من تنقيح بعض الاحكام كما ينبغي لا يتقدم منه * وفي السفنات ولا يجوز طاعته في الجور رود كرفي الملتقط والاسلام ليس بشرط فيه أى في السلطان الذي يقاد كذافي التارخانية * ويجوز تقليد القضاء من أهل البني فانه ذكر في باب الخوازيج من سير الاصل اذا غلب أهل البني على مدينة واستعملوا عليها قاضياً فبعضها بشيئا ثم ظهر أهل العدل على تلك المدينة فرفعت قضاياه الى قاضي أهل العدل فانه ينفذهما كما كان عدلاً وكذلك لو قضى بشيئ مما راه الفقهاء يعضيه اذا كان مختلفاً فيه كما في سائر القضاة * وذكر ان اصناف رحمه الله تعالى في أدب القاضي اذا كان القاضي من أهل البني أيضاً لا ينفذ قاضي أهل العدل قضاياه وأشار في الاقضية الى أنه ينفذ فانه قال هم بمنزلة فساق أهل العدل والفاسق يصلح قاضياً على أصح الأقاويل * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في أدب القاضي من النوازل المتغلب اذا ولي رجلاً قضاء بلدة وقضى ذلك القاضي في مختلف نفسه ثم رفع الى قاض آخر فوافق رأيه أمضاه وان خالف أبطله وهو بمنزلة حكم المحكم * وذكر في الفتاوى والتقايد من أهل البني يصح ويجوز استيلاء الباغي لا تمنع قضاء أهل العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهم لم ينفذوا قضاياهم بعد ذلك عالم يقبلدهم سلطان العدل ثانياً * وذكر في الفتاوى أيضاً تجوز صلاحة الجمعة خلف المتغلب الذي لا عهد له أى لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته في رعيتيه سيرة الامراء يحكم فيما بين رعيتيه بحكم الولاية لانهم ذاتاً ثبت السلطنة فيحقق الشرط * ثم لا بد من معرفة أهل البني فأهل البني هم الخارجون عن الامام الحق بغير حق * (بيانه) أن

لو اشترى أرضاً أخرى والعقد الجديد والفسخ من كل وجه معروف في الكتب * ولو باع أرض الوقف واشترى بثمنها أرضاً أخرى ثم ردت الأولى عليه يعيب بقضاء قاض كأنه أن يصنع بالأرض الأخرى ماشاء والأرض الأولى تعود وقفاً لان الأرض الثانية بدل عن الأولى فاذا انفسخ البيع في الأولى من كل وجه انتقلت الوقفية عن البديل الى الاصل فاذا لم تبق الثانية بدلا عن الوقف كان له أن يصنع بالثانية ماشاء ولوردت الأولى عليه يعيب بغير قضاء لم ينفسخ البيع في الأولى فيبقى الثانية بدلا عن الأولى فلا يملك الوقفية في الثانية ويصير مشترياً بالأولى لنفسه ولا يصير مشترياً بالأرض الثانية ووافقاً لنفسه لانها كانت وقفاً بدلا عن الأولى فلا تتغير بعود الأولى اليه بقصد جديد * ولو باع أرض الأولى واشترى بثمنها أرضاً أخرى ثم استحققت الأرض الأولى في القياس تبق الثانية وقفاً * وفي الاستحسان لا تبق الثانية وقفاً لان الثانية كانت وقفاً بدلا عن الأولى وبلاستحقاق انتقضت تلك المبادلة من كل وجه فلا تبق الثانية وقفاً * ولو كان الواقف قال في الوقف على أن لا يأن

استبدالها ثم مات وأوصى لي وصيه بالاستبدال فان وصيه لا يعمل الاستبدال لانه شرط في الوقف ولاية الاستبدال لنفسه وهذا امر يحتاج فيه الى الرأي والمشورة * بخلاف ما اذا وكل الواقف في حياته بالاستبدال حيث يصح التوكيل لان رأى الموكل قائم لو يمكنه الخلل يمكنه التدارك ولو شرط الواقف في الوقف الاستبدال لكل من ولي هذا الوقف صح ذلك ولكل من ولي الوقف ولاية الاستبدال * أما اذا قال الواقف على أن لقلان ولاية الاستبدال فان الواقف لا يكون لقلان ولاية الاستبدال بعدموت الواقف الا أن يشترط الولاية بعد وفاته * وهذا كله قول أبي يوسف وهلال رحمه الله تعالى لان عندهم الواقف اذا ولي غيره كان له أن يعزله بعد ذلك فكان القيمة بمنزلة الوكيل والوكالة تبطل بالموت * أما على قول محمد رحمه الله تعالى لا تبطل ولاية المتولى بوفاء الواقف لان عندهم لو أراد الواقف أن يعزل المتولى لا يعمل لان المتولى وكيل الفقراء لا وكيل الواقف ولو أن الواقف شرط (٣٠٨) الاستبدال لرجل آخر مع نفسه على أن يستبدلها معا فبقر ذلك الرجل لم يجوز لانه اشترط رأيه مع رأى غيره * ولو فقرد الواقف بالاستبدال جاز لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه ولو أن قيمين في الوقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بدون الآخر قال الشيخ الامام ابي عبيد الزاهد رحمه الله تعالى ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر قال ان رأى القاضي المصلحة في عزل الآخر كان له ذلك والافلا * متولى الوقف اذا مات ان كان الواقف حيا فالرأى في نصب القسيم للواقف وان مات القيم بعد موت الواقف ان أوصى القيم الى وصي فوصيه أولى من القاضي وان لم يكن أوصى الى رجل فالرأى فيما على القاضي

المسلمين اذا اجتمعوا على امام وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة من المؤمنين فان كانوا خروجهم عليه بظلم ظالمهم وليسوا من أهل البقي وعليه أن يترك الظلم وينصفهم ولا ينبغي للناس أن يعينوا الامام عليهم لان فيه ما عانته على الظلم ولأن يعينوا تلك الطائفة على الامام أيضا لان فيه اعانة لهم على خروجهم على الامام وان لم يكن خروجهم عليه بظلم ظالمهم ولكن اذروا الحق والولاية نقا والحق معانفهم أهل البقي فعلى كل من يقوى على القتال أن ينصر امام المسلمين على هؤلاء الخارجين لانهم ملعونون على آسان صاحب الشرع فانه عليه الصلاة والسلام قال الفتنة تامة لعن الله من أيقظها فان كانوا تكاموا بالخروج لكن لم يعزموا على الخروج فليس للامام أن يتعرض لهم وفي زماننا الحكم للقلبة ولا يذرى العادلة والباغية لان كلهم يطلبون الدنيا كذا في الفصول العبادية * نصب القاضي فرض كذا في البدائع * وهو من أهم أمور المسلمين وأقوى وأوجب عليهم فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما أصابه من الناس كان أولى وينبغي للولي أن يتمحض في ذلك ويولي من هو أولى لقوله عليه الصلاة والسلام من قلدا انسانا فعلاوى رعيته من هو أولى منه فقد خان الله ورسوله وجاعة المسلمين كذا في التبيين * قالوا يستحب للامام أن يقلد القضاء من له ثروة وغنية لكي لا يطعم في أموال الناس كذا في محيط السرخسي * قال القاضي الامام أبو جعفر رحمه الله تعالى وهو صاحب كتاب الاضية بعد ما بين أهل القضاء ولا ينبغي لاحد أن يفتي الا من كان هكذا ويريد أن المفتي ينبغي أن يكون عدلا عالما بالكتاب والسنة واجتادا للرأى الا أن يفتي بشئ قد سمعه فانه يجوز ان لا يكون عالما بما ذكرنا من الأدلة لانه حاله بما سمع من غيره فهو بمنزلة الراوى في باب الحديث فيشترط فيه ما يشترط في الراوى من العقل والضبط والعدالة والتهم كذا في المحيط * قد استقر رأى الاصوليين على أن المفتي هو المجتهد فأما غير المجتهد ممن يحفظ أقوال المجتهد فليس يفتي والواجب عليه اذا سئل أن يذ كر قول المجتهد كما في حنيفة رحمه الله تعالى على جهة الحكاية * فعرف أن ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى بل هو نقل كلام المفتي لما أخذ به المستفتى * وطريق نقله لذلك عن المجتهد أحد الامرين اما ان يكون له سند فيه أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الايدي نحو كتب محمد بن الحسن رحمه الله تعالى ونحوها من التصانيف المشهورة للمجتهدين لانه بمنزلة الخبر المتواتر والمشهور هكذا ذكر الرازى فعلى هذا لو وجد بعض نسخ النوادر في زماننا لا يحل عزومها فيها الى محمد رحمه الله تعالى ولا الى أبي يوسف رحمه الله تعالى نعم اذا وجد النقل عن النوادر مشلا في كتاب مشهور ومعروف كالمهداية والمبسوط كان ذلك تعويلا على ذلك الكتاب كذا في البحر الرائق * أجمع الفقهاء على أن المفتي يجب أن يكون من أهل الاجتهاد كذا في الظهيرية * يذ كر في المنتقط واذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له أن يفتي

لانه اشترط رأيه مع رأى غيره * ولو فقرد الواقف بالاستبدال جاز لان الواقف هو الذي شرط لذلك الرجل وما شرط لغيره فهو مشروط لنفسه ولو أن قيمين في الوقف أقام كل قيم قاضي بلدة غير قاضي بلدة أخرى هل يجوز لكل واحد منهما أن يتصرف بدون الآخر قال الشيخ الامام ابي عبيد الزاهد رحمه الله تعالى ينبغي أن يجوز تصرف كل واحد منهما ولو أن واحدا من هذين القاضيين أراد أن يعزل القيم الذي أقامه القاضي الآخر قال ان رأى القاضي المصلحة في عزل الآخر كان له ذلك والافلا * متولى الوقف اذا مات ان كان الواقف حيا فالرأى في نصب القسيم للواقف وان مات القيم بعد موت الواقف ان أوصى القيم الى وصي فوصيه أولى من القاضي وان لم يكن أوصى الى رجل فالرأى فيما على القاضي

فصل فيما يدخل في الوقف من غير ذ كر وما لا يدخل * رجل قال أرضي صدقة موقوفة لله وان تعالى أبا داود يرد على ذلك وفيها ثمرة قائمة فان الثمرة لا تدخل في الوقف ووقف الأرض جائز وهو كالبيع نوباع أرضا وفيها زرع أو باع شجر أو فيها ثمر لا يدخل الزرع والثمر في البيع بدون الذ كر كذلك الوقف ويدخل الاشجار والبناء في وقف الأرض كما يدخل في البيع ولو أقر بأرض في يده لرجل وفيها ثمرة قائمة كانت الثمرة لقر له بالأرض اذا كانت متصلة بالأرض دون الهبة قال هلال رحمه الله تعالى لا تدخل الثمرة في الهبة والهبة باطلة لمكان الشروع قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى هذا الحكم في الهبة انما عرف بقول هلال رحمه الله تعالى ليس فيها رواية ظاهرة عن أصحابنا رحمه الله تعالى وفي رهن الأرض يدخل الشجر والثمر والكرم والبناء والزرع في قول أصحابنا رحمه الله تعالى ويجوز الرهن فيها * رجل قال أرضي صدقة موقوفة على الفقراء ولم يذ كر الشرب والطريق فانه يدخل فيه الشرب والطريق استصفا قالان

الارض لان الوقف الاستغلال وذلك لا يكون الا بالماء والطريق فيدخل ذلك في الوقف بما يدخل في الاجازة ولو قال وقف ارضي هذه صدقة موقوفة بحقها وجميع ما فيها ومنها وفيها ثمرة قائمة يوم الوقف قال هلال رحمه الله تعالى في القياس يكون الثمر للواقف ولا يدخل في الوقف وفي الاستحسان يلزمه أن يتصدق بالثمرة القائمة على الفقراء والمساكين لاعلى وجه الوقف بل على وجه النذر وما يحدث من الثمر بعد الوقف فانه يصرف الى الوجه الذي سمي في الوقف أما الثمر لا يدخل في الوقف لما قلنا ولكن لما قال صدقة موقوفة بجميع ما فيها او منها فقد شككهم بما يوجب التصديق به فيلزمه أن يتصدق بالثمرة القائمة * ولو قال ارضي صدقة موقوفة بعد وفاتي على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله ثم مات الواقف وفيها ثمرة قائمة لا تكون الثمرة القائمة لعبد الله لان الارض انما تصير وقفا بعد وفاته فصار كأنه وقف الارض وفيها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة الموجودة في الوقف * ثم قال هلال رحمه الله تعالى ههنا اذا كان لم تدخل (٣٠٩) الثمرة الموجودة في الوقف في القياس تكون الثمرة لورثة الواقف

وفي الاستحسان يتصدق على الفقراء وقال بالاستحسان ناخذونوا من الثمر بالتصدق على الفقراء * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان لفظ الواقف في الوقف هذا القدر الذي ذكر في الكتاب ينبغي أن تكون الثمرة القائمة بعد الموت لورثة الواقف قياسا واستحسانا لان هذا اللفظ لا تصير الارض وقفا قبل الموت وكان له أن يبيعها بالثمرة القائمة فعند الموت تكون الثمرة على ملك الواقف ثم يتسدد الواقف وعليها ثمرة قائمة فلا تدخل الثمرة القائمة في الوقف الا ان يكون الواقف قال هذه الارض بجميع ما فيها ومنها صدقة موقوفة بعد وفاتي على أن ما أخرج الله تعالى من غلاتها فهي لعبد الله فحينئذ تصير الارض هذه وقفا ويتصدق بالثمرة القائمة على الفقراء استحسانا

وان لم يكن من أهل الاجتهاد الا يجعل له أن يبقى الا بطريق الحكاية فيحكي ما يحفظ من أقوال الفقههاء كذا في الفصول العمادية * والقاسق يصلح مفتيا وقيل لا يصلح قال العيني واختاره كثير من المتأخرين وجزم به في المجموع وشرحه * ولا اختلاف في اشتراط اسلام المقتى وعقله وشرط بعضهم تيقظه نعم لا يشترط أن يكون حرا ولا ذكرا ولا ناطقا فيصح اقامة الاخرس حيث فهمت اشارته بل الناطق ان قيل له أيجوز هذا فحرك رأسه أي نعم جاز أن يعمل باشارته وينبغي أن يكون متزهدا عن خوارم المروءة فقيه النفس سليم الذهن حسن التصرف * والصحيح أن اقامة غير مكروم لمن كان أهلا وعلى ولي الامر أن يبحث عن يصلح للفتوى ويتع من لا يصلح كذا في النهر الفائق * ومن شرائط الفتوى كون المقتى حافظا للترتيب والعدل بين المستفتين لا يميل الى الأغنياء وأعوان السلطان والامراء بل يكتب جواب من يسبق غنيا كان أو فقيرا حتى يكون أبعد من الميل * ومن آدابه أن يأخذ الكتاب بالحرمه ويقرأ المسئلة بالبصيرة مرة بعد أخرى حتى يتضح له السؤال ثم يجيب * ومن شرطه أن لا يرى بالكاغد كما اعتاده بعض الناس لان فيه اسم الله تعالى وتكلم اسم الله تعالى واجب واذا أجاب المقتى ينبغي أن يكتب عقيب جوابه والله أعلم أو نحو ذلك * وقيل في المسائل الدنية التي أجمع عليها أهل السنة والجماعة ينبغي أن يكتب والله الموفق أو يكتب وبالله التوفيق أو يكتب وبالله العصمة كذا في جواهر الاخلاط * وكان بعضهم لا يأخذ الرقة تمن يد امرأ أو لاصبي وكان له تليد يأخذ منهم ويجمعها ويرفعها في كتبها تعظيما للعلم * والاحسن أخذ المقتى من كل واحد نواضعها * ويجوز للشاب الفتوى اذا كان حافظا للروايات واقفا على الدرايات محافظا على الطاعات مجانب للشبهات والشبهات والعالم كبير وان كان صغيرا والجاهل صغير وان كان كبيرا كذا في البحر الرائق * ويجب أن يكون المقتى حليما رزينا لين القول منبسطة الوجه كذا في السراجية * ولا ينبغي له أن يجتج للفتوى اذ لم يسأل عنه واذا أخطأ رجع ولا يستجني ولا يأنف كذا في النهر الفائق * وفي اشتراط معرفة الحساب لتصحيح مسائله وجهان ويشترط أن يحفظ مذهب امامه ويعرف قواعده وأساليبه وليس للاصولي الماهر وكذا الباحث في الخلاف من أمثلة الفقه وقول المناظرين أن يبقى في الفروع الشرعية ولا يجب افتاءه في ما يقع ويحرم التساهل في الفتوى واتباع الجسبل ان فسدت الاغراض وسؤال من عرف بذلك * ولا يبقى في حال تفسير اخلاقه وخروجه عن الاعتدال ولو يفرح ومدافعة آخبيين وفان أفتى معتقداً ذلك لم يمتعه عن ذلك الصواب صححت فتواه وان خاطر * والاولى أن يتبرع بالفتوى ولا يأخذ أجره ممن يستفتى فان جعل له أهل البلد رزقا جازوا ان استؤجر جاز والاولى كونها بأجره مثل كتبه مع كراهته وعلى الامام أن يفرض لمدرس ومفت كفايتها ولكل أهل بلد

* وذكر الناطق رحمه الله تعالى رجل قال جعلت ارضي هذه وقفا على الفقراء ولم يقل بحقها ايضاً الذي هو فيها ويكون وقفا مع الارض ولا يدخل الزرع النابت وهو للواقف وكذا البقل والاس والرايحين والزرع كلها من الخسنة والشبه وغيرهما والخلاف والطرفا وما في الاجرة من الحطب يقطع في كل سنة فكلها يكون للواقف وما كان يقطع من الشجر في سنتين أو في ثلاث سنين فهو داخل في الوقف وكذا ما يثمر في المستقبل ولو قال بحقها الثمرة التي تكون على الاشجار تدخل في الوقف وفي البيع لا تدخل ولو قال بكل قليل أو كثير يدخل في البيع * والورد وورق الخنازير والياسمين يكون للواقف وكذا كل ما كان من الارطاب والباذنجان والقطن يكون للواقف وما كان من اصولها فهو داخل في الوقف * وليس لتولى الوقف أن يقطع الاشجار المثمرة ولا يبيعها مالا ليعملها بالمتولى قطعها ولو وقف دارا فيها حاملات يطرن ويرجعن قالوا الحامات تكون داخله في الوقف كالأوقف ضبعة فيها مالبك بازوجهم وأولادهم يعملون فيها قوت الضبعة

وما فيها من الثيران والعبيد وما هم جاز ذلك * ولو وقف يتأفها كوارات * هل جاز ويصير الجبل تبعاً للعسل * ولو وقف أرضاً وله فيها أشجار وقال وقتها بعد أن يقلع الأشجار هذه على كذا وكذا وهي من وجوه الخبر قال الشيخ الامام الخليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان وقف بهذا اللفظ كان باطلاً لان هذه الاضافة للوقف لا على وجه الوصية فيبطل ولا يصح الوقف * وان كان وقفها قبل أن يقطع الأشجار واستجمع شرائط الوقف فهو جائز * ويجوز بيع الأشجار الموقوفة في أرض الوقف اذا لم تكن مثمرة بعد القلع ولا يجوز قبل القلع لانها قبل القلع متصله بالأرض فتكون تبعاً للأرض * ويسع أرض الوقف لا يجوز فكذلك ما كان تبعاً له (فصل في الأشجار) رجل غرس شجرة على حوض القرية أو في طريق العامة أو على شط نهر العامة كانت الشجرة للغارس له ان يرفعها فان قطعها ثم نبت من عروقها الأشجار كانت للغارس أيضا لانها تولدت عن ملكه * أشجار على (٣١٠) حافتي النهر في الشارع اختصم فيها الشربة ولم يعرف الغارس وهذا النهر يجري أمام باب

اصطلاح في اللفظ فلا يجوز أن يفتى أهل بلد بما يعلق بالقطن لا يعرف اصطلاحهم كذا في البحر الرائق * (١) ثم القموي مطلقاً يقول الامام ثم يقول أبي يوسف ثم يقول محمد ثم يقول زفر ثم يقول الحسن ابن زياد رحمه الله تعالى * وقيل اذا كان الامام في جانب وصاحبا في جانب فالفتى بالخيار والاول اصح اذا لم يكن المفتي مجتهدا * وفي الحاشية القدسي الاصح أن العبرة بقوة المدرك كذا في النهر الفائق * ولأنه في الامام قبول الهدية واجابة الدعوة الخاصة كذا في خزنة المفتين * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه استفتى في مسألة فاستوى وارندى واتهم ثم أفتى بتهظيم الامر الافتاء كذا في التبيين *

(الباب الثاني في الدخول في القضاء)

أورد الخصاص في أدب القاضي أحاديث في كراهة الدخول في القضاء وفي الرخصة فيه قال وقد دخل فيه قوم صالحون وامتنع عنه قوم صالحون وترك الدخول أمثل وأسلم وأصلح في الدين وهذا فصل اختلف فيه المشايخ أن بعد اجتماع شرائط القضاء في شخص هل يجوز له تقلد القضاء قال بعضهم بكرهه التقلد كذا في المحيط * لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من ابتلى بالقضاء فكأنما ذبح بلاسكين وروى عن عبد الله بن وهب رحمه الله تعالى أنه استعفى فلم يقبل وتجات ودخل منزله وكان كل من يدخل عليه يحدث وجهه ويعزق ثيابه فجاءوا حذم من أصحابه عن رأس الكوفة فقال يا أبا عبد الله لو قبلت القضاء وعدلت كان خيرا فقال يا هذا وعقلك هذا ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول القضاء يحشرون مع السلاطين والعلماء يحشرون مع الانبياء والمثبور أن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كات القضاء فأبى حتى ضرب تسعين سوطا فلما خاف على نفسه شاور أصحابه فسوغ له أبو يوسف رحمه الله تعالى وقال لو تقلدت لنفعت الناس فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لو أمرت أن أعبأ البحر سباحة لكنت أقدر عليه وكان في بك فاضيا فنكس رأسه ولم ينظر اليه بعد ذلك كذا في خزنة المفتين * ودعى محمد رحمه الله تعالى الى القضاء فأبى حتى قيد وجلس فاضطر ثم تقلد كذا في العناية شرح الهداية * قال الكرخي والخصاص وعلماء العراق وعليه اختيار صاحب المذهب انه لا يسوغ ما يجبر عليه قال مشايخ ديارنا لا بأس بقبوله لمن كان صالحا يأمن من نفسه الجور والامتناع لغيره أولى فان العصابة مرضى الله تعالى عنهم ومن تلاهم قباهه بلا كره كذا في الوجيز للكردي * وكروا التقلد لمن يخاف الحيف فيه وان أمن لا يكره كذا في السكافي * وفي الينا بيع

(١) قوله ثم القموي مطلقاً يقول الامام الخ هذا بالنسبة للغالب والافتد قالوا ان القنوي على قول أبي يوسف فيما يعلق بالقضاء لزيادة تجربته فتأمل اه معجمه

رجل في الشارع قالوا ان كان موضع الشجرة ملكا للشربة فما نبت في ملكهم ولم يعرف غارسه يكون لهم وان لم تكن أرض الأشجار ملكا للشربة بل هي للعامة وللشربة فيها حق تسهيل الماء ان علم ان صاحب الدار حين اشترى الدار كانت هذه الأشجار في هذا الموضع فان الأشجار لا تكون لصاحب الدار وان لم يعلم ذلك كانت الأشجار له لان ما نبت في فناء داره يكون له ظاهرا * رجل وقف ضيعة على جهة معلومة أو على قوم معلومين ثم ان الواقف غرس فيها شجرا قالوا ان غرس من غله الوفاء أو من مال نفسه لكن ذكر أنه غرس الوفاء يكون للوقف وان لم يذ كر شيئا يقد غرس من مال نفسه يكون له ولو رتبته من بعده ولا يكون وقفا * ولو غرس في المسجد يكون للمسجد لانه لا يغرس لنفسه في المسجد * اراض موقوفة على الفقراء

استأجرها رجل من المتولى وطرح فيها السرقين وغرس الأشجار ثم مات المستأجر فان الأشجار تكون لورثته ويؤمر الورثة ولا يلقها وليس للورثة الرجوع بما زاد السرقين في هذه الاراضي عندنا * رجل وقف شجرة بياصلها على مسجد فيبست الشجرة أو يبدس بعضها فانه يقطع اليابس من أعصانها ويترك الباقي لان اليابس لا ينفع به وينفع بغير اليابس * رجل وقف شجرة بياصلها والشجرة مما ينفع بأوراقها أو بأثمارها قال القسيمي أبو بكر البخني رحمه الله تعالى الوقف جائز فان كان ينفع بأوراقها أو بأثمارها فانه لا يقطع أصلها الا أن يفسد أعصانها ولو كان لا ينفع بأوراقها أو بأثمارها فانه يقطع ويتصدق بها * رباطي غرس شجرة في أرض موقوفة على الرباط وقام عابثا في سقيها وتعاهد بها حتى كثر ولم يذ كر وقت الغرس انها للرباط قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان هذا الرباطي يلى تعاهد الارض الموقوفة على الرباط فالشجر يكون وقفا وان لم يكن اليسه ولا ية الوقف فالشجر يكون للغارس وله ان يرفعها * مسجد فيه شجرة التفاح قال

بعضهم يباح للقوم ان يطرأ هذا التفاح والصحیح انه لا يباح لان ذلك صار للصحیح بصر في اشارة المنصود * شجرة على طريق المنارة جعلت وقفا للمارة يباح تناول ثمرها للمارة ويسوى فيه الفقير والغني وكذا الماء الموضع في القلوانت وماء السقاية وسرير الخنازة وثيامهم ومعصف الوقت يستوى الفقير والغني في هذه الاشياء ولو كانت الثمار على اشجار رباط للمارة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ارجو أن يكون الزل في سعة من تناولها الآن يعلم ان غارسها جعلها للفقراء * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا لم يكن الرجل من سلك الرباط فالاحوط له أن يهتز عن تناولها الآن تكون ثمار الاقيمة لها كالتوت * مقبرة فيها اشجار عظيمة وكانت الاشجار فيها قبل اتخاذ الارض مقبرة فان كانت الارض يعرف مالئها فالاشجار باصلها للمالك يصنع بالاشجار وأصلها ماشاء وان كانت الارض مواتا ليس لها مالك فاتخذها أهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها تكون على ما كانت (٣١١) قبل جعل الارض مقبرة * هذا اذا

كانت الاشجار فيها قبل جعل الارض مقبرة وان نعت الاشجار فيها بعد اتخاذ الارض مقبرة فان علم غارسها كانت للغارس وان لم يعلم الغارس فالرأى فيها يكون للقاضي ان رأى أن يبني الاشجار ويصرف ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك ويكون في الحكم كأنها وقف * رجل جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فاردورته أن يقطعوا الاشجار كان لهم ذلك لان موضع الاشجار كانت مشغولة فلا تدخل في الوقت كالجو جعل داره مقبرة لا يدخل موضع البناء في الوقت

ولا ينبغي أن يطلب الولاية ولا يسألها فالطالب أن يقول للامام ولني القضاء والسؤال أن يقول للناس لو ولاني الامام قضاء مدينة كذا لاجتهته الى ذلك وهو يطمع أن يبلغ ذلك الى الامام فيقلده وكل ذلك مكروه وقال بعضهم من قلبه بغير مسئلة فلا بأس بالقبول ومن سأل بكرهه ذلك والذي عليه عامة المشايخ رحمه الله تعالى أن الدخول في القضاء رخصة والامتناع عنه عزيمة وفي السراجية هو المختار كذا في التتارخانية * ولا يطلب القضاء لا بقلبه ولا بلسانه الا اذا لم يكن غيره يصلح للقضاء فانه يفترض عليه صيانة لحقوق المسلمين كصلاة الخنازة كذا في الشنقي * اذا كان في البلد قوم يصلحون للقضاء وامتنع واحد منهم لا يباح كذا في المحيط ولو امتنع الكل حتى قلدها لاهل اشتركوها في الائمة كذا في العناية شرح الهداية * وفي البناء وان وجد اثنان وهما من أهل القضاء ولكن أحدهما أفتقه والاخر أورغ فهو أولى من الا فتقه كذا في التتارخانية * ولو قلدا السلطان من لا يصلح للقضاء في تلك البلاده من يصلح لذلك كان الائمة على السلطان كذا في شرح كتاب أدب القاضي للخصاف * القاضي اذا أخذ القضاء بالرشوة الصحيح أنه لا يصرف قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه * من تقلد القضاء بالرشوة أو بالشعاع اذا قضى في مختلف فيه ثم رفع الى قاض آخر فان وافق رأيه أمضاه وان خالف رأيه بطله بمنزلة حكم المحكم والاصح أن الذي طلب القضاء بالشعاع فهو والذي قلده سواء في حق نفاذ القضاء في المحتملات والقاضي اذا ارتشى وحكم لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى ونفذ فيما يرتش وهو اختيار السرخسي والخصاف * وان ارتشى ولد القاضي أو كاتمه أو بعض أعوانه فان كان باجراه ورضاه فهو وما لورثتي القاضي سواء ويكون قضاؤه مردودا وان كان بغير علم القاضي نفذ قضاؤه وكان على المرتشى رد ما قبض منه كذا في خزنة المفتين

(الباب الثالث في ترتيب الدلائل للعمل بها) *

فضل في وقف المنقول

قال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى في وقف المنقول مقصودا خيلاف بين أي يوسف ومحمد رحمة الله تعالى ذكره في السير الكبير قال والصحیح من

قال ينبغي للقاضي أن يقضى بما في كتاب الله تعالى وينبغي أن يعرف ما في كتاب الله تعالى من النامخ والمتسوخ وينبغي أن يعرف من النامخ ما هو محكم وما هو متشابه في تأويله اختلاف كالاقراء فان لم يجد في كتاب الله تعالى يقضى بما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وينبغي أن يعرف النامخ والمتسوخ من الاخبار فان اختلفت الاخبار يأخذ بما هو الاشبه ويميل اجتهاده اليه ويجب أن يعلم المتواتر والمشهور وما كان من اخبار الاحاد ويجب أن يعلم مراتب الرواة فان منهم من عرف بالفقه والعدالة كالخلفاء الراشدين والعبادة وغيرهم ومنهم من عرف بطول العمية وحسن الضبط والاخذ برواية من عرف بالفقه أو من الاخذ برواية من لم يعرف بالفقه وكذلك الاخذ برواية من عرف بطول العمية أو من

الجواب أن ما فيه عرف ظاهر بين الناس بوقفه كالخنازة وثيامه او ما يحتاج اليه من القصور والاولى لغسل الميت والمصاحف والكرام والسلاح والقرص للجهاد يجوز وقفه * واختلف المشايخ رحمه الله تعالى في وقف الكتب جزوه الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعلمتها لغتوي * ونص رحمه الله تعالى وقف كتبه * رجل وقف بقرة على رباط على أن ما يصرح من لبنها وسمنها وشراؤها يعطى لبناء السبيل ان كان ذلك في موضع تعارفوا ذلك جاز كيجوز ماء السقاية * رجل وقف دابة على رباط فحرب الرباط واستغنى الناس عنه فانها تربط في أقرب الرباط اليه * رجل وقف ثورا على أهل قرية لا تراه بقرهم لا يضره لانه ليس بقربة مقصودة وليس فيه عرف ظاهر * رجل وضع حياقي مسجد أو على قنديل كان له أن يرجع فيه لان ذلك لا يترك في المسجد دائما * رجل وقف بناء بدون أرض قال هلال رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك * وعن زفر رحمه الله تعالى رجل وقف الدراهم والطعام وما يكال أو يوزن قال

يجوز قيل له وكيف يكون قال تدفع الدراهم مضاربة ثم تصدق بفضلهما في الوجه الذي وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فبدفع عنه بضاعة
 أو مضاربة كالدراهم قالوا على هذا القياس لو قال هذا الكرم من الخطة وقف على شرط أن يقرض من الفقراء الذين لا دراهم فزرعوها
 لأنفسهم ثم يؤخذ منهم بعد الادراك قدر القرض ثم يقرض لغربهم من الفقراء على هذا أبدأ جاز على هذا الوجه * مريض أوصى أن يدفع
 إلى فلان ألف درهم عنسكها سنة ويحرمها ثم ردّها على الورثة ذكر في بعض نسخ الوصايا أنه يجوز من الثلث * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 لا يجوز * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر لا يجوز الوقت في الحيوان والرقيق والمتاع والشيء ما خلا الكراع والسلاح الأعلى
 وجه البيع كالرقيق والثيران وآلات الزراعة * رجل وقف بنسبنا بما عفاه من البقر والغنم والرقيق فإنه يجوز * رجل وقف موضعه في صحته
 وأخرجه عن يده فاستولى عليه غاصب (٣١٣) وحال بين الوقف وبينه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يأخذ من

الأخذ برواية من لم يعرف بطول العصبة وان كانت حادثة لم يرد فيها سنة رسول الله عليه الصلاة والسلام
 يقضى فيها بما اجتمع عليه العصبة رضى الله تعالى عنهم لان العمل باجماع العصبة واجب فان كانت العصبة
 فيها مختلفين يجتهد في ذلك ويرجح قول بعضهم على بعض باجتهاده اذا كان من أهل الاجتهاد وليس له أن
 يخالفهم جميعا باختراع قول ثالث لانهم مع اختلافهم اتفقوا على أن ماعدا القولين باطل وكان الخلف
 رحمه الله تعالى يقول لذلك لان اختلافهم يدل على أن الاجتهاد فيه مجالا والصحيح ما ذكرنا وان اجتمعت
 العصبة على حكم وحالهم واحد من التابعين ان كان المخالف ممن لم يدرك عهد العصبة لا يعتبر خلافه حتى
 لو قضى القاضي بقوله بخلاف اجماع العصبة كان باطلا وان كان ممن أدرك عهد العصبة وزاجهم في
 الفتوى وسوغوا له الاجتهاد كشرح والسعي لا ينعقد الاجماع لخالفته وان جاء عن بعض التابعين ولم
 ينقل عن غيرهم فيه شيء فمن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في رواية قال لأقدم وهو ظاهر المذهب
 وفي رواية النوادر قال من كان منهم أفتى في زمن العصبة وسوغوا له الاجتهاد مثل شرح ومسروق بن
 الاحدع والحسن فانا أقدمهم كذا في المحيط * فان كان شيء لم يأت فيه من العصبة قول وكان فيه اجماع
 التابعين قضى به وان كان فيه اختلاف بينهم يرجح قول بعضهم وقضى به وان لم يجئ شيء من ذلك فان
 كان من أهل الاجتهاد فاسه على ما يشبهه من الاحكام واجتهد فيه برأيه فيه وتحرى الصواب ثم يقضى به
 برأيه وان لم يكن من أهل الاجتهاد يستفتى في ذلك فيأخذ بفتوى المقتضى ولا يقضى بغيره ولا يستحي من
 السؤال ثم لا بد من معرفة فصلين * أحدهما أنه اذا اتفق أصحابنا في شيء أو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم
 الله تعالى لا ينبغي للقاضي أن يخالفهم برأيه * والثاني اذا اختلفوا فيما بينهم قال عبد الله بن المبارك يؤخذ
 بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه كان من التابعين وزاجهم في الفتوى كذا في محيط السرخسي
 * ولولم توجد الرواية عن أبي حنيفة وأصحابه رحمه الله تعالى ووجدت عن المتأخرين بقضى به ولو
 اختلف المتأخرون فيه يختاروا احد من ذلك ولولم توجد عن المتأخرين يجتهد فيه برأيه اذا كان يعرف
 وجوه الفقه ويشاور أهل الفقه فيه وفي شرح الطحاوي ثم اذا قضى بالاجتهاد فان خالف النص لا يجوز
 قضاؤه وان لم يخالف النص لكنه رأى بعد ذلك رأيا آخر لا يبطل ماضى ويقضى في المستأنف بما يراه
 وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان قضى في أول المرة بالاجتهاد
 ثم رأى غيره خيرا منه كان كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى فان اختلف المدة تمون على
 قولين ثم اجمع من بعدهم على أحد هذين القولين فهذا الاجماع هل يرفع الخلاف المتقدم فقد قيل على
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لا يرفع وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يرفع وذكر

الغاصب قيمتها ويشتريها
 موضعا آخر فيقفه على شرائط
 الأول قيل له ليس يبيع
 الوقف لا يجوز فقال اذا كان
 الغاصب جاحدا وليس للوقف
 بيته يصير مستهلكا والشيء
 المسبل اذا صار مستهلكا
 يجب به الاستبدال كالفرس
 المسبل اذا قتل والعبد الموصى
 بخدمة الكعبة اذا قتل
 * متولى الوقف اذا صرف
 دراهم الوقف في حاجة نفسه
 ثم أنفق من ماله مثل تلك
 الدراهم في الوقف قال الشيخ
 الامام هذا رحمه الله تعالى جاز
 ويرأ عن الضمان * قال
 ولو خلط من ماله مثل تلك
 الدراهم بدراهم الوقف كان
 ضامنا لكل * اذا اجتمع
 من مال الوقف على الفقراء
 أو على المسجد الجامع ثم
 نابت الاسلام نائمة بان
 غلبت جماعة من الكثرة
 فاحتج في ذلك الى مال يدفع
 شرهم قال رحمه الله تعالى
 ما كان من غلة المسجد

الجامع يجوز لها كم أن يصرف ذلك على وجه القرض اذا لم يكن له مسجد حاجة الى ذلك المال ويكون ذلك ديناً
 * رباط في اديان من رباطه لاجل المرابطين كبرت وعظمت مؤتمتها قالوا لا يقيم أن يبيع الدواب التي كبرتها وأخرجت من أن تكون
 صاحبة المرابطة وما هي صاحبة المرابطة مسك منها في هذا الرابطة قدر ما يحتاج اليها وما زاد على ذلك يربط في أدنى الرباط الى
 هذا الرباط * أهل مسجد أو بعضه بأموالهم المسجد أو نقض المسجد اذا استغنى المسجد عن ذلك أو أمره وبيع ذلك رجلا قالوا ان فعلوا
 ذلك باهر القاضي جاز وان فعلوا بغير أمره قال بعضهم ربحي أن يجوز * والصحيح أنه لا يجوز لأن يكون في موضع لم يكن هناك قاض
 * متولى المسجد اذا اشترى بطله المسجد دارا أو حاقوا بالاجل المسجد ثم باع ذلك المبيع المشايخ فيه والصحيح أنه يجوز ببيعة لان المشتري بمال
 المسجد لا يكون من أوقاف المسجد لانعدام شرائط الوقف فيه * مسجد بطله ذكر الواقف في وقفه ان القيمة يشترى بثلث القبلة جنازة

لا يجوز للقيم أن يشتري ولو اشتري يكون ضامنا * قرية فيها بر مطوية إلا جرحت القرية وأقرض أهلها وقرب هذه القرية قرية أخرى فيها حوض يحتاج إلى الأجر فأرادوا أن يتقوا الأجر من القرية التي جرحت ويجعلوها في هذا الحوض قالوا ان عرف بانى تلك البئر لا يجوز صرف الأجر إلا بذنه لأنه عادى ملكه * وان لم يعرف الباني قالوا الطريق في ذلك أن تصدق بها على فقير ثم ذلك الفقير ينفقها في ذلك الحوض لأنه بمنزلة اللقطة * والاولى أن ينفق القاضي في هذا الحوض ولا حاجة فيه إلى التصديق على الفقير * رجل وقف بناء أرض له قال هلال رحمه الله تعالى لا يجوز * وقيل ان كان البناء في أرض وقف جاز وعين زفر رحمه الله تعالى اذا وقف الدرهم والطعام وما يكال أو يوزن يجوز * اذا وقف جنازة أو نعشا أو مغتسلا وهو التوراة العظيم الذي يقال له بالفارسية حوض مسين في محله اذا جرحت المحلة ولم يبق أهلها قالوا لا يرد إلى ورثة الواقف بل يحول إلى محله أخرى أقرب إلى (٣١٣) هذه المحلة * فرتوا بين هذا وبين المسجد اذا جرح بمحاولة على قول.

محمد رحمه الله تعالى يصير ميراثا لان المسجد مما لا ينقل إلى مكان آخر وهذه الاشياء مما ينقل

شيخ الاسلام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه يرفع الخلاف المتقدم بخلاف بين أصحابنا رحمه الله تعالى وانما يجادلنا في ذلك بعض العلماء وان اتفق أهل عصره على قول واحد ونحوه يخرج هذا القاضي عن قولهم وقضى بخلاف قولهم لم أر الصواب بخلافه فان كان قد سبق هذا الاتفاق لخلاف العلماء فقد اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا لا يسعهم الخلاف وبعضهم قالوا يسعهم الخلاف فان لم يسبق هذا الاتفاق لخلاف لا يسعهم الخلاف بالاتفاق وفي الفتاوى العثمانية قاض استفتى في حادثة واقفي ورأيه بخلاف رأي المفتي فإنه يعمل برأي نفسه ان كان من أهل الرأي فان ترك رأيه وقضى برأي المفتي لم يجز عندهما كما في التعري وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يتخذ لصادقته فصلا محتمد فيه فان لم يكن له رأي وقت القضاء وقضى برأي المفتي ثم حدث له رأي بخلافه قال محمد رحمه الله تعالى يتقضه هو وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يتقضه كالموقوفى برأيه ثم ظهر له رأي آخر كذا في التنازخات * وفيما لا نص فيه يجالسه ولا اجماع لا يصلح ما ان يكون القاضي من أهل الاجتهاد واما ان لم يكن من أهل الاجتهاد فان كان من أهل الاجتهاد وقضى برأيه إلى شيء يجب عليه العمل برأيه وان خالف رأي غيره من أهل الاجتهاد والرأي ولا يجوز أن يتبع رأي غيره لان ما أدى إليه اجتهاده هو الحق عند الله تعالى ظاهرا ولو أفضى رأيه إلى شيء وهناك محتمد آخر أفضاه منه لرأي آخر فأراد أن يعمل برأيه من غير النظر فيه ويرجع رأيه لكونه أفضاه منه هل يسع ذلك ذكر في كتاب الحدود ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يسع ذلك وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يسعه الا أن يعمل برأي نفسه وذكر في بعض الروايات هذا الاختلاف على العكس وان أشكل عليه حكم الحادثة استعمل رأيه في ذلك وعمل به والافضل أن يشاور أهل الفقه في ذلك فان اختلفوا في حكم الحادثة نظر في ذلك فاخذ بما يؤيد الحق ظاهرا وان اتفقوا على رأي يخالف رأيه عمل برأي نفسه أيضا لكن لا ينبغي أن يجعل بالقضاء ما لم يقض حق التأويل والاجتهاد وينكشف له وجه الحق فاذا ظهر له الحق باجتهاده قضى بما يؤيد الحق لا يسع اجتهاده ولا يكون خائفا في اجتهاده بعد ما بذل مجهوده لاصابة الحق حتى لو قضى مجازا لم يصح قضاءه فيما بينه وبين الله تعالى وان كان من أهل الاجتهاد الا أنه اذا كان لا يدري حاله يجعل على أنه قضى برأيه وبحكم بالعمدة حلالا لاهل المسلم على الصحة والسداد ما أمكن هذا انا كان القاضي من أهل الاجتهاد فاما ان لم يكن من أهل الاجتهاد فان عرف أو قيل أصحابنا وحفظها على الاحكام والاتقان عمل بقول من يعتقد قوله حتا على التقليد وان لم يحفظ أو قالو بلهم عمل بقول أهل الفقه في بلد من أصحابنا وان لم يكن في البلد الا فقيه واحد من أصحابنا يسعه أن يأخذ بقوله وزجوا أن لا يكون عليه شيء كذا في البسائط * والاجتهاد

فصل في المقابر والباطات

رجل جعل أرضه مقبرة وفيها اشجار عظيمة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى وقف الاشجار لا يصح فتكون الاشجار للواقف ولورثته ان مات * وكذا البناء في الدار التي جعلها مقبرة * أرض لاهل قرية جعلوها مقبرة وأقبروا فيها ثم ان واحدا من أهل القرية بنى فيها بيتا لوضع اللبن واداة القبور وأجلس فيها من يحفظ المتاع بغير رضا أهل القرية أو رضى بذلك بعضهم قالوا ان كان في المقبرة تسعة بحيث لا يحتاج إلى ذلك المسكان لا بأس به وبعد ما بنى لو احتاجوا إلى ذلك المكان

(٤٠ - فتاوى ثالث) رفع البناء حتى يقربه * رجل حفر لثمة قبره في مقبرة هل يكون لغیره ان يقربه ميتة قالوا ان كان في المقبرة تسعة فالمسحوب أن لا وحش الذي حفر وان لم يكن في المكان تسعة كان لغیره ان يدفن فيه ميتة وهو كرجل بسط المصلى في المسجد أو نزل في الرباط فجاء آخر فان كان في المكان تسعة لا وحش الا قول * ولو ان الثاني دفن ميتة في هذا القبر قال أبو نصر رحمه الله تعالى يكره ذلك وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يكره لان هذا الذي حفر لنفسه لا يدري بأي أرض يموت وفي أي أرض يدفن * مقبرة كانت للشركين أرادوا أن يجعلوها مقبرة للمسلمين قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كانت آثارهم قد اندرست لا بأس بذلك وان كانت عظامهم باقية لا بأس بأن تبتش ويقرب فيها المسلمون فان موضع مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مقبرة للشركين فنبتت وانخذت مسجدا * امرأة جعلت قطعة أرض لها مقبرة وأخرجت من يدها ودفنت فيها ابنا وهذه الأرض غير صالحة للقبور لغلبة الماء عليها قال الفقيه

أوجه فرجه الله تعالى ان كانت الارض بحال يرغب الناس عن دفن الموتى فيها الفساد ثم تصير مقبرة وكان للمرأة ان تبسها واذا باعت
 كان للشترى ان يرفع الميت عنها أو يامر برفع الميت عنها * ميت دفن في أرض انسان بغير اذن المالك كان المالك بالخيار ان شامري
 بذلك وان شاء أمر باخراج الميت وان شامري الارض وزرع فوقها لان الارض ظهرها او بطنها اعمو كته * ميت دفن في مكان ثم أراد
 أهله اخراجه عن ذلك المكان ودفنه في موضع آخر بعد مدة طويلة أو قليلة قال النقيب أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يباح اخراجه بعد ما دفن
 الا بعدد والعذر ان يكون مدفوناً في أرض مخصوبة ونحو ذلك * وذكر الناطق رحمه الله تعالى اذا حضر الرجل قبراً في موضع يباح له الحفر
 في غير ملكه فدفن غيره لا يبيح القبر ولكن ضمن قيمة - فمروه ليكون جمعاً بين الحقين ومراعاة لهما * مقبرة قديمة لحمل لم يبق فيها آثار المقبرة
 هل يباح لاهل الحمله الانتفاع بها قال (٣١٤) أبو نصر رحمه الله تعالى لا يباح قبله فان كان فيها حشيش قال يمتش منها ويخرج

الى الدواب فذلك أسير من
 ارسال الدواب فيها * رجل
 جعل أرضه مقبرة أو خاناً
 للغة أو مسكاسقط الخراج
 عنها ان كانت خراجية *
 وقيل لا يسقط والعصم هو
 الاول منزل هو وقف صحيح
 على مقبرة معلومة فخر
 هذا المنزل وصار بحيث
 لا ينتفع به بخارج له وعمره
 وبني فيه ميتا من ماله بغير
 اذن أحد قالوا الاصل يكون
 للواقف ان كان حياً
 ولورثته ان كان ميتاً *
 وكذلك وقف صحيح على
 أقوام مسلمين خرب ولا
 ينتفع به وهو يعيد من
 القرية لا يرغب أحد في
 عمارته ولا يستأجر أصله
 يبطل الوقت ويجوز بيعه
 وان كان أصله يستأجر
 بشئ قليل يبقى أصله وفقاً
 وكذلك علو وقف ان عدم
 وليس في الغلة ما يمكن به
 عمارة العلو يبطل الوقت

بذل الجهود لنيل المقصود * وشرط صيرورة المرء مجتهداً ان يعلم من الكتاب والسنة مقدار ما يتعلق
 به الاحكام دون المواظ وقيل اذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد والاول أصح كذا في
 الفصول العمادية * وأصح ما قيل في حد المجتهد ان يكون قد حوى علم الكتاب ووجوه معانيه وعلم
 السنة بطرقها ومتونها ووجوه معانيها وان يكون مصيباً في القياس عالماً بالعرف الناس كذا في الكافي
 * قال واذا كان في البلد قوم من أهل الفقه شاورهم في ذلك فان شاورهم وافق رأيه ورأيهم على شئ
 حكم به وان وقع الاختلاف بين هؤلاء الذين شاورهم نظر الى أقرب الاقوال عنده من الحق ومضى على
 ذلك باجتهاد ما كان من أهل الاجتهاد ولا يعتبر في ذلك كبر السن وكذلك لا يعتبر كثرة العدد فالواحد قد
 يوفق للصواب ما لا يوفق له الجماعة وينبغي ان يكون هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول محمد
 رحمه الله تعالى فتعتبر كثرة العدد وان لم يقع اجتهاده على شئ وبقيت الحادثة مختلفة ومشكلة عليه كتب
 الى فقهاء مصر الذي هو فيه والمشاورة بالكتاب سنة قديمة في الحوادث الشرعية فان اتفق الذين كتب
 اليهم القاضي على شئ ورأى القاضي وافق رأيهم وهو من أهل الرأي والاجتهاد أمضى ذلك برأيه وان
 اختلفوا أيضاً فيما بينهم نظر الى أقرب الاقوال عنده من الحق اذا كان من أهل الاجتهاد وان لم يكن القاضي
 من أهل الاجتهاد في هذه الصورة وقد وقع الاختلاف بين أهل النخبة أخذ بقول من هو أفقه وأورع عنده
 وان كان القاضي شاور قوماً من أهل الفقه فاتفقوا على شئ ورأى القاضي بخلاف رأيهم لا ينبغي للقاضي
 ان يترك رأيه نفسه ويقضى برأيهم وان شاوروا القاضي رجلاً واحداً كني وأسكن مشاورة الفقهاء أحوط
 وان أشار ذلك الرجل الى شئ ورأى القاضي بخلاف رأيه فالقاضي لا يترك رأيه نفسه فان اهتم القاضي
 برأيه لسان ذلك الرجل أفضل وأقنه عنده لم يذكر هذه المسئلة هنا ذكر في كتاب الحدود وقال لو قضى
 برأي ذلك الرجل أرجح ان يكون في سعة من ذلك وان لم يهتم القاضي برأيه لا ينبغي له ان يترك رأيه نفسه
 ويقضى برأيه غيره كذا في المحيط *

الباب الرابع في اختلاف العلماء في اجتهاد العمارة في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم

هل يجوز للصحابي المجتهد ان يجتهد في عصر النبي صلى الله عليه وسلم قبل لا يجوز وقبل لا يجوز قال أكثر العلماء
 يجوز لمن كان يعدمه ولا يجوز لمن كان يقرب منه وهو الاصح كذا في محيط السرخسي اختلفوا ان رسول
 الله صلى الله عليه وسلم هل كان يجتهد فيما يوح اليه وبفضل الحكم باب اجتهاد بعضهم قالوا ما كان يجتهد
 بل كان ينتظر الوحي ومنهم من قال كان يرجع فيه الى شريعتهم من قبله لان شريعتهم شرعية لنا ما يعرف

ويرجع حق البناء الى الواقف ان كان حياً والورثة ان كان ميتاً وكذلك حانوت وهو وقف صحيح
 في حقوق احتراق الشوق والحانوت وصار بحيث لا ينتفع به ولا يستأجر أصله يخرج من ان يكون وفقاً وكذا الرباط اذا احترق يبطل الوقت
 ويصير ميراثاً * وباري المسجد اذا ضارت خلقاً واستغنى أهل المسجد عنها فان كان الذي طرحها في المسجد حياً تكون له لانها تمزق
 عن ملكه وان كان ميتاً لم يترك وارثاً فالاولا يمس لأهل المسجد ان يدفعوا الى فقير أو يبيعوه ويشتروا بثمنه حصيراً او يكون حكمه
 حكم اللقطة وقد ذكرنا ان الصحيح من الخوانية ان يبيعهم بغير أمر القاضي لا يصح الا ان يكون في موضع لا قاضي هناك * رجل جاء الى
 فقيه فقال اني أريد ان أصرف مالي الى خير أعني العبيد أفضل لهم انما الرباط للامانة قال بعضهم الرباط أفضل * وقال الفقيه أبو
 الليث رحمه الله تعالى ان جعل الرباط مستغلاً يصرف غلته الى عمارة الرباط فالرباط أفضل وان لم يجعل الرباط الا لاعتاق
 نسيه

أفضل ولو تصدق به المال على المحتاجين فذلك أفضل من الاعتكاف * رجل نحر رباطا على أن يكون ذلك الرباط في يده مادام حيا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يقر في يده ما لم يستوجب الانحراج عن يده ومتى جاء منه في الرباط فساد من شرب أو فسق عا ليس فيه رضا الله تعالى لا يترك في يده * رباط للمختلفة فيها سكان انهدم الرباط فلما سألوا ساكنون الذين كانوا قبل الانهدام أن يستكفوا فيها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى اذا انهدم الرباط كله ولم يبق هناك بيت لم يكونوا هم أولى من غيرهم ولو لم يتغير ترتيبه بل هو على حاله الا أنه زيد فيه أو نقص كانوا هم أولى بالسكنى من غيرهم * قوم عمرووا أرض موات على شط نهر جيحون وكان السلطان يأخذ العشر منهم لان على قول محمد رحمه الله تعالى ماء الجيحون ليس ماء الخراج وبقر ذلك رباط فقام متولى الرباط الى السلطان فأطلق السلطان له ذلك العشر هل يكون للثولى أن يصرف ذلك العشر الى مؤذن يؤذن في هذا الرباط يستعين به ذاق (٣١٥) طعامه وكسوته هل يجوز له ذلك وهل

نسخه ومنهم من قال كان لا يعمل بالاجتهاد الى أن ينقطع طمعه عن الوسى فاذا انقطع حينئذ كان يجتهد فاذا اجتهد صار ذلك شرعية له فاذا أنزل الوسى بخلافه يصيرنا مسألة ونسخ السنة بالسكاب جاز عندنا وكان لا يتقض ما مضى بالاجتهاد وكان يستأنف القضاء في المستقبل كذا في المحيط *
 (الباب الخامس في التقليد والعزل) *
 اذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة كذا لا يصير قاضيا في سواد تلك البلدة ما لم يقلد قضاء البلدة فواجبها وهذا الجواب انما يستقيم على رواية النوادر لان على رواية النوادر لم يصير بشرط لنفاذ القضاء أما على ظاهر الرواية فالمرشروط لنفاذ القضاء فلا يصير مقلدا على القري وان كتب في منشوره ذلك * اذا علم القاضي السلطان الامارة والقضاء بالشرط أو اضافه - ما الى وقت في المستقبل بان قال اذا قدمت بلدة كذا فانت قاضيا اذا أنت مكيه فانت امام مكة أو قال جعلتك قاضيا رأس الشهر جعلتك أميرا رأس الشهر فذلك جاز كذا في الملتقط * بالاجماع كذا في الخلاصة ويجوز تعليق عزل القاضي بالشرط أيضا واذا قلد السلطان رجلا قضاء يوم يجوز ويتأقت واذا قيده بالمسكان يجوز ويتقيد بذلك المكان فعلى هذا لو قيد القاضي اناية نائبه في مسجد معين لا يكون للنائب أن يقضى في مسجد آخر كذا في الملتقط * وتعليق التحكيم لانسان بين اثنين والاضافة الى وقت في المستقبل لا يصح وعليه الفتوى وكذا يجوز استثناء سماع بعض الحكومات كدعوى التظنة في زماننا أو دعوى شئ سأله أو سماع خصومة رجل بعينه ولا يصير قاضيا في المستثنى وكذا وقال لا نسمع خصومة فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز له أن يسمع ويقضى حتى يرجع ولو قضى لا يتخذ كذا في خزائنة المفتين * القاضي اذا قضى في حادثة في حق ثم أمر السلطان أن يسمع هذه الحادثة ثانياً يشهد من العلماء لا يقتض على القاضي ذلك كذا في الخلاصة * والمرشروط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي النوادر ليس بشرط وهو المختار كذا في خزائنة المفتين * السلطان اذا قال جعلتك قاضيا ولم يذكر في أى بلدة لا يصير قاضيا في البلدة الذي هو فيه والمختار أنه يصير قاضيا لجميع بلاد السلطان كذا في الخلاصة * وهو الاظهر والاشبه * واذا اجتمع أهل بلدة على رجل وجعلوه قاضيا يقضى فيما بينهم لا يصير قاضيا ولو اجتمعوا على رجل وعقدوا معه عقد السلطنة أو عقد الخلافة يصير خليفة وسلطانا كذا في المحيط * السلطان اذا قال لرجل جعلتك قاضيا ليس له أن يستخلف الا اذا أذن له في ذلك صريحاً أو دلالة بأن يقول له جعلتك قاضيا القضاة لان قاضى القضاة هو الذى يتصرف فى القضاة تقلبوا وعزلوا كذا ذكر فى الذخيرة * وأجاب نجم الدين النسفي رحمه الله تعالى عن محضر أنه غير صحيح لانه ذكر فيه أن هذا القاضي

هنا يتولى الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق في الرباط رجوت أن يبرأ وان أقرض ليكون آخر زمن الامساك عنده قال رجوت أن يكون واسعا له ذلك رباط استغنى عنه المارة وبقره رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى بصرف غلة الرباط الا الى الثاني وان لم يكن يقر به رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط * رجل أوصى بثلث ماله للرباط قال من يصرف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان هناك دلالة أنه أراد به المقيمين بصرف اليهم ولا يصرف الى عمارة الرباط * رباط في طريق بعيد استغنى عنه المارة ويجنبه رباط آخر قال السيد الامام أبو شجاع رحمه الله تعالى بصرف غلته الى الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب والمسجد واستغنى عنه أهل القرية فرفع ذلك الى القاضي فباع الخشب وصرف الثمن الى مسجداً آخر جاز * وقال بعضهم اذا خرب الرباط والمسجد واستغنى الناس عنه ما يصير ميراثا وكذلك يحوز العامة اذا خرب رباط

هنا يتولى الرباط اذا صرف فضل غلة الرباط في حاجة نفسه قرضا قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا ينبغي له أن يفعل ولو فعل ثم أنفق في الرباط رجوت أن يبرأ وان أقرض ليكون آخر زمن الامساك عنده قال رجوت أن يكون واسعا له ذلك رباط استغنى عنه المارة وبقره رباط آخر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى بصرف غلة الرباط الا الى الثاني وان لم يكن يقر به رباط يعود الوقف الى ورثة من بنى الرباط * رجل أوصى بثلث ماله للرباط قال من يصرف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان هناك دلالة أنه أراد به المقيمين بصرف اليهم ولا يصرف الى عمارة الرباط * رباط في طريق بعيد استغنى عنه المارة ويجنبه رباط آخر قال السيد الامام أبو شجاع رحمه الله تعالى بصرف غلته الى الرباط الثاني كالمسجد اذا خرب والمسجد واستغنى عنه أهل القرية فرفع ذلك الى القاضي فباع الخشب وصرف الثمن الى مسجداً آخر جاز * وقال بعضهم اذا خرب الرباط والمسجد واستغنى الناس عنه ما يصير ميراثا وكذلك يحوز العامة اذا خرب رباط

اشترى معه فاجعله في المسجد الحرام أو مسجدا آخر وفقا لأهل ذلك المسجد وخبرائه ولما رآه الطريق وإنه السبيل أن يقرؤا هكنا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن بداله أن يرجع في ذلك كان له ذلك ويكون لورثته بعده. وتو به أخذ الحسن رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى جاز وقفه وليس له أن يرجع فيه ولو رجع كان لأهل المسجد وغيرهم من المسلمين بمخاصمته في ذلك **فصل في وقف المريض** قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الوقف على ثلاثة أوجه أما أن يكون في الصحة أو في حالة المرض أو وقف بعد الموت فما كان في الصحة فالقبض والافراز يكون شرطا لصحته كالهبة وما كان بعد الموت فالقبض والافراز ليس بشرط لصحته لانه وصية الا أنه يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض لحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض يعتبر من الثلث ويشترط فيها (٣١٦) ما يشترط في الهبة من القبض والافراز كذلك الوقف في المرض وذكر الطحاوي رحمه

الله تعالى ان الوقف المنفذ في المرض كالصاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث لان تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن وقف المريض مرض الموت بمنزلة المباشر في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يتعلق به اللزوم كالعاريف لان يقول في حياته وبعد وفاته فينشد يكون لازما اذا كان مؤبدا وبصير الإبدية كمر الموصي له بالخدمة في لزوم الوصية بعد الموت * مريض وقف دارا في مرض موته فهو جاز اذا كان يخرج من ثلث ماله وان لم يخرج فجازت الورثة فكذلك وان لم يجزوا بطل فيما زاد على الثلث وان أجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما أجاز وبطل الباقي الا أن يظهر لليت مال غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي يجوز الوقف باع نصيبه قبل أن يظهر لليت ان مال آخر لا يملكه ويفرم قيمة ذلك يشترى بذلك أرض ووقف على ذلك الوجه * مريض وقف دارا وعليه دين يحيط بماله فانه يباع الدار وينقض الوقف كالأشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذ الدار بالشفعة وينقض الوقف * ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا أو قبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وبصير وقفا على ما وقف عليه وعليه قيمته للبائع ولو اتخذها مسجدا قال هلال رحمه الله تعالى تصير مسجدا في قول علماءنا رحمه الله تعالى * وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفعة لانه لا يصير مسجدا فان ذكره واشترى أرضا شراء فاسدا أو اتخذها مسجدا أو بناها بنا مسجدا جاز عليه قيمته للبائع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ينقض البناء ويرد الارض على البائع لفساد البيع فاشترط البناء ثم دليل على أنه لا يصير

مقلد من جهة قاضي القضاة وليس فيه ان قاضي القضاة مأذون بالاستخلاف من جهة السلطان كذا في الفصول العمادية * وكان القاضي الامام شمس الأئمة الاوزجندى يقول اذا كتب السجل من الحاكم ينبغي أن يكتب فيه خليفة الحاكم من قبل فلان وفلان مأذون بالاستخلاف بحكم المثال الصحيح من جهة فلان * اذا قال السلطان لرجل جعلتك نائبا في القضاء بشرط أن لا ترشني ولا تشرب الخمر ولا تتنزل أمر أحد على خلاف الشرع فالقول صحيح والشرط صحيح واذا فعل شيئا من ذلك لا يبقى قاضيا كذا في المحيط * ولو قلنا ثم وصل اليه أن لا تسبح خصوصية فلان انعزل في حق فلان كذا في الخلاصة * في الخاتمة لو أن الامام قلدر رجلا للقضاء وأذن له بالاستخلاف فأمر القاضي رجلا لسمع الدعوى والشهادة في حادثة ويسأل عن الشهود ويستمع الاقرار ولا يحكم هو بذلك لكن يكتب الى القاضي وينهى اليه حتى يقضى القاضي بنفسه لم يكن لهذا الخليفة أن يحكم وانما يفعل ما أمره القاضي واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يقضى تلك الشهادة ولا بذلك الاقرار بل يجمع المدعى والمدعى عليه ويامر باعادة البيعة فاذا شهد وبذلك بحضور الخصمين فينشد يقضى القاضي تلك الشهادة * قال وهذه مسئلة يغلط فيها القضاة فان القاضي يستخاف رجلا لسمع الشهادة في حادثة ثم يكتب اليه بكتاب فيفعل الخليفة ذلك ثم يكتب الى القاضي أنهم شهدوا عندي بكذا ويكتب الفاظ الشهادة أو يكتب أن المدعى عليه أقر عندي بكذا فيقضى القاضي بذلك من غير اعادة البيعة عنده فلا يصح هذا القضاء لان القاضي لم يسمع ذلك الاقرار فكيف يقضى تلك الشهادة وبذلك الاقرار باخبار الخليفة الا أن يشهد الخليفة مع آخر عند القاضي على اقراره ويكون فائدة هذا الاستخلاف أن ينظر الخليفة هل للمدعى شهودا أو يكذب فاعل له شهودا الا أنهم غير عدول وقد لا تنفق الفاظهم فيعرض القاضي النظر في ذلك الى الخليفة * السلطان اذا قال قلدت قضاء بلدة كذا زيدا أو عمرا لا يصح لان هذا تقليد للمجهول كذا في التتارخانية * القاضي اذا لم يكن مأذونا في الاستخلاف واستخاف غيره لا ينفذ قضاء خليفته سواء كان الاستخلاف في صحته أو مرضه أو سفره وان استخلف غيره باذن الامام يكون خليفته قاضيا من جهة الامام حتى لا يملك القاضي عزله الا اذا قال له الخليفة ول من شئت واستبدل من شئت فينشد يملك عزله بخلاف المأمور باقامة الجماعة فان له أن يستخلف غيره وان لم يأتئ له الامام * القاضي اذا لم يكن مأذونا بالاستخلاف فاستخلف بحكم الخليفة في مجلس القاضي بين يديه جاز ولو أن الخليفة لم يحكم بين يدي القاضي وحكم في غيبته فرفع قضاؤه الى القاضي فجازته نفذ قضاؤه عندنا كذا في فتاوى فاضلان * وكذلك القاضي اذا أجاز حكم المحكم في الجتهادات كذا في الظهيرية اذا استتقضي العبي ثم أدرك ليس له أن يقضى بذلك الامر والعبد اذا استتقضى ثم عتق كان له

ان مال آخر لا يملكه ويفرم قيمة ذلك يشترى بذلك أرض ووقف على ذلك الوجه * مريض وقف دارا وعليه دين يحيط بماله فانه يباع الدار وينقض الوقف كالأشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له أن يأخذ الدار بالشفعة وينقض الوقف * ولو اشترى رجل دارا شراء فاسدا أو قبضها ثم وقفها على الفقراء والمساكين جاز وبصير وقفا على ما وقف عليه وعليه قيمته للبائع ولو اتخذها مسجدا قال هلال رحمه الله تعالى تصير مسجدا في قول علماءنا رحمه الله تعالى * وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الشفعة لانه لا يصير مسجدا فان ذكره واشترى أرضا شراء فاسدا أو اتخذها مسجدا أو بناها بنا مسجدا جاز عليه قيمته للبائع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ينقض البناء ويرد الارض على البائع لفساد البيع فاشترط البناء ثم دليل على أنه لا يصير

مسجداً قبل البناء عند الكل فكان في المسجد روايتان عن أصحابنا رجعهم الله تعالى في رواية الوقت لهلال نصرته مسجداً عند أصحابنا وفي رواية كتاب الشفعة لا يصير مسجداً * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لقائل أن يقول في الوقت أيضاً روايتان عن أصحابنا رجعهم الله تعالى قال ولقائل أن يقول في الوقت يصير وقتاً في الروايتين جميعاً * ويفرق هذا القائل بين المسجد والوقف على إحدى الروايتين * ووجه الفرق أن في الوقت حق العباد فيكون بمنزلة البيع والهبة والبيع يبطل حق البائع في الاسترداد * وأما المسجد خاص حق الله تعالى لاحق للعباد فيه وما هو خبيث لا يصلح حق الله تعالى ولهذا قالوا واشتري دارها شيع جعلها مسجداً كان للشفيع أن يأخذ بالشفعة * فكذا إذا كان للبائع فيها حق الاسترداد كان للبائع أن يبطل المسجد * رجل اشترى أرضاً فوقفها قبل القبض جازان نقد الثمن وإن لم يتقدم الثمن فالوقف موقوف لان الوقت يشبه العتق فإنه لا يبطل بالشروط (٣١٧) الفاسدة * ولهذا لو وقف أرضاً على

رجل على أن يقرضه دراهم جاز الوقف ويبطل الشرط * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى اعتناق المشتري قبل القبض جائز وقبيل نقد الثمن موقوف فكذلك الوقف والله أعلم

فصل في رجل يقر بأرض في يده أنها وقف

رجل أقر بأرض في يده أنها صدقة موقوفة ولم يدع على ذلك جازاً قراراً وتصيراً للأرض وفعالي الفقهاء لأن الأوقاف عادة تكون في يد القوام فلا يصح الإقرار من في يده يبطل الوقف ولا يجعل المقر هو الواقف إلا أن يشهد الشهود أن الأرض كانت للمقر حين أقر فحينئذ يكون المقر هو الواقف وقبل شهادة الشهود كان الرأي فيه للقاضي إن شامته في يده وإن شاء أخذ من يده وتأويل قبول هذه البيعة لو جاز رجل غير المقر وأدى أنه هو

أن يقضى بذلك الأمر * وفي فتاوى النسفي سئل عن سلطان مات واتفقت الرعية على ابن صغيره وجعلوه سلطاناً ما حال القضاة والخطباء وتقليده إياهم مع عدم ولايته قال ينبغي أن يكون الاتفاق على وال عظيم فيصير سلطاناً لهم ويكون التقليد منه وهو يعد نفسه تعالى ابن السلطان ويعظمه لشرفه ويكون السلطان في الحقيقة هو الوالي كذا في الذخيرة * السلطان أمر عبده بنصب القاضي في بلدة ونصب يصح بطريق النيابة من السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح كذا في البرازية * وإذا قال الخليفة لوالي بلدة (هركراي بايدت قضاة تقليد كن) وعز بيته قلدم شئت صح ولو قال (كسي راقضاة تقليد كن) وعز بيته قلداً حد لا يصح * إذا قال السلطان لأمير من أمرائه (فلان ولايت بتوادم) أو قال (ترادادم) لا يملك تقليد القضاء وإن جعله أميراً على بلدة وجعل خراجها له فأطلق له التصرف في الرعية على العموم كما تقتضيه الامارة فله أن يقلد وأن يعزل كذا في المحيط * الامام إذا لم يكن عدلاً جازاً حكمه وحكامه ولا يجوز تولية السلطان إذا كان صغيراً (١) وينبغي أن يكون الامام قريحاً ولا يشترط أن يكون هاشمياً وإن لم يوجد من قريش فالأولى أن يكون عدلاً أميناً عالماً بشرائط القاضي * السلطان المولى إذا كان صبياً بلغ هل يبقى سلطاناً أم يحتاج إلى تجديد الأصح أنه يحتاج إلى تقليد جديد * السلطان إذا قلدر جناً قضاء بلدة وفيها قاض ولم يعزله صريحاً الأشبه أن لا يصير الأول معزولاً كذا في الملقط * السلطان إذا قلده قضاء ناحية إلى رجلين ففضي أحدهما لا يجوز كالأوكيلين ولو قلدهما على أن يتفرّد كل منهما بالقضاء يجوز كذا في خزائن الفتن * والسلطان أن يعزل ويستبدل مكانه آخر ربيعية وبغير ربيعية وقد صح عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لا يترك القاضي على القضاء أكثر من سنة كذا في التتارخانية * ومن حق السلطان أن ينظر إلى هذا القاضي إذا مضى عليه حول فيقول لاساد فيك ولكن أخشى عليك أن تنسى العلم فعدو درس العلم ثم عدلني حتى تقلدك ثانياً كذا في النهاية * السلطان إذا عزل قاضياً لا يعزل ما لم يصل إليه الخبر حتى لو قضى بقضاً بعد العزل قبل وصول الخبر إليه جازت قضايه وهو نظير الوكيل لا يعزل قبل وصول الخبر إليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يعزل وإن علم بعزله حتى يتقادم غيره مكانه صيانة لحقوق العباد واعتباره بامام الجماعة إذا عزل وهذا إذا حصل العزل مطلقاً فأما إذا حصل العزل مع شرط وصول الكتاب إليه لا يعزل ما لم يصل إليه الكتاب علم العزل قبل وصول الكتاب إليه أو لم يعلم كذا في التتارخانية * وإذا مات الخليفة وله قضاء وولاه فهم على حالهم وليس هذا كالوكالة * وفي هداية الناطق لومات القاضي أو عزل (١) قوله وينبغي الخ أي يشترط قوله السلطان المولى الخ فقد تقدم هذا الفرع وله إعادة لاجل التنبيه على الخلاف اه معصمه

الواقف وأراد أن يأخذ من يد المقر فيقيم المقر بيعة أنه هو الواقف فيدفع خصومة المدعى ويثبت لنفسه ولاية لا يردها عليها العزل أبداً وهذا كرجل في يده عبد أقر أنه صرح بقراره ولا يكون له الولاية إلا أن يقيم البيعة أن العبد كان له حين أقر بعقده فيصير الولاية له فكذلك هذا المقر بالوقف إذا قام البيعة على ذلك قبل بيئته وقبل إقامة البيعة لا يكون له الولاية قياساً وفي الاستحسان يتركها القاضي في يده وهو الذي يقسم الغلة على الفقراء * ولو أن هذا المقر بعد هذا الإقرار أقر بالواقف فلان لا يقبل ذلك منه * ولو قال أنا واقفها قبل قوله لأن في يده فيقبل قوله * ولو أقر بعد في يده أنه صرح قال أنا أعتقه لا يثبت له الولاية إلا أن يقيم البيعة على ذلك لأن العبد بعد الإقرار بالبيعة لا يبق في يده بخلاف الأرض * ولو قال رجل هذه الأرض صدقة موقوفة من أبي وقد مات أبو يرضى أقراره فإن كان على الأبدن وليس الليت مال آخر فإنه يساغ من هذه الأرض مقدار الدين وما بقي يكون وقفاً وإن كان مع المقر وارثاً آخر يجمد ذلك كان نصيب الجاحد من هذه الأرض

للمع احدية قبل به ماشاء ونصيب المقر يكون وقف على ما اقربه * ولو اقر رجل بارض في يده انما وقف على قوم معينين وسماهم ثم اقر بعد ذلك ان الوقف على غيرهم اوزادهم اوم نقص عنهم لا يلتفت الى قوله الاخر ويعمل بقوله الاول * ولو اقر رجل بارض في يده انما وقف وسكت ثم قال انما وقف على فلان وفلان وسمى عددا معلوما في القياس لا يقبل قوله الاخر لان بكلامه الاول صارت الغلة للفقراء فلا يملك الابطال * وفي الاستحسان يقبل قوله لان في العادة قد يقرب بالوقف ثم بين الموقوف عليه * ولو اقر بارض في يده ان القاضي فلانا واولاده هذه الارض وهي صدقة موقوفة في القياس لا يقبل قوله في التولية وفي الاستحسان يتاوم القاضي زمانا فان لم يظهر عنده غير ما اقرب به جوز اقراره على سبيل ما اقر * ارض في يد ورثة اقرروا ان اباهم وقفها وسمى كل واحد منهم وجها غير مسمى صاحبه فان القاضي يقبل اقرارهم ويصرف غلة حصة كل واحد منهم الى (٣١٨) الوجه الذي اقر لان هذا اقرار لا تهمة فيه فيكون ولاية هذا الوقف للقاضي بوليها من

تعزيز خلفاؤه من القضاة وكذلك اذامات أمير الناحية ان عزل قضاة بمخلاف ما اذامات الخليفة كذا في الملتقط * وفي جامع الفتاوى اذ اورد الكتاب من الامام الى عامل خراسان أن يجمع الفقهاء اوقوما سماهم لينظروا في امر القاضي فان رضوه فاقروا والا فاعزله فاجتمعوا فلم يرضوا فاختاروا فاقبلوه فكتب أنهم رضوه وتركوا على ذلك حتى يحكم صح لانه لم يعزله ولو كان في ابتداء التقليد اذ اقلبه فكتب أنهم قد رضوا وقلده لا يتفحصه كذا في التتارخانية * القاضي اذا عمى ثم ابصر فهو على قضائه كما لو أسلم بعد الردة ولكن قضاؤه لا يتقد في حال عماء وردته * أربعة خصال اذا حصلت بالقاضي صار معزولا * ذهب البصر وذهاب السمع وذهاب العقل والردة كذا في خزنة المفتين * اذا عزل القاضي فيسبب به عزل نائبه واذا مات لا والفتوى على أنه لا يعزل بعزل القاضي لانه نائب من السلطان أو العامة * ويعزل نائب القاضي لا يعزل القاضي كذا في البرازية * السلطان اذا قلدر رجلا فردا القاضي ذلك ان قلده مشاهة ليس له أن يقبل بعد مارتد وان قلده مغايبه بأن بهت اليه منشوره فرتده ثم قبله فلا ذلك وان كان التقليد بالرسله فرتده كان له أن يقبل بعد ذلك ما لم يعلم السلطان بالرد * القاضي اذا قال عزلت نفسي أو أخرجت نفسي عن القضاء وسمع السلطان بعزله أو ما بدون سماع السلطان فلا وكذا اذا كتب كتابا الى السلطان اني عزلت نفسي وأتى الكتاب السلطان صار القاضي معزولا كذا في خزنة المفتين *

باب السادس في حكم السلطان والامراء وما يقع للقاضي لنفسه

في النوازل السلطان اذا حكم بين اثنين لا يتخذ وفي ادب القاضي للخصاص يتخذ وهو الاصح وبه يفتي كذا في الخلاصة * اذا كان القاضي من قبل الخليفة لا من قبل الامير فليس للامير ان يقضى ولو قضى لا يتخذ قضاؤه * قال هشام سمعت ابا يوسف رحمه الله تعالى يقول اذا كان القاضي من الاصيل يعني من الخليفة ثم مات فليس للامير ان يولي قاضيا وان كان امير ابعثها وخراجها وان حكم هذا الامير لم يجز حكمه وكذا ان ولي هذا الامير قاضيا من قبله لم يجز حكمه فان جاء هذا القاضي الذي وولاه هذا الامير كتاب الخليفة من الاصيل لا يكون ذلك امضا للقضاء كذا في المحيط * وفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عن القاضي اذا كانت له خصومة على انسان فادام عند خليفته في الحكم فقضى له هل يتخذ قضاؤه قال لا لان قضاء الخليفة له كقضاة نفسه بنفسه قال ابو الحسن رحمه الله تعالى لمن ابتمى مثل هذا أن يطلب من السلطان الذي وولاه أن يولي قاضيا آخر حتى يختصما اليه فيقضى بينهما أو يتحاكما الى حاكم يحكمهم ويتراضيا بقضاة فيقضى بينهما ويتخذ ومن المشايخ رحمه الله تعالى من جوز ذلك وقال يتخذ حكم

شاء * ارض في يد رجل شهد شاهدان على اقراره انها موقوفة على فلان بن فلان ونسبه وشهد آخر ان انه اقر انها موقوفة على فلان بن فلان لرجل آخر وعلى نسبه ذكر في الكتاب ان عرف أي الاقرارين كان الاول جاز الاول ويطل الثاني وان لم يعرف الاول من الاخر يقضى بجميع ذلك وتكون الغلة بين العريقتين نصفين * رجل اقر بوقف صحيح واقربائه اخرج من يده وارثه يعلم أنه لم يكن اخرج من يده قالوا اقراره على نفسه جائز وليس للورثة أن يأخذوه ولا تسمع دعواهم في القضاء

باب الرجل يقف ارضه على نفسه واولاده واقربائه وجيرانه

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على نفسي قال هلال رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى ينبغي أن يجوز في قياس قول ابي يوسف

رحمه الله تعالى وانما قال ذلك بناء على ان الواقف اذا شرط في الوقف أن يؤكل وبأكل منه مادام حيا لا يجوز ذلك في قول هلال رحمه الله تعالى ويجوز في قول ابي يوسف ومشايخ بل رحمه الله تعالى أخذوا بقول ابي يوسف رحمه الله تعالى وقالوا يجوز الوقف والشرط جميعا * وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى أن الفتوى على قول ابي يوسف رحمه الله تعالى ترغيبا للناس في الوقف وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى وليس في هذا عن محمد رحمه الله تعالى رواية ظاهرة الاشي ذكره في كتاب الوقف قال اذا وقف على أهبات اولاده بنجار * وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى الوقف على أهبات اولاده بمنزلة الوقف على نفسه لان ما يكون لام الولاد في حياة المولى يكون للمولى * رجل وقف على الفقراء وشرط لنفسه الاكل وقال على ان اكل منها قال ابو بكر الاسكافي رحمه الله تعالى يجوز ذلك ولو قال وقف على نفسي لا يجوز * وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال يجوز ذلك واذا مات بصره لساكنين * ولو قال ارضي صدقة موقوفة

خليفته

على ان غلبت على ما عشت قال هلال رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الوقف وفي وقف الانصاري رحمه الله تعالى لو قال ارضي صدقة موقوفة لله تعالى ابد تجرى غلما على ما عشت ولم يرد على ذلك جازوا اذامات يكون للفقراء وذكر الخصاص رحمه الله تعالى لو قال ارضي صدقة موقوفة تجرى غلما على ما عشت ثم بعدى على ولدي وولد ولدي ونسلهم ابد ما تناسلوا فاذا انقرضوا فهي على المساكين جاز ذلك على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي بعض الروايات اذا شرط الواقف مع نفقته ان يقضى منه دينه يجوز هذا الشرط رجل وقف على امهات اولاده في حال وقفه ومن يحدث منهن بعد ذلك في حياته وما بعد وفاته ما لم يتزوجن فهو جائز ما على اصل ابي يوسف رحمه الله تعالى فلان عنده يجوز الوقف على نفسه فكذلك على امهات اولاده وعلى قول محمد رحمه الله تعالى انما جاز الوقف على امهات اولاده لانه لا بد من تصحيح هذا الوقف بعدمونه لانهن اجنبيات واذا جاز بعد الموت جاز في حياته تعاوكم من شيء يجوز تعاولا (٣١٩) يجوز اطلاقه ولو وقف وقفا واستثنى لنفسه ان يأكل منه مادام

حيات ثم مات وعنده من هذا الوقف معاليق عنب او زبيب فذلك كله مردود الى الوقف ولو كان عنده خبز من برد ذلك الوقف كان ميراثا عنه لان ذلك ليس من الوقف حقيقة

فصل في الوقف على الاولاد والاقرباء والجيران

رجل قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي كانت الغلة لولد صلبيه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد مأخوذ من الولادة والولادة موجودة في الذكر والانثى الا ان يقول على الذكر ومن ولدي فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فادام بوجد واحد من ولد الصلب كانت الغلة له لا غير وان لم يبق واحد من البطن الاقول تصرف الغلة الى الفقراء ولا يصرف الى ولد الولد شي وان لم يكن

خليفة له وعليه وفي النوازل ما يدل عليه فقد ذكره رجل خاصم السلطان الى القاضي جلس السلطان مع القاضي في مجلسه وانخصم على الارض قال ينبغي للقاضي ان يقوم من مكانه ويجلس خصم السلطان فيه ويقعد على الارض ثم يقضى بينهما وقد صح ان يهودا يدعي على هرون الرشيد دعوى في زمن ابي يوسف بن يدي ابي يوسف رحمه الله تعالى فسمع ابي يوسف رحمه الله تعالى خصومته على هرون الرشيد وذكر الخصاص في اذاب القاضي ان عليا رضى الله تعالى عنه فلدش رجا وخصم عنده في حادثة قال الخصاص لو ان قاضيا قضى للامام الذي ولاه بقضية او قضى عليه بقضية جاز وكذلك لو قضى لولد الامام او والده او زوجته وكذلك قاضي القضاة لو خاصم الى قاض ولاه فقضى له او عليه جاز وكذلك لو ان الامام ولي قاضيا على مثل خراسان فامر ان يولى قضاة على الكوفة فعمل ثم خاصم القاضي الاعلى الى بعض من ولاه فقضاؤه جائز له وعليه والذي يدل على القول الاقول ما ذكره شافعي في نوادره قال سألت محمد ارحم الله تعالى عن قاض وجبت له شفعة جوار قبل رجل فلم يعطها اياه وجد والوالى الذي في بلده ليس من بولى القضاء كيف يصنع قال ينبغي للوالى ان يقول لهما اختارا رجلا ليحكم بينكما قلت فان ابي الرجل ذلك لا يجوز عليه قال نعم فقد اشار الى التحكيم ولم يقل بان خليفة القاضي يحكم بينهما وجواز التحكيم من القاضى عرف باثر عمر رضى الله عنه فانه حكم زيد بن ثابت في خصومة كانت بينه وبين ابي هريرة رضى الله عنه وحكم شريفا في خصومة اخرى كذا في الذخيرة قال هشام سألت محمد ارحم الله تعالى عن قاضى البلدة اذامات ووالها من لا بولى القضاء لا يجوز لخصم على رجل يحكم بينهما قال اما كل شيء يحتاج فيه الى ان يرجع المقتضى عليه الى آخر فلا يجوز ولا يجبر عليه واما ما كان من فرض او عصب فيصير عليه وفي المنتقى اذا خصم ابن القاضي غيره اليه او خصم غيره اليه يتطرفه فان توجه القضاء على ابيه يقضى على ابيه وان توجه لانه يتركهما او يقول لهما اخصما الى غيري كذا في المحيط ويجوز قضاء القاضي للامير الذي ولاه وكذلك قضاء الاسفل للقاضى الاعلى والقاضى الاسفل ويجوز قضاء القاضي لامرأته بعد ما مات امرأته ولا يجوز ان كانت امرأته حية وكذلك الوقف لامرأته بعد ما مات الاب جاز وان كان الاب حيا لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان رحمه الامام يقضى به بعد القذف والقصاص والتعزير كذا في السراجية

الباب السابع في جلوس القاضي ومكان جلوسه وما يتصل بذلك

الحاكم يجلس للقضاء جلوسا ظاهرا في المسجد كي لا يشبهه مكانه على الغرباء وبعض المقربين كذا في العناية به وقت الوقف وولد صلبيه وله ولد الابن كانت الغلة لولد الابن لا يشاركه في ذلك من دونه من البطون ويكون ولد الابن عند عدم ولد الصلب بمنزلة ولد الصلب ولا يدخل فيه ولد البنت في ظاهر الرواية وبه اخذ هلال رحمه الله تعالى وذكر الخصاص عن محمد رحمه الله تعالى انه يدخل فيه اولاد البنات ايضا والصحيح ظاهر الرواية لان اولاد البنات ينسبون الى اباؤهم لا الى اباؤ امهاتهم بخلاف ولد الابن وذكر في السير اذا قال اهل الحرب امنونا على اولادنا فامتهم يدخل في الامان اولادهم لامرأته من قبيل الرجال فاما اولاد البنات فليسوا باولادهم وذكر في السير ما وافق ظاهر الرواية ولو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي ولم يرد على هذا يدخل فيه ولده اصلبه واولاد بنيه بشرط كون في الغلة ولا يقدر ولد الصلب على ولد الابن لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال رحمه الله تعالى يدخل وكذلك لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة على ولدي وولد ولدي المذكور قال هلال رحمه الله تعالى

يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات * وقال علي الرازي رحمه الله تعالى اذا وقف على ولد وولد وولد يدخل فيه الذكور والافات من
 ولده فاذا انقرضوا فهو من كان من ولد ابن الواقف دون وادبت الواقف * ولو قال علي اولادى واولادهم كان ذلك لكلهم يدخل فيه وولد الابن
 وولد البنت * والصحيح ما قاله هلال رحمه الله تعالى ان اسم ولد الولد كما تناول اولاد البنين تناول اولاد البنات فانه ذكر في السر اذا قال
 اهل الحزب آمنوا على اولاد اولادنا يدخل فيه اولاد البنين واولاد البنات قال شمس الاعنة السرخسي رحمه الله تعالى لان ولد الولد اسم من
 ولده وولده وابنته وولده ابنه يكون وولده حقيقة * بخلاف ما انا قال علي ولدى فان عمه ولد البنت لا يدخل في الوقف في ظاهر الرواية
 لان اسم الولد يتناول ولده لصلبه وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا وعن محمد رحمه الله تعالى ان ولد الولد يتناول ولد البنت عند أصحابنا
 رحمه الله تعالى وذكر هلال رحمه الله تعالى (٣٣٠) في الوقف اذا قال وقف على ولدى وولد ولدى الذكور فالذكور من ولد البنين

والمسجد الجامع اولى ثم الذي تقام فيه الجماعات وان لم تصل فيه الجمعة كذا في النهر الفائق * قال الشيخ
 نخر الاسلام على البرزوي رحمه الله تعالى هذا اذا كان الجامع في وسط البلد اما اذا كان في طرف من البلدة
 فينبغي ان يختار مسجدا آخر في وسط البلدة كي لا يلحق لبعض الخصوم مشقة بالذهاب الى طرف البلدة
 وان جلس في مسجد حيه فلا بأس به هكذا روى عن بعض السلف انهم كانوا يجلسون في مسجد حيهم قال
 نخر الاسلام هذا اذا كان مسجد حيه في وسط البلدة ويختار مسجد السوق لانه اشهر كذا في المحيط *
 فاذا دخل القاضي المسجد فاحسب اني ان يدا في صلي ركعتين أو اربع او الاربع افضل لان صلاة النهار ثم
 يدعو الله تعالى ان يوفقه ويسدده للحق ويعصمه من معاصيه ثم يجلس للحكم واذا اراد ان يجلس معه قوما
 من اهل الفقه والكرامة اجلسهم قريبا منه وكذلك اهل الامانة يكونون قريبا منه ولا بأس بان يجلس
 وحده اذا كان عالما بالقضاء كذا في محيط السرخسي * وان كان جاهلا يستحب له ان يقدمه مع اهل العلم
 كذا في التبيين * ويشاورهم كذا في النهر الفائق * ولا يشاورهم عند الخصومة كذا في البرازية * ويضع
 القمطر الى جانبه عن يمينه لان فيه السجلات والمحاضر والصكوك فيجب ان يكون معه اثنان يديه ويجلس
 كاتبه في ناحية عنه حيث يرام حتى لا يصدع بالرشوة فيزبد في الفاظ الشهادة او ينقص كذا في محيط
 السرخسي * لو جلس في داره لا بأس به وبأذن للناس بالدخول فيه او يجلس معهم من كان يجلس قبل ذلك
 كذا في الهداية * والاولى ان تكون الدار في وسط البلدة كالمسجد كذا في النهر الفائق * ذكر في المبسوط
 ولا بأس بان يقضى في منزله او حيث أحب لان عمل القضاء لا يختص بمكان كذا في التتارخانية * ولو جلس
 في بيته لا بأس به عندنا لو كان في وسط البلدة كذا في البرازية * وفي الخانسية فاذا جلس القاضي في المسجد
 او في داره ياخذ بابا يمنع الخصوم من الازحام ولا يساح لليوافق ان ياخذ شيئا يباذن بالدخول كذا
 في التتارخانية * ثم اذا قضى في المسجد خرج للعائض والداية ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا كذا
 في النهر الفائق * ولا بأس بان يقعد على الطريق اذا كان لا يضيق على المارة كذا في التبيين * اذا دخل
 القاضي المسجد فلا بأس بان يسلم على الخصوم يريده تسليحا عاما ثم اختف المشايخ قه من منهم من قال ان
 سلم عليهم فلا بأس به وان ترك وسعته تيق الهيبة وتكرار الشمة ولهذا جرى الرسم ان الولاة والامراء اذا
 دخلوا لا يسلمون ومنهم من قال عليه ان يسلم ولا يسعه الترك وهكذا الوالي والامير اذا دخلوا عليهم ما ان يسلموا
 ولا يسعهما لترك هذا هو الكلام في وقت الدخول فاما اذا جلس في ناحية من المسجد للفصل والحكم
 لا يسلم على الخصوم ولا يسلمون عليه * وعن هذا قال بعض مشايخنا من هذا جرى الرسم ان الناس متى
 دخلوا على الولاة والامراء لا يسلمون عليهم * وهم لا يسلمون على الناس لان القاضي متى جلس للحكم لا يسلم

والبنات سواء يدخلون في
 الوقف * رجل قال وقت
 أرضي هذه على ولدي وقتا
 وآخرا لساكنين فوات ولده
 قال أبو القاسم رحمه الله
 تعالى تصرف الغلة الى
 الفقراء * ولو قال علي ولدى
 وولد ولدى وآخرا لساكنين
 قال بصرف الغلة الى ولده
 وولد ولده فاذا ماتوا ولم يبق
 واحد منهم ووجد البطن
 الثالث تصرف الغلة الى
 الفقراء ولا تصرف الى
 البطن الثالث وان قال علي
 ولدى وولد ولدى وولد ولده
 ولدى ذكر البطن الثالث
 فانه تصرف الغلة الى
 اولاده ابدأ ما تناسلوا ولا
 يصرف الى الفقراء ما بقي
 احد من اولاده وان سفل
 * قال الفقيه أبو جعفر
 رحمه الله تعالى وهكذا ذكر
 هلال رحمه الله تعالى في
 وقته اذا ذكر الواقف ثلاث
 بطون يكون الوقف عليهم
 وعلى من أسفل منهم الاقرب

ولا بعد فيهم سواء الا ان يذكر الواقف في وقته الاقرب فالاقرب او يقول علي ولدى ثم بعدهم علي وولد ولدى او يقول بطنا
 بعد بطن خبيثا يبدأ بما بدأ به الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فقد غش فغش الحكم بنقض الانتساب لا غير والانتساب موجود في حق
 من قريب وبعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحدة ولو وقف رجل ضيعة على ولديه وقال هذه صدقة موقوفة فاذا انقرضت هي على
 اولادهم ابدأ ما تناسلوا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا انقرض احد الوالدين وخلف ولدا يصرف نصف الغلة الى
 ولدا الباقي والنصف الى الفقراء فاذا مات الوالد الاخر يصرف جميع الغلة الى اولاد الوالدين لان حراما شرط الواقف لازم في الوقف
 والواقف انما جعل لاولاد الاولاد بعد ما انقرض البطن الاول فاذا مات احد هما يصرف النصف الى الفقراء * رجل وقف ضيعة على ولده وليس له
 ولد لصلبه وولد الابن فان الغلة تصرف الى ولد الابن فان حدثت الواقف بعد ذلك ولد لصلبه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى تصرف الغلة

الى الوالد الحادث وتطرق في كل غلة الى مستحقها يوم الادراك ولا يعتبر ماضى سواء حدث بعد الوقت أو كان موجودا وقت الوقت ولو
قال هذه الضبعة صدقة موقوفة على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الاحتياج واحدا قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه
الله تعالى بصرف نصف الغلة الى هذا المحتاج والنصف الى الفقراء لانه لم يجعل لاحد المحتاجين من ولده الا النصف * ولو وقف أرضا على
أولاده وآخره للفقراء ماتت بعض الاولاد فان الغلة تصرف الى الباقي وان ماتوا صرفت الغلة الى فقراء المسلمين لان ههنا وقف على اولاده
وقد بقي بعد موت واحد منهم أولاده فلا تصرف الى الفقراء ما بقي أولاده * ولو وقف ضبعة على امرأته وأولادها ماتت المرأة وأحد الورثة
ولد المرأة لم يكن نصيب المرأة لولدها خاصة بل يكون مردودا الى جميع الورثة اذ لم يكن الواقف شرط في الوقف أنها اذا ماتت كان نصيبها لولدها
خاصة * ولو وقف ضبعة له نصفها على امرأته ونصفها على ولده بعينه على أنه (٣٣١) ان ماتت المرأة بصرف نصيبها الى أولاده
وآخره للفقراء ثم ماتت المرأة

كان نصف الغلة لابن الذي
عينه ونصيب المرأة يكون
لسائر الورثة والابن الذي
عينه بجنيحان الا واقف
جعل نصيب المرأة بعد موتها
لاولاده والابن المعين من
أولاده أيضا * مريض قال
وقفت هذه الضبعة على ولدي
وولد ولدي أهدا ما تناسلوا
ومات قالوا ما كان من
حصصة الوارث لا يجوز فيه
الوقف وما كان من حصصة
غير الوارث جائز فيه الوقف
من الثلث في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف وزفر والحسن
رحمهم الله تعالى لان وقف
المريض وصية فلا يجوز
لوارثه ويجوز فيما كان لغير
الوارث * رجل وقف
ضبعة على فقراء أولاده
فادعى أحد منهم الفقر قال
الفقيه أبو بكر البلخي رحمه
الله تعالى لا يعطى له شيء
من الوقف ما لم يثبت فقره
عند القاضي * رجل وقف

ولا يسلمون عليه فالوالي والامير أولى وليس الامر كما ظنوا والتصحيح أن الناس يسلمون عليهم وهم يسلمون على
الناس بخلاف القاضي والفرق أن الوالي والامير انما جلسا للزيارة للفصل والحكم والسلام بحجة
الزائرين فاما القاضي فاما جلس للفصل والحكم لالزيارة فلا يسلمون عليه وان سلموا مع هذا
في مجلس الحكم فلا بأس بان يرد عليهم السلام وهذا اشارته الى أنه لا يجب عليه رد السلام بل يتخير ان شاء
رد وان شاء لم يرد كذا في أدب القاضي للخصاف * وان أراد القاضي جوابه ينبغي أن لا يزيد على قوله
وعليكم وبسم الشاهد على القاضي ويرد عليه كذا في التتارخانية * وحكى عن الشيخ الامام الجليل
أبي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله تعالى أنه كان يقول من جلس لتفقه تلاميذه فدخل عليه داخل
وسلم وسعه أن لا يرد السلام وكذا كان يقول فمن جلس للذكر كراي ذكر كان فدخل عليه داخل وسلم
وسعه أن لا يرد السلام واذا جلس القاضي لفصل الخصومات ينبغي أن يقوم بين يديه رجل يمنع الناس
عن التقدم بين يديه في غير وقتهم وعينهم عن اساءة الادب ويقال له صاحب المجلس وله أسام الشرطي
والعريف والجلواز ونسبتي أن يكون معه سوط الادب وينبغي أن يكون أمينا وينبغي أن لا يكون
طماعا حتى لا يرتبني فلا يميل الى بعض الخصوم ولا يترك تأديته اذا أساء الادب واذا جلس الخصمان
بين يدي القاضي ورأى القاضي أن يامر صاحب المجلس ليقوم بيده من حق لا يعرف ما يدور بين الخصمين
وبين القاضي فلا يعلم به أحد الخصمين ولا يلقنه شيئا فعل ذلك وان كان مأمورا وترى به بقرب منه فلا بأس
* والحاصل أن القاضي يعمل ما فيه النظر والاحتياط في أمور الناس ولا ينبغي لهذا الرجل أن يسأرا أحد
الخصمين كذا في المحيط * والاولى أن يعث أمينا الى موضع جلوسه قبل مجيئه فيحفظ من جاء أولا فاولا
فيقدمهم على ذلك ولا يقدم واحدا على من جاء قبله لفضل منزلته أو سلطنته وان رأى أن يهدأ بالغير يافعل
وان كانت فيهم كثرة بحيث يشغونه عن أهل المصر قدمهم على منازلهم مع الناس ويقدم النساء على حدة
والرجال على حدة وان جعل للنساء يوما على حدة فهو أسترهن كذا في الحاوي * (١) (فقه حنفي)
قال محمد رحمه الله تعالى الذي يرجع من ليله الى أهله بمنزلة المقيم والذي يبيت في غير أهله بمنزلة الغريب
الآن الغريب يعني المسافر أشد حالا كذا في المحيط * واذا رأى التقديم لاجل القرية لا يصدق في
قوله اني غريب عازم على الرجوع الى وطني لكنه يسأله اليقظة على أنه غريب هكذا روى عن محمد رحمه
الله تعالى لكن لا تسترط العذالة في هذه الشهادة وشهادة المستور تسكتي ومن أهدا ثمن قال ان القاضي
يسأله مع من يريد السفر يسأل الرفقة أنهم متى يخرجون وان قلنا هبل يخرج معهم فان قالوا نعم حينئذ
(١) قوله فقه حنفي ينظر فيه اه

(٤١ - فتاوى ثالث) ضبعة على ابن له وأولاده وأولاد أولاده أهدا ما تناسلوا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى تقسم
الغلة بينهم على من كان من ولده ابنة على عدد الرؤس يستوي فيها الذكر والانثى فليل له أولاد البنات قال مولانا رحمه الله تعالى تدخل لانهم
أولاد أولاده * قال رضي الله عنه وهذا توافق ما مر أن في ولد الوليد دخل أولاد البنات كما يدخل أولاد البنين * رجل قال أرضي هذه
صدقة بعد وفاتي على المساكين وهو يخرج من الثلث ثم مات فاحتاج ولده قال هلال رحمه الله تعالى لا يعطى لولده من الغلة شيء الا اذا
كان الوقف في صحته ولم يصف الى ما بعد الموت ثم مات وفي ولد الواقف فقراء حينئذ يكون للثمن أن يدفع الى كل واحد منهم سهما أقل من
ماتى درهم وهو أحق بذلك من سائر الفقراء وان لم يعطهم شيئا لا يضمن المتولى لانه لم يمنع حقا واجبا لهم * وكذا قالوا في الذي وقف ضبعة
في صحته على الفقراء ثم مات وله بنت ضعفة كان الافضل لقيم أن يصرف اليها مقدار حاجتها * رجل وقف ضبعة على الفقراء في صحته

وأخرجها من يده ثم قال لوصيه عند الموت أعط من غلة الضيعة لثلاثة فقيرين خمسين درهما ولقنان الفقير مائة درهم ثم مات وله ابن محتاج وقد قال لوصيه فعل ما رأيت قالوا جعله لا ولتلك باطل وهو الفقير ولودفع إلى ولده المحتاج كان ذلك أفضل إذا كان الوقف في صحته ولودفع ضيعة على ابنه وابنته فأراد أحدهما قسمة الضيعة ليدفع نصيبه من أربعة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى قسمة الوقف لا يجوز يدفع القسيم كل الأرض من أربعة ولا يدفع واحد من الأرباب شيئا من أربعة وإنما يكون ذلك للقيم * وإن أرادوا الوقف أن يضم أرض الوقف ويعطى كل واحد من الذين الوقف عليهم بزرعها ويكون له دون سائر شركائه لم يكن له ذلك إلا أن يرضى أهل الوقف بذلك ولو قسم وفعل ذلك كان لأهل الوقف إبطاله وكذا لو ائتمنهم * ولو فعل أهل الوقف ذلك فيما بينهم جاز ذلك ولمن أتى بعد ذلك إبطاله. وليس للواقف أن يسكن أحدًا بغير أجر * رجل قال أرضي صدقة موقوفة (٣٢٤) على المحتاجين من ولدي وليس في ولده الاحتياج واحد قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد

ابن الفضل رحمه الله تعالى
 لو لده المحتاج نصف الغلة
 والنصف للفقراء قبل له فان
 أعطى القيم نصف الغلة
 فقيرا واحدا قال يجوز على
 قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 لان الفقراء لا يحصون
 فيكون الجنس * رجل
 وقف منزله على ولديه وعلى
 أولادهما ماتا تسالوا ثم ان
 احد الولدين طالب من الآخر
 المهايأة وأبى الآخر الا ان
 يضر بأوسط المنزل حائطا
 فيسكن هذا ناحية والآخر
 ناحية قال الشيخ الامام
 رحمه الله تعالى ان يوص
 الواقف لهما بالسكنى لم يكن
 لهما حق السكنى وان كان
 الواقف أوصى لهما بالسكنى
 كان لكل واحد منهما ان
 يسكن نصف المنزل بغير
 مهايأة * رجل جعل أرضه
 وقفاً على أقوام معينين
 فأرادوا المهايأة فآخذ كل
 واحد منهم بعضها وزعمها
 لنفسه قال ان كانت
 التولية إلى غيرهم فدفع المتولى اليهم مزارعة فما زان كانت التولية اليهم أو إلى غيرهم فأخذوا بعضهم بعضا بزرعها لنفسه
 لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في أن يبدأ بغلة الوقف للفقراء والموتة فلا يجوز الا أن يدفعوها إلى غيرهم مزارعة ان
 كانت التولية لهم * امرأه وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وعلى أولاد أولادهن أبا ما تناسلوا فاذا اتوا
 فعلى مصالح المسجد ثم ماتت من مرضها ذلك وخلفت بنتين وأختا لا ترضى هذا الوقف ولا يخرج المنزل من الثلث قال الشيخ
 الامام هذا رحمه الله تعالى جازا الوقف بقدر الثلث ويبطل فيما زاد على الثلث وما زاد على الثلث يصير ملكا للورثة على شهادتهم وقدر الثلث يصير
 وقفاً لمن خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرائض الله تعالى ما عاشت الابنتان فاذا ماتتا ميرت الغلة كلها إلى أولادها
 وأولاد أولادها ولا شيء للاخت من ذلك قال لان الوقف في المرض وصية واذ لم يجز الاخت بطلب الوصية للورثة وقبول أولادهم

يصدق العذر واذا اجتمع على باب القاضي ارباب الأسم ودوا الايمان والغرباء والنساء فقدم القاضي ارباب
 الشهر ودفع ذلك وان قدم ارباب الايمان فله ذلك وان قتم الغرباء فله ذلك وان قدم النساء فله ذلك كذا
 في محيط السرخسي * وينبغي للقاضي اذا تقدم اليه الخصمان أن يسوي بينهما في المجلس ويجلسهما بين
 يديه كذا في المحيط * ويسوي بينهما في النظر والكلام ولا يسار أحدهما ولا يشير اليه كذا في خزائن المقتنين
 * يده ولا يبرأسه ولا يجابهه كذا في العناية * ولا يصحك في وجهه أحدهما كذا في خزائن المقتنين * ويجتنب
 المزاح مطلقا معهما أو مع أحدهما أو مع غيرهما في مجلس الحكم ولا يكثر في غيره لانه يذهب المهابة كذا في
 التبيين * وكذلك لا ينبغي له أن يطلق بوجهه إلى أحدهما في شيء من المنطق ما لا يفعل بالأخر مشله كذا في
 المحيط * ولو كان ميل قلبه إلى أحد الخصمين وأحب أن يظهر بجهته لا يواخذ به لانه لا اختيار له فيه كذا في
 الخلاصة والحاصل أن القاضي مأمور بالتسوية فيما يقدره على التسوية وفيما في وسعه وكل شيء يقدر
 على التسوية بينهما فيه لا يعذر بتركه فيه وما لا يقدر على التسوية فيه لا يواخذ بترك التسوية فيه كذا
 في المحيط * فان كان أحدهما سلطانا أو عالما فجلس السلطان مجلسه وانضم على الأرض ينبغي للقاضي أن
 يقوم من مكانه ويجلس على الأرض ويجلس خصمه في مكانه كي لا يكون تفضيلا على الآخر كذا في الخلاصة
 * ولا يضيف أحد الخصمين الا أن يكون خصمه معه كذا في النهاية * ولا يكلم أحدهما باسنان لا يعرفه
 الا آخر كذا في البدائع * وفي مختصر خواهرزاده ولا يتخلو بأحد الخصمين في منزله كذا في التبرعات
 * ولا ينبغي للقاضي أن يفعل ما يؤدي إلى الهممة كذا في خزائن المقتنين * ويكره أن يلوي عنقه على أحد
 الخصمين أي يعرض عنقه بعدما كان مقبلا عليهم وهذا منى عنه شرعا * ويكره أن يأذن لأحد الخصمين
 بأن يدخل في منزله * ومن لم تكن له خصومة فلا بأس بأن يأذن له القاضي بالدخول عليه للسلام أو الحاجة
 تعرض كذا في محيط السرخسي * ولا يقعد أحدهما من جانب اليمين والآخر من جانب اليسار لأن جانب
 اليمين أفضل فيكون تقديمه على صاحبه يفعل ذلك بين الكبير والصغير حتى يجب عليه أن يسوي بينه
 بين الاب والابن وبين الخليقة والرعية (١) وبين الذمي والشريف كذا في التبيين * قال صاحب الاضحة
 وينبغي أن يكون جالسهما بين يدي القاضي على قدر ذراعين أو نحو ذلك بحيث يسمع كلامهما من غير
 أن يرفع أصواتهما * وينبغي للقاضي اذا جلس في المجلس أن يستند ظهره إلى الحراب وكان الرسم في
 زمن الخلفاء وغيره أن يجلس مستقبل القبلة بوجهه ورسم زماننا حسن وقف أعوان القاضيين بين
 (١) قوله وبين الذمي كذا في النسخ والذمي رأته في نسخة من التبيين الذي يدل الذي اه معصمه

التولية إلى غيرهم فدفع المتولى اليهم مزارعة فما زان كانت التولية اليهم أو إلى غيرهم فأخذوا بعضهم بعضا بزرعها لنفسه
 لا يجوز لان حق الوقف مقدم على حقهم وحق الوقف في أن يبدأ بغلة الوقف للفقراء والموتة فلا يجوز الا أن يدفعوها إلى غيرهم مزارعة ان
 كانت التولية لهم * امرأه وقفت منزلا في مرضها على بناتها ثم من بعدهن على أولادهن وعلى أولاد أولادهن أبا ما تناسلوا فاذا اتوا
 فعلى مصالح المسجد ثم ماتت من مرضها ذلك وخلفت بنتين وأختا لا ترضى هذا الوقف ولا يخرج المنزل من الثلث قال الشيخ
 الامام هذا رحمه الله تعالى جازا الوقف بقدر الثلث ويبطل فيما زاد على الثلث وما زاد على الثلث يصير ملكا للورثة على شهادتهم وقدر الثلث يصير
 وقفاً لمن خرج من غلة المنزل يقسم بين الورثة جميعا على فرائض الله تعالى ما عاشت الابنتان فاذا ماتتا ميرت الغلة كلها إلى أولادها
 وأولاد أولادها ولا شيء للاخت من ذلك قال لان الوقف في المرض وصية واذ لم يجز الاخت بطلب الوصية للورثة وقبول أولادهم

وأولادهم غير أن الواقف انما رضى لأولاد الا ولاد بعد موت الورثة فكانه قال أو صنت لأولادى بغلة هذا المنزل بعد خمس سنين وذلك جائز والوصية بالغلة لا يمتنع وان بطلت فالنزل وقف على حاله فاذا جاءت نوبة اولاد الورثة صرفت الغلة اليهم * ولو كانت هذه المرأة قالت على ولدى وولدى يكون نصيب الولد مصرها الى الورثة اذا لم يجز واذلك والوصية بنصيب ولد الولد جائزة * رجل وقف أرضا على اولاده ووجه على آخره للفقراء فبعضهم قال هلال رجه الله تعالى يصرف الوقف الى الباقي فان ماوايصرف الى الفقراء الى ولد الولد * ولو وقف على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء مات واحد منهم فانه يصرف نصيب هذا الواحد الى الفقراء بخلاف المسئلة الاولى لان في المسئلة الاولى وقف على اولادهم بعد موت أحدهم بقي اولاده وهم ما وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه للفقراء * رجل قال أرضى صدقة (٣٣٣) موقوفة على نفسى وعلى فلان صح نصفه وهو حصه فلان وبطل

حصه نفسه لانه لو أقر الوقف على نفسه فسد كله ولو أقر على فلان صح كله فاذا جمع بينهما ثبت لكل واحد حكم نفسه * ولو قال على نفسى ثم على فلان أو قال على فلان ثم على نفسى لا يصح شي منه لانه جعل الكل لنفسه في زمان والكل لفلان في زمان وبشرط الكل لنفسه مفسد للوقف في أى زمان كان * ولو قال على عبدى وعلى فلان صح في النصف وبطل في النصف لان الوقف على عبده أو على مدبره كالوقف على نفسه * ولو قال على نفسى وولدى ونسلى فالوقف كله باطل لانه حصه النسل مجهولة لا يدري كم هم ووقف المجهول باطل * رجل جعل أرضه صدقة موقوفة على ولده ومن بعدهم على المساكين جاز هذا الوقف واختلفوا

يدى القاضى ليكون أهيب فى عين الناس ويجب أن يكون قيامهم بعد من القاضى حتى لا يسمعون ما يدور بين القاضى وبين من تقدم اليه من الخصوم ولا يعرفون رأى القاضى فى بعض ما يقع لهم من المسائل ولا يجتالون لإبطاله كذا فى المحيط * اذا تقدم خصمان سال المدعى عن دعواه هكذا ذكر الخصاص رجه الله تعالى وصاحب كتاب الاقضية أجمع وهذا فصل اختلف فيه المشايخ بعضهم قال ليس للقاضى أن يسأل المدعى عن دعواه ولكن يشكك ويسمع ما ادعاه المدعى وقال بعضهم يسأل وبه أخذ الخصاص رجه الله تعالى وصاحب كتاب الاقضية وهكذا ذكر فى محاضر ابن سماعه وهكذا ذكر فى المنتقى وذكر الشىخ الامام خرا الاسلام على البرذوى رجه الله تعالى أن على قول أبى يوسف رجه الله تعالى القاضى يسأل وعلى قول محمد رجه الله تعالى لا يسأل بل يسكت * وفى الخاتمة واذا جلس الخصوم بين يديه قال أبو يوسف رجه الله تعالى يستنطقهم فيقول أيك المدعى فاذا عرف المدعى يقول له ماذا ادعى وقال محمد رجه الله تعالى لا يفعل ذلك وقول أبى يوسف رجه الله تعالى أرفق كذا فى التارخاتية * فاذا حضر فهو بالخيار ان شاء بدأه بالكلام فقال مالك وان شأتر كما حتى يبدأه بالنطق وهو أحسن ان لا يكون مهيبا للخصومة كذا فى التبيين * ثم اداساله أول يسأله ولكن ادعى بنفسه سال القاضى المدعى عليه عن دعوى المدعى هكذا كرم صاحب الاقضية وذكر الخصاص رجه الله تعالى فى أدب القاضى أن القاضى يكتب دعوى المدعى فى صحيفة وينظر فيه أصح هو أم فاسد فان كان فاسدا لا يقبل على المدعى عليه ولكن يقول للمدعى قم فصح دعواك هكذا ذكر الخصاص فى موضع من أدب القاضى وفى موضع آخر أن القاضى لا يقول له ذلك وبه أخذ بعض مشايخنا رجه الله تعالى ولكن يقول دعواك هذه فاسدة فلا يلزمنى سماعها وهذا ليس بتلقيه بل فتوى بالنسب وان كانت دعواه صحيحة فالقاضى يسأل المدعى عليه ويقول ان خصمك ادعى عليك كذا وكذا فماذا تقول هكذا ذكر الخصاص رجه الله تعالى وصاحب كتاب الاقضية وفيه اختلاف المشايخ رجه الله تعالى أيضا على نحو ما ذكرنا فى جانب المدعى فان عند بعض المشايخ رجه الله تعالى لا يسأله القاضى الجواب ولكن ينظر اليه ليا فى الجواب كذا فى المحيط * فاذا تكلم صاحب الدعوى أسكت الآخر واستمع من صاحب الدعوى حتى يفهم حجة لانها اذا تكلمت معا لا يتكلم من أن يفهم كلام واحد منهما قال ثم أمره بالسكوت بعد ذلك ويستنطق الآخر وهذا اللفظ يدل على أنه يستنطق الآخر وان لم يسأل المدعى ذلك واختار بعض القضاة أنه لا يفعل ذلك الا عند سؤال المدعى والاصح عندنا أنه يستنطق الآخر وان لم يلقس المدعى ذلك كذا فى السغناقى * ولا يلقن الشهود بقوله أنهم يدعوا كذا واستحسنه أبو يوسف رجه الله تعالى فيما لا تهمه فيه كما اذا كان

فى الولد الذى يستحق هذا الوقف قال هلال رجه الله تعالى المستحق هو الولد الموجود عند وجود الغلة سواء كان موجودا وقت الوقف أو حدث بعده وبه أخذ مشايخ بلج رجه الله تعالى * وقال يوسف بن خالد السبى رجه الله تعالى المستحق هو الموجود وقت الوقف ومن حدث بعد الوقف لا يدخل فى الوقف * وكذا اولاد الولد لا يدخل فى الوقف ان كان له ولد وقت الوقف أو حدث قبل وجود الغلة لانه خصم ولده بالذکر فلا يدخل فيه ولد الولد مع وجود الولد فان لم يكن له ولد وقت وجود الغلة كانت الغلة لا اولاديه * ولو قال على ولدى وولدى ولدى دخل القرية ان جميعا ويعتبر ولده وولد ولده يوم وجود الغلة فيستحق واحد منهم كل الغلة ووقت وجود الغلة الوقت الذى يعقد الزرع فيه حبا * وقال بعضهم يوم يصد الزرع منقوما * ولو قال وقتت على اولادى وله ولد واحد وقت وجود الغلة كان نصيب الغلة له والنصف للفقراء ويدخل فيه الذكر والاثنى من اولاده ويدخل فيه ولد الابن أيضا قلنا ان ولد الابن بمنزلة ولده * ولو قال وقتت

أرضى علي وولده ونسلي وله ولد وولد وولد دخلوا في الوقف لان النسل يتضمن القريب والبعيد القريب بحقيقةته والبعيد بحكم العرف
 * ثم اتفقت الروايات على أن أولاد البنين يدخلون في لفظة النسل * وفي أولاد البنات روايتان كذا كرفا في اسم الولد * ولو قال
 وقفت علي وولدي ونسلي وله ولد وولد ثم حدث له ولد صاب بعد الوقف دخلوا في الاستحقاق أما ولده وولده ولان لفظة الولد يتناولهم
 * وكذا لو قال علي وولدي الخلاقين ونسلي يدخل الولد الحادث بلفظ النسل لان الولد الحادث من نسله * ولو قال علي وولدي الخلاقين
 ونسله لم يدخل فيه الولد الحادث لانه أثبت الاستحقاق للأولاد الخلاقين والمعذور لا يكون مخلوقا هكذا قالوا فلا يدخل فيه الولد الحادث
 ويدخل فيه الأولاد الخلاقون وأولادهم وأولادهم أبناء متناسلا والاولاد الخلاقين ثبت لهم الاستحقاق بلفظ الولد ونسب الاستحقاق لمن
 بعدهم من البطون بلفظ النسل (٣٣٤) لانهم من نسلهم * وكذا لو قال علي وولدي الخلاقين وعلي أولادهم حدث له

وأمن صلبه لا يكون لهذا
 الولد الحادث شيء * ولو
 قال أرضى صدقة موقوفة
 علي من يحدث لي من الولد
 وليس له ولد يضح هذا الوقف
 فإذا أدركت الغلة تقسم على
 الفقراء فان حدث له ولد بعد
 القسمة تصرف الغلة التي
 توجد بعد ذلك الى هذا الولد
 ما بقي هذا الولد فان لم يبق له
 ولد صرفت الغلة الى الفقراء
 لان قوله صدقة موقوفة
 وقف على الفقراء وذكر
 الولد الحادث للاستثناء كأنه
 قال أرضى صدقة موقوفة
 على الفقراء الا اذا حدث لي
 ولد فغلتها ما بقي * ولو قال
 أرضى صدقة موقوفة على
 بني وله ابان أو أكثر كانت
 الغلة لهم فان لم يكن له الابن
 واحد وقت وجود الغلة كان
 نصف الغلة له والنصف
 للفقراء * ولو كان له بنون
 وبنات قال هلال رحمه
 الله تعالى كانت الغلة
 لهم بالسوية لان اسم البنين
 يتناول البنين والبنات وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح هو
 الاول وهو كما لو قال أرضى موقوفة على اخوتي واخواتي اشتركو جميعا ولو قال موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات
 روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه على الذكور من ولده دون الاناث وروى يوسف بن خالد السعفي عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى أنهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان قوما لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاثاث جميعا في الروايات كلها * ولو قال أرضى
 صدقة موقوفة على بني وله بنات ليس معهن ابن كانت الغلة للفقراء ولاشي للبنات لان اسم البنين لا يتناول البنات عند الافراد * وكذا
 لو وقف على بناته وله بنون لابنات له كانت الغلة للفقراء * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة
 فالغلة له اكنى البصرة دون غيرهم لانه خصهم بوصف ويعتبر ساكن البصرة قوماً وجود الغلة * ولو قال أرضى صدقة موقوفة

أمننا على الايكسب بتلقيه علماء وربما يحصر عن الكلام لحشمة القاضي ومهابة المجلس فكان في تلقيه
 احيما حتى المسلم في القنية والخزينة أن المسائل التي تتعلق بالقضاء التتمى فيها على قول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى اذ حصل له زيادة علم بالتجربة كذا في شرح أبي الكازم * لا ينبغي للقاضي أن يلقن أحدا للحصين
 حجة ولكن اذا طلب عينه فيمتدحها أو ان الاستحلاف ان لم تكن للدعي بينة حاضرة فيسأله عند ذلك ألك
 بينة وفي النوازل مثل أبو نصر عن رجلين تقدمتا الى القاضي فقال أحدهما ان لي على هذا الرجل ألف
 درهم ولم يزد علي هذا قال سألت المدعي عليه في ذلك وقال أبو بكر تقدم رجلان الى يحيى بن أكرم فقال
 أحدهما ان لي على هذا ألف درهم فقال له يحيى قد أخبرني خبرا فاشاء يعني أن هذه الدعوى غير صحيحة
 ما لم يقل مره يعطيني حتى أو نحو ذلك قال أبو نصر وهذا عندنا ليس بشيء وهذا لا يجوز عليه لانهم عالم
 يتقدموا للطلب ثم اذا سمع جواب المدعي عليه كتب جوابه في قرطاس أو امر الكاتب أن يكتب
 ذلك بين يديه بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي فلان بن فلان يوم كذا بكذا ليلة نالت من شهر كذا
 من سنة كذا ثم ان كان القاضي يعرف المدعي عليه والمدعي أثبت ما في رقعة معرفة وكتب حضر فلان
 وأحضر معه فلانا وان لم يعرفهما أرسل الكتابة برسالة وكتب حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان ونسبه الى
 أبيه وجداه أو الى مواليه فيكتب ذكر أنه فلان مولد فلان بن فلان فان كانت له تجارة أو صناعة يعرف بها
 ينسب اليها زيادة في التعريف وكذلك يحمله زيادة في التعريف ولكن يحمله بما يميزه لا بما يشبهه وأحضر
 رجلا ذكر أنه فلان علي نحو ما ذكرنا في جانب المدعي ثم يكتب فادعي فلان بن فلان يعني المدعي الذي
 حضر على فلان بن فلان يعني المدعي عليه الذي أحضره معه كذا وكذا يكتب دعواه من غير زيادة ونقصان
 ثم يكتب فيسأل القاضي المدعي عليه فلان بن فلان عما ادعي عليه فلان بن فلان من الدعوى الموصوفة
 في هذا الكتاب فان كان قد أقرب به كتب اقراره وفي الخاتمة وبأمر المدعي عليه بايقاف الحق كذا في
 التارخانية * وان كان قد حجج يكتب بحججه يعلم بعد ذلك أنه هل ينسب له أن يسأل البينة عليه أم لا
 وينسب أن يكتب الجود بلفظه ولا يحوله الى لسان العربية الا اذا أمكن أن يحول من غير زيادة ونقصان
 ومن غير أن يدخل فيه كلمة مبهمة مشتركة فان الجود يختلف حكمه باختلاف أنواعه فان الموعود اذا حجج
 الا بداع أصلا ثم ادعى الرذال والهلاك لا تسمع دعواه ولو قال ليس علي تسليم ما ادعيت ولا قيمتها ثم ادعى
 الهلاك أو الرذال تسمع دعواه فيكتب عبارته بلسانه من غير زيادة ولا نقصان حتى يبين عليه حكمه وهذا الذي
 ذكرنا من قضاء ديار الخصاص وصاحب كتاب الاقضية وعرف زمانها * والقضاة في زماننا على رسم
 أحسن من هذا فان المدعي في زماننا يأتي كاتب باب القاضي حتى يكتب دعواه في يابض فيكتب حضر

القاضي
 يتناول البنين والبنات وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية تكون الغلة للبنين خاصة والصحيح هو
 الاول وهو كما لو قال أرضى موقوفة على اخوتي واخواتي اشتركو جميعا ولو قال موقوفة على بني فلان وله بنون وبنات
 روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه على الذكور من ولده دون الاناث وروى يوسف بن خالد السعفي عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى أنهم يدخلون جميعا فان كان بنو فلان قوما لا يحصون يكون ذلك على الذكور والاثاث جميعا في الروايات كلها * ولو قال أرضى
 صدقة موقوفة على بني وله بنات ليس معهن ابن كانت الغلة للفقراء ولاشي للبنات لان اسم البنين لا يتناول البنات عند الافراد * وكذا
 لو وقف على بناته وله بنون لابنات له كانت الغلة للفقراء * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على ولدي الذين يسكنون البصرة
 فالغلة له اكنى البصرة دون غيرهم لانه خصهم بوصف ويعتبر ساكن البصرة قوماً وجود الغلة * ولو قال أرضى صدقة موقوفة

على ولدي العور أو العيمان كان الوقف لهم خاصة دون غيرهم لانه علق الاستحقاق بوصف يعتبر العور أو العيمان من ولده يوم الوقف لا يوم الغلة * وكذا لو قال أرضي صدقة موقوفة على أصغر ولدي يعني صفار ولدي كان الوقف على الصفار خاصة ويعتبر في الاستحقاق من كان صغيرا عند الوقف لا عند وجود الغلة لان الصفوان كان يزول ولكن يزول والالا بعد ذلك كان ذكره بمنزلة اسم العلم بخلاف الفقير وسكني البصرة لان الثغر وسكني البصرة يحتمل العود به بالزوال فلا يكون بمنزلة اسم العلم * ولو جعل أرضه صدقة موقوفة على ولده وله ولد فخاتم امرأته الحرة وولد لا يقل من ستة أشهر من وقت وجود الغلة فان هذا الولد يشارك الولد الاول في الغلة له لما أتت به من موجود وقت وجود الغلة ولو جاءت به ستة أشهر فصاعدا لا يشاركه لان الولد الاول كان مستحقا كل الغلة طاهر او الولد الحادث مشكوكا انه كان موجودا وقت وجود الغلة أو علق به ذلك فلا يراعى الولد الاول بالشك وهكذا لو لم يكن للواقف ولد (٣٣٥) أصلا وقت وجود الغلة فخاتم امرأته

ولد لستة أشهر فصاعدا
كانت الغلة للقراء ولا شيء
لهذا الولد ولو كان للواقف
ولد عند وجود الغلة ثم
جاءت أم ولده بولد بعد مجيء
الغلة لا يقل من ستة أشهر
فان هذا الولد يشارك الولد
الاول في هذه الغلة وان
جاءت به لستة أشهر فصاعدا
لا يشاركه * ولو كانت له
أمة فخاتم بولد لا يقل من
سنة أشهر من وقت وجود
الغلة فاذعاه المولى ثبت
نسبه ولا يشارك الولد
هذه الغلة لانه لا يصدق على
الولد الاول الذي كان
مستحقا للغلة في اشتراك الولد
الحادث ويصدق على نفسه
في النسب فنسبت نسب هذا
الولد * وان مات الواقف
ساعة جاءت الغلة لخاتم
امرأته بولد ما بينها وبين
سنتين من الساعة التي جاءت
فيها الغلة فان هذا الولد
يشارك الولد الاول في الغلة
لان المتوفى عنها الزوج اذا

القاضي يكتب اسم القاضي الذي يرفع اليه الحادثة ويترك موضع التاريخ ثم يكتب اسم المدعي ونسبه
ويكتب اسم المدعي عليه ونسبه ويكتب دعواه بشرأكلها ثم يترك موضع الجواب فاذا جلس المدعي
أو وكيله للخصومة يدي وكسبه من ذلك الكتاب ويسأل القاضي المدعي عليه الجواب عن دعواه فاذا
أجابها بالاقراء أو بالانكار دفع البياض الى القاضي حتى يكتب التاريخ في أوله والجواب في آخره بعبارة
المدعي عليه ثم ان كان الجواب بالاقراء امره القاضي بالخروج عن عهده ما أقربه وان كان بالحدود
قال القاضي يقول للمدعي ان خصمك قد يجحد دعواك فماذا تريد هكذا ذكر انصاف وصاحب الاقضية وهو
اختيار بعض المشايخ وانه على الاختلاف فان قال المدعي حلفه قال القاضي يقول للمدعي انك بينة على ما هو
رأى انصاف وصاحب كتاب الاقضية وهو قول بعض المشايخ فان قال لا حلف القاضي المدعي عليه وان
قال نعم لي بينة قال القاضي يأمره باحضارها ويكتب أسماء الشهود فيه وانسأبهم وحلاهم ومجالهم أو يأمر
الكتاب حتى يكتب ذلك فاذا حضر المدعي شهوده يكتب الكتاب لفظ شهادتهم من غير زيادة وتقصان
فاذا جلس الشهود بين يدي القاضي وجاءوا ان الشهادة أخذ القاضي البياض وسألهم عن شهادتهم وان
كتب القاضي لفظ شهادتهم بنفسه فهو وثق وأحوط ثم يقابل القاضي لفظ شهادتهم بالدعوى فان
كانت موافقة للدعوى وعرف القاضي الشهود بالعدالة يقول للمدعي عليه هل لك دافع فان قال نعم ولكن
أمهلني حتى أتني به أمهله وان قال لا وجه عليه القضاء وان لم يعرفهم القاضي بالعدالة يتوقف وان قال
المدعي لي بينة حاضرة الا أني أطلب عين المدعي عليه ان قال حاضرة في المجلس قال القاضي لا يجيبه ولا يحلف
المدعي عليه بالاجماع كذا ذكره القدوري في شرحه * وان قال حاضرة في بلدته قال القاضي لا يحلف بالمدعي
عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجيبه وقول محمد رحمه الله تعالى
مضطرب واذا كانت المسئلة مختلفة فان كان يرى استخلافه حلفه واذا حلفه وحلف وطلب من القاضي
أن يعطيه رقعة أن فلانا تدعي علي فلان كذا وحلفه وحلف حتى لا يقبضه الى هذا القاضي ثانيا والى قاض
آخر فحلفه مرة أخرى أعطاء نظره والقاضي بالخيار ان شاء كتب ذلك في رقعة على حدة وان شاء كتب ذلك
في البياض الذي كتب فيه الدعوى والانكار وكتب فيه التاريخ وأعطاء ثم الدعوى لا تخلوا ما أن تقع في
العين أو في الدين فان وقعت في الدين والمدعي مكمل فالتام صح الدعوى اذا ذكر المدعي جنسه أي أنه حنظلة
أو شعري ويزد كرتومه أنه سني أو برقي أو خريبي أو ربيجي وصفته أنه وسط أو جيد أو ردي ويزد كرتا الجراء
والبيضاء في الحنظلة ويزد كرتومه فيقول كذا اقتدي لان الحنظلة تكال بالقفيز ويزد كرتومه فيقول كذا لان
القفران متفاوت في ذاتها ويزد كرتومه في الجواب لان أحكام الديون تختلف باختلاف أسبابها فانه اذا كان

جاءت بولد ما بينها وبين سنتين من وقت الموت ثبت النسب * وكذا لو كان مكان الموت طلاق بائن ولم يقرب بانقضاء العدة حتى جاءت بولد ما بينها
وبين سنتين كان الجواب كذلك * ولو كان الطلاق رجعا فالجواب في الولد الحادث بعد الطلاق الرجعي ما هو الجواب في منكوحه غير
مطلقة لان الطلاق الرجعي لا يحترم الوطء وان عاش الواقف بعد وجود الغلة من الوقف ما يمكنه الوصول اليها ثم مات فخاتم امرأته بولد ما بينها
وبين سنتين من وقت وجود الغلة لاحق لهذا الولد في هذه الغلة لتوهم علق هذا الولد بعد مجيء الغلة الا أن تكون الولادة لا يقل من ستة
أشهر من وقت وجود الغلة فيشارك الولد الاول * ولو كان موت الواقف قبل مجيء الغلة بيوم أو يومين ثم جاءت امرأته بولد ما بينها وبين سنتين
من وقت الموت كان لهذا الولد حصه من هذه الغلة لان الموت لو كان وتخصيحي الغلة كان لهذا الولد حصه فاذا كان المولى كان أولى لانه أدل
على وجود الولد عند مجيء الغلة * **فصل في الوقف على القرابات** رجل قال أرضي صدقة موقوفة على أباري أو عني قرابتي أو على

دوى قرابى قال هلال رحمه الله تعالى يصح الوقف ولا يفصل الذكرك على الأثني ولا يدخل فيه والذواقف ولا جده ولا ولده في المجرى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الزادات يدخل فيه الجن والجنّة وولد الولد الاعتدأ في حنيفة رحمه الله تعالى يكون استحقاق الوقف لذى الرحم المحرم من الواقف ويعتبر أيضا الأقرب فالأقرب وعلى قول صاحب رحمه الله تعالى لا يعتبر الرحم المحرم من الواقف ويدخل فيه الجن والجنّة من قبيل الأبا والامهات ألقى أبائهم في الإسلام * رجل قال أرضى صدقة موقوفة على أقرب قرابى وله أخت لاب وأم وابنة ابنة الابنة قال الفقيه أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى ابنة ابنة الابنة أولى وان سفلت لانها من صلبه فتكون أقرب من التي من صلب أبيه * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على فقرا قرابى أو قال على فقرا وادى يصح الوقف واستحق الغلة من كان فقرا وقت وجود الغلة في قول هلال رحمه الله تعالى وعليه الفتوى ولو قال (٣٣٦) على من اقتقر من وادى قال محمد رحمه الله تعالى تكون الغلة لمن كان غنيا ثم اقتقر

بسبب السلم لا يجوز الاستبدال به ويحتاج الى بيان مكان الايفاء ليقع التحرز عن موضع الخلاف وان كان من عن مبيع جاز الاستبدال به وبيان مكان الايفاء فيه ليس بشرط وان كان من قرض لا يجوز التأجيل فيه بمعنى لا يلزم ويذكر في السلم شرائط صحته من اعلام جنس رأس المال ووزنه ان كان وزنا واتقاده في المجلس حتى يصح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتأجيل المسلم فيه شهر أو أكثر حتى يخرج عن حصد الاختلاف وكذا ما سوى ذلك من شرائط السلم ويذكر في القرض القبض وصرف المستقرض الى حاجته لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصير ديناً عليه الا بالاستهلاك وتبقي أن يذكر في دعوى القرض أيضاً أنه أقرضه كذا من مال نفسه لجواز أن يكون وكذا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعتبر ولا يكون له حق الاخذ ولا حق المطالبة بالاداء وكذلك في كل سبب من الاسباب يذ كر شرائطه أيضاً لان كل أحد لا يمتدى الى العلم بشرائط الاخذ فينبغي أن يبين ذلك للقاضي حتى يتأمل فيه القاضي ان وجدته صحها عمل به والارته وان كان المدعي به وزني يذ كر جنسه فان كان ذهباً وكان مضرو ويذ كر كذا ديناراً ويذ كر نوعه أنه ينساوي الضرب أو بخارى الضرب أو ما أشبه ذلك ويذ كر صفة أنه جيد أو ردي أو وسط واذا ذكر البخارى أو النيسابورى لا يحتاج الى ذكر الاجر لان البخارى أو النيسابورى لا يكون الا أحر ولا بد من ذكر الجيد عليه عامة المشايخ * وفي فتاوى التنسي اذا ذكر أحر خاص كنى ولا يحتاج الى ذكر الجيد ولا بد أن يبين أنه من ضرب أى وال عند بعض المشايخ رحمه الله تعالى وبعضهم لم يشترط ذلك وانه أوسع ويذ كر المنقال مع ذلك ويذ كر نوع المنقال وان لم يكن مضرو باليد ذكر كذا ديناراً بل يذ كر كذا منقلاً فان كان خالصاً من الفس يذ كر كذلك وان كان نيسه عس ذ كر كذلك فهو (١) (الله نوهى أو الله مشقى أو الله مشقى) وما أشبه ذلك فان كان المدعي به مقرة وكان مضرو يذ كر نوعها وهو ما يضاف اليه وصفتها أنها جيد أو ردي * وكذا ذكر قدرها كذا درهما وزن سبعة وهو الذي كل عشرة منها سبعة مثاقيل وان كانت فضة غير مضرو به ذ كر فضة خالصة من الفس ان كانت خالية ويذ كر نوعها كبقرة (طمغاجى) ويذ كر صفتها أنها جيد أو ردي أو وسط ويذ كر قدرها كذا وكذا درهما وقيل اذا ذكر كذا طمغاجى كنى ولا يحتاج الى ذكر الجيد وان كان المدعي به دراهم مضرو به والفس فيها غالب فان كان يعامل بها وزنا يذ كر نوعها وصفها ومقدار وزنها وان كان يعامل عسدا يذ كر عددتها * وان كانت الدعوى في العين فان كان المدعي به منقولاً وهو الكفى الحقيقة المدعى في الدين وهو القبة فيشترط بيان القدر والمسفة والنوع والجنس على ما بينا وان كان قائماً فان كان بحال يمكن احضاره

وقال غيره يدخل كل من كان فقراً وقت وجود الغلة سواء كان غنياً ثم اقتقر أو لم يكن غنياً أصلاً * ولو قال على من احتاج من قرابى فهو على من كان محتاجاً وقت وجود الغلة سواء كان غنياً محتاجاً أو كان محتاجاً من الأصل * أما الفقير فمن له مسكن لا غير فهو فقير في الوقف والركة جميعاً * وكذا من كان له مسكن وخدام * وكذا من كان له ثياب كفاف لا يفضل فيها فان كان له مع ذلك من متاع البيت لا يغني عنه فكذلك * وان كان له فضل من متاع البيت أو الثياب وذلك الفضل يساوى مائتى درهم فهو غنى لا تحل له الزكاة ولا أخذ الوقف * وكذا لو كان له مسكان أو خادمان أو خدم يساوى مائتى درهم فهو غنى في حكم الوقف ولا يكون غنياً في وجوب الزكاة في قول أصحابنا

(١) العشرة تسعة أو العشرة ثمانية أو العشرة ستة

رحمهم الله تعالى * وقال يوسف بن خالد السهمي رحمه الله تعالى اذا كان الفضل خمسين درهماً وما يساوى خمسين فهو مجلس غنى لا يحل له أخذ الزكاة والوقف * وان كان فضل من الثياب وفضل من متاع البيت وفضل مسكن وفضل كل صنف بانفراده لا يساوى مائتى درهم واذا جعت بلغت مائتى درهم كان غنياً * وان كانت له أرض تساوى مائتى درهم ولا يخرج من غلتها ما يكفيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو غنى وبه أخذ هلال رحمه الله تعالى لا يعطى له شيء من الوقف ولا من الزكاة وقال محمد بن سلمة ومحمد بن مقاتل الرزى رحمه الله تعالى هو فقير * وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان كان لا يخرج من غلتها ما يكفيه بنقصان في الارض فهو فقير وان كان نقصان الغلة لقله تعاهده والقصور في القيام عليها فهو غنى * وما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أحوط وما قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أوسع * وان كان له مال كثير غائب عنه أو ماله يكون ديناً على الناس لا يقدر على الاخذ فغنى له من الوقف والزكاة جميعاً لانه بمنزلة

ابن السبيل * وان كان ماله عابثا بغيره او كان دينه على الناس لا يقدر على اخذه الا انه يقدر على الاستقراض كان الاستقراض خيرا منه
قبول الصدقة فلو لم يستقرض واخذ الاربعة كماله باس به ويجعل ماله القالب في حق حل الاخذ كالمعوم * ولو لم يكن له مال وقدر على
الاستقراض ولم يستقرض واخذ الصدقة لا باس كذلك هذا * ويعطى الوقف الفقير الكسوف ولا باس به ويكره اخذ الاربعة كانه رجل
وقته وقاعلى خفته ومواليه من كان منهم فقيرا وخفته اقول لا مفرس قال ابو القاسم رحمه الله تعالى ان كان في ثغر من الثغور يرتبطه
لمجاهدة اعداء الله تعالى فهو فقير وان كان به زمانه يركبها كذلك وان لم يكن به ذلك وانما يسكنه ثغره والداية تساوي مائتي درهم وليس
عليه دين ولا مهر فان هذا غنى ليس بفقير ومن كان له دين على مفسد لا يقدر على اخذه فهو فقير * وان كان على ملي مقتر فهو غنى ولو كان
المديون الملى منكرا فان كانت له دينه فهو غنى وان لم يكن له دينه فهو فقير لان الواحد (٣٣٧) اذا استخلف بخلق ظاهرا * ولو قال

أرضى صدقة موقوفة على
فقراء قرابتي وكان في قرابته
يوم يحيى الغلة فقير فاستغنى
قبل أن يأخذ حصته من غلة
الوقف كان له حصته لان
الملك ثبت له وقت يحيى
الغلة فانه لو مات بعد يحيى
الغلة قبل أن يأخذ حصته
تصير حصته ميراثا * ولو
ولدت امرأته من قرابته بعد
يحيى والغلة لاقل من ستة
أشهر لا يستحق هذا الولد
شيئا من هذه الغلة لان
منتهى الغلة هو الفقير من
قرابته والحمل لا يعد فقيرا
لان الفقر هو الحاجة والحمل
لا يحتاج الى شيء فالجمل في
هذه الغلة بمنزلة من كان
غنيما من قرابته وقت يحيى
الغلة ثم افتقر بعد ذلك فانه
لا يستحق شيئا من هذه
الغلة ويستحق ما يستقبل
من الغلات بخلاف ما لو
وقف على ولده أو قرابته
نحو المرأة بولد لاقل من
سنة أشهر من يوم يحيى

مجلس الحكم فلا بد من الاحضار مجلس الحكم ولا بد من الاشارة اليه في الدعوى والشهادة * وان وقعت
الدعوى في عين غائبة لا يعرف مكانها بان ادعى رجل على رجل انه غصب منه ثوبا او جارية لا يدري
انه قائم او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وينتقم مقبولة وان لم يبين القيمة بان
لم يقدم قيمته اشارة عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى رجل على رجل اخر
انه رهن عنده ثوبا وهو ينكر قال تسمع دعواه وقال في كتاب الغصب رجل ادعى على غيره انه غصب
منه جارية ثوبا قيمته على ما ادعى تسمع دعواه وتسمع بيته ويهض مشايخنا قال انما تسمع دعواه اذا ذكر
القيمة وهذا القائل يقول ما ذكر في الكتاب هذا وكان الفقيه ابو بكر الاعمش يقول تاويل المسئلة
ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه بالغصب فيثبت غصب الجارية باقراره في حق الحبس والقضاء
جميعا وعمامة المشايخ على ان هذه الدعوى صحيحة والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس واطلاق محمد
رحمته تعالى في الكتاب يدل عليه * قال سقر الاسلام على البرزوي اذا كانت مختلفة ينبغي للقاضي
ان يكلف المدعى بيان القيمة فاذا كلفه ولم يبين تسمع دعواه وهذا لان الانسان قد لا يعرف ماله فلو كلفه
بيان القيمة فقد اضر به او يتعذر عليه الوصول الى حقه واذا سقط بيان القيمة عن المدعى سقط عن الشهود
من الطريق الاولى * وان وقعت الدعوى في العقار فلا بد من ذكر البلدة التي فيها الدار المدعى
بها ثم من ذكر الخلة ثم من ذكر النكبة بدأ بالاعم وهو البلد والباخص وهذا فصل اختلف فيه اهل
الشروط قال بعضهم يبدأ بالاعم وقال بعضهم يبدأ بالباخص وعند عامة اهل العملة اثنان شأبا
بالاعم وان شأبا بالباخص ولا بد من ذكر حدود الدار بعد هذا قال جماعة من اهل الشروط ينبغي ان
يذكر في الخلتين دار فلان ولا يذ كر دار فلان لانه حينئذ تصير دار فلان مدعى بها لان الحد يدخل في
المحدود وعندنا كلا للفظين على السواء فان ذكر حدين لا يكفي في ظاهر رواية اصحابنا وان ذكر ثلاثة
حدود كفاه كذا في المحيط *

الباب الثامن في افعال القاضي وصفاته

وينبغي للقاضي ان يتقى الله ويقضى بالحق ولا يقضى لهوى يضل به ولا رغبة تغيره ولا رهبة تزجره بل يوتر
طاعة ربه ويعمل لمعاد طمعا في جزيل ثوابه وحرمان آليم عذابه فيتبع الحكمة وفصل الخطاب كذا في محيط
السرخسي * القاضي هل يقضى فيه اقاويل والصحيح انه لا باس به في مجلس القضاء وغيره في المعاملات
والديانات كذا في الخلاصة * وان تقوا على انه لا يقضى الخصوم حتى لا يقضوا على رايه فيشتغلون بالتليس

الغلة يكون لهذا الولد حصته من هذا الوقف لان غلة الاستحقاق تعلق بالنسب * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على من كان فقيرا من نسل
فلان او من آل فلان وليس في نسل فلان او في آل فلان الا فقير واحد كان جميع الغلة له لان كلمة من تصلح كاتبة عن الواحد وعن الجماعة
يختلف ما لو قال أرضى صدقة موقوفة على فقراء آل فلان او على نسل فلان وليس فيهم الا فقير واحد كان له نصف الغلة لان غلة نص
على الجمع فلا يستحق الواحد كل الغلة * ولو قال أرضى صدقة موقوفة على المساكين من قرابتي او على المحتاجين من قرابتي كان الجواب
فيه ما هو الجواب في قوله على فقراء قرابتي لان الحاجة والسكنة والفقر تنتمي عن معنى واحد * ولو قال أرضى صدقة موقوفة لفقراء قرابتي
او في فقراء قرابتي فهو كقولنا على فقراء قرابتي لان حرف الصلات يقام بهضمها ام بعض * ولو قال على ايتام قرابتي فكذلك لان اليتيم
ينبغي عن الحاجة * واليتيم صغيرا وصغيرا مات ابوه وحياة الام والجد لا تزال اليتيم اذا كان الاب ميتا واذا ادرك الصغير والصغيرة تزول

عنه اليتيم * وادراك الغلام يكون بالاحتلام وادراك الجارية بالحيض أو بالحبل فان لم يكن شيء من ذلك فهو أن يتم خمس عشرة سنة في الغلام والجارية في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الغلام حتى يحتلم أو يبلغ ثمان عشرة سنة وفي الجارية حتى تحيض أو يبلغ سبع عشرة سنة * وقال زفر رحمه الله تعالى هما سواء والادراك فيهما ثمان عشرة سنة فان احتلم الغلام بعد الحيء الغلة فله حصته من هذه الغلة لانه كان يتيم يوم حيء الغلة فلا يزال استحقاقه بزوال اليتيم كما لا يزال بزوال الفرفان وقع بينه وبين غيره من أهل المستحقين خصوصاً في هذه الغلة فقال غيره من المستحقين انما احتلمت قبل حيء الغلة فلا حصته لك وقال هو انما احتلمت بعد حيء الغلة كان القول قوله مع اليمين وكذلك حيض الجارية لان الاستحقاق تعلق باليتيم وصفة اليتيم كانت ثابتة له فكان القول في انكاره زوال الاستحقاق قوله كالدون اذا (٣٣٨) ادعى الابراء وصاحب الدين منكر كان القول قول المنكر * وان مات واحد من القرابة

بعد حيء الغلة وترك اولاداً مسفراً لا يكون لهؤلاء الاولاد حصه في هذه الغلة لان صفة اليتيم انما ثبت لهم بعد حيء الغلة * رجل قال ارضى صدقة موقوفة على فقراء ولد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ورجل آخر وقف ارضه على مثل ذلك وفي اولاد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقراء فاي الغلتين أدركت فهي لهم وان أدركت احدى الغلتين أولاً فاصاب أحدهم من تلك الغلة مائتي درهم فصاعداً ثم أدركت الغلة الثانية وعند الغلة الاولى فلا حقه من الغلة الثانية لان صفة الفقر قد بطلت قبل حيء الغلة الثانية * فان أدركت الغلتان معاً كما للهوان كانت حصه كل واحد منهم مائتي درهم لان حيء الغلتين كان قبل زوال التصرف فهو كالوادي من الزكاة مائتي درهم الى

وروي ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجلين تقدمتا الى القاضي في أمر وظن القاضي أنهما تقدمتا اليه ليعلم ما يقضى به في ذلك فأماهما من عند نفسه قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل لا ينبغي له أن يبيع ويشترى في مجلس القضاء لنفسه قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في قوله لنفسه اشارة الى أنه لا بأس بان يبيع ويشترى ليتيم أو ميت مديون ولو باع واشترى لنفسه في غير مجلس القضاء فلا بأس به عندنا وفي الخائفة والصحيح أنه لا يفعل لافي مجلس القضاء ولا في غيره لان الناس يساهلون لاجل القضاء وينبغي أن يولي لذلك غيره ممن يتق به ولا ينبغي له أن يستقرض الامن صديق أو خلد له كان قبل أن يستقضى فلا يخصم اليه ولا يتمه أنه يمين خصماً وكذلك الاستعارة ويشيع الحنابلة ويعود المريض ولكن لا يطيل مكثه في ذلك المجلس ولا يمكن أحداً من الخصوم يتكلم معه في ذلك المجلس شيء من الخصوصات وفي السفنات وانما يعود المريض اذا لم يكن المريض من الخصامين أما اذا كان منهم فلا ينبغي أن يعود كذا في التارخاتية ولا ينبغي للقاضي أن يكون فظاً عليماً جباراً عبيداً وينبغي أن يكون موفواً به في عقابه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والا تار ووجوه الفقه ويكون شديداً من غير عنف لنا من غير ضعف كذا في التبيين * ويأمر أعيانه بالرفق كذا في البرازية وفي النسيب ويكره أن يقضى بين الناس وهو غضبان كذلك لا يقضى اذا دخله نغاس ولا يقضى وهو جائع أو عطشان وهذا اذا لم يكن وجه القضاء بيناً فما اذا كان وجه القضاء بيناً فلا بأس أن يقضى وعن هذا قال مشايخنا رحمه الله تعالى لا ينبغي له أن يتطوع بالصوم في اليوم الذي يريد اطوار فيه للقضاء كذا في التارخاتية * ولا يقضى حال شغل قلبه شرح أو حاجة الى الجماع أو برد أو حر شديد أو مدافعة الاخبثين كذا في النهر القائق * ولا ينبغي للقاضي أن يجلس للقضاء وهو مخمراً أو كظيظ من الطعام فان عرض له هم أو غضباً أو نغاس كف حتى يذهب ذلك عنه فيكون جلوسه عند اعتدال أمره ويجعل سمعه وبصره وفهمه وقلبه الى الخصوم غير مجمل لهم (١) ولا يخوف اياهم فان الخوف يقطع حجة الرجل كذا في الحاوي (٢) (٣) فقه حنفي * ويخرج في أحسن ثيابه كذا في الظهيرية * ويقضى وهو جالس متكبئاً أو مستريحاً كذا في البرازية * ولكن القضاء مستنوباً أفضل تعظيماً الامر للقضاء كذا في التبيين * ولا ينبغي له أن يتعب نفسه في طول

(١) قوله ولا يخوف اياهم حتى العبارة ولا يخوفهم لانه لا يجوز الفصل مع امكان الوصل اختياراً اه
معصمه (٢) قوله فقه حنفي تقدم تظهيره في صحيفة ٣٢٢ والظاهر أنه صفة الحاوي بينها أن المراد به الحاوي المؤلف في فقه الحنفية لا الحاوي الذي في فقه الشافعية وبعد ذلك فالاولى حذفها كما لا يخفى اه معصمه

قته واحد وذلك جائز عندنا * رجل وقف وقفاً على أهل الحاجة من قرابته فلت الواقف هل يكون للقيم أن يعطى ابن ابن الجليلين الواقف اذا كان فقيراً قال بعض المشايخ أنه ان يعطى ابن الابن اذا كان فقيراً لانه من قرابة الواقف * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا قول محمد رحمه الله تعالى في الزادات أما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى لا يعطى ابن ابن الواقف لان ولدا الولد عندنا ليس من القرابة * رجل وقف ضيعة له على فقراء أقرباه وفي بعض القرابات مؤسرة لكن خفي اليسار هل يكون الفقراء القرابة منهم أن يلقوهم ما هم أغنياء فان سكنان القيم يميل اليهم هل يحلف القيم على العلم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان ادعوا اليهم بالاصار واه أغياء وجبت اليمين على المذمي عليهم ولا يقبل قول القيم ولا يمين عليه * وعن الفقيه أبي بكر البجلي رحمه الله تعالى أنه اجاب بمثل هذا الجواب * رجل أوصى أن يخرج ثلث ماله فيعطى ربع الثلث للفلان وثلثه لآخر باعلاً لقرابته وثلثه لآخر ثم قال لا تركوا حظ الرباطين من الثلاثة

الارباع ما ذبح للرباطين قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ينظر الى القرابة ان كانوا يحصون يؤخذ عدد ذوقهم ويجعل عدد كل واحد منهم جزءا ويجعل للسالكين جزء وللرباطين جزء فان كانت القرابة عشرة أنفس يجعل ثلاثة ارباع الثلث على اثني عشر جزءا عشرة من ذلك للقرابة وجزء من ذلك للفقر او جزء للرباطين * وان كانت القرابة لا يحصى عددهم يجعل ثلاثة ارباع الثلث اثلثا الثلث للقرابة وثلث للسالكين وثلث للرباطين * اخوان لاب وام وقف كل واحد منهما وقف على فقراء قرابته فجاء فقير واحد من القرابة ينظر ان كان واقفا أرضا مشتركة بينهما يعطى للفقير قوت واحد لان هذا وقف واحد * وان وقف كل واحد منهما دارا على حدة يعطى هذا الفقير من كل دار قوته على حدة * والمراد من القوت في جنس هذه المسائل الكفاية * فان كان الوقف أرضا يعطى كفاية سنة بلا اسراف ولا تقتير لان غلة الارض تحصل في كل سنة وان كان الوقف حائوتا يعطى كفاية شهر لان غلة الحائوت تحصل في كل شهر * دار موقوفة سقط من بناء الدار شئ ان أمكن إعادة الساقط الى موضعه يعاد والاياع وبصرف عنه الى المرمية ولا يجوز ان يصرف شئ ممن ثمن النقص الى الفقراء لانه بدل النقص ولا حق للفقراء فيه انما حقوقهم في غلته فمسك الثمن الى وقت الحاجة الى المرمية وقت دار موقوفة قال بعضهم لا يكون للوقوف عليه أن يسكن البار وهو قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى واستدل في ذلك بجواز اجارة هذه الدار الموقوفة للوقوف عليه ولو كان له حق السكنى لما جازت الاجارة للوقوف عليه لانه يكون مستجرا سكنى داره حق السكنى وذلك باطل فلما جازت الاجارة دل ذلك على أنه في سكنى الدار بمنزلة الاجنبي * رجل وقف وقفا على أقاربه المقيمين في بلدة كذا وأخوه الفقراء ثم أراد أقاربه الانتقال من تلك البلدة هل يحرمون عن نزل

الدار شئ ان أمكن إعادة الساقط الى موضعه يعاد والاياع وبصرف عنه الى المرمية ولا يجوز ان يصرف شئ ممن ثمن النقص الى الفقراء لانه بدل النقص ولا حق للفقراء فيه انما حقوقهم في غلته فمسك الثمن الى وقت الحاجة الى المرمية وقت دار موقوفة قال بعضهم لا يكون للوقوف عليه أن يسكن البار وهو قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى واستدل في ذلك بجواز اجارة هذه الدار الموقوفة للوقوف عليه ولو كان له حق السكنى لما جازت الاجارة للوقوف عليه لانه يكون مستجرا سكنى داره حق السكنى وذلك باطل فلما جازت الاجارة دل ذلك على أنه في سكنى الدار بمنزلة الاجنبي * رجل وقف وقفا على أقاربه المقيمين في بلدة كذا وأخوه الفقراء ثم أراد أقاربه الانتقال من تلك البلدة هل يحرمون عن نزل

المجلس وان جلس في طرفي النمار وما اطاق وكذلك الفقيه والمفتي كذا في المحيط * وان كان القاضي شايبا ينبغي أن يقضى شهوته من أهله قبل أن يجلس للقضاء كذا في السراجية * ولا يقضى وهو عشي أو يسير على الدابة وكذلك حال مشايخنا رحمهم الله تعالى في المفتى لا ينبغي له بان يقضى وهو عشي لكن يجلس في موضع واذا استقر فيه أفتى ومنهم من قال لا بأس بان يقضى في الطريق اذا كانت المسئلة واضحة كذا في المحيط * وفي العيون وينبغي للقاضي اذا اختصم اليه الاخوة أو شوالم أن لا يجعل بفصل القضاء يتسم ويدافعهم قبله لعلهم يصططون * وفي الكبرى وهو لا يختصم بالا قارب بل ينبغي أن يفعل ذلك اذا وقعت الخصومة بين الاجانب كذا في التارخانية *

الباب التاسع في رزق القاضي وهديته ودعوته وما يتصل بذلك

ان كان القاضي فقيرا محتاجا الاولي أن يأخذ رزقه من بيت المال بل يفرض عليه فان كان غنيا تكلموا فيه والاولى أن لا يأخذ من بيت المال كذا في فتاوى قاضيان * ولا يأخذ الرزق الا من بيت مال الكورة التي يعمل فيها لانه يعمل لاهل هذه الكورة فيكون رزقه في مال بيت هذه الكورة كذا في العنانية * كما يجوز كفاية القاضي من بيت المال تجعل كفاية عياله ومن يموته من أهله وأعوانه في مال بيت المال ولم يتقل عن محمد رحمه الله تعالى أن القاضي هل يأخذ الرزق في يوم العطلة واختلاف المتأخرون فيه والصحيح أنه يأخذ كذا في التارخانية * القاضي اذا كان يأخذ من بيت المال شيئا لا يكون عاملا بالاجر بل يكون عاملا لله تعالى ويستوفى حقه من مال الله تعالى وكذا الفقهاء والعلماء والمعلمون الذين يعلمون القرآن * (١) وروى أن أبا بكر رضي الله تعالى عنه لما استخلف كان يأخذ الرزق من بيت المال وكذا عمر وعلي رضي الله تعالى عنهما وأما عثمان رضي الله تعالى عنه فكان صاحب ثروة وسارق فكان يحتسب ولا يأخذ كذا في الخلاصة * وينبغي للامام أن يوسع عليه وعلى عياله كي لا يطعم في أموال الناس * وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يلبثت عتاب بن أسيد الى مكة وولاه امره رزقه أو بمائة درهم في كل عام * وروى أن العصابة رضي الله تعالى عنهم أجمعين والابن بكر رضي الله تعالى عنه مثل ذلك من بيت المال وكان لعلي رضي الله تعالى عنه من بيت المال كل يوم قصعة من ثريد وروى أن عليا رضي الله تعالى عنه فرض له خمسمائة درهم في كل شهر كذا في البدائع * وأما جر كتاب القاضي وأجر قسامه فان رأى القاضي أن يجعل ذلك على الخصوم فله ذلك وان رأى أن يجعل ذلك في مال بيت المال وفيه سعة فلا بأس به وعلى

(١) قوله وروى أن أبا بكر الخ قصديم نديان حكم الخليفة بعد بيان حكم القاضي وهو قوله تأمل اه

(٤٣ - فتاوى ثالث) هذا الوقف قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كان أقاربه في تلك البلدة يحصون ويحاط بهم فان وظيفتهم وحققهم من الوقف يدورهم أي ناداروا * وان كانوا لا يحصون ولا يحاط بهم فكل من انتقل عن تلك القرية انقطع وظيفته من الوقف ويعطى من كان مقيما في تلك القرية وان لم يبق أحد منهم مقيما يصرف الى الفقراء * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فان رجعوا الى القرية وأقاموا رجعت اليهم الغلة من المستقبل * رجل وقف ضيقة في صحته وأمر القيم أن يعطى أقرباه كفايتهم وهم قوم لا يحصون ولم يذكروا ولا دخل فيه أولادهم وأولاد أولادهم لانهم من أقربائه * وان كان الواقف ذكرا ولاذ الأقرباء فقال ثم من بعدهم لا يدخل أولاد الأقرباء حال الأتباء لانهما قال من بعدهم لا ولاذهم بين أنه لم يرد باسم الأقرباء ولاذهم * ثم قددر الكفاية قدر ما يحتاج لثمنه وان يكون من أهله وولده وخدام واحد لان كفايتهم من كفايته * رجل أوصى بوصايا ووقف ضيقة على

الفقراء وقال هو موسع على الوصي أن يعطى حيث شاء وأين شاء فإنه يحصل للوصي أن يعطى من الوقف والديه وأمر أنه وقرباته وأحبته إن كانوا فقراء وهو وقف على الفقراء * رجل وقف في صحته أرضا على الفقراء فاحتاج بعض ورثة الواقف قالوا يجوز صرف الوقف اليه وهن أولى من سائر الفقراء بأحد شرطين أحدهما أن يصرف البعض اليهم والبعض إلى الأجنبي أو الكل إلى ورثة الواقف في بعض الأوقات لأنه لو صرف الكل اليهم على الدوام يظن الناس أنها وقف عليهم فربما يتخذونه ملكا * وقف في يد صاحب الأوقاف وجد في صدك ذلك الوقف إن الفاضل من غلته يصرف إلى فقراء أهل السكة التي فيها الوقف وغيرهم من فقراء المسلمين قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يصرف الفاضل من عمارة الوقف وممرته إلى فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف ويجعل لكل واحد منهم سهم ما ولسائر الفقراء سهما وكل من مات منهم سقط (٣٣٠) سهمه ويقسم ذلك السهم بين الباقيين منهم على ما وصفتنا فإذا انقرض فقراء السكة

الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقراء أهل السكة ومن سواهم من فقراء المسلمين في ذلك سواء لأن فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف استحقوا بأعيانهم فصار لكل واحد منهم سهم وغيرهم من الفقراء ما استحقوا بأعيانهم وكان لكل سهم واحد ضبعة موقوفة على مسجد على أن ما يفضل من عمارة المسجد فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج إلى العمارة للعالم هل يصرف شيء من تلك الغلة إلى الفقراء تكلموا في ذلك * والصحيح ما قاله الفقيه أبو الوليث رحمه الله تعالى أنه يتظران اجتماع من الغلة ما يحتاج الضبعة والمسجد إلى العمارة بعد ذلك يمكن العمارة منها ويسبق شيء يصرف تلك الزيادة إلى الفقراء * رجل وقف في صحته موقفا على

هذا الصحيفة التي يكتب فيها دعوى المدينين وشهادتهم إن رأى القاضى أن يطلب ذلك من المدعى فله ذلك وإن كان في بيت المال سعة ورأى أن يجعل ذلك في بيت المال فلا بأس به وفي النوازل قال إبراهيم سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى سئل عن القاضى إذا أجرى له ثلاثون درهما في أرزاق كاتبه وعن صحيفته وقراطيسه وأعطى الكاتب عشرين درهما وجعل عشرة لرجل يقوم معه وكلف الخوصم المصنف أيسعه ذلك قال ما أحب أن يصرف شيئا من ذلك عن موضعه الذي سمي له كذا في التنازلية * الهدية مال يعطيه ولا يكون معه شرط والرشوة مال يعطيه بشرط أن يعينه كذا في خزائن المقتنين * ولا يقبل هدية الأيمن ذي رحم محرم أو ممن جرت عاداته قبل القضاء بهادته لكن هذا إذا لم تكن للقريب أو لمن جرت عاداته بهادته خصومة * وحاصل ذلك أن هدايا القاضى أنواع * هدية عن له خصومة وليس له أن يقبلها سواء كانت بين القاضى وبين المهدي مهادة قبل القضاء أو لم تكن * هدية من له خصومة له وانما على نوعين إما أن تكون بينهما مهادة قبل القضاء بسبب قرابة أو صداقة أو لم تكن إن لم تكن لا ينبغي له أن يقبلها وإن كانت بينهما مهادة قبل القضاء فإن أهداه بعد القضاء بمثل ما كان يهديه قبل القضاء فلا بأس بأن يقبلها يحمل ذلك على المباشطة السابقة بينهما لامتزاج المسلمين على السداد والصلاح بالتقدير الممكن وإن كان أهداه زيادة على ما كان يهديه قبل القضاء فإنه لا يأخذ الزيادة قال الشيخ الإمام نضر الإسلام على البردوى رحمه الله تعالى الآن يكون مال المهدي قد ازداد فبقدر ما ازداد ماله إذا ازداد في الهدية فلا بأس بقبولها ثم إذا أخذ الهدية ولم يكن له أخذها اختناك المشايخ بعضهم قال يضعها في بيت المال وعامتهم قالوا بأنه يردها على أربابها إن عرفهم واليه أشار في السير الكبير كذا في النهاية * وكذا في كل موضع ليس له أن يقبل كذا في الخلاصة * وإن لم يعرف مهديها أو عرفه إلا أنه كان بعيدا حتى تعذر الرد عليه يضعها في بيت المال ويحتد يكون حكمها حكم اللقطة كذا في النهاية * فإن كان المهدي يتأذى بالرد يقبل ويعطيه مثل قيمة هديته كذا في الخلاصة * ويقبل الهدية من الوالي الذي ولاه ولو كانت الخليفة خصومة لم يقبل هديته إلا بعد الحكم كذا في العتبية * ولو أهدى الرجل إلى واعظ شيئا كان له أن يقبل ويختص به كذا في المحيط * ويجوز للإمام والمفتي قبول الهدية واجبة الدعوة الخاصة * وأما الكلام في دعوة القاضى فقد قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل لا بأس للقاضى أن يجيب الدعوة العامة ولا يجيب الدعوة الخاصة كذا في تناوي قاضيان * والصحيح أن المضيف لو علم أن القاضى لا يحضرها إلا يتخذها فهي خاصة وإن كان يتخذها فهي عامة كذا في الكافي * ولم يفصل في الدعوة الخاصة بين القريب وبين الأجنبي وكذا لم يفصل بينهما إذا كان بين القاضى وبين صاحب الدعوة مباشطة قبل القضاء وكان يتخذ الدعوة لأجله

الذين كانوا موجودين يوم الوقف كان فقراء أهل السكة ومن سواهم من فقراء المسلمين في ذلك سواء لأن فقراء السكة الذين كانوا موجودين يوم الوقف استحقوا بأعيانهم فصار لكل واحد منهم سهم وغيرهم من الفقراء ما استحقوا بأعيانهم وكان لكل سهم واحد ضبعة موقوفة على مسجد على أن ما يفضل من عمارة المسجد فهو للفقراء فاجتمعت الغلة والمسجد لا يحتاج إلى العمارة للعالم هل يصرف شيء من تلك الغلة إلى الفقراء تكلموا في ذلك * والصحيح ما قاله الفقيه أبو الوليث رحمه الله تعالى أنه يتظران اجتماع من الغلة ما يحتاج الضبعة والمسجد إلى العمارة بعد ذلك يمكن العمارة منها ويسبق شيء يصرف تلك الزيادة إلى الفقراء * رجل وقف في صحته موقفا على

الفقراء فالصرف إلى أي فقير أفضل ذكر الناطق رحمه الله تعالى أن الصرف إلى ولد الواقف أفضل ثم إلى قرابة الواقف ثم إلى موالى الواقف ثم إلى جيرانه ثم إلى أهل المصر من كان أقرب إلى الواقف منزلا * وقف كان في يد الواقف وكان الواقف يفرق الأثر على أقربائه ومواليه ويفضل البعض على البعض ويضع فممن شاء فمات الواقف وأوصى إلى آخر ولم يبين كيف كان سبيل الوقف قالوا بأن الوصي يصرف إلى من كان يصرف إليه الأول لأن الظاهر أن الأول كان يصرف إلى المصرف فان أشكل على الثاني إن الأول إلى من كان يصرف الزيادة على أقربائه ومواليه فهو يصرف إلى الفقراء * رجل وقف ضبعة على رجل وشرط أن يعطى كفايته كل شهر وليس له عمال فصار له عمال فإنه يعطى له ولعماله كفايتهم لأن كفاية العمال من كفايته * رجل وقف على فقراء جيرانه في القياس وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يكون الوقف لفقراء جيرانه الملاصقين وفي الاستحسان وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يكون الوقف لكل فقير

أول

يجمعه مسجد المحلة يستوى فيه الساكن والمالك فان كان الساكن غير المالك كان الوقف الساكن ذون المالك ويدخل فيه المكاتب ولا يدخل فيه العبيد وأمهات الاولاد والمدبرون ويدخل فيه الصبيان والنسوان * ولو كان للواقف جيران وقت الوقف فانتقل بعضهم الى محله اخرى وباعوا دورهم وانتقل قوم اخر بعد دارك الغلة قبل الحصاد الى جواره فالمعترف به من كان جاره وقت قسمة الغلة * ولو وقعت الخصومة في الوقف فشهد شاهدان انهما صدقة موقوفة على فقرا جيرانه والشاهدان من فقرا جيرانه جازت شهادتهما ولو شهد شاهدان في ضيعة انهما صدقة موقوفة على فقراء قرابته وهما من فقراء قرابته لا تقبل شهادتهما * قال الناطق رحمه الله تعالى في الفرق ان القرابة لا تزول ويزول الجوار فلم تكن شهادة الجوار شهادة لنفسه لا بحالة * قال رضى الله تعالى عنه فعلى هذا شهادة أهل المدرسة بوقف المدرسة جازية * ولو وقف على فقرا جيرانه وهو من البصرة ثم خرج الى مكة ومات (٣٣١) بحكمة فان اتخذت محكمة دار الائمة

قال هلال رحمه الله تعالى
 ينبغى أن يكون الوقف
 لجيرانه بحكمة وان لم يتخذهم ادارا
 لجوار البصرة قائم لم يقطع
 ويكون الوقف للاولين ولو
 وقف على مواليه وله موال
 اعتقهم وأولاد المولى
 وموالى المولى كان الوقف
 لمواليه وأولاد مواليه ولا
 يكون لموالى المولى شئ فان
 مات مواليه وأولاد مواليه
 وبقي موالى المولى كانت
 الغلة لموالى المولى استحسانا
 * ولو كان للواقف موال
 اعتقهم وموالى الابن
 اعتقهم ابنة كانت الغلة
 لمواليه لا شئ لموالى الابن
 وان لم يكن له موال وله موالى
 الابن قال ابو يوسف رحمه
 الله تعالى يعطى الغلة لموالى
 الابن وبه أخذ هلال رحمه
 الله تعالى اذ لم يكن للواقف
 أحيد من مواليه ولا من
 أولاد مواليه يعطى لموالى
 الابن استحسانا ولو كان له

أولم يكن وذ كر القدورى أن القاضى يجيب الدعوة الخاصة في الحرم وهكذا كرمش الأئمة الحلوانى
 في شرح أدب القاضى * وذ كر الطحاوى في مختصره أن على قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمه الله
 تعالى لا يجيب الدعوة الخاصة من القريب وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يجيب وذ كرمش الأئمة
 السرخسبى وشيخ الاسلام أن صاحب الدعوة ان كان من لا يتخذ الدعوة للقاضى قبل نقلها للقضاء لا يجيب
 دعونه القريب والاجنبى فيه سواء وإذا كان يتخذ الدعوة قبل القضاء في شهر مرة وبعد القضاء في كل
 أسبوع مرة فالقاضى لا يجيب دعونه الا في كل شهر مرة وكذلك اذا كان صاحب الدعوة زادا في الباجات
 بعد القضاء على ما كان قبيل القضاء فالقاضى لا يجيب الدعوة الا ان يكون مال صاحب الدعوة قد ازداد
 فقدر ما زاد من ماله ازيد في الباجات فالقاضى يجيبه وهذا كله اذا لم تكن لصاحب الدعوة خصومة
 فاما اذا كانت اصحاب الدعوة خصومة لا يجيب دعونه وان كانت بينهم قرابة أو مياطة قبل القضاء كذا
 في المحيط * وأما الدعوة العامة فان كانت بدعة كدعوة المبارأة ونحوها لا يحل له أن يحضرها لانه لا يحل
 لغير القاضى اجابتها فالقاضى أولى وان كانت سنة كولاية العرس واخفان فانه يجيبها لانه اجابة السنة ولا
 تهمته فيه كذا في البدائع * وما يتصل بهذا الفصل الرشوة واعلم بأن الرشوة أنواع * منها أن يهدى
 الرجل الى رجل مالا لا ابتغاء التودد والتحب وهذا النوع حلال من جانب المهدى والمهدى اليه * ونوع
 منها أن يهدى الرجل الى رجل مالا بسبب أن ذلك الرجل قد خوفه فيهدى اليه مالا يدفع الخوف عن نفسه
 أو يهدى الى السلطان مالا يدفع ظلمه عن نفسه أو عن ماله وهذا نوع لا يحل الاخذ لاحد واذا أخذ يدخل
 تحت الوعيد المذكور في هذا الباب وهل يحل للعطى الاعطاء تمامه المشايخ على أنه يحل لانه يجعل ماله وقاية
 لنفسه أو يجعل بعض ماله وقاية لباقي * ونوع منها أن يهدى الرجل الى رجل مالا ليسوى أمره فيما بينه
 وبين السلطان ويعينه في حاجته وانه على وجهين * الوجه الاول أن تكون حاجته مباحة وانه على وجهين أيضا
 يحل للمهدى الاعطاء ولا يهدى اليه الاخذ * الوجه الثانى أن تكون حاجته مباحة وانه على وجهين أيضا
 * الوجه الاول أن يشترط أنه انما يهدى اليه ليعينه عند السلطان وفي هذا الوجه لا يحل لاحد الاخذ
 وهل يحل للعطى الاعطاء تكلموا فيه منهم من قال لا يحل ومنهم من قال يحل والحيلة في حل الاخذ وحل
 الاعطاء عند الكل أن يستأجره صاحب الحاجة يوما الى الليل ليقوم بعمله بالمال الذى يريد الدفع اليه فتصح
 الاجارة ويستحق الاجير الاجر ثم المستأجر بالخيار ان شاء استعمله في هذا العمل وان شاء استعمله في عمل آخر
 قالوا وهذه الحيلة انما تصح اذا كان العمل الذى يستأجره عليه عملا يصح الاستئجار عليه كذا في المحيط *
 كتب ليخ الرسالة ونحوه وان لم يبين المدة لا يجوز كذا في الاخلاصة * وهل يحل للعطى الاعطاء بدون هذه

موليان كانت الغلة لهما * وان لم يكن له الامولى واحدة كان نصف الغلة لمولاه والنصف للفقراء * ولو كان له موال ومواليات كانت الغلة
 لهم بالسوية * ولو كان له مواليات ليس معهن رجل كان للمواليات كل الغلة فان محمد رحمه الله تعالى ذكر في السير حرقى طلب الامان لمواليه
 وله مواليات ليس معهن رجل دخلن جميعا في الامان * ولو ان رجلا وقف ضيعة على مواليه وأولادهم ونسلهم دخل الكل في الوقف
 دخولا على السواء كانوا اولاد البنين أو اولاد البنات * ولو قال أرضى صدقة موقوفة بعد وفاتى على موالى فانه يعطى من الوقف
 لامهات اولاده ومدبريه لانه اضاف الوقف الى ما بعد الموت وهم أحرار بعد موته * ولو أقر الواقف لرجل مجهول النسب أنه مولاه وصدقته
 المقره وليس للقره نسب معروف ولا لام معروف كان له الوقف * ولو كان له موالى العتاقة وأيضاً موالى الموالاة أسلوا على يديه ولو واه كان
 الوقف لموالى العتاقة * وان لم يكن له الاموالى الموالاة كان الوقف لهم * رجل وقف وقفا صحيحا على ساكنى دار المحلة يعطى كل واحد منهم

شيامه او ما كل يوم كذا فسكن فيها انسان لكن لا يبيت فيها ويستغل بالحراسة لئلا يحرم عن الوقف ان كان بأوى في بيت من بيوت المدرسة لانه يعد من ساكني المدرسة اذا كان له في المدرسة ما تقام به السكنى * ولو اشتغل في الليل بالحراسة وفي النهار بقصر في التعلم ان اشتغل في النهار في عمل آخر حتى لا يعد من طلبة العلم لا وظيفة له من الوقف وان لم يشتغل حتى يعد من جهة الطلبة فله الوظيفة هذا اذا وقف على ساكني مدرسة كذا من طلبة العلم * اما اذا وقف على ساكني مدرسة كذا لم يقل من طلبة العلم فكذلك الجواب لا يكون لساكني المدرسة من غير طلبة العلم شي من الوظيفة لانه هو المفهوم فان كان المذموم لا يختلف الى الفقه ما تعلم فان كان في المصر وقد اشتغل بكتابة شي من الفقه لنفسه مما يحتاج اليه لا بأس له ان يأخذ من الوظيفة لانه مشغول بالتعلم فان هذا من جهة التعلم وان كان في المصر وقد اشتغل بغير ذلك لا يأخذ الوظيفة (٣٣٢) وان كان خارج المصر ان خرج الى مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا لا يأخذ الوظيفة

لانه صار مسافرا * وان خرج الى بعض القرى دون مسيرة ثلاثة ايام فان اقام هناك خمسة عشر يوما فصاعدا لا يأخذ الوظيفة * وان كان أقل من ذلك ان كان خرج خروجه منه بتلاخروج للتزهر لا يأخذ الوظيفة أيضا وان كان خروجا لا بد منه كالخروج لطلب القوت يكون ذلك عفو ليس لغيره ان يأخذ بيته * رجل وقف على العاوية الساكنين ببلد وجعل لهم شيا من الوظيفة ومنهم من يغيب عن البلد سنة أو نحو ذلك قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى من غاب منهم ولم يسع مسكنه ولم يتخذ مسكنا آخر فهو من سكان بلده ولا تبطل وظيفته ولا وقفه قال الله تعالى عنه ودلت المسئلة على جواز الوقف على بنى هاشم كما تجوز الوصية لهم ولا يجوز

الحيلة تكلموا فيه قبل لايجل وقيل ليجل وهو الاصح هذا اذا اعطاه قبل أن يسوي أمره أما اذا اعطاه بعد أن سوي أمره ونجاه عن ظلمه فيحصل للعطي الاعطاء ويجل لا لاخذ الاخذ وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان * الوجه الثاني اذا لم يشترط ذلك صريحا ولكن انما يدى اليه ليعينه عندا السلطان وفي هذا الوجه اختلف المشايخ رحمه الله تعالى وعامتهم على أنه لا يكره هذا اذا لم تكن بينهما مهادة قبل ذلك بسبب من الاسباب وأما اذا كانت بينهما مهادة قبل ذلك بسبب صداقة أو قرابة فأهدى اليه كما كان يهدى قبل ذلك ثم ان المهدي اليه قام لاصلاح أمره فهذا أمر حسن لانه مجازاة الاحسان بالاحسان ومقابلة الكرم بالكرم * ونوع آخر ان يهدى الرجل الى سلطان فيقلد القضاء له أو عملا آخر وهذا النوع لايجل لا لاخذ الاخذ والعطي الاعطاء كذا في المحيط *

باب العاشر في بيان ما يكون حكما وما لا يكون وما يبطل به الحكم بعد وقوعه صحيحا وما لا يبطل به

قال مشايخنا رحمه الله تعالى ينبغي للقاضي اذا اراد الحكم أن يقول للخصمين أحكم بينكما وهذا على وجه الاحتياط حتى انه اذا كان في التقليد يدخل بصريح حكايته فكيفهما. واذا قال القاضي ثبت عندى أن لهذا على هذا كذا وكذا هل يكون هذا حكما من القاضي كان القاضي الامام أبو عاصم العاصري بقى بأنه حكم وهو اختيار شمس الأئمة الحلواني واختيار الصدرا الشهيد رحمه الله تعالى وفي الخاتمة وعليه الفتوى وكان القاضي شمس الاسلام محمود الازوجندي رحمه الله تعالى يقول لا بد ان يقول القاضي قضيت أو يقول حكمت أو يقول أنفذت عليك القضاء وهكذا كذا في الواقع والمذكور ثم اذا ادعى رجل دارا في يد رجل فقال القاضي للذي عليه لا أرى لك حقا في هذه الدار فهذا لا يكون حكما وهكذا كان يقضى الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله تعالى وكان يقول اذا ظهرت عدالة الشهود في دعوى عين محدودة فقال القاضي للذي عليه (١) (أين محدودا بين مدعى ده) فهذا لا يكون حكما من القاضي وينبغي أن يقول (٢) (حكم كردم باين محدودا بين مدعى را) والصحيح أن قوله حكمت وقضيت ليس بشرط وأن قوله ثبت عندى يكفي وكذلك اذا قال ظهير عندى أو قال صح عندى أو قال علمت فهذا كله حكم * واذا قال القاضي بعد ما قضى في حادثة رجعت عن قضائي أو بدلى غير ذلك وفي الخلاصة أو قال أبطلت حكمتي وفي المحيط أو قال وقفت على تلميس الشهود وأراد أن يبطل حكمه لا يعتبر هذا الكلام منه والقضاء ماض على (١) اعط هذا المحدود لهذا المدعى (٢) حكمت بهذا المحدود لهذا المدعى

صرف الزكواتهم وهكذا قال الشيخ الامام القاضي أبو زيد الدبوسي رحمه الله تعالى
 فصل في اجارة الاوقاف ومزارعتها قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى اذا لم يذكر الواقف في صلح الوقف اجارة الوقف فرأى القيم أن يؤجرها ويذمها مزارعتها كان أدر على الوقف وأنفع للفقراء فعل الآن في الدور لا يؤجر أكثر من سنة لان المنة اذا طالت تؤدي الى ابطال الوقف فان من رأى يتصرف فيه تصرف الملاك على طول الزمان يرميه ما لكافلا يؤجر الدور أكثر من سنة * أما في الارض فان كانت الارض تزرع في كل سنة لا يؤجرها أكثر من سنة * وان كانت تزرع في كل سنتين مرة أو في كل ثلاث سنين مرة كان له أن يؤجرها مئة تمكن المستاجر من الزراعة هذا اذا لم يكن الواقف شرط أن لا يؤجر أكثر من سنة فان كان شرط ذلك والناس لا يرغبون في استخراجها سنة وكانت اجارتها أكثر من سنة ادر للوقف وأنفع للفقراء فليس القيم أن يخالف شرطه ويؤجرها أكثر من سنة الا أنه يرفع الامر الى القاضي

حتى يوافقها القاضي أكثر من سنة لأن هذا أنفع للوقف والمقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت فإن كان الواقف ذكر في صدك الوقف أن لا يوافق أكثر من سنة إلا إذا كان ذلك أنفع للفقراء كان للقيم أن يوافقها بنفسه أكثر من سنة إذا رأى ذلك خيرا ولا يصحاح إلى المرافعة إلى القاضي لأن الواقف أذن له بذلك ولو أن القيم أجردا للوقف خمس سنين قال الشيخ الإمام أبو القاسم البجلي رحمه الله تعالى لا يجوز إجازة الوقف أكثر من سنة إلا امر عارض يحتاج إلى تعجيل الاجرة بحال من الأحوال وقال الفقيه أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إننا نقول بفساد هذه الاجارة إذا أجردت طويلا لكن الحاكم يتطرف فيه فان كان ضررا بالوقف أبطلها * وهكذا قال الامام أبو الحسن علي السعدي رحمه الله تعالى وعن الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى أنه كان يجيز اجارة الوقف ثلاث سنين من غير فصل بين الدار والارض ان لم يكن الواقف شرط أن لا يوافق أكثر من سنة وعن الامام أبي حفص البخاري رحمه الله تعالى أنه كان يجيز اجارة ٣٣٣ الضياع ثلاث سنين فان أجرا أكثر من ثلاث سنين اختلفت واقبه

قال أكثر من شيخ يلزم رجوعهم الله تعالى لا يجوز * وقال غيرهم يرفع الامر إلى القاضي حتى يبطله وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى فان احتج القيم أن يوافق الوقف اجارة طويلا قالوا الوجه فيه أن يعقد عقودا مترادفة كل عقد على سنة ويكتب في الصدك استأجر فلان بن فلان أرض كذا وأدار كذا ثلاثين سنة ثلاثين عقدا كل عقد سنة بكذا من غير أن يكون بعضها شرطا في بعض فيكون العقد الاول لازما لانه ناجز والثاني غير لازم لانه مضاف * قال رضي الله عنه (١) وكان فيما قالوا نظر قائم قالوا الاول لازم والثاني غير لازم لانه مضاف * وذكره خمس الآخرة السرخسي رحمه الله تعالى ان الاجارة المضافة تكون لازمة في إحدى الروايتين

حاله اذا كان بعد دعوى صحيحة وشهادة مستقيمة وعدالة الشهود وظاهرة وفي فتاوى النسفي رحمه الله تعالى عبد ادعى حربة نفسه وقضى القاضي بها بينة أقامها العبد ثم قال العبد كذبت أنا عبد هذا الرجل هل يبطل القضاء بالحريبة فلا روية لهذه المسئلة في شيء من الكتب قال وينبغي أن لا يبطل القضاء وهذا بخلاف ما لو ادعى رجل على رجل ما لا وقضى القاضي بالمال للذي بالبينة ثم قال المدعي كنت كاذبا فيما ادعيت حيث يبطل القضاء وإذا قال المدعي بعد القضاء المقضي به ليس ملكي لا يبطل القضاء بخلاف ما إذا قال لم يكن ملكي لان قوله ليس ملكي يتناول الحال وليس من ضرورة في الملك الحال اتفاقا ومن الاصل بخلاف قوله لم يكن ملكي المقضي له اذا قال ما قضى به لي فهو حرام لي وأمر انسانا أن يشتري ذلك له من المقضي عليه فهذا يبطل الحكم كذا في التتارخانية * لو أقام رجل البينة على أن هذه العين له بسبب الشراء والارث ثم قال لم تكن لي قط أو لم تقبل قط لم تقبل بينته ويبطل القضاء أم لو قال هذه ليست ملكي لا يبطل القضاء كذا في الخلاصة * تكذيب المشهود له الشهود وتفسيقه اياهم قبل القضاء يمنع القضاء وتكذيبه وتفسيقه اياهم بعد القضاء يبطل القضاء على ما هو اشارات الاصل والجامع وكان القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى يقول تفسيق المشهود له الشهود بعد القضاء لا يبطل القضاء ووطن بعض مشايخنا رجوعهم الله تعالى أن ما قاله القاضي الامام مخالف لاشارات الجامع وليس كذلك لان المراد مما ذكر في الجامع تفسيق نفسا من تكذيب المشهود له وأنه يوجب بطلان القضاء كما يمنع جواز القضاء والمراد بما قاله القاضي الامام نفس التفسيق بأن قال هم زناه هم شاروا والتمز لا تفسيق نفسا من التكذيب ونفس التفسيق لا يمنع القضاء كما لا يبطل القضاء كذا في المنتقط * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع وإذا قضى القاضي بالدار للذي بينة أقامها فاقرا المقضي له بالدار أن الدار دار فلان لاحق له فيها وصدقه فلان في ذلك فقال المقضي عليه للمقضي له قدا كذبت شاهدك حين أقررت أنها فلان لاحق لك فيها وأقررت بخط القاضي في قضائه فرد الدار على أو قيمتها فالقضاء ماض على حاله ولا يبطل للمقضي عليه لاعلى الدار ولا على المقضي له ولو لم يقل على هذا الوجه وان كان قال بعد القضاء هذه الدار فلان ولم تكن لي قط بدأ بالاقرار فسلان ثم بالنفي عن نفسه أو بدأ بالنفي عن نفسه ثم بالاقرار فلان بأن قال هذه الدار لم تكن لي قط وانما هي لفلان فان صدقه المقر له في جميع ذلك رد الدار على المقضي عليه في جميع ذلك ولا شيء على المقر للمقر له وأما اذا صدقه المقر له في الاقرار وكذبه في النفي بأن قال المقر له الدار كانت للقروهم إلى بعد القضاء وقبضتها منه ذكر في الكتاب أن الدار تدفع إلى المقر له وهذا الجواب ظاهر فيما اذا بدأ بالاقرار ثم بالنفي لانه

* وهو الصحيح وذكرنا أيضا القيم اذا احتج إلى تعجيل الاجرة يعقد عقودا مترادفة على نحو ما قالوا أو أوجه ما على أن الاجرة لا تملك في الاجارة المضافة باشتراك التعجيل فكان فيما قالوا انظر من هذا الوجه * وصى اليتيم أو متولى الوقف اذا أجر وقفا أو منزلا لليتيم بدون أجر المثل قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى على أصل أصحابنا ينبغي أن يكون المستأجر مضافا لأن الخصاص رحمه الله تعالى ذكر في كتابه أنه لا يصير مضافا ويلزمه أجر المثل فقليل له أنفق بهذا قال نعم ووجه ما قال ذلك ان المتولى والوصي ابطال تسميتها ما زاد على المسبى إلى تمام أجر المثل وهما لا يمكن الابطال فيجب أجر المثل كما لو أجر اولم بعينها * وقال بعضهم بان المستأجر يصر مضافا عند من يرى غصب العقار فان لم ينتفض شيء من المنزل وسلم كان على المستأجر الاجر المسمى لا غير والفتوى على ما ذكرنا أولا أنه يجب أجر المثل على كل حال * وعن القاضي الامام أبي الحسن علي السعدي رحمه الله تعالى في هذا قال رجل غصب دار صبي أو غصب وقفا كان عليه أجر المثل

(١) وكان فيما قالوا انظر الخ ساقط من بعض النسخ

فأوجب أجر المثل ثمة فما ظنك في الاجارة باقل من أجر المثل * رجل استأجر أرض ووقف ثلاث سنين باجر معلومة هي أجر مثلها فلما دخلت السنة الثالثة كثرت رغائب الناس فزاد أجر الارض فالوا ليس للمتولى أن يتنقض الاجارة لنقصان أجر المثل لأن أجر المثل إنما يعتبر وقت العقد ووقت العقد كان المسمى أجر المثل فلا يعتبر التغيير بعد ذلك * وقف على أرباب واحد منهم متول فاجره من رجل ثم مات هذا المتولى لا يبطل الاجارة لان الاجارة وقعت للوقف فلا تبطل بموت العاقد كما لا تبطل بموت الوكيل في الاجارة * متولى الوقف إذا تقبل أراضى الوقف لنفسه من نفسه لا يجوز لان الواحد لا يتولى طرفي العقد الا اذا تقبلها من القاضي لنفسه فبتم العقد بائتين * رجل استأجر أرضاً موقوفة وبني فيها حائوا ثم جاء آخر وزاد في غلة الارض وأراد أن يخرج الباقي من الحائوت يتظران . كانت اجرة المتولى مشاهرة فإذا جاء رأس الشهر كان للمتولى أن يفسخ الاجارة لان الاجارة اذا كانت ٣٣٤ مشاهرة يتجدد انعقادها عند رأس كل شهر فإذا فسخ الاجارة ان كان رفع البناء

لا يضر بالارض كان لصاحب البناء أن يرفع بناءه وان كان رفع البناء يضر بالوقف ليس له أن يرفع البناء فبعد ذلك ان رضى المستأجر أن يأخذ قيمة البناء ويترك البناء على المتولى كان للمتولى أن يدفع اليه القيمة يتظر الى قيمة البناء مبنياً الى قيمته متروعا أيهما كان أقل يتملك المتولى بذلك فيصير البناء وقفاً على الارض وان كان رفع البناء يضر بالارض فالى المتولى أن يدفع اليه القيمة ويملك البناء لا يجبر المتولى بل يترتب صاحب البناء الى أن يتخلص ماله فباخذ * متولى الوقف اذا أبرضعة من رجل سنين معلومة ثم مات المؤجر ثم المستأجر قبل انقضاء المدة فزرع ورثة المستأجر الارض بذرههم قال الشيخ الامام الاجل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الغلة تكون

يدعي بطلان الاقرار بعد صحته مظاهراً والمقر له كذبه في بطلان اقراره في بطل اقراره ويضمن قيمة الدار في هذا الوجه للمقضى عليه لان في زعمه أنه صاحب الدار وقد جرح عن تسليمها بسبب اقراره الاول فيضمن قيمتها كما لو انهدمت مشكل فيما اذا بد بالثني وفي هذا الوجه ينبغي أن لا يصح اقراره لانه لم يلبس بالثني ففسد اذ كذب شهوده فيما شهد به وانه لم يشهد وان الدار من الاصل له وقد أقر أنها ليست له من الاصل وأقر بطلان القضاء وان الدار ملك للمقضى عليه فاذا قال بعد ذلك ولكنهم الفلان جعل مقرباً إليك الغير فينبغي أن لا يصح اقراره والجواب أن تصح اقراره وواجب ما أمكن وأمكن تصح اقراره بتقدم اقراره على الثني والتقديم والتأخير شائع في الكلام فقدمنا اقراره تصحها ولكن يجب أن يكون قوله ولكنهم الفلان موصولاً بالثني لانه انما يفسد اقراره يؤخر تصحها اذا كان الكلام بعضهم موصولاً ببعض قالوا ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ان المقر له اذا قال وهباني بعد القضاء وقبضتها منه فهي لي بالهبة انما يصح هذا اذا غاب عن مجلس القضاء حتى أمكن للقاضي تصديق المقر له فيما ادعى من الهبة فأما اذا قال هذا في مجلس القضاء فقد علم القاضي بكذبه لانه لم يجز بينهم ما هبه فينبغي أن لا يصح اقراره المقر في هذا الوجه قالوا أيضاً قول محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ان القاضي يقضي بقيمة الدار للمقضى عليه على المقضى له قول محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ومنهم من قال هذا قول الكل ولو قال المقضى له هذه الدار ليست لي انما هي لفلان فهذا مالوقال هذه الدار لفلان لاحق لي فيها سواء حتى لا يبطل قضاء القاضي بالدار للمقضى له وفي الجناح ايضاً رجل في يديه دار جاز رجل وادعى أنها كانت لايه مات وتركها لبراهمه وأقام على ذلك بينة وقضى القاضي له بالدار ثم جاء رجل آخر وادعى أنها داره اشتراها من أبي المقضى له في حال حياته وصدقته المقضى له بذلك فان الدار تردت على المقضى عليه ويبطل القضاء ويقال للمدعي الشراء أقم البينة على المقضى عليه أنها كانت لابي المقضى له وأنت اشتريتها منه فان أقام البينة على هذا الوجه قضى بالدار له وما لا ذلك في المحيط *

الباب الحادي عشر في العدوى (١) وتسمير الباب والهجوم على الخصوم وما يتصل بذلك

وإذا تقدم رجل الى القاضي وادعى على رجل حقاً والقاضي لا يعرف أنه محق أو مبطل فأراد الاعداء على خصمه يريد أنه طلب من القاضي أن يحضر خصمه فهذا على وجهين * الاول أن يكون المدعى عليه (١) قوله العدوى هي طلبك الى وال ليعديك على من ظلمك أي ينتقم منه يقال استعديت الأمير على فلان فاعدت أي استعنت به عليه فاعدتني والاسم منه العدوى وهي المعونة كذا في المختار اه معصمه

لورثة المستأجر وعليهم نقصان الارض ان انتقصت الارض بزراعتهم بعد موت المستأجر ويصرف ذلك النقصان الى مصالح في الوقف لاحق للموقوف عليهم الارض في ذلك لان الضمان يدل عن نقصان الارض وحق الموقوف عليهم في منفعة الارض لاني عين الارض * متولى الوقف اذا قرب مونه وقوض التولية الى غيره جاز لانه بمنزلة الوصي وللوصي أن يوصي الى غيره * المتولى اذا استأجر رجلاً في عمارة المسجد بدرهم ودانق وأجر مثله درهم فاستم له في عمارة المسجد ونقد الاجر من مال الوقف قالوا يكون ضامناً جامع ما نقد لانه لما زاد في الاجر أكثر مما يتغابن الناس فيه يصير مستأجر لنفسه دون المسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد كان ضامناً * المتولى اذا أمر المؤذن أن يخدم المسجد وسمى له اجراً معلوماً لكل سنة قال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى تصح الاجارة لانه ملك الاستئجار لخدمة المسجد يتظران كان ذلك أجره له أو زيادة يتغابن فيها الناس كانت الاجارة للمسجد فاذا نقد الاجر من مال المسجد لئلا يأخذ وان كان الاجر

زيادة على ما يشغب فيه الناس كانت الاجارة للتولى لانه لا يمكن الاستجار للسجدتين فاحش واذا أدى الاجرمين مال المسجد كان ضامنا وان علم المؤذن بذلك لا يحل له ان يأخذ من مال المسجد * رجل جعل أرضه أو منزله وقفاً على كل مؤذن يؤذن أو يؤم في مسجد بعينه قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى لا يجوز هذا الوقف لان هذه قرية وقعت لغير المعين وذلك المؤذن والامام قد يكون غنيا وقد يكون فقيراً فلا يجوز وان كان المؤذن فقيراً تجوز القرية والصدقة للفقير لكن الوقف على هذا الوجه لا يجوز أيضاً وان كان فقيراً والحيلة في ذلك ان يكتب في صك الوقف وقت هذا المنزل على كل مؤذن فقير يكون في هذا المسجد أو الحلة فاذا خرب المسجد أو الحلة بعد ذلك تصرف الغلة التي يقرأها المسلمون أما اذا قال وقت على كل مؤذن فقير فهو مجهول فلا يجوز كما لو قال أو صبت ثلث مالي لواحد من عرض الناس لا يجوز فقير سكن داره موقوفة على الفقراء باجرة وتترك المتولى ما عليه من الاجر يحصته من الوقف على ٣٢٥ الفقراء كما لو ترك الامام خراج الارض

على من له حق في بيت المال يحصته * متولى الوقف اذا اجر دار الوقف كان له ان يحال بالغلة على مدبون المستاجر اذا كان المدبون ملياً وان أخذ كفيلاً بالاجر فهو أولى بالجواز القاضى اذا اجر الدار الموقوفة ثم عزل قبل انقضاء المدة لاسفل الاجارة كما لاسفل بمرت المتولى أو الوكيل في الاجارة وكذا الوصيات بعض الموقوف عليهم قبل تمام المدة لا يطل الاجارة * ثم ما وجب من الغلة الى ان مات هذا الموقوف عليه بصرف الى كل واحد منهم حصته وحصه الميت تصرف الى وارثه وما وجب من الغلة بعد موت هذا فهو يكون لمن بقى وكذا الوصيات بعضهم بصدموت الاول بعد فقروهم على هذا القياس * رجل وقف داراً على قوم باعياهم وجعل آخره للفقراء ثم ان المتولى اجر الدار من الموقوف عليهم جازت الاجارة لان حق

في المصروانه على وجهين أيضاً * الاول ان يكون المدعى عليه رجلاً صحيحاً أو امرأة صحيحة برزة (٢) تخالط الرجال وفي هذا الوجه القياس ان لا يعديه وفي الاستحسان يعديه والاعدام على نوعين أحدهما ان يذهب القاضى بنفسه والثاني ان يعث من يحضره ورسول الله صلى الله عليه وسلم فعل كلا النوعين الا ان في زماننا القاضى لا يذهب بنفسه * الوجه الثاني من هذا الوجه وهو ما اذا كان المدعى عليه في المصروانه يكون المدعى عليه مريضاً أو امرأة محترمة وهي التي لم يهد لها الخروج فالقاضى لا يعديه ما وتكلم المشايخ في مقدار المرض الذي لا يعديه القاضى قال بعضهم ان يكون بحال لا يمكنه الحضور بنفسه والمشي على قدميه ولو جعل أو ركب على أيدي الناس يزاد مرضه وقال بعضهم ان يكون بحال لا يمكنه الحضور بنفسه وان كان يمكنه الحضور بالركوب وعلى الناس من غير ان يزاد مرضه وهذا القول أدق وأصح ثم اذا لم يحضره ما يعنى المرض والخدرة ما اذا صنع القاضى فاستلته على وجهين * ان كان القاضى مادوناً بالاستحسان يبعث خليفته اليه ما يقضى بينهم ما بين خصوصهما وان لم يكن القاضى مادوناً بالاستحسان يبعث القاضى اليه أميناً من أمنائه فقيماً ويبعث معه شاهدين عدلين حتى يحضر القاضى بما جرى كذا في الذخيرة * وانما يبعث شاهدين ممن يعرفان المرأة والمرضى كذا في المحيط * وينبغي للقاضى اذا بعث الامين ان يبين له صورة الاستحسان وكيفية حتى اذا انكر المدعى عليه حلفه على ما هو رأى القاضى والناس مختلفون في كيفية الاستحسان ولهذا قال بين له ذلك ثم اذا ذهب الى المدعى عليه فالامين يخبر بما ادعى عليه فان اقر بذلك أشهد عليه شاهدين بما اقر به وأمره ان يוכל وكذا يحضر معه مجلس القاضى يشهد عليه شاهدان بما اقر به بحضوره وكيفية يقضى القاضى عليه بحضوره وكيفية وان أنكر فالامين يقول للمدعى انك بينة فان قال نعم يأمر المدعى عليه ان يוכל وكذا يحضر مع خصمه مجلس القاضى وتقام عليه البينة بحضوره وكيفية وان قال ليس لي بينة فالامين يحلف المدعى عليه فان حلف أخبر الشاهدان القاضى بذلك حتى يمنع المدعى من الدعوى الى ان يهدى بيته وان نكل عن اليمين ثلاث مرات أمره الامين ان يוכל وكذا يحضر مع خصمه مجلس الحكم ويشهد عليه الشاهدان بنكوله ويقضى القاضى عليه بالتكول هكذا ذكر الخصاص في أدب القاضى * هذا اذا كان المدعى عليه في المصروانه ما اذا كان المدعى عليه في المصروانه وفيه كالجواب فيما اذا كان في المصروانه يعديه بمجرد الدعوى استحساناً وان كان بعيداً من المصروانه وهو الوجه الثاني لا يعديه والفاصل بين القريب والبعيد انه اذا كان بحيث لو استكر

(٢) قوله برزة أي بارزة كما في القاموس اه

الموقوف عليهم في الغلة لاني رغبة الدار رجل بني في أرض الوقف بناءً ونصب باباً ان نوى عند البناء انه يبنى للوقف بصير وقفاً وان لم ينو لا يصير وقفاً * حاططين دارين احدهما وقف بهما فهدم الحاططين بناء صاحب الدار في حداثا الوقت كان للقيم ان يأمره بالنقض فان اراد القيم ان يعطيه قيمة البناء ليكون البناء للوقف لا يجوز ولا يكون للقيم ان يبيز على اخذ القيمة * وكذا لو اعطاه قيمة البناء ليجوز لانه لو جاز ذلك يضيع ما بنت البناء من دار الوقف * حاطوت من الوقف مال على حاطوت لرجل ومال الثاني على ثالث وتعتلت الحواشيت وأى القيم ان يعر الوقف قالوا ان كان للوقف غلة يمكن عمارة الحاطوت بتلك الغلة كان لصاحب الحاطوتين ان يأخذ القيم باقامة المثل وردة الى موضع من الوقف وازالة الشغل عن ملكهما وان لم يكن للوقف غلة يمكن عمارة المثل بثلاث الغلة كان للمالكين ان يرفعوا الامر الى القاضى ليأمر القيم بالاستدانة * حاطوت أصله وقفه عمارة لرجل فابى صاحب العمارة ان يستأجر أصل الحاطوت باجر المثل قالوا ان كانت العمارة بوقف

يستأجر الاصل باكثر مما يستأجره صاحب البناء يكافى صاحب البناء برفع البناء ويؤجر الاصل من غيره وان كان لا يستأجر بذلك يترك في يد صاحب البناء بذلك الاجر * دار الرجل فيها موضع مقدار بيت واحد وقف وليس في يد الموقوف عليه شيء من غلة الوقف فاراد صاحب الدار ان يستأجر ذلك الموضع مدة طويلة قالوا ان كان لهذا الموضع مسلك الى الطريق الاعظم لا يجوز للقيم ان يؤاخر الوقف مدة طويلة لان فيه ابطال الوقف * وان لم يكن لذلك الموضع مسلك الى الطريق الاعظم جازت اجارة الوقف لصاحب الدار مدة طويلة * رجل باع اشجارا من أرض الوقف ثم اجر الارض من مشتري الاشجار قالوا ان باع الاشجار بعسر وقهادون الارض ثم اجر الارض مندق جازت الاجارة وان باع الاشجار من وجه الارض ثم اجر الارض لم تصح اجارة الارض لان موضع الاشجار مشغول بملك الاجر وهذا لا يثبت بالوقف المتولى اذا اجر الوقف بشئ من العروض والحيوان بعينه ٣٣٦ قيل بأنه يجوز بلا خلاف بخلاف بيع الوكيل * وكذا الوكيل بالاجارة اذا

من أهله أمكنه أن يحضر مجلس الحكم ويحجب خصمه ويبيت في منزله فهذا قريب فان كان يحتاج الى أن يبيت في الطريق فهذا بعيد كذا في الذخيرة * ثم اذا كانت المسافة بعيدة اذا ادعى المدعي كيف يصنع القاضي اختلف المشايخ فيه منهم من قال يأمر المدعي باقامة البيعة على موافقة دعواه ولا تكون هذه البيعة لاجل القضاء وانما تكون لاجل الاحضار والمستور في هذا يعني فانما أقام امر انسانا أن يحضر خصمه فاذا حضره أمر المدعي باعادة البيعة فاذا اعادة ظهرت عدالة الشهود قضى به عليه ومنهم من قال يحلفه القاضي فان نكل أقامه من مجلسه وان حلف امر انسانا أن يحضر خصمه والاول اصح وعليه أكثر القضاة كذا في شرح أدب القاضي للخصاف * وان أرسل القاضي الى المدعي عليه من يحضره فلم يحده فقال المدعي للقاضي انه توارى عنى وسأل التمسر والختم على باب داره فقال القاضي تكلفه باقامة البيعة على أنه في منزله فان جاء بشاهدين يشهدان أنه في منزله فقال القاضي يسألهما من أين علمتما فان قالوا رأينا في اليوم أو أمس أو منذ ثلاثة أيام قبل القاضي ذلك ويسمروا أمر بالختم كذا في المحيط * ويجعل بيته عليه جينا ويسد عليه أعلاه وأسفله حتى يضيق عليه الامر فيخرج كذا في الظهيرية * وان كانت الرؤية قد تقدمت لا يقبل ذلك منها ثم جعل ما زاد على ثلاثة أيام متقدما قال شمس الأئمة الحلواني الصحيح أن ذلك مفوض الى رأى القاضي وان تقدمت رؤية الشاهدين إلا أنه كان لا يمكن للمدعي الرجوع لتأخر تروج قرعته بان كان القاضي أقر عين المصوم ليعلم كل واحد من دعواه يقبل ذلك منه فان قال الخصم للقاضي بعد ما ختم الباب ومضى أيام انه قد جلس في الدار ولا يحضر فانصب على منة وكيله اقيم عليه البيعة فان أبى يوسف رحمه الله تعالى كان يقول القاضي يهت رسولنا ينادى على بابه ومعه شاهدان فينادى الرسول على باب الخصم ثلاثة أيام كل يوم ثلاث مرات يا فلان ابن فلان ان القاضي يقول احضر مع خصمك فلان بن فلان مجلس الحكم والانصب عنك وكيله وقبالت البيعة عليك بحضور وكيلك فاذا فعل ذلك ولم يحضر نصب القاضي عنه وكيله وسمع البيعة عليه وأمضى الحكم عليه بحضور وكيله قال الخصاف في أدب القاضي وقال غير أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرى أن نصب عنه وكيله قديين أن هناك مخالفا لابي يوسف رحمه الله تعالى وليد كره الخائف فليل الخائف أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا محمد رحمه الله تعالى فقد روى ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى مثل قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وكان القاضي الامام أبو على النسفي رحمه الله تعالى يقول رأيت في بعض روايات النوادر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى مثل قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي التكريي وكان هذا فصلا متفقا عليه أن القاضي ينصب له وكيله ويقضى بحضور من وكيله وفي الخاتمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو كتب القاضي الى القاضي كتابا

اجر بكييل أو موزون أو عروض أو حيوان قيل بأنه لا يجوز بلا خلاف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في زماننا تكون الاجارة على الاختلاف أيضا لان المتعارف الاجارة بالدراهم والدنانير * الموقوف عليه اذا اجر الوقف قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في كل موضع يكون كل الاجره بان يمكن الوقف محتاجا الى العمارة ولم يكن معه شريك في الوقف كان له أن يؤجر الدور والحوانيت * وان كان الوقف أرضا ان كان الواقف شرط البداة بالخراج أو العسرو جعل للوقوف عليه ما فضل من العمارة والمؤنة لم يكن للوقوف عليه أن يؤجر لانه لو جازت اجارته كان جميع الاجره يحكم العقد فيكون شرط الواقف ولو لم يكن الواقف شرط البداة مجازا كرنا فان جبر الموقوف عليه

الارض أو زرعها لنفسه بشئ أن يجوزو يكون اخراج والمؤنة عليه * وكذا لو كان الموقوف عليهم في أرض الوقف اثنين في فتمايا أو ثلاثة فتما يواؤا أخذ كل واحد أرضا يزرعها لنفسه لا يجوز * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانت الارض عشرة بيعة جازت مهاباتهم وان كانت خراجية لا تجوز لان العادة في الاراضي الخراجية الموقوفة أنهم يشترطون البداة بالخراج فلو جاز فيه التهايم لم يكن الخراج في الغلة ويكون في ذمة الموقوف عليه فكان فيه تفسير شرط الواقف وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه قال احتمال بعض الناس في زماننا أن يكتب في مسك اجارة الوقف ان الواقف وكل فلانا باجارة هذه الضيعة من فلان في كل سنة ومتى ما خرج من الوكالة فهو وكيله واراد بذلك بقاء الوقف في يد المستأجر أكثر من سنة قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى الا ان يبطل هذه الوكالة كما يبطل الاجارة الطويلة صيانة للوقف عن البطلان وقد اختلف نصير بن يحيى ومحمد بن سلمة رحمه الله تعالى في الرجل اذا وكل وكيله على أنه متى

أخرجه عن الوكالة فهو وكيله قال نصير رحمه الله تعالى تجوز الوكالة بهذا الشرط وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا تجوز وإنما اختلفا
 لا اختلاف تفسير هذا الشرط فمحمد بن سلمة رحمه الله تعالى فهم من هذا الكلام أنه متى أخرجه عن هذه الوكالة فهو وكيله بهذه الوكالة وهذا
 يخالف الشرع لأن حكم الوكالة في الشرع أن لا تكون لازمة ويرد عليها الغزل ونصير رحمه الله تعالى فهم من هذا الكلام أنه متى أخرجه
 من هذه الوكالة فهو وكيله وكالة مستقبلة ولو صرح بذلك كان جائزاً * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لو صرح بذلك إنما تجوز
 الوكالة في غير الوقت أما في الوقت وان صرح بذلك فأنابله ضمانه للوقف عن البطلان ثم في غير الوقت إذا جازت الوكالة بهذا الشرط فان
 أراد أن يخرج عن الوكالة ينبغي أن يقول رجعت عن قولي متى ما أخرجتك عن الوكالة فانت وكيل فيصح رجوعه عن الوكالات المتعلقة
 ثم يقول أخرجتك عن الوكالة * أرض موقوفة في قرية يزرعها أهل القرية (٣٣٧) بالثلث أو بالتصنيف فيها ما تم من جهة قاضي

البلدة فاستأجر رجل من
 الحاكم هذه الأرض سنة
 يدراهم معلومة فلما أدرك
 الزرع جاء المسئول وطلب
 حصة الوقت من الخارج
 قال بعضهم للتولى أن
 يأخذ حصة الوقت من
 الخارج على عرف أهل
 القرية لأن قاضي البلدة ان
 كان جعل التولى متولياً
 قبل تقلب الحاكم أو كان
 متولياً من جهة الوافق
 لا تدخل وليسة الحاكم في
 تقلبه * وان كان قاضي
 البلدة جعل التولى متولياً
 بعد ما قلدا الحاكم الحكومة
 فقد أخرج الحاكم عن الولاية
 على تلك الأرض فلا تصح
 اجارة الحاكم ويجعل
 وجودها كعدمها متى
 زرعه المستأجر بصير كان
 التولى دفعها مزارعة على
 ما هو المتعارف في تلك
 القرية فكان للتولى أن
 يأخذ ذلك من الخارج *
 رجل غصب أرض موقوفة

في حادثة فلم يقدر القاضي المكتوب اليه على الخصم فان القاضي يوكل عنه على نحو ما قلنا كذا
 في التارخانية * في نوادر هشام سألت محمد ارجه الله تعالى ما تقول في سلطان لانسان قبله حق ولا يجيبه
 الى القاضي فأخبرني أن أبا يوسف رحمه الله تعالى كان يعمل بالاعداء وهو قول أهل البصرة قال وصورته ذلك
 أن يبعث القاضي رسولا اليه من قبله ينادي على يابه ان القاضي يقول أحب خصمك ينل ذلك أياما فان
 أجاب والا جعل القاضي لذلك السلطان الذي أبي أن يجيب وكذا في خصم هذا المدعي فقلت له فهل أنت
 تجعل له وكذا قال نعم فقلت أذ لا تكون قضيت على الغائب فقال لا وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعمل
 بالاعداء كذا في الذخيرة * وأما الهجوم على الخصم وصورته أن يكون رجل على رجل دين فتواري
 المديون في منزله وتبين ذلك للقاضي فيبعث أمينين من أمثاله ومعهم جماعة من أعوان القاضي ومن
 النساء الى منزله يفتشون به جموعا على منزله ويقف الاعوان بالباب وحول المنزل وعلى السطح حتى لا يملكه
 الهرب ثم تدخل النساء المنزل من غير استئذان وحشمة فيأمرن حرم المطلوب حتى يدخلن في زاوية ثم يدخل
 أعوان القاضي ويقتشون الدار غيرها وما تحت السر حتى اذا وجدوه أخرجوه واذا لم يجدوه يأمرن
 النساء حتى تفتش النساء فر بما تيرى النساء فهذا هو صورة الهجوم فاذا طلب المدعي ذلك من القاضي
 هل يفعلها القاضي قال صاحب القضية وسع فيه بعض أصحابنا رحمه الله تعالى قالوا اراد به أبو يوسف رحمه
 الله تعالى فقد روى عنه أنه كان يفعل ذلك في زمن قضائه وقد روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى مثل هذا
 أيضا وأصل ذلك ما روى عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه هجم على بيت رجلين أحدهما قرشي والاخر ثقيفي
 بلغه أن في بيته ما شرابا فوجد في بيت أحدهما دون الاخر وعن هذا قال أصحابنا رحمه الله تعالى لا بأس
 بالهجوم على بيت المفسدين والدخول فيه من غير استئذان اذا سمع منه صوت فساد لا مر بالمعروف والنهي
 عن المنكر قال شمس الأئمة الحافظي ظاهر المذهب عندنا أنه لا يجوز الهجوم للقاضي كذا في المحيط * وان
 رأى القاضي أن يعطى المدعي طينة أو خاتما أو قطعة قرطابن لاحضار الخصم جاز كذا في الذخيرة * وهذا
 في خارج المصر وفي المصر يبعث الأشخاص وقال انطصاف رحمه الله تعالى على قلب هذا كذا في الخلاصة
 * والقضاة في هذا يختلفون بعضهم اختار دفع طينة وبعضهم اختار قطعة قرطاس وبعضهم اختار دفع
 الخاتم ولو أعطاه القاضي طينة أو خاتما وذهب به الى الخصم وأراه ينبغي له أن يقول للخصم هذا خاتم
 القاضي فلا تدعوك أتعرفه فان قال نعم أعرفه ولكن لأحضر أشهد المدعي على ذلك شاهدين حتى
 يشهدا عند القاضي ثم تده فاذا شهدا بذلك يبعث القاضي من يحضره ويستعين في ذلك بالوالي واختلف
 العلماء في اجرة الشخص بعضهم قال هي في بيت المال وبعضهم قال على المتمرك كذا في الذخيرة * هو الصحيح

(٣٤ - فتاوى ثالث) على الفقراء أو على وجه من وجوه البركان للقيم أن يسترد هامن الغاصب فان كان الغاصب زادا في الأرض
 من عنده ان لم تكن الزيادة ما لا متقوم ما بان كرب الأرض وأحضر الثمر أو ألقى فيه السرقين واخطأ ذلك بالتراب فصار بمنزلة السهم للقيم فان القيم
 يسترد الأرض من الغاصب بغريته * وان كانت الزيادة ما لا متقوم كالبناء والشجر يؤمر الغاصب برفع البناء وقيل الاشجار ورد
 الأرض ان لم يضر ذلك بالوقف أو ان يضر بالوقف بأن يضر الأرض بقطع الاشجار والدار برفع البناء لا يمكن للغاصب أن يرفع البناء ويقطع
 الاشجار لأن القيم يضمن قيمة الفراس مقابضة وقيمة البناء من روعان كان للوقف غلة في التولى تنكفي لذلك الضمان وان لم يكن للوقف
 غلة يتوجب بالوقف فيعطي الضمان من ذلك * وان اختار الغاصب قطع الشجر من أقصى موضع لا يضر الأرض فلا ذلك ولا يجبر على أخذ
 القيمة ثم يضمن القيم ما بقي في الأرض من الشجر ان سككاته قيمة وقف استولى عليه غاصب وحال بينه وبين التولى ويجز التولى عن

الاسترداد وأراد الغاصب أن يدفع قيمتها كان للمتولى أن يأخذ القيمة أو يصالحه على شيء ثم يشتري بالمال أو يبيع من الغاصب أرضاً أخرى فيجعلها وقفاً على شرائط الأول لأن الغاصب إذا جحد الغصب بصير بمنزلة المستهلك فيجوز أخذ القيمة من رجل غصب أرضاً موقوفة قيمتها ألف ثم غصب من الغاصب رجل آخر بعدما زادت قيمة الأرض وصارت تساوي التي درههم فإن المتولى يتبع الغاصب الثاني إن كان ملباً على قول من يرى جعل العقار مضموناً بالغصب لأن نصه في الثاني أنفع للوقف * وإن كان الأول أملاً من الثاني يتبع الأول لأن نصه في الأول يكون أنفع للوقف وإذا اتبع القسم أحدهما يرى الآخر عن الضمان كالمالك إذا اختار نصه في الغاصب الأول أو الثاني يرى الآخر * المتولى إذا رهن الوقف بدين لا يصح * وكذلك أهل الجماعة إذا رهنوا فإن سكن المرتين الدار قال بعضهم عليه أجر المثل سواء كانت الدار معدة للاستغلال أو لم تكن نظر للوقف * وكذلك (٣٣٨) متولى المسجد إذا باع منزلاً موقوفاً على المسجد فسكنه المشتري ثم عزل هذا المتولى

وولى غيره فادعى الثاني المنزل على المشتري وأبطل القاضي ببيع المتولى ونلم الدار إلى المتولى الثاني فعلى المشتري أجر المثل * أرض وقف في يد كافر فيه فطن فسرق الفطن فوجسه الا كافر في منزل رجل وأخذ صاحب المنزل وخاصمه إلى القاضي فقال صاحب المنزل ضمنت لك أن أعطيك مائة من القطن قالوا إن كان صاحب المنزل أعطاه خوفاً من هتك السر لا يجلب له أن يأخذ لأن ذلك رشوة وإن علم أنه سرق ذلك المقدار أو أكثر جازله أن يأخذ فإن علم أنه سرق أقل من مائة من لا يجوز له أن يأخذ إلا مقدار ما يعلم يقيناً أنه سرق * أو كان تناول من مال الوقف فصالحه المتولى على شيء والا كارضى لا يجوز له الحط من مال الوقف وإن كان قسراً جاز ذلك والله تعالى أعلم

كذافي فتاوى فاضيلان * أمامه وثمة الموكل وهو الشخص الذي أمره القاضي بملزمة المدعي عليه لاخراج ذكر القاضي الامام صدر الاسلام أنها على المدعي عليه وبعض القضاة وبعض مشايخنا على انها على المدعي وهو الاصح ثم اذا حضر المدعي عليه مجلس القضاء فالقاضي يأمر المدعي بإعادة البيعة على تجرده فاذا أعاد البيعة عاقبه على ما صنع من التردد وسأته الأدب وكذلك لو كان المدعي عليه في الابتداء قال احضر ثم لم يحضر الا أنه يعاقبه في هذه الصورة دون ما يعاقبه في الصورة الاولى ثم لا يشترط التعديل في هذه الشهادة يعني في الشهادة على التردد والسثور يكفي وهذا قول الخصاص وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يشترط التعديل وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وفي الخاتمة وكذا اذا سكنت المدعي عليه بعد ما رأى الخصم ولم يجب ولم يرد لانه ظهر تغتبه وفي الفتاوى العتاسية واذا حضر عزه بضر أو حبس على حسب حاله على ما يرى ولو كان القاضي من الابتداء أمر المدعي أنه يأخذ طينة من عند الامير لاحتضار المدعي عليه فذلك جائز وفي الفتاوى من أراد أن يستوفى حقه في باب السلطان ولا يذهب الى باب القاضي فهو مطلق فيه شرعاً ولكن لا يبقى به ونقض مشايخ زماننا على أنه انما يطلق له في ذلك اذا ذهب الى القاضي أولاً ويجوز عن استيفاء حقه من جهته ما لو أراد الذهاب الى باب السلطان أو لا يطلق له في ذلك وبه يبقى واذا ذهب الى باب السلطان والتس جوب دار لاحتضار خصمه وأخذ جوب دار من خصمه زيادة على الرسم هل للخصم أن يرجع بالزيادة على المدعي يتظر ان ذهب المدعي الى القاضي أولاً ويجوز عن استيفاء حقه من جهة القاضي لا يرجع للخصم بالزيادة على المدعي وان لم يذهب الى القاضي أو لا يرجع واذا كان المدينون يسكن في دار باجر وطالبه الغريم بالخروج الى باب الحياكم فامتنع فالقاضي هل يسمر السباب اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيسه والصحيح أنه يسمر وفي مجموع النوازل واذا كان المدينون يسكن في دار برز وجهه وأبي الخروج الى الحياكم فالقاضي يسمر الباب عليه لان العبرة في هذا السباب للسما كنه حتى لو ثبت عند القاضي أنه نقل الامتعة عنها ولم يبق ساكنها لا يسمر الباب وفي الجامع الصغير وسئل عن دار بالشركة بين ورثة ولا تحرد عوى على أحد الشركاء فاستغاث الطالب بالسلطان حتى يسمر الباب هل لسائر الشركاء أن يرفعوا الى الحياكم ليرفع السمار قال أبو القاسم الصفار يرفع لان التسمر على باب دار مشتركة لاجل واحد منهم يعزل عن العدل وفي الخاتمة ولو ادعى على صبي حججاً فأن لم تكن له بيعة على ما ادعى لا يحضره القاضي كذا في التتارخانية

باب الثاني عشر فيما يقضى القاضي فيه بعلمه وما لا يقضى فيه بعلمه وفي القضاء بأقل من شهادة الاثنين

فصل في دعوى الوقف والشهادة عليه * رجل غصب ضيقة موقوفة فغاصبها المصوب منه فأقام البيعة قبلت منه ويرد القاضي عليه الضيقة اجاعاً ما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يصير وقفاً قبل الاخراج الى المتولى فكان له ولاية الاسترداد * وعند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ان لم يصير وقفاً قبل التسليم الى المتولى كان هو أولى بها * صاحب الاوقاف اذا أراد أن يسمع الدعوى في أمر الوقف فيقضى بالبيعة أو بالنسكول ان كان السلطان ولا بذلك نصاً وكان معلوماً ذلك دلالة جازلة بمنزلة القاضي في ذلك وإن لم يكن شيء من ذلك لا يكون خصماً * وقف على نفر استولى عليه ظالم لا يمكن الانتزاع منه فادى أحد الموقوف عليهم على واحد منهم أنه باع الوقف من الغاصب وسله اليه فانكر المدعي عليه فأراد المدعي تحليفه قال النقيب أبو جعفر رحمه الله تعالى له ذلك فان نكل عن البيعة أو قامت عليه البيعة يقضى عليه بقيمتها ثم يشتري بتلك القيمة ضيقة أخرى فتسكون على سبيل الوقف الاول لان العقار ضمن بالبائع والتسليم عند السكول لان

البيع والتسليم اسم لانه رجل باع أرضاً ثم ادعى أنه كان وقفها قبل البيع فاذا أراد تخليف الذمي عليه ليس له ذلك عند الكل لان التخليف بعد صحة الدعوى ودعواه لم تصح لمكان التناقض * وان أقام البيئته على ما ادعى اختلفوا فيه قال بعضهم لا تقبل بيئته لانه متناقض وقال بعضهم تقبل بيئته لان التناقض لا يمنع الدعوى وعلى قول الققيه أي جعفر رحمه الله تعالى الدعوى لا تسترط لقبول البيئته على الوقف لان الوقف حق الله تعالى وهو التصديق بالغلة فلا تسترط فيه الدعوى كالشهادة على الطلاق وعتق الامه الا أنه ان كان هناك موقوف عليه مخصوص ولم يتدع لا يعطى لمن الغلة شيء ويصرف جميع الغلة الى الفقراء لان الشهادة قبلت لحق الفقراء فلا تطهر الا في حق الفقراء * قال رضى الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان الوقف على قوم باعيا منهم لا تقبل البيئته عليه بدون الدعوى عند الكل * وان كان الوقف على الفقراء أو على المسجد على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ٣٣٩ تقبل البيئته بدون الدعوى وعلى قول

القاضي اذا علم بحدثة في البلدة التي هو فيها فاض في حال قضائه ثم رفعت السنة تلك الحادثة وهو في قضائه بعد يقضى بعلمه في حقوق العباد قياسا واستحسانا في الاموال وغيرها كالتكاح والطلاق وغير ذلك على السواء * ثم ان صاحب الاقضية ذكر في هذه المسئلة اذا علم بحدثة في حال قضائه وفي مجلس قضائه وأراد بقوله في مجلس قضائه مصره لا المكان الذي يقضى فيه لا محالة وذكر الخصاص في هذه المسئلة اذا علم في البلدة التي هو فيها فاض في حال قضائه في مجلس قضائه أو في غير مجلس قضائه وأراد بمجلس قضائه المكان الذي يقضى فيه وبغير مجلس قضائه المكان الذي لا يقضى فيه كذا في المحيط * اما في الحدود والخاصة لله تعالى في الولوالجية فمحو حد الزنا والسرقه وشرب الخمر يقضى بعلمه قياسا ولا يقضى بعلمه استحسانا وفي شرح الطحاوي الا في السرقه فانه يقضى بالمال دون القطع كذا في التارخانية * وفي القصاص وحدت القذف يقضى بعلمه كذا في الخلاصة * الا أنه اذا أتى بالسكران فالقاضي يعززه لاجل التهمة لما فيه من أمارات السكر ولا يكون ذلك حدا أو ما اذا علم بحدثة قبل أن يقضى ثم استعصى ورفعت اليه تلك الحادثة وهو قاض فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى بذلك العلم وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يقضى وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يرجع الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو علم بحدثة وهو قاض ولكن هو في مصره وليس بقاض فيه ثم حضر مصره الذي هو قاض فيه ثم رفعت اليه تلك الحادثة وأراد أن يقضى بذلك العلم فهو على الخلاف الذي مر ولو علم بحدثة وهو قاض ولكن في رساتيق المصر الذي هو فيه قاض ثم دخل المصر ورفعت اليه تلك الحادثة لاشك أن على قولهما يقضى بذلك العلم فأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فقد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه بعضهم قال ان لم يكن مقلدا على القرى حتى كان له أن يقضى في المصر وليس له أن يقضى في القرى لا يقضى بمنزلة ما لو علم بحدثة في مصره وليس بقاض فيه ثم رجع الى مصره الذي هو قاض فيه وأما اذا كان مقلدا على القرى بأن كان في منشوره تقليد البلدة ونواحيها كان له أن يقضى وهذا القول يرجع الى أن المصر ليس بشرط لنفاذ القضاء وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى وان كان مقلدا على القرى ليس له أن يقضى بذلك العلم على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا القول يرجع الى أن المصر شرط لنفاذ القضاء وهو ظاهر الرواية عن أصحابنا رحمه الله تعالى وفي المنتقى وما سمع خارجا من المصر في أي وجه خرج لم يحكم به الا أن يكون خرج للعبيدين وكانه سمع في مجلس قضائه وهذا على قياس قول أبي حنيفة ورفعهما الله تعالى وأما اذا علم وهو قاض في مصر ثم عزل عن القضاء ثم أعيد اليه بعد ذلك هل يقضى بذلك العلم لاشك أن على قولهما يقضى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يقضى وفي نوادر

شهد لنفسه * وكذا لو شهد بوقف على نفسه وعلى أخيه لا تقبل شهادته لافي حقه ولا في حق الاخرى وليس هذا كالتشهادين اذا شهد أحدهما أنه وقفه على زيد صدقة موقوفة وشهد الاخر أنه وقفه على عمرو صدقة موقوفة فان ثمة تقبل شهادتهما ويصرف الغلة الى الفقراء لان ثمة اتفاقا على أن ربة الارض وقف وانما اختلفا فيمن استثنى له الغلة فتقبل شهادتهما على ما اتفقا عليه وهو أصل الوقف فيكون للفقراء * ولو شهد شاهدان أنه وقفها على فقراء جيرانه وهما من جيرانه جازت شهادتهما لان الجوار ليس بلازم * وكذا لو شهدا أنه وقفها على فقراء مسجد كذا وهما من فقراء ذلك المسجد جازت شهادتهما * وكذا لو شهد أهل المدرسة بوقف المدرسة جازت شهادتهم * ولو شهد شاهدان أنه وقف أرضه ولم يتدعها لولا كذا تعرف أرضه لا تقبل شهادتهما لعل الواقف أرضا أخرى سوى التي يعرف الشاهدان * وكذا لو قال لا تعرف له أرضا أخرى لم تقبل شهادتهما لعل له أرضا أخرى وهما لا يعلمان ولو قال لا أعلمه ناعلى وقف أرضه وهو فقير ولم يذكر لحدودها جازت

شهادتهم الا انها شهدا على وقف ارض بعينها وهو فيها الا انها لم يعرف احد من الحدود فلم يتمكن الخلل في شهادتهما ولو شهدا ان الواقف وقف ارضه وذ كرحد والارض ولكن لا تعرف تلك الارض انما في أي مكان هي جازت شهادتهما ويكلف المذنب اقامة البينة ان الارض التي يدعيها هذه الارض * ولو شهدا احدهما انه جعل ارضه موقوفة بعد وفاته وشهد الاخر انه وقفها وقفا صحيا بانا كانت الشهادة باطلا لانهما اختلفا في التصرف احدهما شتم بالتعزير والاخر بالاضافة والتعليق بالموت فلم يتفقوا على شيء * ولو شهدا احدهما انه وقفها في عهته وشهد الاخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما شهدا بوقفه بانا الا ان حكم الوقف في المرض ان ينقض فيما لا يخرج من الثلث وهذا لا يمنع الشهادة * كلوا شهدا احدهما على انه وقف ثلث الارض والاخر على انه وقف ربع الارض وثم قبل شهادتهما على الاقل في قول من يجيز وقف المشاع * ولو شهدا احدهما انه جعلها وقفا على المساكين وشهد الاخر انه

(٣٤٠)

جعلها وقفا على الفقراء جازت شهادتهما لانهما اتفقا على وقف بصرف الى الله تعالى * رجل مات وترك ابنين وفي يد احدهما ضيعة يزعم انها وقف عليه من ابيه والابن الاخر يقول هي وقف علينا قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى القول قول الذي يدعي الوقف عليها لانها ما تصادفانها كانت في يد ابيهما وقال غيره القول قول ذي اليد والاول اصح * رجل ادعى كرميا في يد رجل انه فزعه المذنب عليه انه وقف وليس للمذنب بينة واراد تحليف المذنب عليه قالوا ان اراد تحليفه لياخذ القيمة ان نكل عن اليمين كان له ان يحلفه * وان اراد تحليفه لياخذ الكرم ان نكل عن اليمين ليس له ان يحلفه لان النكول بمنزلة الاقرار * ولو اقر المذنب بعد ما اقره وقف

ابن سماعة عن محمد بن محمد رحمه الله تعالى في حاكم اخبر باعتاق رجل عبده او يطلق رجل امرأته ثلاثا قال ان اخبره بذلك عدلان فينبغي ان يجتهد في طلب ذلك اشد الطلب حتى يظفر به ويتطرى امره يريد بهذا اذا اخبر ان فلانا اعتق عبده ثم استرقه او طلق امرأته ثلاثا ولا يعزل عنها وان كان الخبر واحدا عدلا وكان أكبر رأيه انه صادق فالافضل في ذلك طلبه وان لم يفعل رجوت ان يكون في سعة منسه كذا في المحيط *

الباب الثالث عشر في القاضي يجدي ديوانه شيئا لا يحفظه وفي نسيانه قضاة في الشاهد يرى شهادته ولا يحفظ

اذا قضى القاضي بقضية واتي على ذلك زمان ثم احتاج المقتضى له الى تلك القضية فشهد شاهدان عند ذلك القاضي انك قد قضيت لهذا على هذا بكذا والقاضي لا يتذكر ذلك قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى القاضي لا يقبل هذا الشهادة ولا يقضي الا بما يحفظ وكان ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يقبل القاضي يقبل هذه الشهادة ثم رجوع وقال لا يقبل واجمعوا على انهما اذا لم يبينوا المقتضى عليه بان شهدا عند القاضي انك قضيت لهذا بكذا ولم يقولوا على من قضيت ان القاضي لا يقبل شهادتهما كذا في الملتقط * اذا وجد القاضي شهادة شهود في ديوانه اى في خريطة محتومة بمختم القاضي والشهادة مكتوبة بخطه او بخط نائبه الا انه لا يتذكر تلك الشهادة فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضي تلك الشهادة وعلى قولهما يقضي وكذلك اذا وجد سجلا في خريطة والخريطة محتومة بمختمه والسجل مكتوب بخطه او بخط نائبه فالقاضي لا يقضي ذلك السجل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يقضي كذا في المحيط * لو تقدم رجل الى القاضي ومعه رجل فقال انك قضيت لي على هذا الرجل بكذا من المال او بضعة كذا او بحق من الحقوق والقاضي لم يذكروا قام عندهم وداعدا ولا يشهدون ان القاضي اشهدهم انه قضى لهذا المذنب على هذا الرجل الذي معه بالحق الذي ادعاه لا يتفقد ذلك ولا يقضي به عند ابي يوسف رحمه الله تعالى رواه عنه الحسن بن زياد وبشر بن الوليد كذا في محيط السرخسي * واذا وجد الشاهد شهادته مكتوبة بخطه ولا يتذكر الحادثة فعامة المشايخ رجحهم الله تعالى ان هذا الفصل على الخلاف الذي مر ذكره وهو الظاهر وذ كرشمس الائمة السرخسي ان على قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى لا يسهه ان يشهد وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يسهه ان يشهد وفي جامع الفتاوى ولا يصل له ان يشهد في قولهم جميعا وفي الواجبية والصحيح ان في هذه المسئلة ان ابا يوسف مع ابي حنيفة رحمه الله تعالى والخالف في هذه المسئلة محمد رحمه الله تعالى وفي النوازل

لا يصح اقراره * ضيعة في يد حاضر وضعة اخرى في يد غائب فادعى رجل على الحاضر ان هاتين الضيعتين وقف عليه وقفها جسد على اولاده واولاد اولاده قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى ان شهد الشهود ان هاتين الضيعتين كانتا ملك الواقف وقفها جميعا وقفا واحدا يقضى بوقف الضيعتين جميعا * وان شهدوا على وقتين متفرقين لا يقضى الا بوقف الضيعة التي في يد الحاضر * رجل وقف في عهته بضعة ومات فلما رجل وادعى ان الضيعة فلما قر به بعض الورثة واستحل فسئل قال الفقيه ابو جعفر رحمه الله تعالى لا يصح الوارث على ابطال الوقف ويضمن هذا الوارث للقره بقيمة حصته من الضيعة من تركه الميت في قول من يرى العقار مضمونة بالنصب * ارض في يد ورثة اقر واجمعوا ان اياهم وقفها وهي كل واحد منهم وجهها غير مسمى صاحبه قالوا القاضي يقبل اقراره ويصرف حصه كل واحد منهم من الفلء الى الوجه الذي اقر وولاية هذا الوقف تكون للقاضي بولي من يشاء فان كان في الورثة صنفين

وسئل

أوغائب لا يقضى القاضى في حصةهم حتى يدرك الصغير ويقض الغائب * دارموا وقفة على اخوين أحدهما غائب وقضى الحاضر غلما
 تسع سنين ثم مات الحاضر وترك وصيا ثم حضر الغائب وطالب الوصى نصيبه من الغلما قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان سكان
 الحاضر الذى قبض الغلما هو القيم لهذا الوقف كان الغائب أن يرجع في تركه الميت بحسنه من الغلما وان لم يكن الحاضر فيما لهذا الوقف الا
 أن الاخوين أجرا جميعا كذلك وان أجزه الحاضر كانت الغلما كلها للحاضر في الحكم ولا يطيب له بل يتصدق بما قبض من حصة الغائب
 * رجل ادى دارا في يد رجل أنها باصلها وبنائها وقال المذمى عليه لابل هي وقف على مصالح مسجد كذا فأقام المذمى بينة على دعواه
 ويقضى القاضى له وكتب السجل ثم أقر المذمى أن أصل الدار كان وقفا والبناء له قالوا سئل دعواه وسط قضاء القاضى والسجل * اذا شهد الشهود
 على وقف بالتسامع قال عامة مشايخ بلج رحمه الله تعالى ان كان الوقف منهم ورا متقادما (٣٤١) فهو أوقف عمرو بن العاص رضى الله
 عنه وما أشبه ذلك جازت

الشهادة عليها بالتسامع *
 وقال الفقيه أبو بكر البلخى
 رحمه الله تعالى لا يجوز ان
 كان الوقف مشهورا فأما
 الشهادة على شرائط الوقف
 وجهاته ذكر ضمن الأئمة
 السرخسى رحمه الله تعالى
 انه لا يجوز الشهادة على
 الشرائط والجهات بالتسامع
 وهكذا قال الشيخ الامام
 الاجل الاستاذ ظهير الدين
 رحمه الله تعالى * وان ادى
 وقفا أو مدها على وقف
 ولم يذكر والوقف ذكر
 الخصاص رحمه الله تعالى في
 باب قبض الحاضر من ديوان
 القاضى المعزول على أن
 دعوى الوقف والشهادة
 على الوقف تصح من غير
 بيان الواقف * رجل في يده
 ضبعة فغار رجل وادعى انه
 وقف وأحضر مكاتبه
 خطوط العدل والقضاء
 الماضية وطلب من القاضى
 القضاء ذلك الصك قالوا

وسئل أبو القاسم عن شاهد على اقرار رجل يقول أعرف خطي وأعرف الرجل غير أنى لأذ كر الوقف
 والمكان قال اذا علم أنه شاهد على ذلك وعرف المقر فعليه أن يشهد وفي جامع الفتاوى ولو كان أميا وكتب
 له لا يجوز أن يشهد ما يتذكر ومن هذا الجنس رواية الاخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا وجده
 الرجل سمعته مكتوبا في موضع لكن لا يتذكر ذلك لا يجمل له أن يروى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وعندهما أن يروى بشرط الرواية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يصح الحديث من حين سمع الى
 أن يروى وعندهما الحفظ ليس بشرط كذا في التواريخ هذ كذا الخصاص قال محمد رحمه الله تعالى لو ضاع
 محضر رجل من ديوان القاضى وفيه شهادة شهود له بحق من الحقوق والقاضى لا يذ كر ذلك تشهد كاتبه
 على قضائه بشهادة شهود شهدوا عنده فانه لا يقبل فرق بين هذو بين ما اذا ضاع سجل من ديوان القضاء
 فشهد كاتبه عند القاضى أنه أمضى ذلك للقاضى أن يقبل وكذا اذا أقر رجل لرجل فشهد الكاتبان
 عند القاضى أن هذنا أقر عندك لهذا وكذا وقد سمعنا قبل القاضى وقضى بشهادتهما وما وجد
 القاضى في ديوان قاض كان قبله من اقرار أو بينة فانه لا يجمل بشى من ذلك ولا ينفذ منه حتى يستقبوا
 الخصومة عنده كذا في محيط السرخسى * وأجمعوا أنه لا يجمل بما يجيد في ديوان قاض قبله وان كان محتوما
 كذا في البرازية * ولو أن قاض اعزل عن القضاء ثم رجع بعد ذلك على القضاء فانه لا يقضى بشى مما كان
 في ديوانه الاول من القضاء لانسان على انسان اذا لم يذ كر بالاجماع وان ذ كر فكذا عند أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى خلا فلهما فأما اذا قامت البينة بحق عنده لانسان على انسان فقبل أن يقضى بها عزل ثم
 أعيد الى القضاء فرفت اليه تلك الخصومة فان المذمى يكلف إعادة البينة تذ كر أو لم يتذكر كذا
 في محيط السرخسى *

باب الرابع عشر في القاضى يقضى بقضية ثم بداه أن يرجع عنها في وقوع القضاء بغير حق

اذا قضى القاضى بقضية ثم بداه أن يرجع عنها فان كان الذى قضى به خطأ لا يختلف فيه الفقيه هارده
 لا محالة وان كان ذلك مما يختلف فيه الفقهاء أمضاه لا محالة وقضى في المستقبل بما يرى كذا في المنطق *
 واعلم بان الحصول من رأى الى رأى في المجتمعات جاز ثم قضاء القاضى اذا وقع بخلاف الحق لا يصح
 وجهين اما ان أخطأ فيما قضى أو لم يجد الجور فيما قضى وأقر بذلك فان أخطأ في ذلك وذلك على وجهين اما
 أن يكون ذلك في حقوق الله تعالى أو في حقوق العباد فان أخطأ في حقوق العباد ان أمكن التدارك ولو اورد
 بان قضى بحال أو صدقة أو بطلاق أو صفاق ثم ظهر خطؤه بان ظهر أن الشهود عسبوا وكفارا أو محدودون

ليس للقاضى أن يقضى بذلك الصك لان القاضى انما يقضى بالحقه واطمئنى البينة أو الاقرار أما الصك لا يصلح به لان الخطأ يشبه الخطأ
 وكذا لو كان على باب الدار لوح مضروب يمتنع بالوقف لا يجوز للقاضى أن يقضى بالوقف ما لم يشهد الشهود والله تعالى أعلم
 * فصل فيما يتعلق بصك الوقف * رجل وقف ضبعة وأشهد على ذلك جماعة وكتب صكها فأخطأ كتابة العدل وكتبه كذا
 كان وحدين بخلاف ما كان قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان كان الحدان الذان غلط في ذ كرهما في ذلك الجواب لكن بين ما جعله
 حدوين ضبعة الوقف أرض غيره أو دارا غير الواقف فالوقف جاز ولا يدخل ملك غيره في الوقف * وان كان الحد الذى سماه في
 الصك لا يوجد ذلك الموضع ولا بالبنية فالوقف باطل لأن يكون في الوقف ضبعة مشهورة مستغنية عن التعديد فيجوز الوقف * رجل
 وقف ضبعة له وكتب صكها وأشهد الشهود على ما في الصك ثم قال الواقف انى وقف على أن يبى فيه ما زال لأن الكاتب لم يكتب ذلك الشرط

ولم أعلم بالذي كتب في الصك قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان كان الواقف رجلا فصحا يحسن العربية فقرأ عليه الصك فاقر بجميع ما فيه فالوقف صحيح كما كتب ولا يقبل قوله وان كان الواقف أعمى لا يفهم العربية ولم يشهد الشهود على تفسيره فالقول قول الواقف ان لم أعلم ما في الصك وان شهدت الشهود على ما في الصك من غير أن أعلم ما في الصك وان قال الشهود قرئ عليه الكتاب بالقارسية وأقر به وأشهدنا عليه لا يقبل قوله وهذا لا يختص بالوقف بل البيع وسائر التصرفات يكون كذلك * رجل أراد أن يقف جميع ضيعة له في قرية من القرى على قوم وأمر بكتابة الصك في مرضه فنسى الكاتب أن يكتب بعض أقرحة من الأراضي والكروم ثم قرئ الصك على الواقف وكان المكتوب ان فلان بن فلان وقف جميع ضيعة له في هذه القرية وهو كذا وكذا أقرأ على فلان وفلان وبين حدودها ولم يقرأ عليه القراح الذي نسي الكاتب فأقر الواقف بجميع ذلك (٣٤٣) قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان الواقف في صحته وأخبر الواقف أنه أراد به

في القذف فإنه يبطل ذلك القضا ويرد العبد رقيقا ويرد المرأة الى زوجها ويرد المال الى من أخذ منه وان أخطأ فيما لا يمكن ردّه بان كان قضي بالقصاص واستوفى لا يقتل المقضي له بالقصاص وان تبين أنه قتل بغير حق وتصير ضرورة القضا شبهة مانعة من وجوب القصاص ولكن تجب الدية في مال المقضي له وهذا كله اذا ظهر خطأ القاضى بالينة أو باقرار من المقضي له فاما اذا ظهر ذلك باقرار القاضى لا يظهر ذلك في حق المقضي له حتى لا يبطل قضاؤه في حق المقضي له وهو نظير الشاهد اذا رجع عن شهادته لا يمل رجوعه في حق المقضي له حتى لا ينقض القضا ولكن الشاهد يضمن كذا هنا وان أخطأ وكان ذلك في حقوق الله تعالى بان قضي بحسد الزنا أو بحسد السرقة أو بحسد شرب الخمر واستوفى المقطع والرجم والحل ثم ظهر أن الشهود عبيد أو كفار أو مجذومون في القذف فضمن ذلك في بيت المال وان كان القاضى تمدد الجور فيما قضي وأقر به فالضمنان في ماله في هذا الوجه كلها بالجناية والاتلاف ويعزر القاضى على ذلك لا ارتكابه الجرمية العظيمة فالويله عن القضا ولم يقل وينعزل عن القضا فهذا اشارة الى أن القاضى بمجرد التقس لا ينعزل ولكن يستحق العزل كذا في المحيط *

جميع ماله في هذه القرية المذكورة وغير المذكورة فذالك على الجبيع الذي أراد به وكذا الوصايا الواقف وقد أخبر الواقف عن نفسه قبل الموت فالأمر على ماتكم قيل له أرايت لو كان في هذه القرية برج الحمام مع الحمامات ولم يكتب هل يدخل ذلك في الوقف وهل يجوز وقف ذلك قال أما برج الحمام أرجوان يجوز وقفه وتكون الحمامات تابعة لبرجها * امرأة قال لها جيرانها اجعلى هذه الدار وقعا على المسجد على أنك متى احتجت إليها يبيعها فكتبوا الصك بغير هذا الشرط وقالوا قد فعلنا قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان قرئ عليها الصك بالقارسية وهي تسمع فأقرت بالوقف جاز الوقف وان لم يقرأ عليها لا يصرفها * متولى الوقف اذا أجاز الوقف أو تصرف تصرفا آخر فكتب

باب الخامس عشر في أقوال القاضى وما ينبغى للقاضى أن يفعل وما لا يفعل

ذكر ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال لا يجوز للقاضى أن يقول أقر فلان عندي بكذا القضي به عليه من قتل أو مال أو طلاق حتى يشهد معه على ذلك رجل عدل قال ولا أقيم حدا على أحد بقول قاضٍ أقر عندي بكذا حتى يقول معه الرجل العدل فاذا كان القاضى عدلا والشاهد معه على ذلك عدلا وسعى أن أقيم عليه وانما كنا غير عدلين لم نصدق قوله ما ولو كان هذا الحاكم هو الذي روى قطع يده هذا باقرار زعم منه عنده كان في القياس أن أقطع يده بيده ولكني أدر أعنه القصاص لا اختلاف الفقهاء في أن قول القاضى أقر عندي بكذا نافذ عليه قال وأجعل الدية في ماله عليه هذا بجهل ماذا كره ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى * وأعلم أن اخبار القاضى عن اقرار رجل بشئ لا يحلوا ما أن يكون الاخبار عن اقراره بشئ يصح رجوعه عنه كالحديث في باب الزنا والسرقة وشرب الخمر وفي هذا الوجه لا يقبل قول القاضى بالاجماع واما أن يكون الاخبار عن اقراره بشئ لا يصح رجوعه عنه كالقصاص وحد القذف وسائر الحقوق التي هي للعباد وفي هذا الوجه قبل قوله في الروايات الظاهرة عن أصحابنا رحمه الله تعالى وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يقبل قوله قال شمس الأئمة الحلواني ما ذكر في ظاهر الروايات قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد ولا وما روى ابن سماعه فهو قوله آخره في بعض النسخ وقعت رواية

في الصك آخر وهو متولى هذا الوقف ولم يذكر أنه متولى من أي جهة فالواو يكون فاسدا وكذا الوصي اذا لم يذكر انه وصي من أي جهة لان الجهة اذا لم تذكر لا يعرف انه متولى من جهة القاضى أو من جهة الواقف وكذا الوصي لا يعرف انه وصي من جهة الاب أو القاضى أو الام أو الجدة وأحكامهم تختلف فان كتب وهو متولى أو وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضى الذي ولاه فالواجب ذلك لان جهة التولية صارت معلومة ويعرف ذلك القاضى بالتعريف التاريخ فيعرف القاضى في ذلك الوقف فيجوز * رجل استأجر من متولى الوقف على أرباب معلومين أرضا وكتب بذلك كتابا فكتب فيه استأجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولى على الاوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم الواقف ولم يعرف فالواجب ذلك لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولى في كذا وهو وقف على أرباب معلومين ولم يذكر الواقف جاز هذا أولى * مسائل الوصية ذكرها في كتاب الوقف * مر بعض قال اني كنت متولى حائز

ابن
انه وصي من أي جهة لان الجهة اذا لم تذكر لا يعرف انه متولى من جهة القاضى أو من جهة الواقف وكذا الوصي لا يعرف انه وصي من جهة الاب أو القاضى أو الام أو الجدة وأحكامهم تختلف فان كتب وهو متولى أو وصي من جهة الحاكم ولم يسم القاضى الذي ولاه فالواجب ذلك لان جهة التولية صارت معلومة ويعرف ذلك القاضى بالتعريف التاريخ فيعرف القاضى في ذلك الوقف فيجوز * رجل استأجر من متولى الوقف على أرباب معلومين أرضا وكتب بذلك كتابا فكتب فيه استأجر فلان بن فلان من فلان بن فلان المتولى على الاوقاف المنسوبة الى فلان المعروف بكذا ولم يكتب اسم الواقف ولم يعرف فالواجب ذلك لانه لو كتب من فلان بن فلان المتولى في كذا وهو وقف على أرباب معلومين ولم يذكر الواقف جاز هذا أولى * مسائل الوصية ذكرها في كتاب الوقف * مر بعض قال اني كنت متولى حائز

وقف على الفقراء وكنتم استهلكتم من غلته أو قال لم أؤدركه ما في فأدوا ذلك من مالي بعد موتي قالوا ان صدقته الورثة في ذلك في غلته الوقف يعطى من جميع ماله وفي الزكاة من الثلث لان في الوقف لو ثبت ذلك بالبيعة يؤخذ جميع ذلك من تركته من غير اقراره فلا يكون الاخذ مضافا الى اقراره * أما في الزكاة لو ثبت ذلك لا يؤخذ من تركته فيكون الاخذ مضافا الى اقراره * وان كذبته الورثة فالكل من الثلث ولو وصى الميت أن يحلف الورثة على العلم بالله ما يعلمون أن ما أقربه المريض حق لانهم لو أقروا بذلك يلزمهم فاذا أنكروا وحلفوا على العلم فان حلفوا بقي اقرار الميت وينفذ من الثلث وان نكوا فالزكاة تكون من الثلث والوقف من جميع المال كالأقوال الواردة بتداه * رجل أوصى أن يوقف من ماله كذا وكذا درهمين يظهر عليه كانت الوصية باطلة وقت لذلك وقتا ولم يوقت لانه هذا الكلام لم يقربين واجب عليه الحال فيكون ماله للورثة اذ لم يكن عليه دين أو وصية * ولو قال ان رأيت الوصي ذلك يوقف ٣٤٣ من ثلث ماله لانه لما قال ان رأيت

ابن سبعة مطلقه وفي بعضها مقيدة في بعضها لا يقبل قوله وفي بعضها لا يقبل قوله ما لم ينضم اليه عدل آخر وهو الصحيح وكثير من مشايخنا أخذوا بهذه الرواية في زماننا وذو كبر بعض مشايخنا رجوع محمد رحمه الله تعالى عن هذه الرواية وكان شيخ الاسلام الزاهد امام الهدى أو منصور المازندراني يجعل هذه المسئلة على وجوه ان كان القاضي عالما عدلا يقبل قوله وان كان عدلا غير عالما يستفسران أحسن ذلك يقبل قوله وان كان جاهلا فاسقا وفاسقا غير جاهل لا يقبل قوله الآن يعاين السبب وأنكر بعض مشايخنا رجهم الله تعالى ذلك وقال مع جهله أو فسقه لم يقبل قوله أصلا هذا اذا أخبر القاضي عن ثبوت الحق بالاقرار وأما اذا أخبر عن ثبوت الحق بالبيعة بان قال قامت بذلك بيعة عندي وعدلوا وقبلت شهادتهم على ذلك قبل قوله وله أن يحكمهم بها بغير خلاف الاقرار لان رجوع الخصم غمسة يعمل وهما رجوع الخصم لا يعمل هذا الذي ذكرنا اذا أخبر القاضي عن شيء وهو قاض فأما اذا أخبر عن شيء بعد العزل وصورته اذا عزل القاضي بغير رجل وخاصة الى القاضي المقلد وقال انه دفع مالي وذلك كذا وكذا الى هذا بغير حق أو قال انه قتل ولبي فلانا وهو قاض بغير حق وقال المعزول فعلت ما فعلت بتضايقته عليه باقرار أو بيعة فعلي رواية ابن سبعة لا يقبل قوله وهو قاض فأولى أن لا يقبل قوله بعد العزل وأما على الروايات الظاهرة فالمسئلة على وجهين اما ان كانت العين التي وقعت فيها الخصومة قائمة أو هالكة وفي الوجهين جميعا لاضمان على القاضي وكذلك اذا قال القاضي المعزول لرجل قضيت عليك فلان بالف وأخذتها منك ودفعتها اليه حين ما كنت قاضيا وقال الرجل لابل أخذتها بعد العزل ظلما فالقول قول القاضي على الروايات الظاهرة وهل ينزع ذلك الشيء من يد المقتضى له ان كان قائما فهو على وجهين ان كان صاحب اليد يقول هذه العين ملكي من الاصل لم أخذها من هذا ولم يقض القاضي المعزول لي بها لاتزاع من يده وان كان صاحب اليد يقول هذه العين ملكي لان القاضي المعزول قضى لي بها على هذا الرجل حال كونه قاضيا تزاع من يده وتسلم الى المقتضى عليه قال في أدب القاضي والقاضي أن يقرض أموال اليتامى وهذا مذهبا كذا في المحيط وينبغي أن يقرض قومائقات قال بشرط الثقة شيئا أن الملاحة وحسن الخروج عن معاملة الناس وحقوقهم وأن لا يكون لموجوب وبعض مشايخنا شرطوا شرطنا لثنا وهو أن يكون من أهل المصر وله دار يسكنها ولا يكون غريبا صاحب حجرة وان كان ذامال وقال في كتاب الاقضية وانما يملك القاضي الاقراض اذا لم يجد ما يشتري به اليتيم ما يكون اليتيم منه غلته أما اذا وجد لا يملك الاقراض بل يتعين عليه الشراء هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وكذلك اذا وجد من يدفع اليه ماله مضاربة قال هشام فذكرنا عند محمد رحمه الله تعالى في أموال تجتمع للايتام عند القاضي أي ذلك أفضل للقاضي

بعضه ذلك القدر من مالي من شاء ولو نص على ذلك يصح ويؤخذ من ثلث ماله * رجل أوصى بأن يخرج ثلث ماله فيعطى ربع الثلث لفلان وثلثه لرباعه لا قربائه وللفقراء ثم قال لا تتركوا حظ الرباطين وفي الرباطين فقراء يسكنون فيهما وقد مررت المسئلة تقبل هذا مرض قال أخرجوا نصيبي من مالي ولم يزد على ذلك يخرج الثلث من ماله لان ثلث ماله نصيبه قال صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث أموالكم في آخر أعماركم لزيادة على أعمالكم * رجل أوصى لابن فلان من أهل الحرب ثم أسلم ابن فلان قبل موت الموصى قالوا ان كان الموصى سمي الابن لا يجوز لان الوصية وقعت للغير فينبطل وان لم يكن سمي له ولكنه قال لابن فلان جازت الوصية لان هذه وصية لابن فلان عند موت الموصى * رجل عين أشجاره في ضعة فقال لامرأته في بخته اذا مت أنا فبي هذه الأشجار وأصرفي عنها في كفي وعن الخبر للفقراء وعن الدهن لسراج مسجد بعينه ثم مات وتركة امرأته هذه وورثة كبارا فاشترى الورثة الكفن من الميراث وجهزوه قال تباع الأشجار فيعطى من ثمن الأشجار مقدار الكفن ونصرف المرأة الباقي الى ثمن الخبر وودهن السراج لان الزوج أمر بصرف ثمن الأشجار الى ثلاثة أشياء فيقسم الثمن على هذه الأشياء الثلاثة * وصى عجز عن القيام بأمر الميت فاقام لها كم فيما آخر لا ينزل الاول لان للقاضي أن يضم الثاني الى الاول فان أقام القاضي قبا آخر مقام الاول ينزل الاول لان الثاني لا يقوم مقام الاول الا بعد عزل الاول وللقاضي أن يعزل الوصي اذا عجز عن القيام بأمر الميت كي لا يصح مال الميت والله أعلم

كتاب الاضحية ﴿ هذا الكتاب مشتق على فصول ﴿ فصل في وصية الاضحية ووقت وجوبها ومن تجب عليه ﴿

أما صفته فهي واجبة في ظاهر الرواية على الرجل والمرأة المومنين في الأصداد والمسافر * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها سنة وهو أحد قول الشافعي رحمه الله تعالى وفي أحد قوليه تطوع * وروى ابن زياد عن أبي حنيفة وابن رستم عن محمد بن جهم الله تعالى أنها فريضة * وأما شرائطها فهي ثلاثة * أولها الغنى والغنى فها من له مائة درهم أو عرض يساوي مائة درهم سوى مسكنه وخادمه وثيابه التي يلبسها وأثاث البيت فالغنى في الأضحية ما هو الغنى في صدقة الفطر وقد ذكرنا المرأة تكون موسرة بماله على الزوج من الصداق إذا كان الزوج ملياً في قول أبي يوسف ومحمد بن جهم الله تعالى وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تكون موسرة بذلك * وهذا إذا كان المهر مجلاً * فان كان مؤجلاً لا تكون موسرة بذلك في قولهم جميعاً * والشرط الثاني الوقت ووقت الأدا على أن كان في المصر بعد فراغ الامام من صلاة العيد (٣٤٤) فان ضحى قبل صلاة الامام أو قبل أن يقعد الامام قدر التشهد لا تتم

دفعها وديعة أو بضعان فأخبرنا أن أبا حنيفة وابن أبي ليلى وأبا يوسف رحمهم الله تعالى كانوا يرون أن يدفعها بضعان قال وكذلك قول محمد بن جهم الله تعالى إذا كان الذي بضعن يوفى في الهيا والمهمات كذا في الذخيرة * وليس للقاضي أن يستقرض ذلك لنفسه وفي الفتاوى العتائية ولا يشترط به وروى أنه ان كان فيه خبر جاز وفي المنتقى لو أن قاضياً باع مال اليتيم بنفسه أو أودع مال اليتيم أو باع أمينه بأمره وهو يعلم بذلك من رجل ثم مات هذا القاضي واستقضى غيره فشهد عنده قوم أنهم سمعوا القاضي الأول يقول استودعت فلاناً مال فلان اليتيم أو يقول بعث فلاناً مال فلان اليتيم بكذا وكذا فجحد فلان ذلك قال يقبل القاضي الثاني هذه الشهادة ويؤاخذ المستودع والمشتري بالمال وان لم يكن الأول أشهدهم أنه قضى بذلك قضاؤه بذلك وقوله عليه سواء وفي مختصر خواهر زاده ولودفع القاضي مال اليتيم الى تاجر فحده التاجر قضى عليه بالمال وصدق القاضي عليه وكذلك اذا باع مال ميت فحده المشتري أمضى عليه البيع واذا قبض القاضي مال اليتيم أو غائب ووضعه في بيته ولا يعلم أين هو فهو ضامن وان علم أنه دفعه الى قوم ولا يدري الى من دفعه فلا ضمان عليه وكذلك اذا قال القاضي دفعت الى ولي من أولياء اليتام ولا أدري الى من دفعته فلا ضمان عليه كذا في التارخاتية * ولو شهدوا أنهم سمعوا من القاضي أنه قال أودعت مال اليتيم فلاناً أو بعته منه بكذا أخذ به ولو ادعى المودع الرد عليه وأنكر القاضي فلا يمين عليه وكذا في البيع اذا أراد المشتري رده بعيب فادعى القاضي البراءة يصدق بغير يمين ولو بلغ الصغير وضمن له القاضي عن مباح جاز وكذا لو باع أمينه وضمن الثمن بخلاف الوكيل لان المحقوق ترجع اليه ولو باع الاب أو الوصي وضمن الثمن للقاضي أو اليتيم بعد بلوغه لم يجز كذا في العتائية * وفي القنية القاضي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن وقال (قض) للقاضي أن يأخذ ماله من والده اذا كان مسرفاً أو يضعه عند عدل الى أن يبلغ كذا في شرح أبي المسكار * وفي الذخيرة ذكر قول كتاب الملقطة أن للقاضي ولاية اقراض اللقطة من المتقط وذكر شيخ الاسلام أن للقاضي ولاية اقراض مال الغائب والقاضي ولاية بيع مال الغائب اذا خاف التلف ولكن انما يبيعه اذا لم يعلم مكان الغائب وفي الابانة اما اذا علم فلا وفي جامع الفتاوى قال محمد بن جهم الله تعالى القاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا يبيح أن يبيع عقاره ولو باع جاز والقاضي اذا باع على اليتام ما يساوي خمسة آلاف بالقبول وكبر الوارثة ورهوا الى آخره وأما البيعة فيفسخ البيع ولو فسخ وكتب اليه القاضي الاول أن قيمته يوم البيع ألف درهم لا يعتبر بعد الفسخ ولو كان الكتاب قبل الفسخ وهو قاض يقبل ولا تعتبر البيعة اليتام بعد ذلك وفي الناصري ولومات ولا يعلم له وارث فباع القاضي داره بجوز ولو ظهر الوارث فالبيع ماض كذا في التارخاتية * اذا وكل القاضي رجلاً لبيع داراً وغير ذلك

أخصيته * وان ضحى بعد ما قعد قدر التشهد قبل السلام في نظام الرواية لا يجوز * وقال بعضهم يجب وزوج يكون مسياً وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وقال الحسن ابن زياد رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يضحى حتى يفسرغ الامام عن الخطبة * وعندنا اذا ضحى قبل الخطبة جاز ولو ضحى بعد ما سلم الامام ثم ظهر أنه كان محمداً أو جنباً ان تذكر الامام قبل ان يتفرق الناس جازت الاضحية ويعد بهم الصلاة لان هذه تضحية بعد صلاة معتبرة فان عجز الشافعي رحمه الله تعالى اذا كان الامام محمداً أو جنباً جازت صلاة القوم فجازت أضحيته * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز أن يضحى عليه عادتاً * وان تذكر بعد ما تفرق الناس عن المسلي جازت الاضحية

ولا يعد الصلاة * وروى أسد بن عمرو عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز الاضحية ويعد بهم الصلاة فانه غداً أو بعد غد وفي عيد الفطر لا يعد الصلاة الا في اليوم الاول وقد صمرت وقال نصير بن يحيى رحمه الله تعالى ان علم الامام قبل الزوال وقبل الذبح يعد بهم الصلاة ثم يصحون بعد الصلاة وان علم ذلك بعد الزوال جازت الاضحية ولا شيء عليهم وقال بعضهم يعد بهم الصلاة في الاحوال كلها * ولو ضحى بعد ما سلم الامام تسليمة واحدة جازت الاضحية عند الكل * ولو خرج الامام بطائفة الى الجبابة وأمر رجلاً ليصلي بالضعفة في المصر وضحى بعد ما صلى أحد الفريقين يجوز استحساناً وفي القياس ينتظر صلاة الفريقين جميعاً * ولو اشبه يوم التصرف فيهم وضحى ثم علموا في الغد ان أمس كان يوم عرفة كان عليهم اعادة الصلاة والاضحية جميعاً * ولو وقع الشك ان هذا اليوم عاشوراء الحجة أو ناسخ ذي الحجة الاحوط أن يضحى في الغد بعد الزوال * وان كانت بلدة لا يصل فيها صلاة العيد ما لعهد السلطان أو لعلبة أهل القننة فانهم يصحون

في اليوم الاول بعد الزوال ويجوز في اليوم الثاني والثالث قبل الزوال وبعده * وقال بعضهم في سائر الايام تجوز التضحية في هذا المكان في اي وقت كان لوقوع اليأس عن الصلاة وهذا هو الحكم في أهل الامصار * فاما أهل السواد والقرى والرباطات عندنا يجوز لهم التضحية بعد طلوع الفجر الثاني من اليوم العاشر من ذي الحجة * وأما أهل البوادي لا يصحون الا بعد صلاة أقرب الأئمة إليهم * وقال الشافعي رحمه الله تعالى اذا مضى من اليوم العاشر من ذي الحجة بعد طلوع الشمس مقدرا موصلي الامام صلاة العيد بقدر علمها اجازت لهم التضحية وعنده لا يجوز التضحية لأهل السواد قبل طلوع الشمس من اليوم العاشر وعندنا يجوز بعد طلوع الفجر الثاني من هذا اليوم فان كانت التضحية في المصر وصاحبها في السواد فكل رجل ليضحي في المصر فذبح الوكيل قبل صلاة العيد عندنا لا يجوز ولو كانت التضحية في السواد وصاحبها في المصر فأمر أهلها بالتضحية فذبح الأهل قبل صلاة العيد يجوز عندنا ويعتبر مكان المذبح (٣٤٥) لامكان المالك وفي صدقة

القطر يعتبر مكان المولى فانه لا يقضى لو كيله ولا لو كيل وكيله ولا لو كيل أيه وجده وكذا كل من لاقه قبل شهادته له والقضاء لنفسه وعلى نفسه لا يجوز كذا في الخلاصة * وفي المتن ذكروا في الاصل وسبيل القاضي أن يرتد الخصومة الى الصلح اذا لم يستين له فصل القضاء واذا استبان له فصل القضاء ذكروا كشمس الأئمة السرخسي أنه يقضى ولا يرتدhem الى الصلح وذكروا كشمس الاسلام أنه اذا طمع في الصلح حال استبانته وجه القضاء ردهم الى الصلح ولا يقضى ما لم يباشروا من الصلح وذكروا كشمس الاسلام أنه اذا طمع في الصلح حال استبانته وجه القضاء ردهم الى الصلح بان يرتدhem ولا يقضى الحكم عليهم ولا ينبغي أن يرتدhem بأكثر من مرتين فان لم يطمع في الصلح انفذ القضاء بينهم وان أنفذ القضاء بينهم من غير أن يرتدhem فهو في سعة من يريد به وان طمع في الصلح وفي فتاوى النسفي اذا كان القاضي يتولى القصة بنفسه حل له أخذ الاجرة وكل نكاح باشره القاضي وقد وجبت مباشرة عليه كنكاح الصغار والصغار فلا يحل له أخذ الاجرة عليه ومالم تجب مباشرة عليه حل له أخذ الاجرة عليه كذا في المحيط * واختلوا في تقديره واختاروا لفتوى أنه اذا عقد بكرة بأخذ دينار وفي الشب نصف دينار ويحل له ذلك كذا قالوا كذا في البرجندي * واذا أذن ببيع مال اليتيم لمصلحة اليتيم لا ينبغي له أن يأخذ الاجرة من مال اليتيم لاجل هذا الاذن ولو أخذوا ذن بالبيع لا يفتدي به * غريب مات في بلدة وترك أموالا تقاضى الباقية تبرص مدة يقع في قلبه أنه لو كان له وارث لحضر في هذه المدة فاذا تبرص مثل هذه المدة ولم يحضره وارث بضعها في بيت المال ويصرفها الى القنطرة ونفقة الايتام وأشياء ذلك واذا حضر الوارث بعد ما صرفها الى هذه المصارف يقضى حقه من مال بيت المال قال في الاصل اذا ارتاب القاضي في أمر الشهود وترق بينهم ولا يسعه غير ذلك ويسألهم أيضا أين كان هذا ومنى كان هذا ويكون هذا السؤال بطريق الاختياط وان كان لا يجب هذا على الشهود في الاصل فاذا فرغهم فان اختلفوا في ذلك اختلفا فيفسد الشهادة ردها وان كان لا يفسد الارتها وان كان يتهمهم فالشهادة لا ترتب جرد التهمة في نوادر ان سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا اتهمت الشهود فترقت بينهم ولا اتفت الى اختلفا فهم في لبس الثياب وعدم من كان معهم من الرجال والنساء ولا الى اختلاف المواضع بعد ان تكون الشهادة على الاقوال وان كانت الشهادة على الافعال فلا اختلاف في المواضع اختلاف في الشهادة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا اتهمتم ورايت الرية فظننت أنهم منم ود الزور افرق بينهم وأسألهم عن المواضع والثياب ومن كان معهم فاذا اختلفوا في ذلك فهذا عندي اختلاف باطل به الشهادة كذا في المحيط *

القطر يعتبر مكان المولى فانه لا يقضى لو كيله ولا لو كيل وكيله ولا لو كيل أيه وجده وكذا كل من لاقه قبل شهادته له والقضاء لنفسه وعلى نفسه لا يجوز كذا في الخلاصة * وفي المتن ذكروا في الاصل وسبيل القاضي أن يرتد الخصومة الى الصلح اذا لم يستين له فصل القضاء واذا استبان له فصل القضاء ذكروا كشمس الأئمة السرخسي أنه يقضى ولا يرتدhem الى الصلح وذكروا كشمس الاسلام أنه اذا طمع في الصلح حال استبانته وجه القضاء ردهم الى الصلح ولا يقضى ما لم يباشروا من الصلح وذكروا كشمس الاسلام أنه اذا طمع في الصلح حال استبانته وجه القضاء ردهم الى الصلح بان يرتدhem ولا يقضى الحكم عليهم ولا ينبغي أن يرتدhem بأكثر من مرتين فان لم يطمع في الصلح انفذ القضاء بينهم وان أنفذ القضاء بينهم من غير أن يرتدhem فهو في سعة من يريد به وان طمع في الصلح وفي فتاوى النسفي اذا كان القاضي يتولى القصة بنفسه حل له أخذ الاجرة وكل نكاح باشره القاضي وقد وجبت مباشرة عليه كنكاح الصغار والصغار فلا يحل له أخذ الاجرة عليه ومالم تجب مباشرة عليه حل له أخذ الاجرة عليه كذا في المحيط * واختلوا في تقديره واختاروا لفتوى أنه اذا عقد بكرة بأخذ دينار وفي الشب نصف دينار ويحل له ذلك كذا قالوا كذا في البرجندي * واذا أذن ببيع مال اليتيم لمصلحة اليتيم لا ينبغي له أن يأخذ الاجرة من مال اليتيم لاجل هذا الاذن ولو أخذوا ذن بالبيع لا يفتدي به * غريب مات في بلدة وترك أموالا تقاضى الباقية تبرص مدة يقع في قلبه أنه لو كان له وارث لحضر في هذه المدة فاذا تبرص مثل هذه المدة ولم يحضره وارث بضعها في بيت المال ويصرفها الى القنطرة ونفقة الايتام وأشياء ذلك واذا حضر الوارث بعد ما صرفها الى هذه المصارف يقضى حقه من مال بيت المال قال في الاصل اذا ارتاب القاضي في أمر الشهود وترق بينهم ولا يسعه غير ذلك ويسألهم أيضا أين كان هذا ومنى كان هذا ويكون هذا السؤال بطريق الاختياط وان كان لا يجب هذا على الشهود في الاصل فاذا فرغهم فان اختلفوا في ذلك اختلفا فيفسد الشهادة ردها وان كان لا يفسد الارتها وان كان يتهمهم فالشهادة لا ترتب جرد التهمة في نوادر ان سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا اتهمت الشهود فترقت بينهم ولا اتفت الى اختلفا فهم في لبس الثياب وعدم من كان معهم من الرجال والنساء ولا الى اختلاف المواضع بعد ان تكون الشهادة على الاقوال وان كانت الشهادة على الافعال فلا اختلاف في المواضع اختلاف في الشهادة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا اتهمتم ورايت الرية فظننت أنهم منم ود الزور افرق بينهم وأسألهم عن المواضع والثياب ومن كان معهم فاذا اختلفوا في ذلك فهذا عندي اختلاف باطل به الشهادة كذا في المحيط *

(٤٤ - فتاوى ثالث) - للتضحية ثم يتد وقت الادام من بعد صلاة العيد من اليوم العاشر من ذي الحجة لاهل الامصار الى غروب الشمس من اليوم الثاني عشر فيكون ثلاثة أيام ولا تجوز التضحية في الليلة العاشرة من ذي الحجة لانها تضحية قبل الوقت * وتجوز في اللين الحادي عشر والثاني عشر وبكره التضحية والذبح في الليالي * وأفضل أيام التضحية اليوم الاول وأدومها اليوم الاخر * وقال الشافعي رحمه الله تعالى أيام التضحية أربعة العاشر من ذي الحجة وثلاثة أيام بعده الى وقت العصر من اليوم الرابع وليس على الرجل أن يضحي عن أولاده الكبار وأمر أنه لا يذبحهم وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز بغير أمرهم استحسانا وفي الولد الصغير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في ظاهر الرواية يسحب ولا يجب بخلاف صدقة الفطر وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجب أن يضحي عن ولده الصغير وولده الذي لأب له والفتوى على ظاهر الرواية فان كان الصغير مال قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى يجب

على الاب والوصى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن بضحي من مال الصغير قياسا على صدقة الفطر ولا تصدق بلحمه بل يأكله الصغير فان فضل شيء لا يمكن اتخاذه يشتري بذلك ما ينتفع بعينه * وعلى الرواية التي لا يجب في مال الصغير ليس للاب والوصى أن يفعل ذلك فان فعل الاب لا يضمن في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى ويضمن في قول محمد وزفر رحمه الله تعالى فان فعل الوصى يضمن في قول محمد وزفر رحمه الله تعالى * واختلف المشايخ في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى قال بعضهم لا يضمن كالأب يضمن الاب * وقال بعضهم ان كان الصبي يأكل لا يضمن والاب يضمن * والمعتمود والمنون في هذا بمنزلة الصبي * أما الذي يجزى ويهيق فهو كالصحيح * ولو كان الرجل مسافرا وله ولد صغير في وطنه لا يجب على المسافر أن يضحى عن نفسه * وعلى الرواية التي يجب على الاب أن يضحى عن ولده الصغير يجب على هذا المسافر أن يضحى (٣٤٦) عن ولده الصغير فان مات ولده في أيام النحر سقطت أضحيته ويعتبر آخر أيام النحر في القدر

والغنى والولادة والموت *
 موسراشترى شاة للاضحية
 في أول أيام النحر فلم يضح حتى
 افتقر قبل مضي أيام النحر أو
 أفقر حتى انتقص النصاب
 سقطت عنه الاضحية
 وان افتقر بعد ما مضت
 أيام النحر كان عليه أن
 يتصدق بعينها أو بغيرها ولا
 يسقط عنه الاضحية *
 وكذا لو اشترى شاة للاضحية
 عن نفسه أو عن ولده فلم
 يضح حتى مضت أيام النحر
 كان عليه أن يتصدق بتلك
 الشاة أو بغيرها وقال
 الحسن رحمه الله تعالى
 لا يلزمه شيء ولو أنه ذبحها
 بعد أيام النحر وتصدق
 بلحمها جاز فان كانت قيمتها
 حية أكثر يتصدق بالنفل
 * وان أكل منها شيئا بغير
 قيمتها وان لم يفعل شيئا من
 ذلك حتى جاء أيام النحر من
 السنة القابلة وضحي بها
 عن العام الأول لا يجوز لان
 اراقاة الدم عرف قرية أداء

الباب السادس عشر في قبض المحاضر من ديوان القاضى المعزول

ومن قلدا القضا يسأل أى أول ما يبدأ به من الاعمال هذا وهو أن يسأل أى يطلب من القاضى المعزول ديوانه
 وينظر في حال المحبوسين ويبحث الى السجن من يحصيهم ويأتيه بأسمائهم وأخبارهم كذا في فتح القدير *
 القاضى المقلد يبعث رجلين من ثقافته وواحد يكتب والاثنان أحوط فيقبضان من المعزول ديوانه كذا في
 محيط السرخسى * وديوان القاضى خريطة التي فيها الصكوك والمحاضر ونصب الاوصياء والقوام في
 الاوقاف وتقدير النفقات وما يشاءه كذا في المحيط * ثم اذا قبض ديوان القاضى المعزول فنسخ السجلات
 تجمع في خريطة والصكوك تجمع في خريطة والمحاضر في خريطة وكذلك نصب الاوصياء ونسخة قيم
 الاوقات فيجمعان كل نوع من هذه الاوقات في خريطة ويسألان القاضى المعزول شيئا فشيئا ليكشف لهما
 ما أشكل عليهما ومتى قبض ذلك يجمعان على ذلك احترازا عن الزيادة والنقصان ويأخذان ذلك بحضور
 القاضى المعزول وان لم يحضر لا يجزى عليه لكنه يبعث أمينين ليلسا الديوان الى أمين المقلد وسأل أمين
 المقلد من أمين القاضى المعزول شيئا فشيئا ليكشف لهما ما أشكل عليهما كذا في محيط السرخسى * واذا قبض
 ديوانه يقبضان الودائع وأموال التامى أيضا ويكبر عند المقلد ويأخذان أسماء المحبوسين أيضا فالقاضى
 اذا حبس رجلا بحق ينبغي أن يكتب اسمه واسم أبيه وجده والسبب الذى لاجله حبسه وتاريخ الحبس
 وينبغي أن يذكر في تذكرة تاريخ الحبس من الوقت الذى أئتمه القاضى المعزول لامن وقت عمله ويسألان
 القاضى المعزول عن المحبوسين وأسباب الحبس ويسأل المحبوسين عن أسباب الحبس ويجمع بينهم وبين
 خصومهم وان كان في المحبوسين جماعة لم يحضر لهم خصم وقالوا حبسنا بغير حق فالقاضى المقلد لا يطلقهم
 ويأمر مناديا بالنداء ان اوجدنا فلانا وانا فلانا فلو فلانا محبوسين فن كن له عليهم حق فليأتنا فان حضر رجل
 فصل الخصومة بينهم على وجهها والاطلاقهم بكفيل وتقدير مدة النداء والمدة التي يسع فيها الاطلاق
 موكول الى رأى القاضى قبل ما ذكره ههنا من أخذ الكفيل قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى فلا يأخذ قال الشيخ الامام شمس الاعمة السرخسى بأخذ الكفيل ههنا على قول الكل كذا في المحيط
 * الصحيح أن أخذ الكفيل ههنا بالاتفاق كذا في العناية * ثم اعلم بان الحبس (أنواع) أحدها الحبس بالدين
 وانه يشتمل على فصول (الاول) اذا قال المحبوس حبست بدين فلان أقررت به عند القاضى المعزول
 فالقاضى المقلد يجمع بين المحبوس وبين خصمه فان صدقه في ذلك أعاده الى الحبس اذا طلب خصمه ذلك وأما
 اذا أنكر المحبوس الدين وقال ان هذا يدعى على شيئا بغير حق وقد حبسنى ظلما وخصمه يقول لى عليه كذا

لا قضاء وان اشترى شاة يريدها الاضحية لاتصير اضحية * وكذا لو كانت الشاة عنده فأضمر بقلبه لاتصير
 اضحية في قولهم * ولو اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى أخرى في أيام النحر فهذه على وجوه ثلاثة * الاول اذا اشترى شاة ينوي بها الاضحية
 * والثاني أن يشتري بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية * والثالث أن يشتري بغير نية الاضحية ثم وجب بلسانه أن يضحى بها فيقول لله
 على أن أضحي بها عما ن هذا في الوجه الاول في ظاهر الرواية لاتصير اضحية ما لم يوجبها بلسانه وعن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى انها تصير اضحية بمجرد النية كالأب وجب بلسانه وبه أخذ أبو يوسف رحمه الله تعالى وبعض المتأخرين * وعن محمد رحمه الله تعالى في المتنى
 اذا اشترى شاة ليضحى بها أو أضحية عند الشراء تصير اضحية كما نوى فان سافر قبل أيام النحر باعها وسقطت عنه الاضحية
 بالمسافة * وأما اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية بعد الشراء لم يذكر هذا في ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه

وقد

الله تعالى أنه لا تصدق لأضحية ولو باعها بجزء ببيعها وبه نأخذ * فأما إذا اشترى شاة ثم أوجبها لأضحية بلسانه وهو الوجه الثالث تصدق لأضحية في قولهم ولو ولدت ولداً يكون ولدها لأضحية ولو باعها بجزء ببيعها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى إلا أنه بكره * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز بيعها وهي كالوقف عنده وان اشترى شاة أخرى بعد ما باع الأولى ان اشترى الثانية بجميع عن الأولى فيجز ولا شيء عليه وان اشترى الأخرى بأقل مما باع الأولى يتصدق بما بقي عنده من عن الأولى ولو باع الأولى بعشرين فزادت الأولى عند المشتري فصارت تساوي ثلاثين على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى بيع الأولى جائز وكان عليه أن يتصدق بحصة زيادة حدثت عند المشتري وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بيع الأولى باطل تؤخذ الأولى من المشتري * رجل اشترى أضحية وأوجبها على نفسه بلسانه ثم مات قبل أن يضحي بها كان ميراثها عنه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وعلى قول أبي (٣٤٧) يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز بيعه ولا هبته

ولا يكون ميراثاً ويكون كالوقف إلا أن يموت صاحبها قبل دخول أيام النحر فيكون ميراثاً * رجل اشترى شاة للأضحية وأوجبها بلسانه ثم اشترى أخرى جازله بيع الأولى في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فإن كانت الثانية شرمان الأولى وذبح الثانية فإنه يتصدق بفضل ما بين القيمةين لأنه لما أوجب الأولى بلسانه فقد جعل مقداره مالية الأولى لله تعالى فلا يكون له أن يستفضل لنفسه شيئاً فهذا يلزمه التصديق بالفضل قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى هذا إذا كان الرجل فقيراً فإن كان غنياً ليس عليه أن يتصدق بفضل القيمة لأن الأضحية واجبة على الغني من غير إيجاب ولهذا لو هلكت تلك الشاة لا تسقط عنه الأضحية فلا يقيد إيجابه * فإذا كان ماضياً

وقد حبسه بحق فالقاضي يأمر خصمه بأقامه البينة على ما ادعى فإذا أقام وعرفهم القاضي بالعدالة أدام حبسه وان لم يعرفهم بالعدالة واحتاج إلى السؤال أخذ كفيلاً بنفسه ويطلقه وان قال بعض المحبوسين أنا محبوس بين فلان فله أن يقره بأخذ مني كفيلاً ويطلقني فالقاضي يأمر باحضار خصمه فإذا حضر وصدق المحبوس في اقراره والقاضي يعرف المقر له باسمه ونسبه أو لم يعرف ولكن شهد الشهود بذلك أو لم يشهد الشهود بذلك وفي الوجوه كلها القاضي يأمر المحبوس بأداء المال اليه ولا يطلقه لثمة المواقعة ويأمر منادياً بالعدالة على ما بينا فان لم يحضره خصم آخر أطلقه في الوجوه كلها ولم يذكر الخصاص أخذ الكفيل في الوجه الأول والثاني وذكره في الوجه الثالث وبعض مشايخنا ذكروا أخذ الكفيل في الوجوه كلها وكذلك إذا لم يجيء المحبوس بالمال لكن قال المقر له أنا اختار الرفق وأمهله وأطلقه فالقاضي لا يطلقه ويحتاط بالطريق الذي قلنا ثم يطلقه بكفيل وان قال لا كفيل لي أو قال لا يجب علي إعطاء الكفيل إذ ليس لي خصم يطلب مني الكفيل فالقاضي يتأنى في ذلك ولا يجعل باطلاً حتى يتأذى فان لم يحضره خصم بعد ذلك أطلقه (النوع الثاني) الحبس بسبب العقوبات الخالصة حقاً للعبد كالتقصاص إذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني أقررت بالتقصاص فلان وجمع القاضي بينه وبين خصمه وصدقه خصمه فيما أقر ولا يخفى ذلك من أحد وجهين إما أن يكون التقصاص في النفس أو في الطرف فان كان التقصاص في النفس يخرج القاضيه من السجن ويمكن خصمه من الاستيفاء ولا يتأنى وان كان التقصاص في الطرف يخرج القاضيه من السجن أيضاً ويمكن خصمه من الاستيفاء ولكن لا يجعل في إطلاقه لجواز أن يكون لرجل آخر عليه حق في نفسه فيموضع مع هذا الرجل فيقره بطرفه ليتخلص عن السجن فيبطل حق الآخر في النفس (الثالث) الحبس بسبب العقوبات الخالصة حقاً لله تعالى نحو الزنا والسرقه وشرب الخمر إذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني أقررت بالزنا عند القاضي المعزول أربع مرات في أربع مجالس فحبسني لقيم علي الحد فالقاضي المقلد لا يقيم عليه الحد بل لا يقره فان أقره عند أربع مرات في أربع مجالس أقام عليه الحد تقادم العهد ولم يتقادم فيرجه ان كان محصناً ويجمده ان كان غير محصن ولكن لا يجعل في إطلاقه لجواز أن يجيء خصم في نفسه وان رجح عن الاقرار صرح رجوعه كالمؤرجع عند القاضي الأول ولكن لا يجعل القاضي في إطلاقه لتوهم الخيلة وان قال انما حبست لاني قامت البينة علي بالزنا فحبسني القاضي المعزول لقيم علي الحد فقول البينة القائمة عند القاضي المعزول غير معتبر في حق هذا القاضي فلا يقيم عليه الحد بل لا يثبت البينة ولو شهد الشهود عند هذا القاضي بزنا لا يقيم عليه الحد أيضاً إذا كان العهد قد تقادم ولا يجعل في إطلاقه لتوهم الخيلة بل يتأنى ويطلقه بعد ذلك بكفيل لما ذكرنا فان قال بعض المحبوسين

به محلاً للأضحية لا يلزمه شيء آخر * أما الفقير فليس عليه الأضحية بدون الإيجاب وإيجابه أو جوب التضحية بالأولى ولهذا لو هلكت الأولى سقط عنه الواجب فلا يجوز له أن يستفضل شيئاً من الأولى لنفسه فيلزمه التصديق بالزيادة قال الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن الجواب فيها سواء يلزمه التصديق بالفضل فقيراً كان أو غنياً لأن الأضحية وإن كانت واجبة على الغني فهي واجبة في الذمة وانما يتعين المحل بتعيينه فيتمين هذا المحل في قدره والمالية لان التعيين مفيد في ذلك * إذا اشترى الغني أضحية فضلت فاشترى أخرى ثم وجد الأولى في أيام النحر كان له أن يضحي بأيهما شاء * ولو كان معسراً فاشترى شاة وأوجبها بلسانه فضلت ثم اشترى أخرى فأوجبها ثم وجد الأولى قالوا عليه أن يضحي بهما * النكير إذا نوى أن يشتري شاة للأضحية لا يلزمه بهذه النسبة شيء * ولو اشترى شاة للأضحية فماتت أو باعها لا يلزمه أخرى وكذا لو ضلت * ولو أن رجلاً اشترى شاة للأضحية فضلت ثم اشترى شاة أخرى ثم وجد الأولى قبل أن يذبح الثانية كان له الخيار

ان شاء ضحى الاولى وان شاء ضحى الثانية ولو أنه ضحى الثانية ثم وجد الاولى هل عليه أن يضحي الاولى قال بعضهم ان كان الرجل فقيراً عليه أن يضحي الاولى وان كان غنياً لا يجب عليه وقال الشيخ الامام ابو حفص السكردري والشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمهما الله تعالى ليس الجواب كذلك في الغنى لا يجب عليه أن يذبح الاولى بعد ما ذبح الثانية وان كان فقيراً أو جهاً على نفسه بأن قال الله على أن اضحي شاة عامناً إذا اشترى شاة الاضحية فضلت ثم اشترى أخرى فضاها ثم وجد الاولى ينظر ان كان هذا الفقير قال اكر يشين كم شدا ينك ديكرى لا يلزمه ولو قال اكر يشين كم شدا ينك ديكرى بدلوى يلزمه أن يذبح الثانية لأنها صارت بدلا عن الاولى إذا شك الامام في يوم الاضحية فالمستحب أن لا يؤخر الذبح الى اليوم الثالث لاحتمال أن يقع الذبح في غير وقته فان أخر كان المستحب أن يتصدق بجميع ذلك ولا يأكل كل دور اشترى أضحية في اليوم الثالث والمسئلة (٣٤٨) بحالها ليس عليه شيء لانه وقع الشك في الوجوب رجحله ما تاددهم اشترى بعشرين

انما حبست لاني أقررت بشرب الخمر عنده وألانه قامت البيئته على شرب الخمر فحبست ليقيم على الحد فهذا القاضي لا يقيم عليه الحد عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وان قال انما حبست لاني قد أقررت بالسرقه من فلان وألانه قامت البيئته على بالسرقه من فلان فهذا القاضي يجمع بينه وبين خصمه ولا يقضى عليه بالقطع لا بذلك الاقرار ولا بتلك البيئته ولكن لو أقر عند هذا القاضي يقضى عليه بالقطع تقادم العهد ولم يتقادم ولا يجمل في اطلاقه ولو قامت عليه البيئته ناسيا لا يقضى عليه بالقطع اذا تقادم العهد فخذ الزنا وخذ السرقه في حق هذا الحكم على السواء (والرابع) الحبس بسبب عقوبته هي بين حقوق الله تعالى وبين حقوق العباد وهو حد القذف اذا قال بعض المحبوسين انما حبست لاني قد قذفت هذا الرجل بالزنا وصدقته هذا الرجل في اقراره استوفى منه حد القذف ولا يجمل القاضي في اطلاقه ولو رجح عما قرأ ليصير رجوعه بخلاف الرجوع عن الحدود انما لصلته الله تعالى اذا قال القاضي المعزول على يدي فلان كذا وكذا من المال دفعته اليه وهو لفلان بن فلان فان صدقه الذي في يديه المال في جميع ذلك الأمر بالتسليم الى المقر له وهذا ظاهر وان قال دفع الى فلان القاضي المعزول هذا القدر من المال لكنه لا أدري أهلن وفي هذا الوجه أمر بالتسليم الى المقر له أيضا وان كان صاحب اليد كذب القاضي المعزول في جميع ما قال فالقول وقوله وهذا ظاهر أيضا وان كان صاحب اليد قال دفع الى القاضي المعزول هذا القدر من المال وهو لفلان آخر غير الذي أقر له القاضي فهذا على وجهين أحدهما هذا وفي هذا الوجه يؤمر بالتسليم الى الذي أقر له القاضي (الوجه الثاني) انما بالقرار بالملك بأن قال المال الذي في يدي لفلان غير الذي أقر له القاضي المعزول دفعه الى القاضي المعزول أمر بالتسليم الى الذي أقر له صاحب اليد فان دفع الى الاول بغير قضاء ضمن للثاني وان دفع بقضاء فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن وان قال القاضي المعزول في يد فلان ألف درهم أصابه فلان اليتيم من تركته أبه وصدقته ذواليد في ذلك فان لم يدع أحد من باقي الورثة ذلك المال فهو لليتيم وان قال باقي الورثة لم يستوف منا أحد صدقه من تركته الميت كان ذلك المال مشتركا بين جميع الورثة واليتيم من جملتهم إلا أنه ينبغي للقاضي المقلدان ينظر لليتيم ويحلف باقي الورثة بالله ما استوفيتهم حقوقكم من تركته والدكم فلان وان قال القاضي المعزول هذا المال لفلان اليتيم ولم يقل أصابه من تركته والده وادعى باقي الورثة أنه من تركته والدهم وأنهم لم يستوفوا حقوقهم من تركته والدهم فالملك لليتيم لان القاضي المعزول هنا ما أقر بالملك لوالد اليتيم ليصير ميراثا بكونه ميراثا لورثته بل أقر لليتيم بالملك مطلقا وليس من ضرورة كونه ميراثا لليتيم أن يكون من تركته والده فبعد ذلك باقي الورثة يدعون لنفسهم حقا في هذا المال ولا يصدقون الا بحجة وان كان ما لا يملك على رجل

درهما أضحية يوم الثلاثاء مثلا فهلكت الاضحية يوم الأربعاء فجاه يوم الخميس وهو يوم الاضحي قالوا ليس عليه الاضحية لان الاضحية انما تجب في يوم الاضحي وهو قسري في يوم الاضحي اذا شهد عند الامام شهود على هلال ذي الحجة وصل على صلاة العيد وضحي ثم ظهر أن ذلك اليوم كان يوم عرفة فالواجب الصلاة والاضحية لان الاحتراز عن هذا الخطأ غير ممكن فحجوز الصلاة واذا جازت الصلاة جازت الاضحية ضرورة وان لم يشهد الشهود عنده على هلال ذي الحجة لم تجز الصلاة وتمت لم تجز الصلاة لم تجز الاضحية

فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز في الاضحية تجوز من أربع من الحيوان الضأن والمغز والبقر والابل ذكورها واناثها وكذلك الخاموس

لانه نوع من البقر الاهلي وان نبت الاهلية وتوحشت فرماها عن الاضحية جاز ولا يجوز البقر الوحشي والذي تولد من الاهلي والوحشي ان كانت الام اهلية جاز وبشترط الكمال فلا يجوز ناقص سواء كان النقصان من حيث السن أو من حيث الذات فلا يجوز من الابل والبقر والمغز الا الثني والثني من الابل ما أتى عليه خمس سنين وطعن في السنة السادسة يقال له سدس وابل عام والثني من البقر ما أتى عليه سنتان وطعن في الثالثة والثني من الغنم والمعز ماتت له ستة وطعن في الثانية ويجوز من الابل والبقر والمعز الثنيان ولا يجوز الجذعان الا الجذع العظيم من الضأن وهو عند الفقهاء الذي أتى عليه أكثر لسنة أشهر وشي من الشهر السابع فيجوز اذا كان عظيما مينا بحيث لو أمانسان يحسبه ثنبا والثني من الضأن أفضل من الجذع والاثني من الابل والبقر أفضل من الذكور والذكور من المعز أفضل وكذا الذكور من الضأن اذا كان موجودا أي خصيا واختلف المشايخ رحمه الله تعالى أن البدنة أفضل أو الشاة الواحدة قال بعضهم اذا كانت قيمة الشاة أكثر من قيمة البدنة فالشاة أفضل لان الشاة كلها تكون فرضا والبدنة سبعة أي يكون فرضا والباقي يكون نفلا وما كان كلها

فرضا كان أفضل وقال الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رتبه الله تعالى البدنة تكون أفضل لانها أكثر نجانا من الشاة وما قالوا بان البدنة يكون بعضها نفلا فليس كذلك بل اذا دعت عن واحد كان كلهما فرضا * وشبه هذا بالقراءة في الصلاة ولو اقتصر على ما يجوز به الصلاة جازت ولو زاد علمه يكون الكل فرضا * وقال الشيخ الامام أبو حفص الكبير رتبه الله تعالى اذا كانت قيمة الشاة والبدنة سواء كانت الشاة أفضل لانها أطيب * وقال بعضهم البقرة أفضل لانها أكثر لحماء والشاة أفضل من سبع البقرة اذا استويا في القيمة والجمع وان اختلاف في القيمة والجمع فالفاضل منهما أولى والفعل الذي يساوي عشرين أفضل من خصي بمائة وعشرون وان استويا في القيمة والفعل أكثرهما لحماء فالفضل أفضل * والاثني من البقر أفضل من الذكر اذا استويا لان (٣٤٩) لحم الاثني أطيب * والبقرة أفضل من

ست شياه اذا استويا وسبع شياه أفضل من بقرة * الشاة في الاضحية لا تجوز الا عن واحد * والايل والبقرة يجوز عن سبعة اذا أراد الكل القرية اخلفت جهة القرية أو اتحدت * وان أراد بعض الشركاء اللحم لا يجوز عنهم ولا تسقط الاضحية عنهم * سبعة اشتروا بقرة للاضحية فسوى أحدهم الاضحية عن نفسه لهذه السنة ونوى أصحابه الاضحية عن السنة الماضية قالوا تجوز الاضحية عن هذا الواحد ونوى أصحابه للسنة الماضية باطالة وصاروا متطوعين ووجبت الصدقة عليهم بعدهم وعلى الواحد أيضا لان نصيبه شائع * ولو اشترى بقرة للاضحية ونوى السبع منها لعامه هذا وستة أسباعه عن السنين الماضية لا يجوز عن الماضية ويجوز عن العام * ولو وارت شاة الاضحية

قد كان القاضى بين في الصدق سببه وأشهد في الصدق أنه لفلان النبي وأصابه من تركه والده فلان وإن سائر الورثة استوفوا حقوقهم فنقول مجرد الصدق ليس بحجة وكذلك قول القاضى المعزول على استيفاء باقي الورثة حقوقهم ليس بحجة وإنما الحجة شهادة شهود يشهدون على اشهاد القاضى عليهم بالاستيفاء أو على اقرارهم بالاستيفاء فان شهد الشهود بذلك كان هذا المال للتيمة والافهوكسائر الورثة وإذا قال القاضى المعزول ثبت عندى شهادة الشهود أن فلانا وقف ضبعة كذا على كذا وحكمت بذلك ووضعها على يدى فلان وأمرته بصرف غلاتها الى السبيل المشروط في الوقف وصدقة بذلك صاحب اليد فان كانت أقرب ورثة الواقف بذلك أنفذ القاضى المقلد هذا الوقف وان كانت الورثة قد جحدوا ذلك ولم تقم عليهم بينة كان ميراثا بينهم ولكن تسخف الورثة على علمهم فان حلفوا فالامراض وان نكلوا قاضى عليهم بالوقفية باقرارهم وان قامت البيينة عليهم بذلك قضى القاضى عليهم بالوقفية كالوقامت البيينة على الواقف حال حياته وان قال القاضى المعزول انه وقف على الارباب أو قال على المسجد أو بين وجهها آخر من وجوه البر ولم يقبل وقفا على فلان فالقاضى المقلد يتسده ولا يسأله عن التفصيل وهذا هو السبيل في كل موضع يقع الاستفسار فالقاضى المقلد يتركه ويكتفى بالاجال وينسب القاضى أن يحاسب الامانة ما جرى على أيديهم من أموال التامى وغلاتهم كل ستة أشهر أو كل سنة على حسب ما يرى حتى يتطهر لآدى الامانة فيما فوض اليه أو خان فان آدى الامانة قرر عليه وان خان استبدله بغيره وكذلك يحاسب القوام على الاوقاف ويقبل قولهم في مقدار ما حصل في أيديهم من الغلات والأموال الوصى والقيم في ذلك على السواء قال والاصل في الشرع أن القول قول القابض في مقدار المقبوض وفيما يخبر من الاتفاق على النبي أو على الضبعة وما صرف منها في مؤات الاراضى ان كان وصيا يقبل قوله في المحتمل وان كان فيما لا يحتمل لا يقبل قوله هكذا ذكر الخصاص في أدب القاضى * وفرق بين الوصى وبين القيم فالوصى من فوض اليه الحفظ والتصرف والقيم من فوض اليه الحفظ دون التصرف واذا عرفت الفرق بين الوصى وبين القيم فاذا ادعى الوصى الاتفاق فقد ادعى ما دخل تحت ولايته فيقبل قوله في المحتمل واذا ادعى القيم ذلك فقد ادعى ما لا يدخل تحت ولايته فلا يقبل قوله * وكثير من مشايخنا سوا بين الوصى وبين القيم فيما يمكن للضبعة منه بد قالوا يقبل قول القيم في ذلك كما يقبل قول الوصى وقاسوا على قيم المسجد أو واحد من أهل المسجد اذا اشترى للمسجد ما لا يتنفسه فهو الحصيد والحشيش والدهن أو صرف شبه من غلات المسجد الى آخر الخادم لا يضمن لكونه مأذونا فيه دلالة فانه لو لم يفعل ذلك يتعطل المسجد كذا ههنا ومشايخ زماننا قالوا الفرق بين الوصى والقيم في زماننا فالقيم في زماننا من فوض اليه التصرف

ولما كان عليه أن يذبح ولدها أيضا فان ترك الولد الى العام القابل وضاعه عن السنة القابلة لا يجوز فان كانت قيمة الولد في السنة الاولى درهمين فتصدق بدرهمين بعد ما مضت أيام الحر من السنة الاولى وكبر الولد في العام القابل فصارت قيمته عشرين ورضي بها عن القابل جاز لانها تصدق بقيمة الولد فقد أدى ما وجب عليه * غنى ضهي شاتين كانت الزيادة على الواحدة تطوعا عند عامة العلماء وقال بعضهم الزيادة على الواحدة تكون لحال التصير ارضية تطوعا * رجل اشترى للاضحية شاتين بثلاثين درهما كان ذلك أفضل من شاة واحدة بثلاثين * وان اشترى شاتين بعشرين وشاة واحدة بعشرين كانت الشاة الواحدة أولى ولو وجد بعشرين شاتين على ما يجوز في الاضحية في السن وغيره كانت الضحية بشاتين أفضل ويكون كلاهما ارضية لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يضحى كل سنة بشاتين وعام الهديبية يضحى ببدنة * سبعة اشترى بقرة بضمين درهما وسبعة اشترى سبعة شياه بمائة درهم تكلموا في الافضية والصحيح أن الثاني أفضل

لانه أكثر غنا وأظهر نفعاً للفقراء ولوان رجلاه موسراً وأهراً وموسرة فمضى بدنه عن نفسه خاصة كان الكل أضحية واجبة عند عامة العلماء
وعليه التمتوى وقد ذكرنا * ولو ضحى غنى بدنه عن نفسه وعن ستة من أولاده ليس هذا في ظاهر الرواية * وقال الحسن بن زياد رحمه الله تعالى
في كتاب الأضحية له ان كان أولاده صغاراً جازعته وعنهم جميعاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان كانوا كباراً ان فعل
بأمرهم جازع عن الكل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان فعل بغير أمرهم أو بغير أمر بعضهم لا يجوز لأعنه ولا عنهم
في قولهم جميعاً لان نصيب من لم يأمر صار لهما فكان الكل لهما وفي قول الحسن بن زياد رحمه الله تعالى اذا ضحى بدنه عن نفسه وعن خمسة
من أولاده الصغار وعن أم ولده بأمرها أو بغير أمرها لا يجوز لأعنه ولا عنهم * وقال أبو التمام رحمه الله تعالى يجوز زعن نفسه * ولو اشترك
سبعة في بدنه وواحد منهم مشترك (٣٥٠) كان الكل لهما وان نوى بعض الشركاء التطوع وبعضهم يريد الأضحية للعام الماضي

والحفظ جميعاً كالوصى قال وان اتهم القاضي واحداً منهم يريد به واحداً من الأوصياء فيما ادعى من الاتفاق
على اليتيم أو على الوقف حلفه القاضي على ذلك وان كان أميناً كالودع اذا ادعى هلاكه الودعية أو ردها
قال بعض مشايخنا انما يتخلف اذا ادعى عليه شيئاً معلوماً لان الاستحلاف يصح على دعوى صحيحة ودعوى
المجهول لا تصح وقال بعضهم يتخلف على كل حال لانه انما يتخلف نظر اليتيم واحتياطاً له وفي من له يستخلف
على كل حال وان أخبروا أنهم أنفقوا على الضيعة واليتيم من أموال الأراضى وغلاتها كذا وبقي في
أيديها هذا القدر فن كان منهم معروفاً بالامانة فالقاضي يقبل منه الاجال ولا يجبره على التفصيل ومن كان
منهم منهم ما فالقاضي يجبره على التفصيل شيئاً أو لا يقبل منه الاجال وليس تقسيرا الجبرهنا الحسب وانما
تفسيره ان يحضره القاضي المقلد يومين أو ثلاثة يخوفه ويمدده ان لم يقسرا احتياطاً في حق اليتيم فان
فعل ذلك ومع هذا لم يقسرا فالقاضي يكتب في منه باليمين وبسكوله قال وان قال الوصى للقاضي المقلدان
القاضي المعزول حاسبني فالقاضي المقلد لا يدعه الا يمينه وان قال الوصى أو القيم أنفق على اليتيم
أو قال على الوقف كذا من مالى وأراد ان يرجع بذلك في مال اليتيم والوقف لا يقبل قوله الا بحجة بخلاف
ما اذا ادعى الاتفاق من مال اليتيم أو من مال الوقف حيث يقبل قوله في المحتمل قال واذا ادعى القسيم
أو الوصى أن القاضي المعزول اجرني مشاهرة في ككل شهر كذا وكذا أو مسانحة في كل سنة
كذا وكذا وصدقته لقاضي المعزول في ذلك أو لم يصدقها فالقاضي المقلد لا ينفذ ذلك فان قامت له بينة على
فعل القاضي في حال قضائه قبلت وانفذ القاضي المقلد ذلك فبهدهذا القاضي المقلد ينظر في ذلك ان
كان ذلك مقدراً بجرم عمل أو دونه أن ينفذ ذلك كله وان كان أكثراً فمقدراً بجرم عمل وأبطل
الزيادة وان كان القيم قد استوفى الزيادة أمره القاضي بالدفع على اليتيم قال في الاصل وما وجدته القاضي
في ديوان القاضي المعزول من شهادة أو قضاء أو اقرار فهو باطل لا يعمل به القاضي المقلد الا أن تقوم بينة أنه
قضى به أو أنه هو قاض يومئذ كذا في المحيط *

الذي صار ديناً عليه وبعضهم
الأضحية الواجبة عن
عامه ذلك جازع عن الكل
ويكون الواجب عن نوى
الواجب عن عامه ذلك
ويكون تطوعاً عن نوى
القضاء عن العام الماضي
ولا يجوز عن قضائه بل
يتصدق بقيمة شاه وسط
لما مضى * ولو نوى بعض
الشركاء الأضحية وبعضهم
هدى المتعة وبعضهم
هدى القران وبعضهم
جزء الصيد وبعضهم دم
العتيقة لولادة ولد له
في عامه ذلك جازع عن الكل
في ظاهراً رواية * وعن محمد
رحمه الله تعالى في النوادر
كذلك * وعن أبي يوسف
رحمه الله تعالى في الأمالى أنه
قال الافضل أن يكون
الكل من جنس واحد فان
اختلفوا وكل واحد متقرب
الى الله تعالى جازع * وعن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى أنه
قال اكروه ذلك فان فعلوا

الباب السابع عشر فيما اذا وقع القضاء بشهادة الزور ولم يعلم القاضي به

الكلام في هذا الفصل في العقود والفسوخ وفيهما اختلاف على قول أبي حنيفة وأبي يوسف الاول
قضاء القاضي في العقود والفسوخ بشهادة الزور ينفذ ظاهره او باطنه وعلى قول محمد وأبي يوسف الاخر
ينفذ ظاهره الا باطنه صور المسئلة في العقود كثيرة (من جلتها) رجل ادعى على امرأة أنها تكاها هي تجحد
وأقام عليها شاهد زور وقضى القاضي بالنكاح بينهما محل للرجل وطؤها وحل للمرأة التمكين منه

جازع * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز ويكون الكل لهما * أضحية خرج من بطنها ولد حتى قال عامة العلماء رحمه
الله تعالى يفعل بالولد ما يفعل بالأم فان لم يذبحه حتى مضت أيام النحر يتصدق به جميعاً * فان ضاع أو ذبحه وأكاه يتصدق بقيمة فان بقي
عنده حتى كبر وذبحه للعام القابل أضحية لا يجوز وعليه أخرى لعامة الذي ضحى ويتصدق به مذبحاً مع نقصان قيمته بالذبح والنقوى
على هذا وقال بعضهم ان كان غنياً يضحى بالشاة ولا يضحى بالولد وان كان معسراً يضحى بها وبالولدها * رجل اشترى بدنه وأوجب الأضحية
بلسانه ثم اشترك فيما استه حله أو واحد بعد واحد حتى صاروا سبعة في القياس لا يجوز الاشتراك ولو فعل ذلك وضحوا بها يكون لهما وهو
قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يجوز وهو قول علمائنا رحمه الله تعالى واذا جازعنا لا يجب التصديق بشئ من الثمن واذا لم يجز على
قول زفر رحمه الله تعالى كان عليه أن يشتري أخرى ما بقي وقت النحر ويتصدق بالثمن اذا مضت أيام النحر * وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه

عند
الله تعالى يفعل بالولد ما يفعل بالأم
فان لم يذبحه حتى مضت أيام النحر يتصدق به جميعاً *
فان ضاع أو ذبحه وأكاه يتصدق بقيمة فان بقي
عنده حتى كبر وذبحه للعام القابل أضحية لا يجوز
وعليه أخرى لعامة الذي ضحى ويتصدق به مذبحاً مع
نقصان قيمته بالذبح والنقوى على هذا وقال بعضهم
ان كان غنياً يضحى بالشاة ولا يضحى بالولد وان كان
معسراً يضحى بها وبالولدها * رجل اشترى بدنه وأوجب
الأضحية بلسانه ثم اشترك فيما استه حله أو واحد
بعد واحد حتى صاروا سبعة في القياس لا يجوز
الاشتراك ولو فعل ذلك وضحوا بها يكون لهما وهو
قول زفر رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يجوز وهو
قول علمائنا رحمه الله تعالى واذا جازعنا لا يجب
التصدق بشئ من الثمن واذا لم يجز على قول زفر
رحمه الله تعالى كان عليه أن يشتري أخرى ما بقي
وقت النحر ويتصدق بالثمن اذا مضت أيام النحر *
وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه

الله تعالى هذا اذا كان غنيا فان كان فقرا فكذلك الجواب * وقال بعضهم لا يجوز له الاشتراك عندنا * بدنة بين اثنين ضحيهما فان كان لاحدهما سبع أو سبعان والباقي للآخر جاز وان كان بينهما صفان اختلفوا فيه قال بعضهم لا يجوز لان اسكل واحدهما ثلاثة اسباع ونصف سبع ونصف السبع لا يجوز في الاضحية فاذا صار ذلك القدر لخاصار الباقي لخاصا * وقال بعضهم جاز ذلك وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لان نصف السبع وان كان لا يجوز ارضحية مقصودة يجوز تعالاة أسباع ففعل تبعوا وان كان لا يجوز مقصودا عند الانفراد * سبعة ضحوا بقرة واقسموا لهما ورتا جاز لان بيع اللحم باللحم ورتا مثلا يمثل جاز فكذلك القسمة فان اقتسموا اللحم جزافا لا يجوز اعتبارا بالبيع ولو انهم اقتسموا لهما جزافا وحل كل واحد منهم لصحابه التفضل لا يجوز. بخلاف ما اذا باع درهم بدرهم وترج أحدا الدرهمين مقدار ما لا يدخل تحت الوزن فحل صاحبه الآخر فانه يجوز ذلك * والفرق أن تحليل (٣٥١) الفضل هبة وفي مسألة اللحم هبة المشاع فيما يحتمل القسمة وهو

اللحم فلم يجوز في مسألة الدرهم الدرهم الواحد لا يحتمل القسمة فخازت الهبة ولو اقتسموا اللحم الجزو والمشارك في الاضحية جزافا وفي نصيب كل واحد منهم شيء مما لا وزن كالرجل والرأس ونحو ذلك لا بأس به اذا حلل بعضهم بعضا * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ذكره ذلك * وقال أبو علي الدقاق رحمه الله تعالى اذا أخذ كل واحد منهم كراعا وقطعة لحم وأخذت رأس وقطعة لحم وأخذت بعضهم السكل من اللحم ان أصابه سبع اللحم أو أقل لم يجز وان أصابه أكثر حتى تكون الزيادة بازاء الرجل والرأس جاز اذا كانوا سبعة * رجل ضحى عن نفسه وعن أربعة من عياله جنس شياه ولم يعين كل واحد عن صاحبه ان يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز عن

عند أبي حنيفة وأبي يوسف الأول وعند محمد وأبي يوسف الآخر لا يحل لهما ذلك عن مشايخنا رحمه الله تعالى من قال انما ثبت نكاح مبتدأ بقضاء القاضي اذا كان القضاء بمحض من الشهود ومنهم من قال حضرة الشهود وقت القضاء في هذه الصورة ليست بشرط كذا في الذخيرة * وأجمعوا على أن قضاء القاضي بالنكاح بشهادة الزور في معتدة الغير ومنكوحته أنه لا ينفذ كذا في النهاية * وصور المسئلة في الفسخ كسيرة (من جلتها) امرأة ادعت على زوجها أنه طلقها ثلاثا وأقامت على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالفرقة بينهما وترجت بزواج آخر بعد انقضاء العدة فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول لا يحل للزوج الأول وطؤها ظاهرا وباطنا ويحل للزوج الثاني وطؤها ظاهرا وباطنا علم بحقيقة الحال أن الزوج الأول لم يطلقها بأن كان الزوج الثاني أحد الشاهدين أو لم يعلم بحقيقة الحال بأن كان الزوج الثاني أجنبيا وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى فلا يحل للثاني وطؤها اذا كان عالما بحقيقة الحال وإن لم يعلم بحقيقة الحال يعلم بالرجوع وهل يحل للزوج الأول وطؤها على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر لا يحل له مع انه لا تقع الفرقة عنده باطنا ود كرشح الاسلام في كتاب الرجوع عن الشهادات أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر يحل للزوج الأول وطؤها سواء كان الثاني يعلم بحقيقة الحال أو لم يعلم وهذا الجواب على قول محمد رحمه الله تعالى ظاهر فما اذا لم يعلم الثاني بحقيقة الحال لان الثاني تزوجها وهي في الباطن منكوحه الاول عند محمد رحمه الله تعالى إلا أن الثاني لم يعلم فكان نكاح الزوج الثاني فاسدا عنده فاذا دخل بها الثاني وجبت عليها العدة من الثاني فلا يحل للزوج الأول وطؤها وان كانت امرأة الاول حتى تنقضي عدتها من الثاني مشكل فيما اذا كان الثاني عالما بحقيقة الحال لانه اذا كان عالما بحقيقة الحال لا تجب العدة من الثاني بهذا الدخول لانه تزوجها وهو يعلم أنها منكوحه الاول فوقع نكاحه باطلا وكان هذا الوطء زنا ومنكوحه الانسان اذا زنت لا تجب عليها العدة ولا يحرم على الزوج وطؤها (ومن جله صور الفسخ) صبي وصبيته سييا وصبيته صغيران فكبرا واعتقا ثم تزوج أحدهما الآخر ثم جاء من مسلمانا وأقام بينه وبينها ولداه فالقاضي يقضى بينهما ويفرق بينهما فان رجع الشاهدان عن شهادتهما حتى تبين أنهما شهدا بزواج وطؤها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه مقضى عليه بالحرمه وقد نفذ القضاء ظاهرا وباطنا وكذلك على قول محمد رحمه الله تعالى لا يسع الزوج وطؤها لانه لا يعلم بحقيقة كذب الشهود (ومن جله صور العقد) اذا قضى القاضي

السكل استحسانا * سبعة نحر وناقعة عن سبعة وأحد النسر كما وارت ميت يذبح عن مورثه قال محمد رحمه الله تعالى الستة باكون أنصاءهم من اللحم ويتصدق بنصيب الميت ولا با كما الوارث * قال رضي الله عنه هذا اذا كان الوارث ضحى من مال الميت بأمر الميت * سبعة اشتر كروا في تضحية البقرة ومعهم صبي ضحى عنه أبوه أو معتوه ضحى عنه وليه أو أم ولامسلة ضحى عنها مولاها جاز عن السكل * ولومات واحدهم منهم قبل أن يضر فقال وارثه انحر وها عن الميت قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز ان يضحي عن الميت ابتداء لان يكون الميت أو جب ذلك على نفسه في حياته فيجب على الوارث ان يذبح عنه شاء أو أبى وذ كر الزعفراني رحمه الله تعالى ان أمرهم الميت أن يضحي عن الميت ففعل الوارث يقع عن الوارث نقلًا ولت أجر الذبح ان فعل الوارث جمال نفسه ويكون هو بمنزلة مالوئوى واحدهم من الشركاء السبعة بنصيبه التطوع * رجل اشترى بقرة للاضحية عن نفسه ثم اشترى لغيرها سبعة ذكرا أنه يحجز بهم استحسانا فان فعل ذلك قبل الشراء كان أحسن وذ كر

في مناسك الاصل لا يسه ان يشركهم بعد الشراء الا ان يريد عند الشراء ان يشركهم فيها فلا بأس به * وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى انه قال ارى بأسا فيما اذا نوى عند الشراء ان يشركهم ولا يحفظ رواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولو لم ينو عند الشراء ان يشركهم ثم اشركهم فقد كرهه ابو حنيفة رحمه الله تعالى * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى وهذا دليل على ان مجرد النية عند الشراء للاضحية لا تصير اضحية * وذكروا الطحاوي رحمه الله تعالى انها تصير اضحية بمجرد النية حتى لو مضت ايام التمرد لم يضح بها تصدق بها حتى بجميع اللحم وان كل منه يتصدق بقيمة ما اكل * رجلان ذبحا شاتين بينهما من نسكهما اجزا هما * بخلاف ما لو اعتقا عبدان بينهما من كفارتها فان ذلك لا يجوز كذا قال محمد رحمه الله تعالى * رجل اشترى اضحية ثم مات ان كان الميت او جها على نفسه بلسانه يجبر الورثة على ان يضحوا عنه ولو ضحى عن ميت من مال (٣٥٢) نفسه بغير امر الميت جازول ان يتناول منه ولا يلزمه ان يتصدق به لانهم انصروا لمالك الميت

بل الذبح حصل على ملكه وله هذا لو كان على الذابح اضحية سقطت عنه * وان ضحى عن ميت من مال الميت باصر الميت يلزمه التصديق بلمه ولا يتناول منه لان الاضحية تقع عن الميت * رجل ضحى بشاة نفسه عن غيره لا يجوز ذلك سواء كان باصره او بغيره لانه لا وجه لتصحح الاضحية عن الاصر بدون ملك الامر والمالك لا امر لا يثبت الا بالقبض ولم يوجد القبض لامن الامر ولا من نائبه * اذا ضحى رجل عن ابويه بغير امرهما وتصدق به جاز لان الحكم ملكه وانما الميت بواب الذبح والصدقة

بالبيع بشهادة الزور وانه على وجهين (احدهما) ان تكون الدعوى من جانب المشتري بان ادعى رجل على غيره انك بعت مني هذه الجارية بكذا واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بالجارية للمشتري نفذ قضاؤه باطنا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يحل للمشتري وطؤها خلافا لمحمد رحمه الله تعالى وبعض مشايخنا قالوا يجب ان تكون مسئلة البيع على التفصيل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان الثمن المذكور مثل قيمة الجارية او اقل بمقدار ما يتغابن الناس فيه ينفذ قضاؤه باطنا. وهكذا ذكر في المنتقى نصا عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان اقل مقدارا لا يتغابن الناس فيه لا ينفذ قضاؤه باطنا لان طريق تصحيح القضاء باطنا عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى في العقود والفسوخ ان القاضي يقضائه بغير منشا لذلك التصرف وانما يصير القاضي منشا فيما له ولاية الانشاء للبيع وله ولاية الانشاء بمثل القيمة او اقل مقدارا ما يتغابن الناس فيه واما ما ليس له ولاية البيع باقل من القيمة فمقدار ما يتغابن الناس فيه لانه تبرع بمقدار الغبن فليس للقاضي ولاية انشاء التبرع وبعضهم قالوا لا ينفذ القضاء على كل حال لان البيع وان كان بغبن فهو مبادلة كذا في المحيط * (الوجه الثاني) ان تكون الدعوى من جانب البائع وصورته رجل ادعى على آخر انك اشتريت مني هذه الجارية واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بذلك حل للمشتري وطؤها الجارية عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما على قول محمد رحمه الله تعالى ان عزم المشتري على ترك الخصومة حل له وطؤها هذا اذا اقام المذمى شهود زور ولو لم يقم المذمى شهودا وحلف المشتري ورد الجارية على البائع ان عزم البائع على ترك الخصومة حل له وطؤها ثم اختلف المشايخ في تفسير العزم على ترك الخصومة قال بعضهم (١) من العزم بالقلب وقال بعضهم تفسيره ان يشهد بلسانه على العزم بالقلب ولا يكتب بمجرد النية بالقلب (ومن جله صور العقد) رجل ادعى على رجل هبة مقبوضة واقام على ذلك شهود زور وقضى القاضي بذلك للمدعى فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ينفذ القضاء ظاهرا لا باطنا حتى لا يحل للقاضي له الانتفاع به وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية لا ينفذ اذ ليس للقاضي ولاية انشاء التبرع وفي رواية اخرى ينفذ باطنا لان للقاضي ولاية انشاء التبرع في الجملة كذا في النخبة * وفي الصدقة روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الكافي (واما الاملاك المرسله) فالقضاء فيها بشهادة الزور لا ينفذ باطنا بالاجماع كذا في النخبة * واجمعوا ان الشهود ولو ظهر واعبدا او

فصل في العيوب ما يمنع الاضحية وما لا يمنع لا يجوز في الهديا والضحيا العمياء والعوراء وان كانت بيضاء بعض العين الواحدة او ذاهبة بعض العين الواحدة او بعض اذن الواحدة او

بعض ذنبا فان كان البياض او الذهاب اكثر من النصف لا يجوز عند الكل وان كان اقل من الثلث جاز عندهم وان كان قدر محدودين الثلث يجوز في ظاهر الرواية * وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا يجوز ولو علم المشتري بذلك بعد الذبح جازت الاضحية وان كان اقل من الثلث ويرجع على البائع بانه صان العيب ويتصدق بارش النقصان ايضا وان كان العيب لا يجوز معه الاضحية يرجع على البائع بانه صان العيب ويطلب له ارش النقصان * وان كان الذهاب من العين او غيرها اكثر من الثلث اقل من النصف في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وهو قول زفر رحمه الله تعالى وحاز في قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى انه قال ذكرت قول ابي حنيفة فقال قول مثل قولك وقال القبيه ابو الليث رحمه الله تعالى ان كانت الاضحية مقطوعة الاذن الواحدة اكثر من الثلث لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى ويجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا كان الباقي اكثر من النصف * وشق الاذن

(١) قوله قال بعضهم من العزم بالقلب كذا في جميع النسخ الحاضرة. والظاهر ان يقال مجرد العزم كذا بهامش نسخة الطبع الهندى اه

والذي لا يجمع جوارز الاضحية * ولو كانت الاضحية معجزة العنين عند فاعورت بعد ما اوجها على نفسه او كانت سمينة نصارت عفاها او
 عن جازم كوفي رواية ان سابين رجعته الله تعالى ان كان الرجل موسرا لا يجوز له ان يصحى به او ان كان معسرا اجاز له ذلك * وفي رواية ابي
 جعفر يجوز موسرا كان او معسرا المناجاة عن علي رضي الله عنه انه اجاز ذلك * ولو ذهب عينها الواحدة او كسر رجلها الواحدة في معالجة
 الذبح ينظر ان لم يرسلها جاز وان ارسلها بعد ما اصابها آفة وصحى به في وقت آخر في يومه ذلك او يوم آخر من ايام النحر ليدكره ذاني الاصل
 واختلافوا فيه روى عن ابي يوسف رجعته الله تعالى انه يجوز وبه اخذ الرعاعي رجعته الله تعالى قال وقد قال بعض العلماء انه لا يجوز ولا اخذ به
 * ولا يجوز الرجاء التي لا تقع بدر على القيام والمشي الى المذبح وان قدرت حاز * والشاة اذا لم يكن لها اذن ولا ذنب خلقة يجوز قال محمد رجعته
 الله تعالى لا يكون هذا ولو كان لا يجوز * وذكر في الاصل عن ابي حنيفة رجعته الله تعالى (٣٥٣) انه يجوز * وان لم يكن لها عينان
 خلقة لا يجوز * ويجوز

الجموهي التي لا قرن لها
 خلقة وكذلك مكسورة القرن
 ويجوز التول والجر باذا
 كانتا بمنسبين وان كانتا
 مهزولتين لا يفتي لا يجوز
 ان اذهب عن عظمها * وان
 كانت مهزولة فيها بعض
 الشحم جازم روى ذلك عن
 محمد رجعته الله تعالى * فان
 كانت مهزولة عند الشراء
 فتمت بعد الشراء جاز
 والسقي لاسنانها وهي
 تعلف اول تعلف لا يجوز
 * وان بقي لها بعض الاسنان
 ان بقي من الاسنان قدر
 ما تعلف جازوا الا فلا * ويجوز
 السكافي قول ابي حنيفة
 رجعته الله تعالى وهي صغيرة
 الاذن بعد ان يسهى اذنا
 * وان كان لها الية صغيرة
 مثل الذنب خلقة جاز اما
 على قول ابي حنيفة رجعته الله
 تعالى فظاهر لان عنده ولم
 يكن لها اذن ولا الية اصلا
 جاز صغيرة الاذن اولي
 واما على قول محمد رجعته الله

محمد روى في قذف او كفار ينفذ ظاهر الاطنا واجعوا له ولو اقر بالطلاق الثلاث ثم انكروا وحلف وقضى
 له بها لا يحل له وطؤها الكل في شرح الجامع الصغير القاضي الامام خير الدين فاضيل رجعته الله تعالى
 كذا في الخلاصة * (واما قضاء القاضي بالنسب بشهادة الزور) فقد قيل انه على الخلاف وقيل انه لا يتخذ
 باطنا بخلاف صور المسئلة امة ادعت على مولاها انها ابنته * وان اقر بذلك قامت على ذلك شهود
 زور وقضى القاضي بذلك حرم على المولى وطؤها عند ابي حنيفة رجعته الله تعالى خلافا لمحمد رجعته الله تعالى
 عند بعض المشايخ وعند بعضهم لا يحرم بالاجماع فان مات الاب وترك ميراثا لم يحل لها كل ذلك كوفي
 كتاب الرجوع عن الشهادة انه يحل لها كل من غير ذلك خلاف واختلاف المشايخ رجعهم الله تعالى فيه
 بعضهم قالوا هذا على الخلاف وبعضهم قالوا لا يحل لها كل ذلك بخلاف وبعضهم قالوا يحل لها كل ميراثه
 بخلاف وان مات المرأه ذكر محمد رجعته الله تعالى هذه المسئلة في كتاب الرجوع وذكر انه يحل له كل
 ميراثها قال شيخ الاسلام رجعته الله تعالى وهذا الجواب على قول الكل لان الحال لا يتخلوا ما ان كانت امة
 او ابنته فان كانت امة فهذا كسب امة فيحل له بالاجماع وان كانت ابنته كان ميراثها حلالا له بالاجماع
 * قال محمد رجعته الله تعالى في الجامع اذا شهد شاهدان على رجل في شوال انه اذ عمق عبده في رمضان وقبلة
 العبد يوم الشهادة لفادهم وكانت قيمته في رمضان الفاقم بعد لاحتى صارت قيمته ثلاثة آلاف درهم
 ثم عد لا تقضى بشهادتهم ما ثم رجعا من قيمة العبد يوم اعمقه القاضى وذلك ثلاثة آلاف كذا في الذخيرة
 * وفي الفتاوى العتبية واذا قضى بعتق امة ثم رجح الشهود فالتعق ثابت ولا احد الشاهدين ان
 يتزوجها وفي المنتقى شرط على قوله ما ان يكون ذلك بعد القضاء بالقيمة على الشاهدين كذا في التتارخانية
 * واذا ادعت المرأة على زوجها انها ثلاث او واحدة فبعد الزوج فخلقه القاضى لحلف فان علمت
 ان الامر كما قالت لاتسها الاقامة معه ولا ان ياخذ ميراثها كذا في النهاية *

الباب الثامن عشر في القضاء بخلاف ما يعتقد المحكوم له
 او المحكوم عليه وفيه بعض مسائل الفتوى

رجل قال لامرأته انت طالق البتة وهو يراها واحدة رجعية فراجعها ورافعتها الى قاض يراها ثلاثا
 فجعلها ثلاثا وفتق بينهما او كان الزوج يراها واحدة رجعية فراجعها ورافعتها الى قاض يراها ثلاثا وفتق
 بينهما فبذلك القضاء ظاهرا وباطنا حتى لا يحل له المقام معها ولا يسعها ان تمسكها من نفسها وان كان
 الزوج يراها ثلاثا فرافعتها الى قاض يراها واحدة رجعية فبذلك واحدة رجعية فبذلك واحدة رجعية او واحدة

(٤٥ - فتاوى ثالث)
 تعالى صغيرة الاذن جائز * وان لم يكن لها الية ولا اذن خلقة لا يجوز وان كانت صغيرة
 الاذن جاز * ومثوقة الاذن من قبل وجهها وهي المقابلة جاز * وكذلك المذابة وهي التي تكون على العكس وكذلك الشرا فوهي
 التي قطع من وسط اذنها فنفذ الحرق الى الجانب الاخر وكذا الحولاء وهي التي في عينها حول وكذا الجزوز وهي التي يترسوها ولا يجوز
 الخلاله وهي التي تاكل العذرة ولانها كل غيرها فان كانت الخلاله ابلا تسلك اربعين يوما حتى يطيب لها والبقر تسلك عشرين يوما
 والغنم عشرة ايام والداجنة ثلاثة ايام * والعصاة رويها * ولا يجوز للمريضة البين مرضها في الاضحية ولا التي بين مرضها
 او قطع شربها * وان ذهب بعض مرضها فهو على الخلاف الذي ذكرنا في الاذن والعين والالية اذا كان الذهاب اكثر من الثلث واقل من
 النصف لا يجوز في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رجعته الله تعالى وعند ابي يوسف ومحمد رجعته الله تعالى اذا كان الذهاب اقل من النصف

جاز وهو رواية عن أبي حنيفة رجه الله تعالى وان كان الذاهب نصفان عن أبي يوسف رجه الله تعالى فيه روايتان * والصحاح ان الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى **فصل في الانتفاع بالاضحية** * لا بأس بأن تنذع باهاب الاضحية أو يشتري بها الغر بال والمخل * وان باعه بدراهم أو فلولس يتصدق بثمنه في قول أصحابنا رجه الله تعالى وفي قول الحسن البصري رجه الله تعالى بكره أن يشتري بها غر بالاً أو مختلاً * ولا يجوز الا الانتفاع به والتصدق * ولا بأس بأن يتخذ من جلد الاضحية قرواً أو بساطاً أو متكاً يجلس عليه أو يبيع جلد الاضحية بشئ من متاع البيت والثوب لنفسه بلبسه أو كساءاً أو خفياً أو نحو ذلك وقال بعضهم لو باع الجلد بالثوب لا يجوز وليس له أن يبيع الجلد لنفق الثمن على نفسه أو عباله * ولا يبيع لحم الاضحية لمتصدق بل يأكله أو يطعم. ولو ولدت الاضحية بضحي بالأم والولداً لآته لا يأكل من الولد بل (٣٥٤) يتصدق به فان أكل منه يتصدق بقيمة ما أكل * والمستحب أن يتصدق بولدها حيا ولو

رجعية نفذ هذا القضاء باطنا عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى حتى يسعه أن يراجعها وأن يزوجها وعند أبي يوسف رجه الله تعالى لا ينفذ هذا القضاء باطنا ذكر الخلاف على هذا الوجه في آخر استحسان الاصل * والحاصل ان المبطل بالحادثة ان كان عامياً لا رأى له فعله ان يتبع حكم القاضي فيما يقضى في تلك الحادثة سواء حصل الحكم له بأن حصل الحكم بالحل أو حصل الحكم عليه بأن حصل الحكم بالحرمه وان كان المبطل بالحادثة فقيهه رأى وحكم القاضي بخلاف رأيه ان حصل الحكم عليه بأن كان هو يعتقد الحل وقضى القاضي بالحرمه فعليه أن يتبع حكم الحاكم ويترك رأى نفسه بخلاف وان حصل الحكم له بأن كان هو يعتقد الحرمه وقضى القاضي بالحل ذكر في بعض المواضع انه يتبع حكم القاضي ويترك رأى نفسه من غير ذكر خلاف وذكر في الاستحسان أن على قول أبي يوسف رجه الله تعالى لا يترك رأى نفسه ولا يلتفت الى اباحة القاضي فيما يعتقد حراماً وجه قولهما أنا أجمعنا على أن المبطل بالحادثة اذا كان عامياً وقضى القاضي له بنفسه قضاءً فكذا اذا كان عالماً ان قضاء القاضي ملزم في حق الناس كافة * توضيحه أن القاضي يقضى بأمر الشرع وما يصير مضاعفاً الى الشرع فهو بمنزلة النص فلا يترك ذلك بالرأى كما لا يترك النص والاجتهاد وأبو يوسف رجه الله تعالى يقول الازام في جانب المقضى عليه فأما في حق المقضى له فلا الازام ولهذا لا يقضى القاضي بدون طلبه وفي زعمه ان القاضي مخطى في هذا القضاء فلا يتبعه في ذلك كذا في الحمط * وفي نوادر هشام عن محمد رجه الله تعالى رجل تزوج امرأة ثم جن جنوناً مطبقاً وله والد فادعت المرأة أنه كان حلف قبل التزوج بطلاق كل امرأة يتزوجها ثلاثاً قال نصب القاضي والده خصماً فان نصبه ورأى أن هذا القول ليس بشئ فأبطله وأمضى التسكاح ثم تبرأ الزوج وهو يرى وقوع الطلاق بهذا القول هل يسعه المقام معها قال نعم وعلى قياس قول أبي يوسف رجه الله تعالى لا يسعه المقام معها لان الحكم وقع له * وفي الحاوي ان كان الزوج عالماً ونوى وقوع الطلاق بهذا القول فلا يسعه المقام معها وهو قول أبي يوسف رجه الله تعالى وقال أبو حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى العالم والجاهل في ذلك سواء يتبع رأى القاضي وفي الخاتمة ثم شرط محمد رجه الله تعالى أن يكون الوالد خصماً أن يكون جنون الزوج مطبقاً بخلاف الروايات في المطبق وانفقت الروايات الظاهرة أن الجنون اذا كان يوماً أو يومين لا يعتبر ولا يصبر غيره خصماً عنه وتنفذ نصرته في حالة الافاقه كفي الاعماه وذكر الناطق والشيخ الامام المعروف بخوارزاده ان الجنون المطبق في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى مقدر بشهر وعليه الفتوى كذا في التتارخاتية * ولو أن فقيهاً قال لامرأته أنت طالق الميتة وهو يراها ثلاثاً فأمضى رأيه فيما ينسبه وبينها وعزم على أنها حرت عليه ثم رأى بعد ذلك أنها تطبقه رجعية أمضى رأيه

حلب اللبن من الاضحية قبل الذبح أو حرم صوفها يتصدق بها ولا يتنفع بها وعن محمد رجه الله تعالى اذا نذر بئج شاة لا يأكل منها الناذر فان أكل كان عليه قيمته ولا يعطى جلد الاضحية ولا لحمها بأجرة الذابح والسلاخ ولو اشترى بجلد الاضحية جراباً جاز وان اشترى به شيئاً من الحبوب لا يجوز * ولو اشترى بلحم الاضحية حباً جاز * وكذا لو اشترى لحماً بلحم جاز ولو اشترى بلحم الاضحية جراباً لا يجوز * ولو اشترى بجلد الاضحية لحماً لا يجوز الا في رواية وعن محمد رجه الله تعالى أنه يجوز لكل قالوا والاصل في هذا أنه يجوز بيع غير المأكول بغير المأكول * ويجوز بيع المأكول بالماكول ولا يجوز بيع غير المأكول بالماكول ولا يبيع المأكول بغير المأكول * ولو أدخل جلد الاضحية في الكوارة أو وجهه

جرا بان استعمل الجراب في أعمال منزله جاز ولو أجر لا يجوز وعليه ان يتصدق بالاجر * وأما الكوارة ان استعملها في منزله أو أعار الذي جاز ولو أجر تلك الكوارة هل يطيب له الاجر قالوا ينظر فيه ان كانت الكوارة جديدة لا يلزمه التصدق بالاجر وان كانت خلقاً مخزقاً يلزمه التصدق بنصف الاجر دون نصفه نحو ما اذا أجره اثنان يتصدق بهما في واحد لان الكوارة اذا كانت جديدة لا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فيكون الجلد مع الكوارة ويكون كل الاجر بازاه الكوارة فيطيب أما اذا كانت الكوارة خلقاً يحتاج في الانتفاع الى الجلد لمسألة ما فيه كان نصف الاجر للكوارة والنصف للجلد * واذا أخذ شيئاً من الصوف في طرف من أطراف الاضحية للعلامة في أيام النحر لا يجوز له أن يطرح ذلك الصوف ولأنه يبيع بل يتصدق بذلك الصوف والشعر على الفقراء * عشرة فقراشترى من رجل عشرة شياه جله فقال البائع بع هذه العشرة لكم كل شاة بعشرة دراهم قالوا اشترينا فصارت العشرة مشتركة بينهم فأخذ كل واحد منهم شاة وضحي عن نفسه جاز

* فان ظهر منها شاة عوراء فانكر كل احد من الشركاء ان تكون العوراء له لا تجوز تخفيتم لان تسع شياه عن عشرة نفر لا تجوز لانه منقوص كل اخصية في التسع **فصل في مسائل متفرقة** رجل اشترى اخصية وامر رجلا بزوجها وقال تزكت التسمية عمدا ضمن الذابح قيمة الشاة لئلا امر لي بشري الا امر ببيعته اشاة اخرى ويضحي ويصدق بطنه ولا ياكل * هس اذا كان ايام النحر باقية فان مضت ايام النحر يتصدق ببيعتهما على الفقراء * رجل دعا قصابا ليضحي عنه فضحى القصاب عن نفسه فهي عن الامر * رجل اشترى خمس شياه في ايام النحر و اراد ان يضحي باحدة منها لكن لم يبيعها فذبح رجل واحدا منها يوم الاضحية بغير امر صاحبها باقية الاضحية عن صاحبها كان ضمنا لان صاحبها لم ياذن له بذبح هذه الشاة * شاة نذبت فرماها صاحبها ونوى الاضحية فاصابها السهم وقتل جازت الاضحية لانها التحقت بالوحشية * والافضل للرجل اذا اراد التضحية ان يضحي بيده ان قدر * فان (٣٥٥) لم يقدر يفوض الى غيره لما روى

الذي كان عزم عليه ولا يردّها الى أن تكون زوجته برأى حدث من بعد بخلاف ما اذا قضى القاضي بخلاف رأيه الذي عزم عليه وكذلك لو كان في الاستدعاء يرى تطليقة رجعية فعزم على أنها امرأته ثم رأى بعد ذلك أنها ثلاث تطليقات لم يحرم عليه ولو كان في الابتداء لم يعزم ذلك ولم يرض رأيه حتى رأى ثلاثا لم يسعه المقام معها وكذلك لو كان في الابتداء يرى أنها ثلاث تطليقات إلا أنه لم يعزم عليه ولم يرض رأيه حتى رأى واحدة رجعية بعد ذلك فأضحي رأيه فيها وجعلها واحدة رجعية وسعه ذلك ولا يحتمل مهرها رأى آخر بعد ذلك وفي أول المنتقى لو أن فقها قال لامرأته أنت طالق البتة ويرى أنها واحدة بملك الرجعية وعزم على أنها امرأته فراجعها ثم قال لامرأته أنت طالق البتة وهو يرى يوم قال ذلك أنها ثلاث حرمت عليه المرأة الاخرى بهذا القول فيكون للرجل امرأتان قد قال لهما قولا واحدا تحل احدهما له وتحرم الاخرى عليه واذا كان المبتلى فقيهه رأى فاستفتى فقيهه آخر فافتاه بخلاف رأيه بعمل رأى نفسه واذا كان المبتلى جاهلا فانه يأخذ بقضى أفضل الرجال عند عامة الفقهاء ويكون ذلك بمنزلة الاجتهاد فان اقتسامه في تلك الحادثة وهو جاهل وقضى قاض في تلك الحادثة بخلاف الفتوى والحادثة فتهتد فيها ان كان القضاء عليه يتبع رأى القاضي ولا يلتفت الى فتوى المفتى وان كان المفتى أعلم من القاضي في تلك الحادثة عند العامة وان كان القضاء له فهو على الاختلاف الذي مر ذكره لان قول المفتى في حق الجاهل بمنزلة رأيه واجتماده فصارت هذه المسئلة عين تلك المسئلة وفي نوادر داود بن رشيد عن محمد رحمه الله تعالى في رجل ليس بفقهاء يتلى بنزلة في امرأته فسأل عنها فقها فافتاه بامر من تحريم أو تحليل فعزم عليه وأمضاه ثم افتاه ذلك الفقيه بعينه أو غيره من الفقهاء في امرأته اخرى له في عين تلك النازلة بخلاف ذلك فأخذه وعزم عليه وسعه الامران جميعا ولو كان هذا الرجل سأل بعض الفقهاء عن نزلة فافتاه بجلال أو بجرام فلم يعزم على ذلك في زوجته حتى سأل فقها آخر فافتى بخلاف ما أفتى به الاول فامضاه على زوجته وترك فتوى الاول وسعه ذلك ولو كان أمضى قول الاول في زوجته وعزم عليه فيما بينه وبين امرأته ثم افتاه فقيه آخر بخلاف ذلك لا يسعه ان يدع ما عزم عليه يأخذ بقضى الآخر قال محمد رحمه الله تعالى وهذا كما قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وقولنا وفي القدوري اذا لم يكن الرجل المبتلى بالحادثة فقيهه واستفتى انسانا وافتاه بجلال أو بجرام فان لم يعزم على ذلك حتى افتاه غيره بخلافه فأخذ بقول الثاني وأمضاه في منكوخته لم يجزه أن يترك ما أمضاه فيه ويرجع الى ما افتاه به الاول كذا في الذخيرة * اذا حلف الرجل بطلاق كل امرأه ويستفتى فقيهه عدلان من أهل الفتوى وافتاه بطلاق اليمين وسع اتباع فتواه وامسك المرأة وفي النوازل اذا استفتى فقيهه فافتاه بطلاق اليمين فتزوج

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذبح بنفسه * وهكذا جاء عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال ان نعت كذا فعلى أن اضحي لا يكون عينا وقيل ان كان فقيرا يكون يمينا * رجل أوجب على نفسه عشر اخصيات قالوا لا يلزمه الا اخصيتان لان الاثر جامعا للثنتين * رجل ضحى ولم ينو الاضحية قالوا يجوز لانه لما اشترى الاضحية فقد تعينت للاضحية * رجل ضحى وذبح وقال بسم الله بنام خدي و بنام محمد عليه السلام قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان اراد الرجل بذكرا سم النبي عليه السلام تجب له ونعظمه جاز ولا بأس به * وان اراد به الشركة مع الله تعالى لا تحل الذبيحة ولو قال الحمد لله أو سبحان الله عند الذبح ان نوى بذلك التسمية جاز * وان لم ينو يكون شكرا ولا يكون

تسمية * رجل غضب شاة وضحى بها ثم ضمن قيمتها جاز * ولو كانت الشاة رهنا عنده أو ودية فضحى بها ثم ضمن قيمتها لا يجوز * رجل وكل غيره بشراء اخصية فوكل الوكيل غيره ثم واشترى الاخر يكون موقوفا على اجازة الاول ان اجاز جاز والا فلا * والوكيل يدفع الزكاة اذا وكل غيره ثم دفع الاخر جاز ولا يتوقف * ثلاثة نفر اشترى واثلاث شياه ثم اخصموا وقالوا ان هاتين الشاهين ليستا لنا وادى كل واحد الشاة الثالثة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى تصرف الشاتان الى بيت المال والثالثة تساع ويتصدق بثمنها * وان اشترى ثلاثة نفر ثلاث شياه ثم أشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى ينبغي أن يوكل كل واحد أصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز * ولو ذبح عنه غيره بامره جاز ايضا * رجل اراد ان يضحي فوضع صاحب الشاة يده مع يد القصاب في الذبح وأعانه على الذبح حتى صار ذابح القصاب قال الشيخ الامام هذا رحمه الله تعالى يجب على كل واحد منكم ما التسمية حتى لو ترك احدهما التسمية

لايجل الذبيحة * وكذا لعلم صاحب الشاة ان التسمية شرط الا انه ظن ان تسمية اخذها بتكفي لايجل آكله * وكذا لو نظر الى جماعة من الغنم فقال بسم الله واخذوا واحدة واخرجها وذبحها وترك التسمية وظن ان تلك التسمية تجزئ لايجل * رجل وهبل رجل شاة فضحى بها الموهوب له اودبها بالتمتع او جزاء صيد ثم رجح الواهب في الهبة جازت الاضحية والمنفعة * وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح رجوع الواهب فيها وفي ظاهر الرواية صح رجوعه * وليس على الموهوب في الاضحية والمنفعة ان يتصدق بشئ وفي جزاء الصيد عليه ان يتصدق بقيمة المذبح ويسقط عنه الجزاء * رجل اشترى شاة بشرا فاسد فذبحها عن الاضحية جاز والبايع خيار فان ضمنه قيمتها حية فلا شئ على المضحي وان اخذها مذبوحة قبل على المضحي ان يتصدق بقيمة حية لان القيمة سقطت عن المضحي حيث اخذها البائع مذبوحة فكاتبه باعها بالقيمة التي (٣٥٦) وجبت عليه * وقال بعضهم ليس على المضحي ان يتصدق بأكثر من قيمتها مذبوحة وهو

امرأة اخرى ثم استفتى فقها آخر فافى بصحة اليمين يفارق الاخرى ويمسك الاولى عاملا بقوله ما كذا في التتارخانية *

(الباب التاسع عشر في القضاء في المجتمعات)

قضاء القاضى الاول لايجلوا ما ان وقع في فصل فيه نص مفسر من الكتاب والسنة المتواترة واجماع واما ان وقع في فصل مجتهد فيه من ظواهر النصوص والقياس فان وقع في فصل فيه مفسر من الكتاب والخبر المتواتر واجماع فان وافق قضاءه ذلك نفذه الثاني ولايجل له النقص وان خالف شيئا من ذلك رده وان وقع في فصل مجتهد فيه فلايجلوا ما ان كان مجمعا على كونه مجتهدا فيه واما ان كان مختلفا في كونه مجتهدا فيه فان كان مجمعا على كونه محل الاجتهاد فاما ان كان المجتهد فيه هو المقضى به واما ان كان نفس القضاء فان كان المجتهد فيه هو المقضى به فرفع قضاؤه الى قاض آخر ليرده الثاني بل ينقضه فان رده القاضى الثاني فرفع الى قاض ثالث نفذ قضاء القاضى الاول وبطل قضاء الثاني وان كان نفس القضاء مجتهدا فيه انه يجوز ان لا يكونوا على الحجر على المستأوفى على الغائب يجوز للقاضى الثاني ان يتقضى الاول اذا مال اجتهاده الى خلاف اجتهاد الاول هذا اذا كان القضاء محل اجعوا على كونه محل الاجتهاد فاما اذا كان في محل اختلافوا انه محل الاجتهاد ام لا كبيع ام الولد انه هل ينقض فيه قضاء القاضى عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى ينقضه لان محل الاجتهاد عندهما لا اختلاف الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين في جواز بيعها وعند محمد رحمه الله تعالى لا ينقض وقوع الاتفاق بعد ذلك من الصحابة وغيرهم على انه لايجوز بيعها فخرج من محل الاجتهاد في نظر ان كان من رأى القاضى الثاني انه مجتهد فيه ينقض قضاؤه ولا يردّه وان كان من رأيه انه خرج من حد الاجتهاد وصار متفقا عليه لا ينفذ بل يردّه كذا في البدائع * اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه بان قضى القاضى بحق على الغائب ولا غائب هل ينقضه روايتان عن اصحابنا في رواية لاينفذ وهكذا ذكر تصانيف وهو الصحيح كذا في محيط السرخسى * قال ابن جماعة في نوادره كل امر جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم انه فعل وجاء عنه غير ذلك الفعل او جاء عن أحد من الصحابة وجاء عن ذلك الرجل أو عن غيره من الصحابة خلافا وعمل الناس بأحد الامرين دون الآخر أو عمل بأحد القولين ولم يعمل بالأخر ولم يحكم به أحد فهو متروك منسوخ فان حكم به أحد من أهل زمانه يجوز أشار به الى أنه وان قضى بالنص لكن ثبت باجماع الامة اتساقه بحيث لم يعمل به أحد من الامة والعمل بالمنسوخ باطل غير جائز قال وانما يجيز من ذلك ما اختلف فيه الناس وحكم بهما حكم من

الصحيح لان البائع لما أخذ الشاة مذبوحة فقد أبرأ المضحي عن الفضل بين القيمتين وان لا يأخذها البائع مذبوحة لكن المشتري صالحه عليها مذبوحة عن القيمة التي وجبت عليه أو باعها منه بتلك القيمة لا يتصدق بشئ * رجل اشترى شاة وضحى بها ثم وجد بها عيبا لا يمنع التضحية كان له ان يرجع على البائع بتقصان العيب * وليس عليه ان يتصدق بشئ فان قال البائع أنا أراضى بأخذها مذبوحة كان له ذلك فان أخذها ورد الثمن على المشتري كان على المشتري ان يتصدق بما استرد من البائع الا حصصه نقصان العيب فان نوى الثمن على البائع فلا شئ على المشتري * وان نوى البعض وحصل البعض فانه يتصدق بما وصل اليه من حصص الشاة ولا يتصدق بقدر حصصه نقصان العيب من ذلك حتى لو كان

الثمن عشرة ونقصان العيب درهم يتصدق بتسعة اعشار ما وصل اليه * رجل أمر رجلا ان يشتري له بقرة فشره دينارين فاشترى الوكيل بعائتي درهم وقيمة الدنانير مثل الدراهم أو كان على المكس لزوم الامر استخسنا في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى * وعن الحسن بن زياد وزفر ومحمد رحمه الله تعالى لا يلزم الامر الا ان يشتري بمثل ماسمى له من الثمن * وأجمعوا على انه لو اشترى بعروض قيمته مثل الدراهم لا يلزمه * وان وكله بان يشتري له بقرة سوداء للاضحية فاشترى بيضاء أو جزاء لزوم الامر * وان وكله بان يشتري له بقرة أنثى فاشترى ذكر الا يلزم الامر وكذا الشاة * وان قال بقرة ولم يقل أنثى فاشترى ذكر الزم الامر * وان وكله بان يشتري له كبشا أقرن أعين للاضحية فاشترى كبش ليس بأعين ولا أقرن لا يلزم الامر * وان وكله ان يشتري له الثمن من الضأن للاضحية فاشترى جذا من الضأن لا يلزم الامر * وكذا لو أمره ان يشتري له الضأن للاضحية ولم يقل التي فاشترى جذا من الضأن لا يلزم الامر * وان وكله بان يشتري له بقرة

مسئنة للاضحية فاشترى له النبي لا يلزم الا من وان كانت المسئنة والثني من البقر عند الفقهاء واحدا وهو ماتم عليه ستان وطعن في الثالثة * وان وكله بان يشتري له النبي من البقر ولم يسم له الثمن فاشترى له مسئنة فهو على وجهين * ان كان النبي يشتري باقل من مسئنة لا يلزم الا من * وان كانت المسئنة والثني بتمن واحذر لم الامر * ولو وكله بان يشتري له شاة للاضحية فاشترى عنز تجزي في الاضحية جاز لان الشاة اسم جنس يتناول الضان والمعز * ولو وكله ان يشتري معز فاشترى شاة من الضان لا يلزم الا من * ولو وكل انسا بان يشتري له شاة للاضحية فاشترى الوكيل شاة واستاجر انسا نادبرهم بقودها لا يلزم الاجر الا من * كتاب الصيد والذبائح * الصيد هو الحيوان المتوحش الممتنع من الا دمي ما كولا كان او غير ما كولا اما لما كولا فهو الانعام كلها الا بال وبقر والغنم والمعز جلال * وكذلك ما سوى الانعام من غير السباع كالطي والارنب وجمار الوحش وبقر الوحش والطي الذي ليس له مخلب (٣٥٧) كالدجاج والحمام والاوز والغراب الاسود الذي يأكل الحبيب

يقال له غراب الزرع * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن العتق فقال لا بأس به فقلت انه يأكل الخناصات فقال انه يحلط الخناصة بشيء آخر ثم يأكل فكان الاصل عنده ان ما يحلط الخناصة بشيء آخر كالدجاج لا بأس به * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى بكرة العتق كما بكرة الدجاجة الخسلة * ولا يؤكل الخفاش لانه ذوناب ولا بأس بالخفاف والقمرى والسوداني والزرزور والعصافير والقاخنة والحزاز وكل ما ليس له مخلب يتخطف بمخلبه ولا بأس بدود الزنبور قبل أن ينفخ فيه الروح لان مالا روح له لا يسمى ميتة * والكلاب اذا نزلت على شاة فولدت ولدا رأسه رأس الكلب وما سوى الرأس من الاعضاء يشبهه

حكاهم أهل الامصار فأخذ بعضهم يقول واحد وبعضهم يقول الاخر يعني بعض الحكماء أشار الى أنه غير خلاف بعض العلماء لا يصير المحل محل الاجتهاد مالم يعتبر العلماء ولم يستوعبه الاجتهاد فيه الا ترى أن عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما كان من فقهاء الصحابة ثم لم يستوعبه الاجتهاد في ربا النقد حتى أنكر عليه أبو سعيد الخدري رضي الله تعالى عنه لم يعتبر خلافه حتى لو قضى قاض يجوز بيع الدرهم بالدرهمين لم يجز قضاؤه ثم قوله وانما يجز من ذلك ما اختلف فيه الناس يشير الى أن العبرة بخلق الاختلاف في صيرورة المحل محتمدا فيه وهو اختيار انصاف الآفة لم يعتبر الخلاف بيننا وبين الشافعي انما اعتبر الخلاف بين المتقدمين والمراد من المتقدمين الصحابة رضي الله تعالى عنهم ومن معهم ومن بعدهم من السلف والقاضي الامام علي السعدي اعتبر خلاف الشافعي رحمه الله تعالى في مسألة مذكورة في آخر السير الكبير وصورة تلك المسئلة لو ان اما رأى مشركي العرب فسبهم وقسمهم جاز وليس للامام الاخر بعد ذلك أن يطاله لان هذا موضع الاجتهاد لان الشافعي رحمه الله تعالى يقول يجوز استرقاق مشركي العرب وكذلك شيخ الاسلام الاجل شمس الائمة السرخسي ذكر في قضاة الجامع قول الشافعي رحمه الله تعالى في مسئلة وخلافه واعتبره وحكم القاضي في التلغع أنه فسخ أو طلاق نظير حكمه في سائر الجهات وانها مختلفة في ما بين الصحابة رضي الله تعالى عنهم وفي المتقي يشير الى أن العبرة لا يشبه الدليل لاحقية الاختلاف وهكذا كرم محمد رحمه الله تعالى في الجامع وفي السير الكبير وهكذا كرم صاحب الاقضية صورة ما ذكر في السير لو رأى امام من ائمة المسلمين أن يقبل الجزية من مشركي العرب وقبل جاز وان كان هذا خطأ عند الكل لانه موضع الاجتهاد كذا في الذخيرة * وكما يصح أن تكون المسئلة محتمدا فيها لوقوع الاختلاف فيها كذلك تصير محتمدا في وقوع الاختلاف في مثلها كذا في البرازية * قضاء القاضي في الجهات نافذ لكن ينبغي أن يكون عالما بمواضع الخلاف ويترك قول الخالف ويقتضى برأيه حتى يصح على قول جميع العلماء وان لم يعرف مواضع الاجتهاد والاختلاف في نفاذ قضائه روايات والاصح أنه ينفذ كذا في خزنة المفتين * ولو ادعى المذموم في مسئلة الصلح عن الانكار بدل الصلح وقال المذموم عليه لا يلزمي أداؤه بسبب فساد الصلح لانه كان عن انكاره لانه لا يصح على قول ابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله تعالى فاذا قضى عليه بصحة الصلح وأبطل قول الخالف نفذ قضاؤه على قولهم جميعا بانفاق الروايات كذا ذكر ظهير الدين رحمه الله تعالى في شروطه وذكر في شرح الطحاوي وجامع الفتاوى القاضي اذا لم يكن محتمدا ولكنه قضى بتقليد فقيهه ثم تبين أنه خلاف مذهبه ينفذ وليس لغیره نقضه وله أن ينقضه هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ما ليس لغیره أن ينقضه ليس له نقضه

الشاة أو العنز فالوا يقدم عليه العلف والحم فان تناول العلف لا يؤكل لانه كلب وان تناول العلف ولم يتناول اللحم يرمى رأسه ويؤكل ما سوى الرأس اذا ذبح * وان تناولها جميعا يضرب ان نج لا يؤكل كل شيء منه لانه كلب وان تغار يرمى رأسه ويؤكل ما سوى الرأس * فان أتى بالصوتين جميعا يذبح فان خرج منه الكرش يؤكل ما سوى الرأس وان خرج منه الامعاء لا يؤكل منه شيء لانه كلب * ولا بأس بسائر أنواع السمك نحو الحزيت والمارماهي * ولا يؤكل كل ما في البحر سوى السمك وظهر الماء عندنا * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا بأس بأكل ما في البحر * وله في الضفدع قولان * واذا أخذ سمكة فوجد في بطنها سمكة أخرى لا بأس بأكلها * وان أكلها كلب فسقط بطنه فخرجت السمكة تؤكل اذا كانت صحيحة ولا تؤكل اذا ذرقتها اطائر * ولو ضرب سمكة فقطع بعضها لا بأس بأكلها * فان وجد الباقى منها يؤكل أيضا والاصح أن السمك متى مات بسبب حادث حلأ كله * وان مات حتف أنفه لا يسبب طاهر لا يحلأ كله عندنا لانه طاف

* والجراد يؤكل ووجد حيا أو ميتا * فان ألقى سمكة في حوض ماء فماتت فمسه لا بأس بأكلها لانها ماتت بسبب حادث وهو ضيق المكان
 * وكذا اذا جمع السمكة في حظيرة لا يستطيع الخروج منها وهو يتمكن من أخذها بغير صيد فتى مات فيها لا بأس بأكلها وان كان لا يؤخذ بغير
 صيد لا حرقى أكلها * ولو وجد سمكة بعضها في الماء وبعضها على الأرض وقد ماتت قال محمد رحمه الله تعالى ان كان رأسها على الأرض
 لا بأس بأكلها لانها ماتت باقفة وان كان رأسها في الماء ينظر ان كان على الأرض من النصف أو النصف لا تؤكل لان موضع
 النفس في الماء فلا يكون الموت باقفة فيكون بمنزلة الطافي * وان كان الاكثر من نصفها على الأرض أكل لان لاكثر حكم السكك فصار
 كالموت كان السكك على الأرض * وان ماتت السمكة في الماء بجزء الماء أو برء لم يذكر هذا في الكتاب قال عامة المشايخ رحمه الله تعالى لا بأس
 بأكلها لانها ماتت باقفة فتعمل كالموت (٣٥٨) ووجد في بطن سمكة * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه لا تؤكل كالمطافي

والقاضي اذا كان مجتهدا وهو يعلم برأى نفسه وقضى برأى غيره قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه
 وهو الصحيح من مذهبه وقال لا ينفذ قضاؤه واذا نسي رأيه وقضى برأى غيره ثم نذ كر رأيه قال أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه وقال لا ينفذ قضاؤه كذا في الفصول العمادية * والفتوى على قولهما كذا في
 الهداية * وذكر في الفتاوى الصغرى أن الفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فقد اختلفت
 الفتوى والوجه في هذا الزمان أن يفتى بقوله ما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعل الا لهوى باطل لا لقصده
 جميل هذا كما في القاضي المجتهد فأما المقلد فانما ولاه ليحكم بمذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى مثلا فلا
 يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم هكذا في فتح القدير * وان قضى في حادثه هي محمل
 الاجتهاد برأيه ثم رفعت اليه ثانيا فتحتول رأيه بعمل بالرأى الثاني ولا يوجب هذا نقض الحكم بالرأى الاول
 ولو رفعت اليه ثالثا فتحتول رأيه الى الاول يعمل به ولا يبطل قضاؤه بالرأى الثاني بالعمل بالرأى الاول كما يبطل
 قضاؤه الاول بالعمل بالرأى الثاني كذا في البدائع * قال صاحب الاضية واذا نزل رجل بأمر آتاه ولم يدخل
 بها جلد القضاى ورأى أن لا يجرمها عليه فأقرها معه وقضى بذلك نفذ قضاؤه وذ كر القدر ورى رحمه الله
 تعالى في شرحه فبين تزوج امرأته في بها أبوه وأبنته وقضى القاضي بنفاذ هذا النكاح في نفاذ هذا القضاء
 خلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فقال على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ قضاؤه
 وعلى قول محمد رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه كذا في المحيط * القاضي اذا قضى بجواز نكاح التي زنى بأمها
 أو بابنتها نفذ عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الفصول العمادية
 * واذا قضى قاض بجواز بيع أمهات الاولاد لا ينفذ قضاؤه * واعلم بان جواز بيع أمهات الاولاد يختلف
 فيه في الصدر الاول فعمرو على رضى الله تعالى عنهم ما كانا لا يجوزان بيعها وهكذا روى عن عائشة رضى الله
 تعالى عنهما وقال على رضى الله تعالى عنه آخر لا يجوز بيعها ثم أجمع المتأخرون على انه لا يجوز بيعها
 وتر كوا قول على رضى الله تعالى عنه آخر بعد هذا قال الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني ما ذكر في
 الكتاب انه لا ينفذ قضاؤه قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى
 ينبغي أن ينفذ * وكأنه مال الى قول من قال ان المتقدمين اذا اختلفوا في شيء على قولين ثم أجمع من بعدهم
 على أحد القولين فهذا الاجماع هل يرفع الخلاف المتقدم عند محمد رحمه الله تعالى يرفع خلافا لابي حنيفة
 وأبي يوسف رحمه الله تعالى واذا ارتفع الخلاف المتقدم عند محمد رحمه الله تعالى لم يكن قضاء هذا
 القاضى في محل مجتهد فيه وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى اذا لم يرتفع الخلاف المتقدم كان
 هذا قضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ وكان الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسى يقول لا خلاف بين

وعن محمد رحمه الله تعالى
 أمهات مؤكل لانها ماتت باقفة
 * وقال الفقيه أبو الليث
 رحمه الله تعالى ما قاله المشايخ
 أعجب الى * ولو انجد الماء
 فماتت الجيتان تحت الجند
 فالرضى الله عنه ينبغي
 أن تؤكل عند السكك * رجل
 اشتري سمكة في خيط
 مشدود في الماء وقبضها ثم
 دفع الخيط الى البائع وقال
 احفظها وجاءت سمكة
 أخرى وابتلعت المشتراة
 قال محمد رحمه الله تعالى
 المشتراة للبائع لانه هو الذي
 صاها فان الخيط كان في
 يده فمعلق بالخيط يصرف
 يده فيكون له فيخرج السمكة
 المشتراة من بطن المشتراة
 ويسلم الى المشتري ولا خيار
 للمشتري وان اتقصت
 المشتراة بالابتلاع لان هذا
 نقصان حصل بعد القبض
 * ولو أن المشتراة هي التي
 ابتلعت الاخرى فهما جميعا
 يكونان للمشتري لانه انما

صاها في ملك المشتري فيكون للمشتري * ولو ادعت حية سمكة في الماء فقتلتها ونضب الماء عنها ماتت أو ماتت في الشبكة اصحابنا
 أكلت الامامات حنفاً أنفها بغير سبب لانه طاف * ولا يؤكل الحمار والبغل * ويكره لحم الخيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 خلافا لصاحبه رحمه الله تعالى واختلف المشايخ في تفسير الكراهية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الصحيح انه أراد به التحريم
 * ولبسته لحمه * ويحرم كل ذى ناب من السباع وهو الاسد والذئب والتمر والفهد والثعلب والضبع والكلب والسنور والاهلي والوحشى
 والسحاب والفسند والسمور والدلق والذب والقرد واليربوع والضب وابن عرس وابن آوى والفيصل والخنزير وجميع الهوام ما يكون
 سكاة في الأرض كالقارة والوزغة وسام أبرص والقنفذ والحية والضفدع وكل ما لا دم له كالزنبور والبرغوث والذباب والبعوض والقمل
 والقراد وكل ذى مخلب من الطير كالصقر والبازي والنسر والعقاب والباشق والشاهين والبيغان والحدأة وما ياكل الخيف من الطيور

كأغراب الأبقع * وحينئذ الناقة إذا خرج ميتا بعد ذبحها حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى لا بأس بأكله إذا تم خلقه فإن لم يتم لا يؤكل * ولا تؤكل الجلجلة ولا يشرب لبنها * والجلجلة هي التي نعتاد كل الحيف والتجاسات ولا تختلط فيتعير لهما فيكون منتفئا وأما ما يختلط فيتناول الخجاسة والحيف وتناول غيرها على وجه لا يظهر أثر ذلك في لحمه لا بأس بأكله * روى أن جديا غذي بدين الخنزير لا بأس بأكله لأن لحمه لا يتغير وما غذي به يصير مستهلكا لا يتغير أثره * فعلى هذا فالأبواب بأس بأكل الدجاج لأنه يختلط ولا يتغير لحمه * وما روى أن الدجاج يحبس ثلاثة أيام ثم يذبح فذلك على سبيل التنزه لأن ذلك شرط * روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأكل الدجاج وإنما يحبس ما يتناول الحيف وغير الحيف على وجه لا يظهر أثر ذلك في لحمه على وجه التنزه * والشاة أو الأبل إذا سقي خرا فذبحت من ساعتها حل أكلها * ثم الاصطيد قديكون بالري وإرسال (٣٥٩) الجوارح المعلمة كالكلب والفهد

والبازي والباشق والصقر ونصب الشبكة وخفر البئر وغير ذلك القصب والسكين وما أشبه ذلك فإن أراد الرمي ينبغي أن يكون السم سم جارحا ويسمي عند الرمي حتى لو قتلته السم جرحا حل أكله ومن شرطه أن يرمى إلى الصيد * رجل رى سمها إلى الصيد فأصابه وأتخته بحيث لا يستطيع البراح ثم رماه آخر فقتله لا يحل أكله لأن السم السم الأول ما أتخته فقد أخرجه من أن يكون صيدا فلا يحل إلا بكاه الاختيار * وان رى سمها إلى الصيد فأصابه السم فأتخته ثم رماه آخر فقتله كذا أنه لا يؤكل ويضمن الثاني للأول قيمته بحجر وحالته صار ملكا للأول وقد حرمه الثاني فيضمن قيمته * وان رماه الثاني قبل أن يصيبه السم الأول فقتله لا يحرم أكله ولا يضمن الثاني شيئا * وان

أصحابنا أن الإجماع المتأخر يرفع الخلاف المتقدم فكان القضاء في غير محل الاجتهاد عند الكل فلا ينفذ عند الكل * فكان ما ذكر في الكتاب أنه لا ينفذ قضاؤه وقول الكل * وذكر الخصاص في أدب القاضي أنه لا ينفذ من غيره كخلاف وفي الباب الأول من أقضية الجامع الكبير أن قضاء القاضي يجوز يسع أم الولد يتوقف على امضاء قاض آخر وهو الأصح فإن أمضاء قاض آخر بعده لا يكون لاحد بعد ذلك إبطاله وإن أبطله قاض آخر بطل ولا يكون لاحده بعد ذلك امضاءه وكذلك هذا الحكم في كل حادثة اختلف الناس فيها أممها مختلفة أو ليست بمختلفة إن قضاء القاضي فيها يتوقف على امضاء قاض آخر إن أمضاء قاض آخر ينفذه وليس لاحده بعد ذلك إبطاله وإن أبطله قاض آخر بطل وليس لاحده بعد ذلك امضاءه وفي الزيادات لو أن المسلمين أسروا أسارى من أهل الحرب وأحرزوهم بدار الإسلام ثم ظهر عليهم المشركون ولم يحرزوهم بدار الحرب حتى ظهر عليهم قوم آخرون من المسلمين وأخذوهم من أيديهم في دار الإسلام فانهم يردون على الفريق الأول اقتسم الفريق الثاني أولم يقتسموا قال في الكتاب إلا أن يكون الذي قسم بين الفريق الثاني إما ما يرى ما صنعه المشركون يملكوا أو أحرزوا فحينئذ كان الفريق الثاني أولى كذا في المحيط * ذكر في السير الكبير إذا استولى المشركون على متاع المسلمين وأحرزوه بعسكرهم في دار الإسلام ثم استقدمهم جيش من المسلمين قبل الأحرار بدار الحرب فذلك مردود على صاحبه وكذلك لو لم يعلم الإمام بذلك حتى قسم المتاع بين من أصابه فالقصة باطلة والمتاع مردود على صاحبه فان علم الإمام الحال ورأى أحرارهم بالعسكر أحراراً تاماً فمسه وقسمه مع غنائم المشركين بين من أصابه من المسلمين ثم رفع إلى قاض يرى ذلك غير أحرار جاز ما صنع الأول ولم يبطله ونظر هذا ما قلنا من قضى بشهادة الفساق على الغائب أو بشهادة رجل واحد أو اثنين بالشكاح على الغائب ينفذ قضاؤه وإن كان من يجوز القضاء على الغائب يقول ليس للنسوان شهادة في باب الشكاح وليس للفاسق شهادة أصلاً ولكن قيل كل واحد من الفصلين مجتهد فيه فينفذ القضاء من القاضي باجتهاده فيما * وما ذكر في السير الكبير نص على أن قضاء القاضي بالملك للكافر بمجرد الاستيلاء قبل الأحرار بدار الحرب نافذ قيل وقد ذكر في شرح الجامع الكبير أنه لا ينفذ كذا في الذخيرة * قال ولو قضى قاض بشاهد وعين لا ينفذ قضاؤه وذكر في كتاب الاستحسان أن على قول أبي حنيفة وسفيان الثوري رحمه الله تعالى ينفذ قضاؤه وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ وفي أقضية الجامع من تعليق أن القضاء بشاهد وعين يتوقف على امضاء قاض آخر ولو قضى بجمل متروك التسمية عمداً ذكر في النوادر أن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ينفذ وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ينفذ ولو قضى في حد أو قصاص بشهادة رجل واحد أو اثنين ثم رفع إلى قاض آخر يرى خلاف رأيه فإنه

كان الصيد بعد ما أصابه السم الأول يتعامل ويظهر فرماه الثاني فقتله يكون للثاني ويحل أكله * ولو رى صيدا فأصابه فلما انتهى إليه لياخذه مات قبل أن يقع في يده فلا بأس بأكله * ولو أن صيدا ألف دارا إنسان وكان بأوى مكانا في ثلاث الدار حتى فرخ فأخذ رجل فراخه فهو للذي أخذته لا لصاحب الدار إذا لم يكن صاحب الدار اتخذ مكانا له فان اتخذ صاحب الدار وكرأ أو موضعا وفرخ فيه فالفرخ يكون لصاحب الدار * وهو نظير ما ذكر محمد رحمه الله تعالى رجل حفر في أرضه حفرة فوقع فيها صيدا فراه رجل وأخذته قال الصيد يكون للذي أخذ * وان كان صاحب الأرض اتخذ تلك الحفرة لاجل الصيد فهو أحق بالصيد * وكذلك لو أن رجلا اتخذ حفرة في أرضه فدخل فيها الماء فاجتمع فيها السمك وكان بحال يقدر على أخذه بغير صيد وشبكة فأخذها رجل فان اتخذ ذلك اجتمع فيها السمك فهو أحق بها * وان كان نفر ذلك فهو للذي أخذ * رجل رى صيدا فأنكسر الصيد ثم أصابه السم أو رماه رجلان فأصابه سم أحدهما فوقه ثم أصابه سم الآخر

فقتله حلأ كله * وقال زفر رجه الله تعالى لايجل وهو الاول ولا يضمن الثاني شيأ الاول * وان وقته الاول ثم رماه الاخر فمات من يضمن الثاني نصفه حيا ونصفه لما * وان مات من الاول كل ويضمن الثاني مجر وحاجزة الاول * وان مات من الثاني لا يؤكل ويضمن الثاني قيمته حيا مجر وحاجزة * وان كان الصريم يترك الذكاة يضمن النقصان ونصف قيمته وبه جرحان * وكذا الورماه أحدهما قبل الاخر فوقت الرميثان معافانه يؤكل وهو له ما جيعا * ولوروى سهم الى صيد وسمي فمات سهم في سنته فأصاب ذلك الصيد أو غيره أو أصاب ذلك الصيد ونفذ الى غيره فأصابه حل جمع ذلك لا فرق بين أن يصيب سهمه صيدا أو صيد من اذا مر السهم في سنته وان رد السهم ربح الى ورائه فأصاب صيد الميؤكل * وهو كالموضع سيفي في موضع فمات الرميح وضره على صيد فمات فانه لا يؤكل * ولوروى سهم الى صيد فمات الرميح عنة أو بسرة فأصاب صيد الاجمل (٣٦٠) فان لم يرد عن جهته حل صيده فمات السهم في سنته فمات مضافا الى

الزحى * أما اذا رده الرميح عنة أو بسرة تنقطع الاضائة الى الراي * وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى اذا رده الرميح عنة أو بسرة فأصاب صيدا يجمل أيضا لانه لا يمكن الاحتراز عن ذلك اذا كان الاصطياد في يوم رمح * وكذا لو أصاب السهم حائط أو شجرة أو شيأ آخر فمات فهو و ردا رمح سواء لان مضيه الى وراه يكون من صلابة الشجرة والحائط لا بقوة الراي * وكذا لو أصابه سهم آخر قيل أن يصيب الصيد فمات عن وجهه فأصاب صيد الميؤكل قالوا هذا اذا كان الراي بالسهم الثاني مجوسيا أول يكن قصده الاصطياد وانما كان قصده الرمي الى ذلك السهم * فاما اذا كان الثاني مسلما أو كبايا وكان قصده الاصطياد وسمي يجمل الصيد ويكون للثاني اذا لفرق بين أن يصيبه سهمه وبين أن

ينفذ قضاؤه ولا يظلمه وفي السير الكبير اشترى رجل دابة وغزا عليها فوجد فيها عيبا في دار الحرب فان كان البائع معه في العسكر خاصه وان لم يكن ينبغي له أن لا يركبها ولكن يسوقها عنه حتى يخرجها الى دار الاسلام ولوروى كرها الحاجة نفسه أو جعل أمنته عليها سقط حقه في الرد و جده دابة أخرى أو لم يجد فان أتى الامام وأخبره فأمره بالركوب فسقط حقه في الرد ولو أكرهه على الركوب لمسا أنه كان يخاف عليها الهلاك فركب ولم ينقصها ركوبه فله الرد وان لم يكرهه الامام على الركوب ولكن قال اركبها أو أتت على ردك فركبها سقط حقه في الرد فان ارتفع الى قاض بعد ذلك وردت بالعبث على طريق الاجتهاد لما قال له الامام من ذلك ثم رفعت الى قاض آخر يرى ما صنع الاول خطأ فانه يمضي قضاء الاول ولو قضى بابطال طلاق المكره نفذ قضاؤه وادقضى القاضي في فصل مجتد فيه وهو لا يعلم بذلك اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا ينفذ قضاؤه واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاكراه وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعامتهم على أنه لا يجوز واليه أشار في السير الكبير فقد ذكر في السير الكبير في أبواب الفداء اذا مات الرجل وترك رقيقا وعليه ديون فباع القاضي رقيقه وقضى ديونه ثم قامت البيضة ليهضهم أن مولاه كان دبره كان يسع القاضي فيه باطلا ولو كان القاضي عالما بتدبيره فاجتهدوا بطل تدبيره ثم روى قاض آخر يرى ذلك خطأ ينفذ قضاء الاول وهكذا ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادات والمذكور عة واذا شهد محدودان في قذف ولم يعلم القاضي بذلك حتى قضى بشهادتهما ثم علم فان كان من رأيه أن شهادة الحدود في القذف بعد التوبة حجة أمضى قضاؤه وان لم يكن من رأيه ذلك نقض قضاؤه ولو علم القاضي بكون الشاهد محدودا في القذف في حال ابتداء الشهادة ان كان من رأيه أنه حجة يقضى بها وما لا فلا فهذا تنصيب على أن قضاء القاضي في المجتهد انما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه والى هذا القول أشار في الجامع أيضا وهكذا ذكر الخصاص في كتابه كذا في المحيط * اذا قضى القاضي في فصل مجتد فيه وهو لا يعلم بذلك الاصح أنه لا يجوز قضاؤه وانما ينفذ اذا علم بكونه مجتهدا فيه فالشمس الأئمة وهذا هو ظاهر المذهب كذا في خزائن المفتين * وفي الخلاصة ان هذا الشرط يعني كونه عالما بالاختلاف وان كان ظاهر المذهب لكن يبقى بخلافه كذا في البحر الرائق * وهنا شرط آخر لتنازع القضاة في المجتهدات أن يصير الحكم حادثه فحجرت فيها خصوصية صحيحة بين يدي القاضي من خصم على خصم كذا في الذخيرة * اذا قضى القاضي بشهادة المحدود في القذف بعد التوبة وهو يرى أن شهادته حجة ينفذ قضاؤه لان هذا فصل مجتد فيه وفي أقضية الجامع من تعليق عن الشيخ الامام الزاهد عبد الله الخيزاني اذا قضى القاضي بشهادة المحدود في القذف بعد التوبة ورفع قضاؤه الى قاض آخر انما لا يظلم الثاني قضاء الاول اذا كان الاول يراه حقا وعلم الثاني

ان يصيبه سهمه وبين أن

رد سهمه سهم ما آخر فضيبه * وقيل لايجل على كل حال لان السهم الثاني لم يجرح الصيد ولم يصب سهمه الاول خرج من ان يكون مضافا الى الاول فهو بمنزلة مالوروى سهمه الى صيد فأصاب السهم قسبة محدودة منصوره على حائط فأصاب تلك القسبة الصيد مجتهدا فخرجه فذلك غير ما كقول فكذا هذا * ولا يجمل صيدا البندقه والحجر والمراض والعصا وما أشبه ذلك وان خرق ذلك لانه لا يخرق الابن يكون شي من ذلك قد حدث وطله كالسهم وأمكن أن يرمى فان كان كذلك فخرقه فمات حلأ كله * فاما الجرح الذي يدق في الباطن ولا يخرق في الظاهر لايجل لانه لا يحصل به انما بالدم * وكذا الوروى الصيد بسكين فانه يجهت فخرقه حلأ كله فان أصابه بقعا السكن أو يقبض السيف لا يؤكل * والمزراق كالسهم لانه يخرق ويعمل في تسديل الدم * ومثقل الحديد وغير الحديد في ذلك سواء ان خرق حل والافلا * وان خردمى وندم به صيد حل لصلون المقصود * وما وحش من الاهليات يجمل بما يجمل به الصيد من الرمي * وعن محمد

رجه الله تعالى في البعير والبقرا اذا نذقي المصرا وخارج المصرا فرماه انسان حل اكله * اما الشاة اذا نذت في المصرا لتحل بالري وان نذت خارج المصرا فرماه انسان حل اكله * وذكر الناطق رجحه الله تعالى اذا نذ البعير والثور في المصرا علم انه لا يقدر على اخذه الا ان يجتمع له جماعة كثيرة فله ان يرميه لانه يحجز عن الذكاة الاختيارية بنفسه لان البعير يصول والنور ينطخ * اما الشاة اذا نذت في المصرا لاربي لانه يقدر على الذكاة الاختيارية عادة وان ربي صيدا فغشى الصيد من غير حرج ثم زال عنه فرماه اخر فاصابه كان الصيد الثاني * بخلاف ما اذا ربي صيدا فخرجه جراحة لا يستطيع الذهاب معه فلبث كذلك زمانا ثم ربي فرماه آخر فان الصيد يكون للادول لان في المسئلة الثانية لما جرحه جرحا يحجز عن الذهاب يحجزه فقد اخذ الرابي فصار له وفي المسئلة الاولى لم يأخذه المبحجز عن الذهاب بجرحه فهو من نصب شبكة فوقع فيها صيد والمالك غائب ثم تخلص عن الشبكة فرماه رجل آخر واخذته فانه (٣٧١) يكون الثاني * دجاجة رجل تعلقت

بشجرة وصاحبها لا يصل اليها فان كان لا يخاف عليها القوات والموت فرماها لا تؤكل * وان خاف القوات فرماها تؤكل والحمامة اذا طارت من صاحبها فرماها صاحبها أو غيره قالوا ان كانت لا تمتدى الى المنزل حمل اكلها سواء أصاب السهم المذبج أو موضعا آخر لانه يحجز عن الذكاة الاختيارية * وان كانت تمتدى الى المنزل فان أصاب السهم المذبج حمل وان أصاب موضعا آخر اختلفوا فيه والصحيح انه لا يحمل اكلها مروي ذلك عن محمد رجحه الله تعالى لانها اذا كانت تمتدى الى المنزل يقدر على الذكاة الاختيارية * والظبي اذا علم في البيت فخرج الى العسراء فرماه رجل وسمى ان أصاب المذبج حل والا فلا الآن يتوحش فلا يؤخذ الا بصيد * ولوربي صيدا فان كسر

أن الاول يراه حقا بان أظهر الاول ذلك للثاني أو لم يعرف الثاني أن الاول هل يراه حقا أم لا أما اذا علم الثاني أن الاول لم يزل ذلك حقا بان قال الاول الصحيح قول ابن عباس رضي الله عنهما ان شهادة به لا تقبل وان تاب كان للثاني أن يبطله كذا في المحيط * الحدود في القذف اذا قضى قبل التوبة فالقاضي الثاني يبطل قضاءه لا محالة حتى لو نفذ ثم رفع الى قاض ثالث فله أن يقضه لانه لا يبطل قاضيا بالاجماع فكان القضاء من الثاني بخلاف الاجماع فكان باطلا وأما اذا كان بعد التوبة فلا ينفذ قضاؤه عندنا لكن لقاض آخر ان ينفذه حتى لو نفذ قاض آخر ثم رفع الى قاض ثالث ليس للثالث أن يبطله كذا في أدب القاضي للخصاف * وانما سبق اذا قضى فرفع الى قاض آخر فبطله ليس لقاض ثالث أن ينفذه كذا في محيط السرخسي * لو كان القاضي أعمى فقضى يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر واذا قضى لا يبطله الثالث وان لم يمضه الثاني لكنه أبطله وهو يرى بطلانه بطل * اذا قضى بشهادة أحد الزوجين مع آخر لصاحبه أو بشهادة الولد للولد أو الولد للوالد فنفذ حتى لا يجوز للثاني ابطاله وان رأى بطلانه كذا في التارخانية * ولو تزوج القاضي بين الزوجين بشهادة امرأه واحدة بزواج يرد قضاؤه كذا في الفصول العمادية * والقاضي المطلق اذا قضى بشهادة رجل وامرأتين في الحدود والقصاص وهو يرى جواز نفيه لاندان الاختلاف في حجة القضاء ومن النباين من يجوز له وهو شريح كذا في التارخانية * في فتاوى القاضي ظهير الدين رجحه الله تعالى ولو قضى بشهادة النساء في حد أو قصاص نفيه قضاؤه وليس لغيره أن يبطله اذا طوب منه ذلك فانه روي عن شريح وجماعة من التابعين رجهم الله تعالى أنهم جوزوا ذلك كذا في الفصول العمادية * ولو أن قاضيا قضى بشهادة شاهدين ثم علم أنهم كافران يرد قضاؤه اذا ظهر أن قضاؤه وقع بخلاف الاجماع وان علم أنهم ما عبدان فكذلك الجواب ولو علم أنهم ما عريان فقد ذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الرجوع أن الجواب فيها كالجواب في الحدود في القذف وذكر شيخ الاسلام رجحه الله تعالى ان الجواب فيها كالجواب في العبدان وظاهر ما ذكر في المختصر يدل عليه * عبد أو صبي أو نصراني استقضى وقضى بقضيه ثم رفع قضاؤه الى قاض آخر فامضاه فانه لا يجوز له امضاه وهذا الجواب ظاهر في حق الصبي والنصراني مشكل في حق العبد بناء على ما ذكرنا أن القضاء معتبر بشهادته والصبي لا يصلح شاهدا وأصلوا النصراني لا يصلح شاهدا في حق المسلم فلا يصلح قاضيا فأما العبد فيصلح شاهدا عند مالك وشريح فيصلح قاضيا فاذا اتصل به امضاء قاض آخر ينبغي أن ينفذ كما في الحدود في القذف * ولو أن امرأة استقضيت جاز قضاؤها في كل شيء الا الحدود والقصاص فان قضت في الحدود والقصاص ثم رفع قضاؤها الى قاض آخر فامضاه نفيه قضاؤه وفي الخاتمة ولا يكون لغيره أن يبطله ذكر الشيخ الامام

(٤٦ - فتاوى ثالث) الصيد بسبب آخر ثم أصابه السهم فقتله حل اكله لانه حين رماه كان صيدا والعبرة بوقت الرمي * وكذلك رجلان رماهما الى صيد فأصابه سهم أحدهما وأوقده ثم أصابه سهم الاخر وقتله حل لان الرمي كان الى الصيد * والمتزني في البئر اذا رماه فأدماه حل اكله وهو مألوف وسواء * ولوربي سهمين أحدهما الى صيد فأصاب السهم ظلفه أو قرنه فقتله حل اكله اذا رماه وخلصت الرمية الى اللحم لان المقصود تسبيل الدم وقد حصل * ولوربي صيدا فأصابه السهم فاحتته ثم رماه سهم آخر فأصاب الصيد ومات لا يؤكل لانه بالسهم الاول خرج من أن يكون صيدا * ولوربي صيدا يسيفه بان منه عضوا ومات كل الصيد كله الاما بان منه * كانوا في الجاهلية يقطعون بعض الالية من الشاة أو يقطعون بعض لحم الفخذ منها فبأكله يكون فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك * وان لم يكن بان ذلك العضومنه اكل ذلك العضومنه أيضا * وان كان تعلق ذلك العضومنه بجملته فان كان بحيث لا يتوهم اتصاه بعلاج فهو والمبان سواء * وان كان

بحيث يتوهم ذلك لم يكن ذلك ابانة فيؤكل كله * وان قطعه بنصفين طولاً يؤكل كله لانه لا يتوهم بقائه الصيد حياً بعد ذلك فكان ذلك بمنزلة
 الذبح * وان قطع الثلث منه مما يلي العجز فابانه فانه يؤكل الثلثان مما يلي الرأس ولا يؤكل الثلث الذي يلي العجز * وان قطع الثلث مما يلي
 الرأس فانه يؤكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح لان الاوداج تتكون من القلب الى الدماغ * اما اذا ابان الثلث مما يلي العجز لم تتم
 الذكاة لانه لم يقطع الاوداج * بخلاف ما اذا ابان الثلث مما يلي الرأس لانه قطع الاوداج فبتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيؤكل كله * وكذا
 اذا قتله بنصفين يتم فعل الذكاة بقطع الاوداج فيؤكل كله * وان ابان طائفة من رأسه فان كان اقل من النصف لم يؤكل ما ابان منه لان
 الرأس ليس بذبح فهو كالوايان جزاً من الذنب وان كان نصفاً أو أكثر كل السكك لانه يتقطع الاوداج به فيكون فعله ذكاة * مسلم عجز عن
 متقوجه بنفسه فاعانته على مده مجوسى (٣٠٦٣) لا يحل أكله لاجتماع المحرم والحلال فيصير كالأخذ بمجوسى بيد المسلم فذبح

والسكين في يد المسلم لا يحل
 أكله * ولوروى صيد افا صابه
 السهم بجرحه فوقع على
 الارض ومات حل أكله
 استحصانا لان هذاهما
 لا يستطاع الامتناع عنه *
 وان أصابه السهم فوقع في
 ماء أو على جبل ثم وقع منه
 على الارض فمات لا يؤكل
 لعل أن وقوعه في الماء قتله
 * ويستوى في ذلك طير الماء
 وغير طير الماء لان طير الماء
 انما يعيش في الماء غير مجروح
 وكذا لو وقع الصيد على شجرة
 بعد ما أصابه السهم ثم وقع
 منها على الارض أو وقع على
 سطح ثم وقع منه على الارض
 لا يؤكل * وان مات على
 ذلك الشيء ولم يقع منه حياً
 على الارض فهو حلال *
 وكذا لو مات قبل وقوعه في
 الماء وان رماه في الهواء فوقع
 على جبل فمات أو على سطح
 فمات حل أكله لان الموضع
 الذي وقع فيه بمنزلة الارض
 وهذا اذا كان ما وقع فيه مما
 لا يقتل وان كان مما يقتل
 عادة مثل حبة القصب المنصوبة وحدا الأجرة أو البينة القائمة أو الرمح ونحوها لا يؤكل لان ذلك سبب لموته * وذ كرفي الاصل ويبتل
 لو وقع على آجرة موضوعة على الارض ومات يؤكل بمنزلة ما لو وقع على الارض أراد بذلك أنه لا يصيبه من الآجرة الا ما يصيبه من الوقوع على
 الارض فان ذلك مما لا يستطاع الامتناع عنه فيكون عفواً * وذ كرفي المتفق لو وقع على شجرة فانشق بطنه ومات فانه لا يؤكل لان ذلك سبب
 لموته * وعن بعض المشايخ رحمه الله تعالى اذا رمى صيداً بجرحه ووقع في الماء ومات قالوا ينظر ان كان يرمى حياته حين وقع في الماء لا يحل
 لاحتمال أنه مات بالماء وان كان لا يرمى حياته حل أكله لان موته في هذا الوجه لا يضاف الى المأمة هذا كله اذا لم يدرك ذكاته فان أدرك فذبحها
 حل لقوله تعالى الاماذ كيتيم * وروى أن رجلاً جاء الى سعيد بن جبيرة رضي الله تعالى عنه فقال كانت لبعض الحلى نعامه فضر به الناس ففقدوها
 فالتقاها على كناسه وهي حية فقال سعيد رضي الله تعالى عنه ذكروها وكأولها هذا يدل على أن النعام من الماء كولات * ورجل روى الى خنزير

الاسلام على البرذوى في مقدمة قضاء الجامع أنه لا يتخذ وهكذا ذكر في وقف فتاوى الفضلى رحمه الله تعالى
 كذا في التتارخانية * اذا قضى القاضى بقتل في قسامة لا يتخذ قضاؤه وصورته قبيل وجد في محلة
 وادعى أولياء القتل على رجل أنك قتلته قال بعض العلماء وهو قول مالك وقول الشافعى في القديم اذا
 كان بين المدعى عليه وبين القتل عداوة ظاهرة ولا يعرف له عداوة مع غير المدعى عليه وبين دخوله في المحلة
 ووجوده قسامة قريبة فالقاضى يحلف ولق القتل على دعواه فاذا حلف قضى له بالقصاص وعيناً
 فيه الدية والقسامة كذا في المحيط * واذا قضى بالقتل ثم رفع الى قاض آخر يتقاضه لان هذا القضاء مخالف
 للاجماع لان المال كالم يكن موجوداً في العصابة فلم يكن قوله معتبراً كذا في شرح أدب القاضى للخصاف
 * وذ كرفي الذخيرة سئل شيخ الاسلام أبو الحسن السرخسى رحمه الله تعالى عن غاب من امرأته غيبة
 منقطعة ولم يخلف لهذه المرأة نفقة فرفعت الامر الى القاضى فكتب القاضى الى عالم يرى التفريق بالعجز
 عن النفقة ففرق بينهما هل تقع الفرقة قال نعم اذا تحقق العجز عن النفقة قبيل له فان كان للزوج هنا عقار
 وأملاك هل يفتق العجز قال نعم اذا لم يكن من جنس النفقة لانه لا يجوز بيع هذا الاشياء للنفقة لانه بمنزلة
 القضاء على الغائب قال صاحب الذخيرة وفي هذا الجواب نظر والصحيح أنه لا يصح قضاؤه فان رفع هذا
 القضاء الى قاض آخر فاجاز قضاءه الصحيح انه لا يتخذ * ذ كرفي مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام عطاء
 ابن حنبل عن أبي الصغيرة وزوجها من صغير وقيل أبوه وكبر الصغيران وبينهما غيبة منقطعة وقد كان التزويج
 بشهادة النسقة هل يجوز للقاضى أن يبعث الى شافعى المذهب ليبطل هذا النكاح بسبب أنه كان بشهادة
 النسقة قال نعم والقاضى الحنفى أن يفعل ذلك بنفسه أخذاً بهذا المذهب وان لم يكن مذهبه وهي مسئلة
 القضاء على خلاف مذهبه وكذا في النكاح يغيرون لو طلقها ثلاثاً ثم تزوجها قبل دخول الزوج الحلال
 اذا قضى بصحة هذا النكاح وأن لا يقع الطلاق أخذاً بقول محمد رحمه الله تعالى وقال فحجم الدين رحمه الله
 تعالى كان استاذى رحمه الله تعالى لا يرى ذلك ولكن لو بعث الى شافعى المذهب ليعقد بينهم ما يفتى
 بالصحة يجوز اذا لم يأخذ الكاتب والمكاتب اليه فيه شيئاً وبهذا القضاء لا يظهر أن النكاح الاول حرام
 أو فيه شبهة وهكذا ذكر في فتاوى النسقى * وذ كرفي الذخيرة ولو قضى بجواز النكاح بغير شهود نفذ قضاؤه
 وهكذا ذكر في جامع الفتاوى * ذ كرفي نكاح الملتقط لو قالت امرأة في محفل (٢) (٣) (٤) (٥) (٦) (٧) (٨) (٩) (١٠) (١١) (١٢) (١٣) (١٤) (١٥) (١٦) (١٧) (١٨) (١٩) (٢٠) (٢١) (٢٢) (٢٣) (٢٤) (٢٥) (٢٦) (٢٧) (٢٨) (٢٩) (٣٠) (٣١) (٣٢) (٣٣) (٣٤) (٣٥) (٣٦) (٣٧) (٣٨) (٣٩) (٤٠) (٤١) (٤٢) (٤٣) (٤٤) (٤٥) (٤٦) (٤٧) (٤٨) (٤٩) (٥٠) (٥١) (٥٢) (٥٣) (٥٤) (٥٥) (٥٦) (٥٧) (٥٨) (٥٩) (٦٠) (٦١) (٦٢) (٦٣) (٦٤) (٦٥) (٦٦) (٦٧) (٦٨) (٦٩) (٧٠) (٧١) (٧٢) (٧٣) (٧٤) (٧٥) (٧٦) (٧٧) (٧٨) (٧٩) (٨٠) (٨١) (٨٢) (٨٣) (٨٤) (٨٥) (٨٦) (٨٧) (٨٨) (٨٩) (٩٠) (٩١) (٩٢) (٩٣) (٩٤) (٩٥) (٩٦) (٩٧) (٩٨) (٩٩) (١٠٠)
 الرجل (٣) (٤) (٥) (٦) (٧) (٨) (٩) (١٠) (١١) (١٢) (١٣) (١٤) (١٥) (١٦) (١٧) (١٨) (١٩) (٢٠) (٢١) (٢٢) (٢٣) (٢٤) (٢٥) (٢٦) (٢٧) (٢٨) (٢٩) (٣٠) (٣١) (٣٢) (٣٣) (٣٤) (٣٥) (٣٦) (٣٧) (٣٨) (٣٩) (٤٠) (٤١) (٤٢) (٤٣) (٤٤) (٤٥) (٤٦) (٤٧) (٤٨) (٤٩) (٥٠) (٥١) (٥٢) (٥٣) (٥٤) (٥٥) (٥٦) (٥٧) (٥٨) (٥٩) (٦٠) (٦١) (٦٢) (٦٣) (٦٤) (٦٥) (٦٦) (٦٧) (٦٨) (٦٩) (٧٠) (٧١) (٧٢) (٧٣) (٧٤) (٧٥) (٧٦) (٧٧) (٧٨) (٧٩) (٨٠) (٨١) (٨٢) (٨٣) (٨٤) (٨٥) (٨٦) (٨٧) (٨٨) (٨٩) (٩٠) (٩١) (٩٢) (٩٣) (٩٤) (٩٥) (٩٦) (٩٧) (٩٨) (٩٩) (١٠٠)
 امرأته عشر أيام فاجازه قاض من القضاء جاز لان عند زفر رحمه الله تعالى أنه اذا تزوج امرأة الى شهر يصح
 (٢) هذا زوى (٣) هذه امرأتى

أوصد أو ذئب أو ما أشبه ذلك يقصد به الاصطيد وسعى فأصاب صيداً ما كقول المحقق وقتله حل أكله عندنا وقال زفر رجه الله تعالى لا يحل
 * ولورمى إلى جراد أو إلى سمكة وترك التسمية فأصاب ما نرا أو صيداً آخر وقتله حل أكله * وعن أبي يوسف رجه الله تعالى ويأتان * روى
 ابن رستم رجه الله تعالى عنه أنه لا يحل لأن ما أصابه لا يحل بدون التسمية والصحيح أنه يؤكل * ولورمى إلى آدمى أو بقراً أو شاة أو أبل أو معزاً هلي
 وسعى فأصاب صيداً ما كولا لإرواية لهذا في الاصل ولا يبي يوسف رجه الله تعالى فيه قولان في قول يحل وفي قول لا يحل * واليه أشار في
 الاصل * ولورمى إلى صيد معين وسعى فأصاب غيره حل عندنا * وقال مالك رجه الله تعالى لا يحل * ولورمى إلى صيد وهو يظن أنه شجرة
 أو إنسان وسعى فإذا هو صيداً ما كولا أكل هذا إذا اصطاد بالرمي فإن اصطاد بالرسالة الجوارح المعلقة جاز * وهذا الاصطيد مختص بشرائط
 * أحدها أن يكون ما اصطاده معلماً * والثاني أن يكون جارحاً ناباً ومخرباً * (٣٧٣) والثالث أنه لا بد من الإرسال لتعريف

الالة تامة عن الأذى في
 الذبح * والرابع التسمية
 الآن في الرمي بشرط التسمية
 عند الرمي وفي إرسال الكلب
 والبازي وما أشبه ذلك
 بشرط التسمية وقت الإرسال
 ولا يشترط تعيين الصيد في
 الإرسال عند ناحتي أو رسل
 كلباً أو بازياعلي صيداً فخذ
 ذلك الصيد أو غيره وأخذ
 عدداً من الصيد يجعل الكلب
 تلك التسمية مادام في رجه
 الإرسال * وعلى قول ابن أبي
 ليلى رجه الله تعالى أن
 التعيين ليس بشرط ولكن
 إذا عين يصح تعيينه حتى لو
 ترك ذلك الصيد وأخذ غيره
 وقتله لا يحل عنده * ولورمى
 التسمية عند الرمي أو عند
 إرسال الكلب عامداً لا يحل
 أكله * وإن ترك ناسحاً
 أكله * ولورمى الكلب
 وترك التسمية عامداً فلا
 مضى الكلب سعي وزجر
 فأنزجر أو لم ينزجر وقتل الصيد
 لا يحل لأن وقت التسمية
 عند الإرسال فلا تعتبر التسمية

ويبطل ذكر الوقت فلو قضى بجواز هذا النكاح يتفقد ولو قضى بجواز تمتع النساء لا يجوز وصورته إذا قال
 لامرأة أتمتع بك كذا مدة بكذا من المال بخلافه الوقال بلغة التزوج بأن قال تزوجتك إلى شهر أو إلى
 عشرة أيام فإنه لو قضى بذلك قاض يجوز ولو قضى بردي نكاح المرأة يعيب سعي أو جنون أو نحو ذلك يتفقد
 قضاؤه لأن عمر رضى الله تعالى عنه كان يقول بردي المرأة الزوج يعيوب خمسة ولو قضى بردي المرأة الزوج
 بواحد من هذه العيوب نفذ لأن هذا يختلف فيه بين أصحابنا رجحهم الله تعالى محمد رجه الله تعالى يقول يارد
 ولو قضى بإبطال المهر من غير نية ولا إقرار أخذ بقول بعض الساس أن قدم النكاح بوجوب سقوط المهر
 لأن الظاهر سقوطه ما بالانقضاء وبالابراه فهذا القضاء باطل ولو قضى بان العين لا يؤجل يبطل قضاء
 ويؤجل وفي الصغرى وحكم القاضي في الخلع أنه فسح كالحكم في سائر المجتمعات فان خواهر زاده رجه
 الله تعالى ذكر فيه اختلاف الصحابة رضى الله تعالى عنهم أجمن فإذا قضى بكونه فسحاً نفذ قضاؤه ولو قضى
 بطلان الطلاق قبل النكاح أو بالسلم في الحيوان يجوز كذا في الفصول العمادية * إذا راجع الرجل
 امرأته بغير رضاه ورفع الأمر إلى قاض يرى رضا المرأة شرطاً كما هو مذهب الشافعي رجه الله تعالى فانطل
 الرجعة هل يتفقد قضاؤه وهل يكون هذا الفصل محتمداً فيه قبل ينبغي أن لا يتفقد قضاؤه لأن اشتراط رضا
 المرأة ليس ظاهر مذهب الشافعي رجه الله تعالى ولم يذكري كتبهم ذلك وأصحابنا رجحهم الله تعالى يدعون
 الإجماع في أن رضا المرأة ليس بشرط لصحة الرجعة ويستدلون به على أن الرجعة استدامة النكاح وليست
 بإنشاء للنكاح الآن أصحاب الشافعي رجحهم الله تعالى في سؤالاتهم يتبعون هذا الفصل وبهذا لا يصير المحل
 محتمداً فيه فلا يتفقد قضاؤه كذا في الذخيرة * إذا طلق امرأته وهي حبي أو حائض أو طلقها ثلاثاً قبل
 الدخول فقضى قاض يبطلان طلاق الحامل أو الحائض ويبطلان ما زاد على الواحدة كما هو مذهب البعض
 لا يتفقد قضاؤه وكذا الوقضى يبطلان طلاق من طلقها ثلاثاً بكلمة واحدة وفي طهر جامعها فيه فقضاؤه
 باطل ولو قضى يبطلان طلاق المكره نفذ قضاؤه ولورمى إلى قاض آخر يعرض قضاءه الأول * ذكر في فتاوى
 رشيد الدين رجه الله تعالى ولو قضى بعدم وقوع طلاق السكران نفذ لأنه مختلف فيه بين الصحابة وذكري
 باب دعوى النكاح من فتاوى رشيد الدين الزوج الثاني إذا طلقها بعد الدخول ثم تزوجها ثانياً وهي في
 العدة ثم طلقها قبل الدخول فتزوجها الأول قبل انقضاء العدة وحكمها كما هو مذهب النكاح نفذ قضاؤه
 لأن الاجتهاد في هذا الصورة مسانعة فهو مذهب زفر رجه الله تعالى ولو قضى بجواز خلع الأب على صغيرته
 نفذ ولو قضى بغيره عدة عمدة الطهر بالأشهر حكى في جيبس منهاج الشريعة عن مالك رجه الله تعالى أنه
 قال في المرأة إذا طلقها زوجها ومضى عليها ستة أشهر ولم ترفع الدم يحكم بإيصالها حتى تنقضي عدتها بعد ذلك

بعد الإرسال * والشروط الخمس الأهلية لصاحبه * والسادس أن يكون الصيد ما كولا متوحشاً ممنوعاً * والسابع أن لا يتوارى عن بصره
 أو لا يقعد عن طلبه فيكون في طلبه ولا يشغل بغيره آخر حتى يجده لأنه إذا غاب عن بصره لم يكن موت الصيد بسبب آخر فلا يحل لقول ابن
 عباس رضى الله تعالى عنه كل ما أصمت ودع ما أنميت والاصم ما أراه يسه والاعمى ما أراه عنك * وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه
 قال لهدى بن حاتم وإن وقعت رمية في الماء فلا تأكل فأنك لا تدري أن المساء قتله أم سهمك ويشترط أن يكون السهم جارحاً فان كان معراضاً
 إن خرق يؤكل وإن لم يخرق لا يؤكل والأمراض سهم لا تفصل له يدق ولا يصرح فلا يؤكل صيده إلا أن يكون رأسه محدد فأصاب الصيد بجده
 وجرحه يؤكل * ولورمى الكلب فهذه وكلبه إلى صيد وسعى وأخذ الصيد وجرحه وقتله أو كل منه لا يؤكل الصيد * والبازي إذا أخذ الصيد وقتله
 أو كل منه يؤكل لأن الكلب يقبل التعليم على وجهه يسلكه في صيده صاحبه ولا يأكل والبازي لا يقبل التعليم على وجهه يدع الأكل بل تعليم

الباذي بان يجيبه اذاده فدكت في ذلك وتعلم الكلب ان لا ياكل من شئ يصيد به حراما فان اخذ الصيد وقتله بغير حراما كل منه شئ يحرم هذا الصيد ويخرج الكلب من ان يكون معلما وهو كالبازي المعلم اذا فرضه وامتنع من اجابته لا يبق معلما فيحرم هذا الصيد ويحرم به ايضا ما كان عند صاحبه من الصيد قبل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا تحرم تلك الصيد وقال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى انما تحرم تلك الصيد في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان العهد قريبا فاما اذا تطاول العهد بان اتي عليه شهرا ونحو ذلك وصاحبه قد دلت تلك الصيد لا تحرم تلك الصيد في قولهم لان في المدد الطويل لا يتحقق التسيان فلا يعلم انه لم يكن معلما في الزمان الماضي وفي المدد القصير لا يتحقق التسيان فيظهر انه لم يكن معلما حين اصطاد تلك الصيد فيحرم تلك الصيد * وقال الشيخ الامام الاجل شمس الائمة السرخسي (٣١٦٤) رحمه الله تعالى الصحيح ان الخلاف في الفضلين واحدا لان الحرفة لا تنسى ولا يحل صيده

بعد ذلك حتى يعلم انه صار معلما بان يصيد ثلاثا ولا ياكل منها فيحصل الرابع في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى * وابي حنيفة رحمه الله تعالى لم يوقت لذلك وقتا وقال هو مفروض الى رأي صاحبه ان كان في اكثر اياه انه صار معلما فهو معلم * وقيل يرجع في ذلك الى اهل العلم من الصيادين فاذا قالوا صار معلما فهو معلم * وكذلك على هذا الخلاف تعليمه في الابتداء على قولهما يحصل ذلك بان يجيبه اذا دعاه ويرسله على الصيد فيصيد ولا ياكل منه ثلاث مرات وابي حنيفة رحمه الله تعالى لم يوقت لذلك وقتا وقال هو مفروض الى رأي صاحبه وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى مثل قولهما الا ان على رواية الحسن رحمه الله تعالى يؤكل الصيد الثالث * وعلى قولهما الا يؤكل الثالث وانما يؤكل الرابع * رجل ارسل

ثلاثة اشهر وروى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهم مثل ذلك فعلى هذا جملة الطهور قبل ان يبلغ حد الايام وهو خمس وخمسون سنة اذا انقطع الدم على الحنثين او انقطع قبل ذلك بسنة او بستين فيما اختار مجدي شيخ الاسلام برهان الدين اذا طلقها زوجها ومضت عليها سنة اشهر ثم اعتدت بثلاثة اشهر وقضى بذلك قاض ينبغي ان يتخذ لانه مجتهد فيه وهذا مما يجب حفظه فانها كثيرة الوقوع ولوقضى بنصف الجهازان طلق امره قبل الدخول وقد قبضت المرأة المهر منه وتجهزت لا يتخذ قضاؤه ولانه خلاف الجهور ولو قضى بالقرعة في رقيق اعتق الميت واحدا منهم نفذ قضاؤه لانه مجتهد فيه ثمالك والشافعي رحمه الله تعالى يقولان بالقرعة كذا في الفصول العمادية * رجل اعتق نصف عبده او كان العبد بين اثنين اعتقه احدهما وهو معسر وقضى القاضي للآخر في بيع نصيبه فباع ثم اختصما الى قاض آخر لا يرى ذلك كرا لخصا في ان القاضي الثاني يبطل البيع والقضاء وذكركرشمس الائمة الحلواني ما كيا عن المشايخ رحمهم الله تعالى ان ما ذكره الخصاص قول الخصاص وليس في هذا شئ من احساننا ولولا قول الخصاص لقلنا انه يتخذ قضاؤه لانه قضى في فصل مجتهد فيه كذا في الظهيرية * القاضي اذا قضى في مسئلة الخمسة يتخذ قضاؤه لانه مختلف فيه وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى ولو قضى بجواز رهن المشاع يتخذ قضاؤه وكذا في شروط ابي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى فانه قال واذ وقع الرهن مشاعا ينبغي ان يطبق به حكم حاكم حتى يصح * ولو قضى بجواز بيع الماء ليس بغيره ان يبطله وان ابطاله ليس بغيره الاجازة في جامع الفتاوى وفي السير الكبير ولو قضى بجواز بيع فسد بسبب اجل مجهول يتخذ قضاؤه اذا خصم اليه في ذلك وحل للمشتري امساكه ولو قضى بجواز بيع المديرة يتخذ قضاؤه * وما بيع المكاتب برضاة فيصح في اظهر الرايتين ولو قضى في المأذون في النوع انه لا يصير مأذونا في الا انواع كلها يتخذ كذا في الفصول العمادية * وما يفعل القضاة من التفويض الشافعي المذهب في فسح اليمن المضايق بيع المديرة وغير ذلك انما يجوز اذا كان المقروض يرى ذلك بان قال لاح لي اجتهاد في ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك لا يصح تفويضه وقبل يصح التفويض وان كان لا يرى ذلك وهو المختار كذا في خزنة المفتين وان قرض الشافعي ليقضى برأيه او يقضى بما هو حكم الشرع يتخذ ذلك التفويض عند الكل كذا في فتاوى قاضيان * ولو ان قاضيا قضى بخلاص في دار استخفت من يد المشتري واخذ الضامن يدار مثلها ثم رفع الى قاض آخر ابطه وصورة المسئلة رجل باع داره وضمن البائع للمشتري الخلاص او ضمن اجنبي له الخلاص وتفسره ان يقول الضامن للمشتري ان استخفت الدار للمشتري من يدك فانما ضمن لك استخلاص الدار احتال حتى استخلص لك الدار بالبيع او الهبة واسلمها اليك وان عجزت عن تسليمها واستخلاصها اشتريت دارا مثلها واسلمها اليك فهذا الضمان باطل عندنا وعند بعض

كلية المعلم الى صيد فاخذ الصيد وقتله وامسك حتى جاء صاحبه واخذ الصيد من الكلب ثم وثب الكلب عليه وانتهش الناس منه قطعة فربى بها صاحبه الى الكلب فاكلها الا حرم كل هذا الصيد لانه لم يمسك حتى وصل الى يد صاحبه فقد تم امساكه فلا يحرم بعد ذلك كذا لو اخذها من مخلد صاحبه واكل فانه لا يخرج من ان يكون معلما ولو انتهش الكلب من الصيد في ابعاه الصيدوا كله ثم اتبع الصيد واخذوا ذغره وقتله لا ياكل كله لانه لم ياكل القطعة التي انتهشها من ان يكون معلما وان كان اتي تلك القطعة واتبع الصيد واخذ وقتله ولم ياكل حتى اخذ صاحبه ثم عاد واخذ تلك القطعة لم يضره لانه امسك الصيد على صاحبه حين لم ياكل منه مع حاجته ولو شرب من دم الصيد في الاصطيد لا يحرم الصيد ويحل عندنا * وقال ابن ابي ليلى رحمه الله تعالى لا ياكل ولو اكل كل جناحه او منقاره او غرقه حرم في قولهم * ولو ارسل الكلب المعلم الى صيد وسمى فاصاب الصيد وكسر عنقه ولم يجرحه او جرحه عليه وخنقه لا يؤكل

لانه لا يقطن الخرج في آى موضع كان ومن الادماء * وعن أبي يوسف والشافعي رحمه الله تعالى لا يشترط الجرح * والبارى اذا قتل الصيد حل أكله وان لم يجرح وان شارك الكلب المعلم في أخذ الصيد كلب غير معلم وقتله لا يحل أكله لاجتماع الحرم والحلال * وكذا لو أرسل كلبه الى صيد فأعانه كلب مجوسى أو كلب غير معلم حتى ردا الصيد على المعلم فأخذ المعلم وقتله لا يحل أكله * ولو رد عليه مجوسى فأخذه الكلب المعلم لم يحل أكله لان المشاركة تقع بين الكلبين ولا تقع بين الكلب والمجوسى * ولو أرسل كلبه على صيد وسعى فأخذ في إرساله ذلك صيدوا كثيرة واحدا بعد واحد حل الكل * وكذا الورى صيدا فأصاه السهم ونفذ وأصاب آخر ونفذ وأصاب آخر حل الكل عندنا * وقال مالك رحمه الله تعالى يحل الاول ولا يحل الثانى لان عنده التعيين شرط في الرمي والارسال وذلك وجد في الذى عينه دون غيره * واذا انفلت الكلب المعلم أو جرحه أخرى غير الكلب وأخذ صيدا وقتل لا يحل فلوان صاحبه صاحج به بعد (٣١٥) .

بزره لا يحل وان أنزح وزاد في الطلب حل أكله لان ذلك يكون بمنزلة الارسال ولو أرسل كلبه المعلم على صيد ولم يسم عندما بزره وسعى فانزجر وأخذ الصيد وقتل لا يحل لان الارسال من تارك التسمية عدما فعل محرم فلا ينسخ الاجتهاد ولو أن المرسل أدرك صيد الكلب أو البازى أو الرمية حيا ولم يذبحه حتى مات ذكرفى الكتاب أنه لا يحل * وقال الشيخ الامام أبو عبد الله الخليلي رحمه الله تعالى هذا على ثلاثة أوجه * اما ان وصل اليه مع مونه أو موت قبل وصوله اليه أو وصل اليه وموت من ساعته ولم يجذ زمانا يذبحه فان مات قبل وصوله اليه حل أكله لانه لم يقدر على الذكاة الاختيارية * وان مات بعد وصوله اليه بلا فصل ولم يجذ زمانا يذبحه قال في الكتاب لا يحل وقال الحسين بن زياد ومحمد بن

الاناس يصح هذا الضمان ثم ما ذكرنا من تفسير ضمان الخلاص قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو اختار صاحب الاقضية فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فتفسير ضمان الخلاص والعهدة والدرك واحد وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تفسير ضمان الخلاص ما ذكرنا من تفسير ضمان الدرك ما قاله وتفسيرو ضمان العهدة ضمان الصك القديم الذى عند البائع ثم عندهما تفسير هذه الاشياء اذا كان واحدا وهو الرجوع بالثمن عند الاستحقاق كان هذا الضمان صحيحا واذا استحق المبيع من يد المشتري رجع بالثمن على الضامن متى قضى قاض بصحة هذا الضمان وأثبت للمشتري حق الخصومة مع الكفيل ينفذ هذا القضاء فاذا رفع الى قاض آخر لا يطله فاما اذا ضمن تسليم الدار الى المشتري فلا يصح ضمانه فلا يصح القضاء لما ذكرنا * ولو أن امرأة رجل أو ابنته عفت عن دم العمد وأبطل ذلك قاض لما أن من رأيه أنه لا عقول للنساء لانه لاحق لهن في القصاص كاهو مذهب بعض العلماء وقضى بالقود للرجل فقبل أن يقاد الرجل رفع الى قاض يرى عقول النساء صحيحا فالقاضى ينفذ ذلك العفو ويطل القضاء بالقود وان كان هذا الرجل قد قتل ثم ذاق القاضى الثاني لا يتعرض بشئ هكذا ذكر الخصاص وصاحب كتاب الاقضية قالوا وينبغي أن يقال ان كان المقضى له بالقصاص عالما بقصص منه وان كان جاهلا يلقى عليه بالدية كذا في المحيط * وفي الفتاوى الخلاصة ولو قضى بجواز بيع المهرن والمستاجر يفتد * وفي جامع الفتاوى ولو قامت عليه بينة زور أن أمته بنته وقضى بذلك فانما بنته في الحكم ولا يحل له أن يطأها ولا يحل له أن يأكل من ميراثها شيئا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بان يأكل ميراثها واذا قضى بالشهادة على الشهادة فيمادون مسيرة سفر نفذ قضاؤه واذا قضى بشهادة شاهد على خطأ ابنه لا ينفذ قضاؤه واذا قضى بشهادة شهود على وصية محتومة من غير أن قرئ عليهم أمضاه الاخر وكذلك اذا قضى بما فى ديوانه وفدنى أو قضى بشهادة شهود على صك لا يذكرون ما فيه الا أنهم يعرفون خطوطهم وخطاتهم أمضاه الاخر ولم يكن ينبغي للاول أن يفعل ذلك وهذا كله قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر رحمه الله تعالى وفي الخاتمة رجل حلف بطلاق أو عتاق أن لا يأكل لحافا كل سمك فراقعت المرأة الى القاضى ففرق بينهما ثم رفع ذلك الى قاض آخر لا يرى السمك لحافا فان الثاني يمضى قضاء الاول كذا فى الثارخانية * فاذا قال الغريم للطالب ان لم أقضك مائة اليوم فأمرته طالق ثلاثا فتوارى الطالب وخشى الغريم أن لا يظهر اليوم فيحتمل في عينه فأخبر القاضى بالقصة فنضب القاضى عن الغائب وكيل الأمر الوكيل يقبض المال من المطلوب حتى يبر قبض المال وحكم به حاكم آخر فان أبا يوسف رحمه الله تعالى قال لا يجوز كذا ذكر فى الاقضية * وهذا قولهم وان خص قول أبي

مقاتل رحمه الله تعالى حل أكله * قالوا ما قال فى الكتاب قياس وما قال الاستحسان وبه نأخذ واذا توارى الكلب والصيد عن المرسل ثم وجد المرسل وقدر قتله وليس فيه أثر غيره حل أكله * وكذا اذا رمى الى صيد فوجد بعد ذلك ميتا وفيه سهمه وليس فيه جرح آخر حل أكله اذا لم يترك الطلب لانه لا يستطيع الامتناع عن التوارى عن المرسل من المصير خصوصا اذا كان الاصطيد فى الغياض والمشارب فيكون عفو * فان كان ترك الطلب واشتغل بعمل آخر حتى اذا كان قريبا من الليل فطلبه فوجد الصيد ميتا والكلب والبازى عنده وبه حراة لا يدري انه جرحه الكلب أو غيره لا يحل أكله عندنا خلافا للشافعي رحمه الله تعالى * مسلم أرسل كلبه المعلم على صيد وسعى فزجره مجوسى أو مر تدأ ومحرر فان جرح ثم قتل الصيد حل أكله * ولو كان المرسل ممن لا يحل ذبيحته والزاجر ممن يحل ذبيحته لا يؤكل لان المعتبر هو الارسال وهو كالو ذبح مجوسى ثم أمر المسلم بكتبه بعده لا يؤكل * مسلم أرسل كلبه على صيد فضره الكلب أو لافوقه ثم ضره ثانيا فقتل حل أكله لان هذا مما لا يمكن

الاحتراز عنه في صيد الكلب * ولوربي صيد افاصاه وخرقه فوقع في الماء فقات قال بعضهم ان كان يربى حينه وقع في الماء لا يصح
 آكله لاحتمال أنه مات بالماء وان كان لا يربى حينه وقع في الماء حل آكله لانه مات بغير الماء وان ربي صيدا فوقع عند مجوسى مقدار
 ما يقدر على ذبحه فقات لا يحل آكله لان الجوسى قادر على ذبحه بتقديم اسلامه فلا يحل ذكاة الاضطرار * وان ارسل كلبا على صيد فخره فوقع
 عندنا ثم اوردى صيدا فاصابه فوقع عندنا ثم والنائم بحال لو كان مستيقظا بقدر على ذكاته فقات لا يربى كل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 لان عنده النائم بمنزلة المستيقظ في جملة مسائل مررت في كتاب الصلاة من هذا الكتاب منها هذه المسئلة * ولو ارسل كلبه على صيد
 فأخطأ ثم عرض له صيد اخر فقتله حل آكله * وان فاند ذلك الصيد فرجع فعرض له صيدا آخر في رجوعه فقتله لا يحل آكله لان الارسال بطل
 بالرجوع وبدون الارسال لا يحل * رجل (٣٦٦) ارسل كلبه المعلم على صيد فخره وبقي فيه من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح

فأخذ المالك ولم يذكره
 حل آكله * وكذا لوربي
 صيدا فاصابه وجره وبقي
 فيه من الحياة ما يبقى في
 المذبوح بعد الذبح فأدركه
 المالك ولم يذبحه حل آكله
 * ولوربى ما آخر في هذه الحالة
 فأصابه السهم الثاني
 لا يحرم لانه في حكم
 المذبوح * فسرق أبو
 حنيفة ومحمد رحمه الله
 تعالى بين هاتين المسئلتين
 وبين الشاة اذا مرضت أو
 بقر ذئب بطنها وبقي فيها من
 الحياة ما يبقى في المذبوح بعد
 الذبح فان على قول أبي
 يوسف ومحمد رحمه الله
 تعالى لا تعتبر هذه الحياة
 فلا تكون المريضة والتي
 بقر الذئب بطنها محلال لذكاة
 حتى لو ذبحت لا تحل * وعلى
 قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى تكون محلال لذكاة
 حتى لو ذبحت حل آكله وفي
 مسئلة الصيد لا تعتبر هذه

الباب العشرون فيما يجوز فيه قضاء القاضى وما لا يجوز

يجب أن يعلم بان الانسان لا يصلح قاضيا في حق نفسه فاذا قضى القاضى لنفسه من كل وجه أو من وجه
 لا يتخذ قضاءه غير أنه اذا قضى لنفسه من كل وجه لا يتخذ بمضاه قاض اخر واذا قضى لنفسه من وجه
 يتخذ بمضاه قاض آخر واذا قضى لغيره من كل وجه فان لم يصلح قاضيا بهين لا يتخذ قضاءه وان أمضاه
 قاض اخر وان كان في صلاحه اختلاف فاذا أمضاه قاض آخر يتخذ قضاءه بالاجماع وان وقع الخلاف في
 قضاء القاضى أنه قضى لغيره من كل وجه أو قضى لغيره من وجه ولنفسه من وجه آخر يتوقف على أمضاه
 قاض آخر قال في كتاب الوكالة واذا وكل القاضى رجلا يبيع دار له وأجارتهما أو بالخصومة فله في كل حق
 يطلبه قبل رجل أو يطلب حقا قبله رجل فهو جائز وهذا ظاهر ولا يجوز للقاضى أن يقضى لوكيله
 ولا لوكيله وكذا لا يقضى لوكيل أبيه وان علا ولا لوكيل ابنه وان سفل ولا يجوز للقاضى أن يقضى
 له بده ولا لمكاتبه ولا لعبد من لا تقبل شهادته لهم ولا لمكاتبهم وكذلك لا يجوز له أن يقضى لشريكه شركة

الحياة حتى لو أخذ المالك الصيد وفيه من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح ولم يذبح حل
 آكله * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في التي مرضت والتي بقر الذئب بطنها وبقي فيها من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح
 اذا ذبحت لا يحل آكله او وقولها * والصحيح أنها تؤكل عنده لان في مسئلة الصيد وجد ما هو ذكاة حكاة فلا تعتبر هذه الحياة * وفي
 المريضة ونحوها يوجد فعل الذكاة فاعتبرت هذه الحياة هذا وجه الفرق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 * الاصل في اعتبار الذكاة قوله تعالى الاما ذكيتهم وحمل الذكاة في المقدور ذبحه أهليا كان أو وحشيا الحلق كاله لقره عليه الصلاة والسلام
 الذكاة ما بين الالبه والحين والذكاة الكاملة فرى الوداج الاربعة وهي الحلقوم والمرى والعرقان اللذان بينهما الحلقوم والمرى
 لان المقصود تسهيل الدم والرطوبات الجسمة وذلك يحصل بما قلنا * فان قطع ثلاثة من احوال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أى

مفاوضة

ثلاث كان وفي قول أبي يوسف الآخر لا يخل حتى ينقطع الخلقوم والمرى وأحد الودجين * وعن محمد رحمه الله تعالى يشترط قطع الاكثر من كل واحد من الاربعة * وذكر الكرخي رحمه الله تعالى ان هذا قول أبي حنيفة وعند الشافعي رحمه الله تعالى يعتبر قطع الخلقوم والمرى دون العرقين الاخرين والمسئلة معروفة * ثم السنة في الابل النحر وهو قطع العروق في أسفل العنق عند الصدر * والسنة في الشاة والبقر الذبح فان ذبح الابل أو نحر الشاة والبقر جازاً أيضاً قوله عليه الصلاة والسلام ما أنهر الدم وأفرى الاوداج فكل * وان ضرب بالسيف من قبل الصفاق قطع العروق المشروطة قبل الموت حل ويكون مسياً * وان مات قبل أن يقطع العروق لا يؤكل * ويكره سلب الخلد بعد الذبح قبل أن يرد ولا يحرم لان ذلك فعل بعد تمام الذبح * ولو ذبح شاة أو ابلاً أو بقراً فمتركت بعد الذبح وخرج منها دم مسفوح تؤكل * ولو لم تحرك ولم يخرج منها دم مسفوح لا تؤكل لان محل الذكاة هو الحي ولم توجد (٣٦٧) علامة الحياة عند الذبح * وان

لم تحرك وخرج منها دم مسفوح أو متحرك ولم يخرج منها دم أصلاً كانت الحركة وخروج الدم المسفوح علامة الحياة وان لم يعلم حياته عند الذبح لا يؤكل * وان علم حياته عند الذبح ولم تحرك ولم يخرج منها الدم أصلاً كانت * ولو ذبح شاة مريضة ولم يتحرك منها الا فوها قال محمد بن سلة رحمه الله تعالى ان فحمت فاهها لا تؤكل وان ضمت فاهها أكلت * وان فحمت عينها لا تؤكل وان غمضت عينها أكلت * وان مدت رجلها لا تؤكل * وان قبضت رجلها أكلت * وان نام شعرها لا تؤكل وان قام شعرها أكلت * وهذا كله اذا لم يعلم حياتها وقت الذبح * وان علم حياتها وقت الذبح أكلت على كل حال * شاة أو بقرة خرج منها خنين سي ولم يسكن من الوقت ما يقدر على ذبحه

مفاوضة أو شركة عنان اذا كانت المخصوصة في مال هذه الشركة كذا في المحيط * وكل من لا يجوز شهادة القاضى له لا يجوز القضاء له كالأولاد والمولودين والزوجة والزوج عندنا كذا في شرح الطحاوى * ولو مات رجل وأوصى للقاضى بثلث ماله وأوصى الى رجل آخر لم يجز قضاؤه لئبث بشئ من الاشياء وكذلك اذا كان القاضى أحد ورثة الميت لا يقضى للميت بشئ وكذلك لو كان الموصى له ابن القاضى أو امرأته أو غيرها مما من لا تقبل شهادته لهم أو كان عبدهم أو غيره * وكذلك لو كان القاضى وكيل الوصى في ميراث الميت لان القضاء يقع له من حيث الظاهر وكذلك لو كان للقاضى على الميت دين لا يجوز قضاؤه للميت بشئ * واذا وكل أحد الخصمين عند القاضى أو مكاتبه أو بهض من لا تقبل شهادته له لا يجوز له أن يقضى للوكيل على خصمه لان القضاء يقع للوكيل من حيث الظاهر واذا وكل رجلاً بالخصوصة فاستقضى الوكيل فليس له أن يقضى في ذلك لان القضاء يقع للوكيل من حيث الظاهر وليس له أن يقضى وكيلاً من موكله لانه ان أقام بحكم القضاء كان هذا قضاء للغائب وان أقام بحكم الوكالة فهذا وكيلاً ولم يقل له الموكل ما صنعت من شئ فهو جائز فان كان الموكل قال له ما صنعت من شئ فهو جائز فتؤكل رجلاً بالخصوصة جاز وليس له أن يقضى لهذا الوكيل * قال في الجامع الكبير اذا مات الرجل وله ديون على الناس بعضها على القاضى وبعضها على من لا تقبل شهادته له فهو امرأته وابنه فاذا دعا رجل عنده هذا القاضى أن الميت أوصى اليه فاعلم ان هنالك ثلاث مسائل (احدها هذه) والحكم فيها أن القاضى اذا قضى بوصايته صح قضاؤه استحصاناً حتى لو قضى بعض من سميننا الدين الى هذا الوصى ببراءة ولو رفع قضاؤه الى قاض آخر فان القاضى الاخر يرضيه ولا يقضه وعنده لو أن القاضى لم يقض له بالوصاية حتى قضى هو أو بعض من سميننا الدين ثم قضى له بوصايته لا يصح قضاؤه حتى كان للورثة مطالبة بالدين ولو رفع قضاؤه الى قاض آخر بطله ثم ان محمد رحمه الله تعالى سوي في الفصل الثاني بين القاضى وبين امرأته وابنه وقال اذا رفع قضاؤه الى قاض آخر بطله ولو أمضاه كان باطلاً بعض ما يختار جهه الله تعالى قالوا ينبغي أن يكون الجواب في امرأته وابنه بخلاف الجواب في حق نفسه وبعض ما يختار جهه الله تعالى قالوا ما ذكر من الجواب في حق ابنة مستقيم على قول محمد رحمه الله تعالى أما ما ذكر من الجواب في حق امرأته فغير مستقيم أصلاً وقد ذكر في بعض الكتب ان قضاؤه القاضى لامرأته يتوقف على امضاء قاض آخر ولو لم يدع أحد الايصاء حتى جعل له القاضى وصياً ثم ان القاضى أو بعض من سميننا دفع الدين اليه يجوز الايصاء والنصب ويجوز الدفع اليه وعنده لو قضى الدين اليه أو لانه نصب وصياً عن الميت براءة لا يصح النصب (المسئلة الثانية) مسئلة دعوى النسب اذا كان مكان دعوى الوصاية دعوى النسب في هذه المسئلة بان جاز رجل وادعى انه ابن الميت ووارثه وأقام على ذلك بينة فقضى القاضى بنسبه حتى مات يؤكل لان موته يكون بدم الام وهذا في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لان عندهما الخنين يتدكى بكافة الام * شاة أو بقرة أشرفت على الولادة فالوايكز ذبحها لان فيه نصيبع الولد وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده الخنين لا يتدكى بكافة الام * بقرة أو شاة تسرت عليها الولادة فأدخل رجل يده في موضع الولادة وذبح الولد حل كله لوجود الذكاة الاختيارية * وان جرحه في غير موضع الذبح حل أيضاً ان كان لا يقدر على ذبحه لانه يجوز عن الذكاة الاختيارية ليعمل بالذكاة الاضطرارية وهو الجرح في أى موضع كان وان كان يقدر على ذبحه لا يعمل لانه يجوز عن الذكاة الاختيارية * رجل شق بطن شاة وأخرج الولد جازاً وذبح الولد ثم ذبح الشاة * قالوا ان كانت الشاة لا تعيش من ذلك لا تحل لان الموت يكون بالاول وذلك ليس بذكاة * وان كانت تعيش من ذلك حلت لان الذكاة هي الثاني * شاة مريضة بقر الذئب بطنها وبقي فيها من الحياة ما يبقى في المذبوح بعد الذبح على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا تعتبر تلك

الحياة حتى لو ذكاه لا تحل * واختلف المشايخ على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ذكر الطخاوي والنقمة أبو الليث رحمه الله تعالى
 أن تلك الحياة معتبرة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى لو ذكاه تحل * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى إذا علم أنها
 كانت حية حين ذبحت حل أكلها كانت الحياة فيها يتوهم بقاؤها ولا يتوهم * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن كان يتوهم أنها تعيش
 يوماً أو أكثر من يوم تحل بالذكاة وروى عنه أن كان يتوهم بقاء الحياة فيها أكثر من نصف يوم تحل والافلان مادون ذلك اضطراب المذبح
 وروى عن محمد رحمه الله تعالى إذا بقى الذئب بطن شاة وأخرج ما فيها ثم ذبحت لا تحل لانه لا يتوهم أن تعيش بما بقي فيها من الحياة * والفتوى
 على ما ذكرنا لا في حنيفة رحمه الله تعالى أولاً * المرأة المسلمة أو الكفاية في الذبح كالرجل وكذا الصبي الذي يعقل التسمية ويضبط لانه من
 أهل التسمية فتصح تسميته كما يصح اسلامه (٣٦٨) وان كان لا يعقل لا يحل لانه لا يتحقق منه التسمية على الخصوص وتوكل ذبيحة

ان كان القضاء بنفسه بعد قضاء الدين اليه لا يتصدقواؤه وان كان قبل قضاء الدين بمقد (المسئلة الثالثة) اذا
 كان مكان دعوى الوصاية والنسب دعوى الوكالة بان غاب رب الدين ثم جاء رجل وأقام بيعة أن رب الدين
 وكله بقض الدين الذي له على القاضى أو على من سمينان قرابته فقضى القاضى بوكالته لا يجوز سواء كان
 القضاء قبل دفع الدين اليه أو بعد دفع الدين اليه فان رفع قضاؤه بالوكالة الى قاض آخر فان كان القضاء
 بالوكالة بعد قضاء الدين رده لا يحل له ولو أمضاه لا يجوز امضاؤه وان كان القضاء بالوكالة من الاول قبل قضاء
 الدين اليه فأمضاه الثاني جاز امضاؤه واذا نصب القاضى مسخر عن غائب لا يجوز ولو حكم عليه لا يجوز
 حكمه عليه وتفسير المسخر أن ينصب القاضى وكيل عن الغائب ليسمى الخصومة عليه وكذلك لو حضر
 رجل غيره عند القاضى ليسمى الخصومة عليه والقاضى يعلم أن المسخر ليس بخصم فالقاضى لا يسمع
 الخصومة عليه كذا في المحيط وذكر محمد رحمه الله تعالى في شهادت الجامع رجل غاب لجاء رجل وأدعى على
 رجل ذكر أنه غريم الغائب وأن الغائب وكاه بطالب كل حق له على غريمه بالكوفة وبالخصومة فيه والمدعى
 عليه يتنكر وكالته فأقام المدعى بيعة على وكالته قضى القاضى عليه بالوكالة قال شيخ الاسلام هذه المسئلة
 دليل على جواز الحكم على المسخر فانه قال ادعى رجل على رجل ذكر أنه غريم الغائب ولم يقبل ادعى رجل
 على رجل هو غريم الغائب كذا في الذخيرة قال مشايخنا المتأخرون انما يجوز إقامة البيعة على المسخر اذا لم
 يعلم القاضى أنه مسخر أما اذا علم فلا وهو اختيار الشيخ الامام الاجل برهان الأئمة عبد العزيز رحمه الله تعالى
 كذا في التتارخانية وقيل ينبغي أن تكون هذه المسئلة على رواية لان هذا في الخصال قضاء على الغائب
 وفي القضاء على الغائب روايتان في احسدى الروايتين لا يتفقدان نفس القضاء يختلف فيه وفي الرواية
 الاخرى يتفقدان نفس القضاء ليس يختلف فيه والى هذا مال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وكان الشيخ
 الامام طهبر الدين رحمه الله تعالى يقول في القضاء على الغائب يفتى بعدم الجواز والنفاذ كي لا يتطرقوا الى
 هدم مذهب أصحابنا رحمه الله تعالى فلوان القاضى حكم على المسخر وأمضاه فاض آخر صح الامضاء
 ولا يكون لاحد بعد ذلك ابطاله * اذا قضى القاضى بعين في يدي رجل والمقضى به ليس في ولايته صح القضاء
 ولكن لا يصح التسليم صورة المسئلة بخارى ادعى دارا على سمرقندى عند قاضى بخارى أن الدار التي في يديه
 بسمرقندى محلة كذا الى آخره ملكى وحق وفي يديه بغير حق وأقام بيعة على دعواه فالقاضى يقضى بالدار
 للدعى ويصح قضاؤه لان المقضى له والمقضى عليه حاضران الآن التسليم لا يصح لأن الدار ليست في ولايته
 فيكتب الى قاضى سمرقند لاجل التسليم كذا في المحيط اذا خاف صاحب الدين غيبة الشهود أو موتهم وأراد
 اثبات الدين على الغائب قال بعضهم يوكل غيره باثبات حقوقه على النائم وجعل ما يريد اثباته على الغائب

الاخرس مسلماً كان أو
 كتابا لانه أعذر من النامي
 وكذا ذبيحة اليهودي
 والخضري حلال وان كان
 الكلب حياً إلا أن يسمع
 منه أنه يسمى عليه المسبح
 فإذا سمع منه ذلك لا يحل
 لانه أهمل به لغرض الله وقال
 بعض أصحاب الشافعى
 رحمه الله تعالى انما لا تحل
 ولا تحل ذبيحة المرتد وان
 ارتد الى دين أهل الكتاب
 وذبيحة الجحوسى حرام وان
 تمزق الجحوسى أو تنهر يوكل
 صيده وذبيحته لانه يقر على
 ما انتقل اليه ولو نجس
 اليهودى أو الخضري لا يحل
 صيده ولا يوكل ذبيحته *
 والقلام اذا كان أحد أبويه
 نصرانياً أو أخرج مجوسياً
 وهو يعقل الذبح يوكل
 صيده وذبيحته عندنا *
 وقال الشافعى رحمه الله
 تعالى لا يوكل لاجتماع الحرم
 والحلل فلا يحل * كالم
 اشترك المسلم والجحوسى في

الذبح فانه لا يوكل * وتكره ذبيحة الصابى الا انه يحل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى لا يحل وذكر الدررخى رحمه الله تعالى أنه لا خلاف بينهم في الحقيقة * وانما اختلافهم من انهم صنف منهم يقرون
 بنوة عيسى عليه السلام ويقرن الزبور فهم صنف من النصارى * وانما أجاب أبو حنيفة بحل ذبيحة الصابى اذا كان من هذا الصنف
 وصنف منهم يتكروا بنوة والكتب أصلاً ويهدون الشمس فهم كعمدة الاوثان لا يوكل صيدهم ولا تحل ذبيحتهم * وانما أجاب أبو يوسف
 ومحمد رحمه الله تعالى بحرمه الصيد والذبح في حق هؤلاء * رجل أراد أن يذبح عدداً من الذبائح لا يتجزئ تسمية واحدة على وأخذها
 بعد ما وان أضجع الرجل شاة ليذبح ويسمى ثم ألقى تلك السكين وأخذ غيرها فذبح بها - هل يتجزئ الرى اذا أخذهم ما يسمى ثم ألقى ذلك
 السهم وأخذهم ما أخرفا به يشترط وجود التسمية على السهم الثاني لان الرى الشرط هو التسمية على فعل الرى والشانى غير الاول وجهنا

الشرط هو التسمية على الذبيحة دون السكن وذلك لا يختلف باختلاف السكن وانما يختلف باختلاف المذبح ولهذا لو ترك تلك التسمية
 وأخذ أخرى وذبحها بتلك التسمية لا تحل * ولو أضحج شاة وسعى ثم كاه انسانا أو شرب ماء وأخذ سكننا وما أشبه ذلك من عمل لا يكثر ثم ذبح
 بتلك التسمية جاز ولو جود التسمية على الذبح والعمل اليسير لا يفصل بين التسمية والذبح * ولو أطال الحديث أو أطال العمل ثم ذبح لا تؤكل
 لوقوع الفصل بين التسمية والذبح ولهذا يتنزل المجلس بالعمل الكثير ولا يتنزل بالعمل اليسير * ولو قال سكان التسمية الحمد لله أو قال سبحان الله
 أو قال الله أكبر يريده التسمية جاز وان أراد به الحمد دون التسمية لا يتنزل لان الشرط ذكر اسم الله تعالى على الذبح وذلك انما يحقق
 بالقصد * ولو عطف فقال الحمد لله يريده الحمد على العطف فذبح لا تحل بخلاف الخطيب اذا عطف على المنبر فقال الحمد لله فإنه يجوز به
 الجمعة في إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان المأمور به في الجمعة ذكر (٣٦٩) الله تعالى مطلقا وهو ما الشرط ذكر

بسم الله تعالى على الذبح * ولو
 قال بسم الله ولم يحضره
 التسمية أو أراد به التسمية على
 الذبح أكل أما اذا نوى
 التسمية على الذبح فظاهر
 وأما اذا لم تكن له نية فكذلك
 عند العامة وهو الصحيح وان
 لم يرد التسمية على الذبح
 وانما أراد شيئا آخر لا يحل له
 لانه نوى غير ما أمر به ويكره
 أن يسمى مع اسم الله تعالى
 سواء في قول اللهم تقبل من
 فلان وما أشبه ذلك * ولو قال
 بسم الله وباسم محمد قال
 أبو القاسم الصفار رحمه الله
 تعالى لا تحل * ولو قال بسم
 الله وصلى الله على محمد صلى
 الله عليه ولو قال بسم الله واسم
 فلان قال إبراهيم بن يوسف
 رحمه الله تعالى تكون ميتة
 وهو الصحيح وقال محمد بن
 سئدة رحمه الله تعالى لا يصير
 ميتة لانها الوصارت ميتة
 يصير الرجل كافر اقل
 رضي الله عنه وما سوى
 ذلك من مسائل التسمية قد

من طلاق أو عتاق أو بسم شرطا للوكالة بأن يقول ان كان فلان باع عبدا من فلان أو طلق امرأته أو عتق
 عبده فأنت وكيل في أنبات حقوق علي الناس أجمعين فقال ان فلانا الغائب قد باع عبده أو عتق عبده
 وصرت وكيل في أنبات حقوق موكلتي وان لو كلى هذا عليك ألف درهم فيقول المتدعي عليه بلى ان فلانا
 وكلك على هذا الوجه ولكني لأعلم ان الشرط قد وجد فقيم المتدعي البيعة على الشرط فيقضي القاضي
 بالشرط الآن هذا فصل يختلف فيه المشايخ رحمهم الله تعالى أن الانسان هل ينتصب خصما على الغائب في
 أنبات شرط حقه والصحيح أنه لا ينتصب اذا كان شرطا يتضرر به الغير كالطلاق والعتاق وما أشبه ذلك
 والصحيح ما ذكره رحمه الله تعالى في الجامع وهو ان الرجل اذا زاد أنبات الدين على الغائب ينبغي لرجل
 أن يقول لصاحب الدين كفلت لك بكل ماله على فلان الغائب ثم ان صاحب الدين يحضر الكفيل الى
 مجلس القاضي ويقول ان لي على فلان الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفيل بجميع مالي على فلان
 ولي على فلان ألف درهم قبل كفالة هذا الرجل فقصر الكفيل بالكفالة ونكر المالك على الغائب صح
 انكاره لان قوله كفلت لك بكل ماله على فلان لا يكون اقرارا منه بالمال فاذا أقام المتدعي البيعة أن له على
 الغائب ألف درهم كانت له عليه قبل الكفالة فيقبل بيعة ويقضى له بالكفالة والمال لانه ادعى على
 الغائب ما هو بسبب لطفه في الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب فيكون القضاء عليه قضاء
 على الغائب حتى لو حضر الغائب وانكر الدين لا يلتفت الى انكاره ولا يكون قضاء على المنصير لان
 المتدعي فيما ادعى على الكفيل صادق ثم يبرئ المتدعي الكفيل عن المال والكفالة ويسبق المالك على
 الغائب وكذلك لو كانت الكفالة على هذا الوجه بين يدى القاضي وسواء فمما ذكرناه نوى الكفالة
 عن الغائب بأمره أو بغير أمره كذا في الظهيرية * ولو ادعى رجل ان له على الغائب ألف درهم وان
 هذا الرجل كفيل كفل لي عن الغائب بالالف التي لي عليه بأمره فهذه وما تقدم سواء يقضى على الحاضر
 ويكون ذلك قضاء على الغائب ولو ادعى أن له على الغائب ألف درهم وان هذا الرجل كفيل لي عنه
 بالالف التي لي عليه ولم يقل بأمره وانكر المتدعي عليه فأقام المتدعي البيعة على ما ادعى فان القاضي يقضى
 بالالف على الحاضر فلا يكون ذلك قضاء على الغائب كذا في فتاوى قاضيان * اختلف الناس في أخذ
 القصة منهم من قال لا يأخذ ولا يقرأ في أي حال كان ومنهم من قال لا يأخذ اذا جلس للقضاء أما اذا كان
 في داره أو في فناءه فليأخذ ويقرأ وهو المذهب عندنا فان الخلفاء الراشدين رضي الله تعالى عنهم كانوا
 يأخذون القصة وكذا من بعدهم من الامراء والخلفاء وهذا لان من الجائز أن يكون الخصم أعمى
 لا يعرف لسان القاضي ولا القاضي لسانه فلا بد من أن يستعين بغيره ليكتبه ويدفعه الى القاضي فنصير
 الحادثة معاومة للقاضي واذا أخذ القصة يقول للخصم أهذه قصتك فان قال نعم يقول أنت كتبت فان

(٤٧ - فتاوى ثالث) مرت في الاضاحي والله أعلم * كتاب الوديعه * الكتاب مشتمل على فصول منها ما يكون
 ابداعا وما لا يكون * رجل جاء بشوب الى رجل ووضع بين يديه وقال هذا وديعة عندك وذهب صاحب الشوب ثم جاء الآخر بعد ورتل
 الشوب فمضى الشوب كان ضامنا لان فيقول منه للوديعة عرفا * وكذا لو وضع صاحب الشوب يديه ولم يقل شيئا والمسئلة
 بجائها كان ضامنا لان هذا ابداع عرفا * ولو قال الجاني لا أقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فمضى الشوب لا يضمن لانه صرح بالرد فلا
 يصير مودعا بدون القبول * رجل جاء الى خان بدابة وقال لصاحب الخان ابن أربطها فقال صاحب الخان اربطها قال فربطها فذهب ثم جاء
 صاحب الدابة ولم يجد الدابة فقال لصاحب الخان ان صاحبك أخرج الدابة لتسقيها ولم يكن لصاحب الدابة صاحب كان صاحب الخان ضامنا
 لان قول صاحب الدابة أين أربط الدابة استيداع منه عرفا وكلام صاحب الخان هنا قبول الوديعة * وكذلك رجل دخل الحمام وقال

لصاحب الحمام أن أضع الثياب فقال صاحب الحمام في ذلك الموضوع فهو والأول سواء وإن كان صاحب الحمام جالساً لا يجلس الغلة فوضع صاحب الثوب ثوبه برأى العين منه ولم يقل باللسان شيئاً ودخل الحمام فإن لم يكن للعمام ثيابي يضمن صاحب الحمام لأن وضع الثياب برأى العين منه استحقاق وإن كان للعمام ثيابي فإن كان الثيابي حاضر لا يضمن صاحب الحمام شيئاً لأن هذا استحقاق من الثيابي إذ لم يقل لصاحب الحمام أن أضع الثياب وإن كان الثيابي غائباً فوضع الثياب برأى العين من صاحب الحمام كان استحقاقاً من صاحب الحمام حتى يثدي يضمن صاحب الحمام بالتضييع * رجل دخل الحمام فوضع ثيابه بمحض من صاحب الحمام فلما خرج من الحمام لم يجد ثيابه ووجد صاحب الحمام قائماً قالوا إن كان قائماً فاعداً لا يكون ضامناً لأنه مستيقظ حكماً فلم يكن تاركاً للحفظ وإن كان نائماً مضطجماً أو واضعاً جنبه على الأرض كان ضامناً لأنه تاركاً للحفظ (٣٧٠) * رجل دخل الحمام ووضع ثيابه عند صاحب الحمام فخرج رجل من الحمام ولبس ثيابه ولم يدرك أنها ثيابه أو ثياب غيره ثم خرج صاحب الثياب وقال ليست هذه ثيابي وقال الجماعي خرج رجل من الحمام ولبس الثياب فظننت أنها ثيابه كان ضامناً لأنه ترك الحفظ * قوم جلوس في مكان فقام واحد منهم وترك كلبه ثم قام الباقون معاً فهلك الكلب ضمنوا جميعاً لأن الأول لم يترك الكلب عندهم فقد استحققتهم فإذا قاموا وتركوا الكلب فقد تركوا الحفظ المتميز فضمنوا جميعاً وإن قام القوم واحد بعد واحد كان الضمان على آخرهم لأن الآخر عين للحنظ فتمتع للضمان * نسوق في قام من الحانوت للصلاة وفي الحانوت ودائع فضاعت الوديعه لم يضمن صاحب الحانوت لأنه حافظ بجيرانه فلم يكن مضطجماً ولا يكون هذا منه أيداعاً للوديعه بل هو حافظ بنفسه في

قال نعم بقول أهو كفايه فإن قال نعم يقرأ فإن كان فيه إقرار لا يقضي عليه بإقراره إلا إذا علمه القاضي ما فيه فإن علمه واعترف به يقضي عليه بإقراره على نفسه ونظير هذا ما قالوا في مسئلة التوكيل بغير رضا الخصم أن أحد الخصمين إذا وكل القاضي أن اتهمه بالتلبيس والتدليس والتغيب على خصمه لا يقبل منه الوكالة وإن عرف أنه عاجز لا يقدر على البيان بنفسه يقبل وكذا هذا كذا في خزائن المقتنين * سئل القاضي الإمام شمس الأئمة الأوزجندى عن القاضي إذا سمع الدعوى وسمع النائب الشهادة له هل يقضي النائب بالشهادة بدون إعادة الدعوى قال لا الآن بأمر القاضي بالحكم تلك البيعة وسئل عن القاضي إذا سمع الدعوى والشهادة ولم يحكم وأمر نائبه بالحكم وهو مأذون بالاستخلاف (١) بحكم المثال الصحيح هل يصح هذا الأمر وإذا حكم النائب هل يصح حكمه قال نعم كذا في التارخانية وفي أدب القاضي للخصاف وفي أبواب الشهادات أن قاضي بلدة يحكم بمال على رجل وسجل ثمنات القاضي فأحضر المدعى المحكوم عليه عنده قاض آخر وأقام البيعة أن القاضي فلان بن فلان حكم عليه بالمال الذي في هذا السجل للقاضي الثاني أن يجبره على أداء المال إن كان الحكم الأول وقع صحيحاً ولو قالت الشهود عند القاضي الثاني إن قاضي من القضاة أشهدنا على فضائه بالمال عليه لهذا القاضي الثاني لا يجبره وكذا في سائر الأفعال إذا شهدوا على فعل ولم يذكروا اسم الفاعل ونسبه لا يقبل كذا في الخلاصة *

باب الحادى والعشرون في الجرح والتعديل

لا يسأل القاضي عن الشهود عند الامام من غير أن يطعن الخصم فيهم وقال لا يسأل وإن لم يطعن الخصم فيهم والقوى على قوله ما وهذا في غير الحدود والقصاص أما فيهما فالقاضي يسأل عنهم من غير طعن الخصم فيهم بالإجماع إذا طعن الخصم في الشهود لا يقضى القاضي بظاهره إلا بدلة كذا في جواهر الاخلاطى * لو أن الخصم عدل الشهود بعد ما شهدوا عليه فهو على وجوه إن قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا به في هذه الشهادة على أو قال هم عدول جائزتهم أديتهم على أو قال شهدوا على بالحق أو قال الذى شهدوا به في هذه الشهادة حق في هذه الوجوه الأربعة القاضي يقضى عليه بما شهدوا لان هذه الالفاظ اقرار منه بالمال ويكون القضاء بالقرار بالشهادة وإن قال هم عدول إلا أنهم أخطوا أو قال هم عدول ولم يرد على هذا فإن كان المذموم عليه عدلاً من أهل التعديل فالقاضي يقضى بشهادتهم ما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجحما لله تعالى من غير أن يسأل عن المزكى بناء على أن العدول في المزكى ليس بشرط وعند محمد

(١) قوله بحكم المثال الخ لا وجود له في النسخة المجموع منها وتقدم نظيره في أول الكتاب الذى نحن بصدد الان اه صحیح

حاقوبه وحاقوبه مرزب رجل دفع الى رجل عشرة دراهم قال خمسة منها هبة لك وخمسة ودية عندك فاستمك القابض منها خمسة وهلكت الخمسة الباقية ضمن القابض سبعة ونصف لان الخمسة الموهوبة مضمونة على القابض لانها هبة فإدق والخمسة التى استمككها نصفها من الهبة ونصفها من الامانة فيضمن هذه الخمسة والخمسة الأخرى التى ضاعت نصفها من الهبة فيضمن نصفها فلانها يضمن سبعة ونصف فصل فيما يضمن المودع إذا قال المودع وضعت الوديعه في مكان حصين فنسبت قال بعضهم كان ضامناً لأنه جهل الامانة فيضمن كما لو مات مجهلاً وهو كرجل عنده غنم لقوم اختلطت ولا يعرفها فإنه يكون ضامناً * وقال النقيب أبو الليث رحمه الله تعالى إن قال وضعت الوديعه في دارى فنسبت المكان لا يكون ضامناً * ولو قال لأدرى وضعت فى دارى أو فى موضع آخر كان ضامناً وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو قال وضعت الوديعه في مكان بين يدي ثم قمت فنسبتها أو قال سقطت منى قال النقيب أبو بكر

البلخي رحمه الله تعالى يعني * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان قال سقطت مني لا يضمن * ولو قال بالفارسية بيضكندم يكون
 ضامنا وان قال يفتاد ارمين لا يضمن * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قد قال بعض أصحابنا اذا قال ذهب الوديعة ولا أدري كيف
 ذهبت كان القول قوله مع عينه ولا ضمان عليه وبه نأخذ قال رضي الله عنه وفي عرفنا لا فرق بين قوله بيضكندم وبين قوله يفتاد ارمين لا يكون
 ضامنا على كل حال * ولو قال لأدري كيف ذهبت قال بعضهم يكون ضامنا بخلاف ما لو قال ذهب ولا أدري كيف ذهبت * وقال شمس
 الأئمة السمرخسي رحمه الله تعالى (١) الأصح أنه لا يضمن على كل حال سواء قال ذهب ولا أدري كيف ذهبت أو قال لأدري كيف ذهبت ولم
 يزد عليه * رجل دفع إلى دلال ثوباً بالبيع ثم قال الدلال وقع الثوب من يدي وضاع ولا أدري كيف ضاع قال الشيخ الإمام الجليل أبو بكر محمد
 ابن الفضل رحمه الله تعالى لا ضمان عليه * ولو قال نسيت ولا أدري في أي حاوئ وضعت (٣٧١) يكون ضامنا * فحارودع عند رجل

زيد لانيه الات البخارين
 ثم ادعى أنه كان فيه قدوم
 وطلب منه فقال المودع
 لأدري ما كان فيه قال
 الفقيه أبو جعفر رحمه الله
 تعالى لا ضمان عليه ولا يضمن
 حتى يدعي عليه أنه رفعه
 أو وضعه فحينئذ يحلف فان
 حلف برئ وان نكل ضمن
 * رجل أودع كيسا فيه
 دراهم عند رجل ولم يزن
 عليه ثم ادعى صاحب الوديعة
 الزيادة قالوا لا ضمان عليه
 ولا يضمن حتى يدعي عليه
 التضييع أو الخيانة أو نحو
 ذلك وعن نصير رحمه الله
 تعالى أنه كتب إلى ابن
 شجاع رحمه الله تعالى في
 مودع يقول دفنت الوديعة
 ونسيت موضعها فأجاب
 وقال ان دفنها في داره لم
 يضمن وان دفنها في غير داره
 ضمن قيل فان دفنها في كرمه
 فسرق قال ان كان له باب
 فليس بتضييع والا فهو
 تضييع * وكذا الدار اذا لم

رحمه الله تعالى ما لم يسأل القاضي عن المزكي لا يرضى بشهادتهما كذا في المحيط * فان كان المدعي عليه
 فاسقا ومستورا لا يصح تعدله ولا يرضى القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق
 واذا لم يصح تعدله اذا كان فاسقا ومستورا يسأله القاضي اصدق للشهود أم كذبوا فان قال صدقوا كان
 ذلك اقرارا بيقضي القاضي باقراره وان قال كذبوا لا يقضي * المشهود عليه اذا عدل الشهود وقبل أن
 يشهدوا عليه فقال هم عدول فلما شهدوا عليه أنكروا ما شهدوا به فطلب من القاضي أن يسأل عن الشهود
 فان القاضي يسأل عنهم وقوله قيل أن يشهدوا هم عدول لا يطل حقه في السؤال لانه يمكنه أن يقول كان
 عدلا قبل الشهادة الا أنه تبدل حاله * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل أحدهما فقال هو عدل الا أنه
 غلط أو وهم فان القاضي يسأل عن الشاهد الآخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضي بشهادتهما
 لان قوله غلط أو وهم ليس بحجج فاذا عدل الشاهد الثاني ثبت عدلتهما فجاز القضاء بشهادتهما وان شهد
 شاهدان على رجل بحق فقال المشهود وعليه بعد الشهادة الذي شهد به فلان على حق أو قال الذي شهد به
 فلان على هو الحق فان القاضي يقضي عليه ولا يسأل عن الشاهد الآخر لان المشهود عليه أقر بالحق
 على نفسه فبقي باقراره وان قال قيل أن يشهدوا عليه الذي شهد به فلان على حق أو قال الذي شهد
 به فلان هذا على هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضي سئل عنهما فانهما شهدا على تباطل وما كنت
 أظنهما يشهدان على ما شهدا به بلزبه ذلك ويسأل القاضي عنهما فان القاضي يسأل عن الشاهدين فان
 عدل القاضي بشهادتهما وان لم يعدل لا يقضي لان قوله الذي شهد به فلان على ليس باقرارا في الحال وانما يصير
 اقرارا بعد الشهادة فيكون هذا بمنزلة تعليق الاقرار بالشرط والاقرار لا يحتمل التعليق فاذا لم يصبر اقرارا
 لم يوجد التعديل فاذا طلب من القاضي أن يسأل عنهما سأل ولا يقضي قبل السؤال كذا في فتاوى
 قاضيان * التزكية نوعان تزكية البروتة كية العلانية فتزكية العلانية أن يحضر المعدل مجلس الحكم
 ويسأله القاضي عن الشهود بحضورهم فيزكيهم ويقول بحضورهم هؤلاء عدول والتزكية في السر أن
 يسأل القاضي المعدل عن الشاهد في السرفيعه له أو يجرحه كذا في جواهر الاخلاطي * ولا بد أن يقول
 المزكي هو عدل جازا للشهادة لان العبد عدل غير جازا للشهادة كذا في خزائن المفتين وفي الظهيرية
 وعليه الاعتماد وفي الفتاوى العتبية قوله هو عدل فيما أعلم لم يكن تعدلا وقوله في علي أو أعلمه عدلا يصح
 قال في أدب القاضي واذا قال المزكي هم عدول فهذا ليس بتعديل وكذلك اذا قال هم ثقات فالقاضي
 لا يكتفي به فقد يطلق هذا اللفظ على المستور وبعض مشايخنا قالوا انه تعديل ولو قال لأعلم منه الاخير فقد
 ذكر في أدب القاضي أنه تعديل وأنه موافق لما روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ومن المشايخ رحمه الله

يكن لها باب * رجل عنده وديعة فقال لأدري أضيعت أم لم تضيع قالوا لا يكون ضامنا * ولو قال لأدري أضيعت أم لم تضيع لا يكون ضامنا
 * ولو قال هلكت الوديعة عندي ثم قال رددت عليك يكون ضامنا ولا يقبل قوله في الرد لانه متناقض * رجل دفع جواهر إلى رجل ليبيع
 فقال القانض أنا أرى بها تاجر الاعرف قيمتها فضع الجواهر فبيل أن يريه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان ضاعت
 أو سقطت بجرته يكون ضامنا وان سرقت منه أو مجازاة أصابته من غيره لا يضمن * رجل ان ادعى كل واحد منهما على رجل وديعة
 ويقول أودعت عنده كذا فقال المودع لأدري أيكما استودعني فإنه يحلف لكل واحد منهما أنه ما أودعه عنده فان أبي أن يحلف أعطى
 الوديعة لهما ما يضمن لهما مثلها لانه أئلف الوديعة بالتجهيل * بخلاف ما لو قال ذهب الوديعة ولا أدري كيف ذهبت فإنه لا يضمن لان ذهاب
 الوديعة ليس بفساد وجهه عند اليه * اذا مات المودع واختلف صاحب الوديعة مع الورثة فقال صاحب الوديعة مات مجهلا للوديعة فصلرت

(١) قوله الأصح انه لا يضمن في نسخة اسقاط لا اه كتبه مصححه

الوديعة ديناً في تركه وقالت الورثة كانت الوديعة فاقمة بعد مامات قال ابن شجاع رحمه الله تعالى على قياس قول أصحابنا رحمه الله تعالى يجب أن يكون القول قول الطالب ويجب الضمان في مال الميت وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يجب أن يكون القول قول الورثة مع اليمين لأن الوارث قائم مقام المورث إذا نشق كيس الوديعة في صندوق المودع واختلطت الوديعة بدراهمه لا يضمن المودع ويكون المختلط مشتر كأيديهم ما بقدر ملكهم ما فان هلك بعضها بعد ذلك هلك من مالهما جميعاً ويقدم الباقي بينهما على ما كان وان فعل ذلك أحد من هوى عيال المودع لا يضمن المودع حراً كان الخاط أو عبداً صغيراً أو كبيراً ويضمن الذي خلط يستوى فيه الصغير والكبير الوديعة إذا كانت دراهم أو دنائراً أو شيئاً مما يكال أو بوزن فاتفق المودع طائفة منها ضمن ما أاتفق ولا يضمن الباقي فان جاء المودع بمثل ما أاتفق فخلطه بالباقي كان ضامناً (٣٧٣) لكل لأن ما جاء به ماله فصار ضامناً ماله بالوديعة ولو أخذ المودع بعض الوديعة لينفقها في حاجته ثم بدا له أن لا ينفق نرد إلى موضعها ثم ضاعت الوديعة لا يضمن المودع إذا قال بعثت بالوديعة إليك مع رسولى وسعى بعض من في عياله فهو كقولها رددتها عليك فيكون القول قوله مع اليمين وان قال بعثت به إليك مع أجنبي كان ضامناً الآن يقر صاحب الوديعة أنه أوصى إليه ولو قال المودع بعثت به إليك مع هذا الأجنبي أو استودعته إليه ثم ذهبا على فضاقت عندي لا يصلى ويصر ضامناً الآن يقيم البيعة على ذلك فيأمر عن الضمان إذا طلب صاحب الوديعة وديعته فحدد وقال لم ودعنى يكون ضامناً فان جحد الافر وجه المودع بأن قال له انسان ما حال وديعته فلان عندك فحدد أو جحد في وجه المودع من غير أن يطالبه بالرد بان قال ما حال وديعتي عندك فحدد قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى

تعالى من قال انه ليس بتعديل والأصح أنه تعديل وعن محمد رحمه الله تعالى أن المزكى إذا كان عالماً بصيرا يكتب به منه وإذا كان غير عالماً لا يكتب به منه وان قال لأعلم منه الاصله من أنواع الخبير لا يكون هذا تعديلاً وان قال هو عدل فيما علمنا فقد قال بعض العلماء انه تعديل وهكذا روى عن شريح والأصح أنه ليس بتعديل وان قال هو عدل ان لم يكن شرب الخمر فهذا ليس بتعديل وان قال ان الله تعالى أعلم لا يكون تعديلاً بل يكون جرحاً كذا في التتارخانية وتعديل السران يكتب القاضي في الرقعة أسماء الشهود وأسماءهم وحلهم وقبائلهم ومجالهم وسوقهم ان كانوا من السوقية فيدفع الى المزكى في السرفيسال أهل الثقة والامانة من جيرانهم وأما العلانية فيأمر القاضي الطالب بما في بقوم بزكيم في العلانية بلفظة الشهادة في مجلس القضاء بشرط العدل لانه في معنى الشهادة ولهذا لا يصح عن هولاء ليس باهل الشهادة وان كان عدلاً ولا بد في تزكية العلانية أن يجمع بين المزكى والشاهد ويكتفى بتزكية السر في زمانتان تزكية العلانية بلاء وقتنه وينبغي للقاضي أن يختار للسئلة عن الشهود أوثق الناس وأورعهم وأعظمهم أمانة وأكثرهم بالناس خبرة وأعلمهم بالتمييز غير معروفين بين الناس كي لا يقصدوا بسوء أو يخذعوا وينبغي للمزكى أن يسأل عن أحوال الشهود ويعرفهم من جيرانهم وأهل سوقهم فان ظهرت عدالته عنده كتب ذلك في آخر الرقعة هو عدل عندى جائز الشهادة والا كتب أنه غير عدل وختم الرقعة ورددتها فيقول القاضي للذي زكى شهودك ولا يقول جرحوا او يقول لم تحمد شهودك عندى لأن هذا أقرب الى السر والستر على المسلم واجب بقدر الامكان كذا في خزنة المفتين لو جمع القاضي بين تزكية السر وتزكية العلانية فذلك أحسن وتفسير الجمع أن المزكى اذا عدل الشهود في السر والقاضي يجمع بين الشهود والمزكى في مجلسه ويقول للمزكى أهؤلاء الذين زكيتهم قال في كتاب الاقضية وينبغي أن يكون المعدل في العلانية هو المعدل في السر وهذا قول أصحابنا كذا في المحط إذا احتاط القاضي وأراد أن يسأل غير الاول فانه يفعل مع الثاني كما فعل مع الاول ولا يعلم أنه سأل عن حالهم من غيره فان جرحه الاول وقد عدله الثاني تعارضوا صار كأنه لم يسأل أحد فان عدله الثالث فالعدالة أولى وان جرحه الثالث صار الجرح أولى والتعريف كالتعديل ويصح كلاهما من المرأة كذا في خزنة المفتين تعديل العلانية لا يصح لمن لا تجوز له شهادته ولا يصح تعديل العبد والمكاتب والمرأة والمجذوم وفي القذف ولا تعديل الوالدين والمولودين ويصح تعديل السر من هؤلاء بشرط تعديل العلانية ما يشترط للشهادة كذا في فتاوى قاضيان والشهود والكفار يعدلهم المسلمون فان لم يعرفهم المسلمون سأل المسلمون عن عدول المشركين ثم يسأل أولئك المشركون عن الشهود وتزكية المذمى ليست بنسب ولو شهد بجاعة على التزكية واثبات على

حاجته ثم بدا له أن لا ينفق نرد إلى موضعها ثم ضاعت الوديعة لا يضمن المودع إذا قال بعثت بالوديعة إليك مع رسولى وسعى بعض من في عياله فهو كقولها رددتها عليك فيكون القول قوله مع اليمين وان قال بعثت به إليك مع أجنبي كان ضامناً الآن يقر صاحب الوديعة أنه أوصى إليه ولو قال المودع بعثت به إليك مع هذا الأجنبي أو استودعته إليه ثم ذهبا على فضاقت عندي لا يصلى ويصر ضامناً الآن يقيم البيعة على ذلك فيأمر عن الضمان إذا طلب صاحب الوديعة وديعته فحدد وقال لم ودعنى يكون ضامناً فان جحد الافر وجه المودع بأن قال له انسان ما حال وديعته فلان عندك فحدد أو جحد في وجه المودع من غير أن يطالبه بالرد بان قال ما حال وديعتي عندك فحدد قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى

فيه خلاف بين أبي يوسف وزفر رحمه الله تعالى على قول زفر رحمه الله تعالى يكون ضامناً على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الجرح لا يكون ضامناً وذكر الناطق رحمه الله تعالى إذا جحد المودع الوديعة بخصرة صاحبها يكون ذلك فسحاً الوديعة حتى لو نقلها المودع من الموضع الذي كانت فيه إلى الجحد يضمن وان لم ينقلها عن ذلك المكان بعد الجحد هلك لا يضمن صاحب الوديعة اذا طالب المودع بالرد فحدد فأقام صاحب الوديعة يئنه أنه استودعه كذا ثم أهام المودع البيعة التي ضاعت عنده لا تقبل بينته ويكون ضامناً وكذا لو أقام المودع البيعة أنها كانت ضاعت كس الجحد وذكر في المنتقى اذا جحد المودع الوديعة ثم ادعى أنه رد الوديعة بعد ذلك وأقام البيعة قبلت بينته وكذا لو أهام البيعة أنه رد ما قبل الجحد وقال انما غلطت في الجحد ونسبت أو ظننت أني رددت حين دفعته الي وأصادق في قول هذا قلت بينته في قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو طالب المودع برد الوديعة فقال لم ودعنى شيئا ثم قال بل أودعنى ولكنها ملكك كذا كرفي

الكتاب أنه يكون شاه تلوان قال المودع أولا قد أعطيتكها ثم قال بعد أيام لم أعطكها ولكنها ضاعت لا يجبل قوة ويكون ضامنا وقال عيسى
 ابن أبان درجة الله تعالى لا يضمن والصحيح ما ذكر في الكتاب * ولو قال بعد موت المودع رديتها على الوصي كان القول قوله مع العين ولا يضمن
 * ولو قال الرجل لغيره استودعني ألفا فضاقت وقال الطالب كذبت بل غصبت ما منى كان القول قول المستودع ولا ضمان عليه * ولو قال
 المستودع أخذت ما منك وديعة وقال صاحب المال بل غصبتني كان ضامنا * ولو قال رب المال أقرضتك ما أقرضت وقال المستودع بل وضعت ما
 عندي وديعة أو قال أخذت ما منك وديعة وقد ضاعت قبل قوله ولا ضمان عليه * رجل أودع رجلا ألف درهم وله على المستودع ألف درهم دين
 فأعطاه ألف درهم ثم اختلفا بعد أيام فقال الطالب أخذت الوديعة والدين عليك وقال المستودع أعطيت القرض وضاعت الوديعة كان
 القول قول المستودع ولا شيء عليه لأنه هو الذي أعطاه * رجل أقام البيعة على مودع أن صاحب (٣٧٣) الوديعة وكله قبض الوديعة منه

وروقت ذلك وقتان المودع
 أقام البيعة أن صاحب الوديعة
 ترجم من الوكالة فقلت بيته
 وكذا الوكالة البيعة أن شهود
 الوكيل عيبت قبل بيته
 رجل استقرض من رجل
 عشرين درهما فأقاله
 المقرض مائة درهم وقال خذ
 منها عشرين قرضا والباقي
 عندك وديعة ففعل ثم أعاد
 العشرين التي أخذها في
 المائة ثم دفع اليه رب المال
 أربعين درهما فإلها فخطها
 بتلك الدراهم ففعل ثم
 ضاعت الدراهم كلها فأنه
 لا يضمن الأربعين ويضمن
 بقيتها أما البقية فلأن
 العشرين قرض والقرض
 مضمون على المستقرض
 فإذا خطت العشرين التي هي
 ملكة بالوديعة نصارت ملكا
 للوديعة ولا ضمان عليه في
 الأربعين لأنه خط الأربعين
 بأذن مالكها ولو استقرض
 من رجل خمسين درهما
 فأعطاه مائة فخطها فأخذ
 مائة العشرة ليردها على

الجرح فالجرح أولى إذا كان بينهم تعصب فإنه لا يقبل بحرحهم ولو عرف فسق الشاهد فغيب غيبة
 منقطعة مستأوا أكثر ثم قدم ولا يدري منه الاصلاح لا ينبغي للعقل أن يجرحه والشاهدان لو عدل لبعده
 ما ما نأه القاضى يقضى بشاكتها وكذا لو ذم عدلا ولو حرسا أو عيبتا عدلا لا يقضى بشاكتها كذا في
 خزافة الفقيهين وينبغي أن لا يكون العدل فقيرا ولا طماعا حتى لا يفتدع بالمال وينبغي أن يكون فقيها يعرف
 أسباب الجرح وأسباب التعديل وان وجدنا للمنفقرا وغنيا غير عالم يختار العالم وان وجدنا عالما ثقة لا يخالف
 الناس ووجد ثقة غير عالم يخالف الناس يختار العالم لان العالم لا يقدم في شيء حتى يصح ذلك عنده فهو
 به ليه يقدر على الجرح والتعديل وغير العالم لا يعرف العدل من غير العدل فكان العالم أولى من هذا الوجه
 والاولى أن لا يكون المزمك مغفلا ولا منزوبا لا يخالف الناس لأنه إذا كان مغفلا ولا يخالف الناس لا يعرف
 معاملتهم ولا يتكشفه حالهم ولا يمكنه تمييز العدل من غير العدل والعددي المزمك ورسول القاضى الى
 المزمك وفي المترجم عن الاجمعي وعن الشاهد والخصم الاجمعي ليس بشرط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 والواحد يكفي وعند محمد رحمه الله تعالى العدل بشرط الواحد لا يكفي ويكفيه الاثنان ان كان المشهود به
 حقا ثبت بشهادة رجلين عدلين وان كان حقا لا يثبت الا بشهادة الاربع بشرط الاربعه وأجمعوا على
 ان ماسوى العدل من مائة شرط الشهادة سوى التلظ بلطف الشهادة من العدل والبليوغ والبصر وان
 لا يكون محدودا في القذف شرط والحزب بشرط بالاجماع في ظاهر الرواية والاسلام شرط بالاجماع اذا كانت
 المشهود عليه مائة وأجمعوا على أن التلظ بلطف الشهادة ليس بشرط ثم هذا الاختلاف في تركية السر
 فأما في تركية العلانية فالعدل شرط بالاجماع وذكر أبو علي النسفي رحمه الله تعالى في كتابه عن محمد رحمه الله
 تعالى ما يدل على أن العدل في تركية السر عندنا ليس بشرط الترجيح ان كان أعني ذكر في غير رواية
 الاصول عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز ترجمته لان القضي جرح وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى
 أنه يجوز ترجمته والمرأ الواحد اذا كانت حرة ثقة جازت ترجمتها عندهما كل رجل وهذا في الاموال وما يجوز
 شهادته فيه وأما فيما لا يجوز شهادته فيه فلا يجوز ترجمتها قال في كتاب الاقضية اذا اراد المزمك أن يعدل
 المشهود ينبغي أن يقول انهم عدول ثقات جازت الشهادة قال هذا هو ابلغ الالفاظ في التعديل وينبغي
 للعقل أن يختار السؤال عن ائسف بالوصف التي شرطها في المزمك قال الشيخ الامام شمس الاثمة الحافظ في ما
 يسأل من جيرانه اذا لم يكن بينه وبينهم عداوة ظاهرة ولا يتصامل هو عليهم يعني لا تكون يده فوق أيديهم نحو
 أن لا يعطى الجباية وما أشبهه وهو اختيار أبي علي النسفي رحمه الله تعالى ورواه عن محمد رحمه الله تعالى
 وذكر من جعله من يسأل عنه رفيق الشاهد وقريبه وان لم يصدق جيرانه وأهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل

صاحبها هل كنت في الطريق كان على المستقرض خمسة أسداس العشرة لان ذلك القدر قرض والباقي وديعة وكذا لو هلك الباقي يضمن
 خمسة أسداسه * ولو دفع الى رجل عشر دراهم وقال ثلاثة من هذا العشرة لك والسبعة الباقية سلمها الى فلان فهل كتب الدراهم في الطريق
 يضمن الثلاثة لانها كانت هبة فاسدته ولو كان مكان الهبة وصية من الميت يضمن لان وصية المشاع جائزة ولا يضمن السبعة في الوصية والهبة
 جميعا لانها أمانة في يده * اذا دفع المودع الوديعة الى من ليس في حياة أو وضعها لجالا يجره فبها ما له أو كانت الوديعة دابة فتركها أو دخل عليها
 أو كانت الوديعة عبدا واستخدمه أو ثوبا فلبسه أو شيئا يفتقر فافتقره ثم أعادها اليه وردها الى الخالة الاولى يرى من الضمان عندنا وان
 أخرجهما عن يده عند الضرورة كان وقع الجرح في يده بخلاف غيرها الخرق أو كانت الوديعة منه في سفينة للملحقة فخرق أو شرح العروس
 وخطت عليه أو ما أشبه ذلك فدفنها الى غيره لا يكون ضامنا وهو المودع ان يسأل عن الوديعة عند الخادم فيكون لها جمل وموتها * وقال الامام

الشافي رحمه الله تعالى ليس له ذلك فان نه ان يسافر بالوديعة فسافر بها فهلكت كان ضامنا عند الكل * وأجبهوا على أن اللاب والوصى ان يسافر بحال التيم ولا يصيران ضامنين والوكيل بالبيع اذا سافر بما وكل بيده ان قيد الو كاله يمكن بان قال به بالكوفة فاخرجهما من الكوفة يصير ضامنا وان أطلق الو كاله فسافر به ان كان شياله حل وموتة يكون ضامنا وان لم يكن له حل وموتة فلا يصير ضامنا عندنا اذ لم يكن له بدمن السفر وان كان له بدمن السفر لا يكون ضامنا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى طال الخروج أم قصر وقال محمد رحمه الله تعالى يكون ضامنا طال الخروج أم قصر * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان طال الخروج يكون ضامنا وان قصر لا يكون ضامنا * هذا اذا كان الطريق آمنا فان كان مخوفا وله بدمن السفر يكون ضامنا عند الكل * وكذا الاب والوصى * وان لم يكن له بدمن السفر ان سافر بأهله لا يضمن وان سافر نفسه بدمن ضامنا * وللودع (٣٧٤) أن يدفع الوديعة الى من كان في غياله اذ لم يكن المدفوع اليه متمما بان كان المدفوع اليه

زوجته أو ولده أو والده اذا لم يكن متمما يخاف منه على الوديعة وله أن يدفع الى غيره الا ناص وهو الذي استأجره مشاهرة ومسانمة ليسكن معه وتفسير من في غياله في هذا الحكم أن يكون ساكنا معه كان في نفقته أو لم يكن فان الابن اذا كان ساكنا مع والديه ولم يكن في نفقتهما نخر جامن المنزل وتركا المنزل على الابن فضاقت الوديعة التي كانت في المنزل لا يضمنان ومن تجرى عليه نفقته لا يكون في غياله اذ لم يكن ساكنا معه * وكذا لو دفعت المرأة الوديعة الى زوجها الا ضمان عليها * وكذا الودع اذا دفع الوديعة الى من يقول الودع لا يضمن * ولو دفع الودع الوديعة الى عيال الودع ذكر القدوري والفقهاء أبو الليث وشمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه يكون ضامنا وذكر الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى في شرح الجامع

أهل محله وان وجد كلهم غير ثقات يعمد في ذلك وترا الاخبار وكذلك اذا سأل من غير جيرانه وأهل محله وهم غير ثقات فاتقوا على تعديله أو جرحه ووقع في قلبه أنهم صدقة كان ذلك بمنزلة ترا الاخبار وان أخبر بعضهم بعد الله وبعضهم بجرحه فالحكم فيه بالحكم في اختلاف المذكي في التعديل والجرح وان كان الشاهد غير سالا يعرف اذا سئل عنه في السرفا القاضي يسأل الشاهد عن معارفه فاذا سألهم عن معارفه في السرفا حتى يظهر عنده أنهم هل يصلحون للتعريف فاذا اعتلوا سألهم عن الشاهد واعتد على خبرهم في الجرح والتعديل والوقوف فيه وسأل عن المعتدل الذي في بلدته ان كان في ولاية هذا القاضي وان لم يكن كتب الى قاضي ولايته يتعرف عن حاله قال هشام سألت محمد ارجه الله تعالى عن رجل شهد عند القاضي وهو على رأس خمسين فرسخا فبعث القاضي أمينا على جعل فسأل المعتدل عن الشاهد فاجعل على من قال على المدعي كذا في المحيط * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى ولا ينبغي للقاضي أن يسأل عن الشاهد رجلا له على المشهود له مال اذا كان المشهود له مقلدا فلسه القاضي أو ميتا فام وصيه على غيره بيعة ونظر هذا المسئلة الشاهد اذا كان له على المشهود له مال وأنه غلس أنه لا تقبل شهادته له لهذه التهمة وان لم يكن مقلدا تنيل شهادته له ويصح تعديله للشهود لا لعدم هذه التهمة قال ولو أن غير ساكن بين ظهراني قوم وشهد هذا الغريب عند القاضي في حادثة فساألهم القاضي أو المعتدل عن حاله وقد عرفوه بالصلاح ولم يظهر منه ما ينسقط عدالته هل يسعهم أن يعدلوه كان أبو يوسف رحمه الله تعالى أو لا يقول ان مكث بينهم ستة أشهر ولم يعرفوا منه الا الاصلاح وسعهم أن يعدلوه وان كان دون ذلك فليس لهم أن يعدلوه ثم رجع وقال اذا مكث بينهم ستة ولم يعرفوا منه الا الاصلاح جاز لهم أن يعدلوه وما لافلا وفي الصغرى وعليه الفتوى وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه على قدر ما يقع في القلب صلاحه وروى ابراهيم أنه قال من وقت في التركة فهو محظور وهذا على موقع في القلب بما يعرف رجل الرجل في شهرين وآخر لا يعرف في سنة وهذا القول أشبه بالفقه وينبغي أن يكون على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذلك كذا في التتارخانية * وقال محمد رحمه الله تعالى لا وقت فيه وقتنا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن صيدا بلغ وشهد بشهادة فمكها حكم هذا الغريب الذي نزل بين ظهراني قوم لا يعدلونه حتى يظهر عندهم صلاحه وعدالته والمدة التي يظهر فيها حاله عندهم مقدرة على قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كما بينا ولا تقدر عند محمد رحمه الله تعالى بل هي على ما يقع في القلب ولو أن نصرانيا أسلم ثم شهد فان كان القاضي عريفة عدلا في النصرانية يقبل شهادته ولا يتأني وان لم يعرفه بالعدالة يسأل عن عرفه بالعدالة في النصرانية ويسعه أن يعدلوه من غير تأن وقال بعض مشايخنا الصبي اذا راها في الحلم ولم يزل رشيدا حتى بلغ

الكبير أنه لا يضمن لان الرذالي من في عيال المالك يكون رذاعلى المالك من وجه والضمان لم يكن واجبا فلا يجب بالشك بخلاف ان الغاصب اذا رذاعلى المالك فانه لا يبر لان ثم الضمان كان واجبا والرذالي من كان في عيال المالك رذاعلى المالك من وجه فلا يبر بالشك * واذا دفع الودع الوديعة الى اجنبي فهلكت عند الثاني ضمن الاول دون الثاني في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحباه رحمه الله تعالى للمالك أن يضمن أيها شاة فان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول وان ضمن الاول لا يرجع على الثاني وهو مودع الغاصب سواء * عشرة أشباه اذا ملكها انسان ليس له أن يملك غيره لا قبل القبض ولا بعده * منها المرتبة لا يملك الرهن بغير إذن الراهن فان فعل ذلك عند الثاني كان الراهن أن يضمن أيها شاة قيمة الرهن فان ضمن الاول لا يرجع على أسدوان ضمن الثاني يرجع على الاول * ومنها الودع لا يملك الايداع عند الاجنبي * ومنها الوكيل بالبيع لا يملك أن يوكل غيره اذ لم يقل له الموكل اعمل فيه برأيك فان وكل غيره فباع الثاني

ان باع بعهرة الاول أو اجاز الاول بعهرة جاز والأفلاوان قال له الموكل عمل فيه برأيك فوكل غيره جاز وليس للوكيل الثاني أن يوكل غيره وان قال له الوكيل الاول عمل فيه برأيك * ومنها اذا استأجر دابة ليركبها غيره ولا العمل * وكذا استأجر الثوب ليلبسه لا يواجر غيره * ومنها اذا استأجر دابة للركوب لا يبر غيره * ومستهير النوب ليس لايه بر غيره * ومنها رجل أخذ أرضا وندرا ليزرعها ولم يقل له صاحب الارض اعمل فيسه برأيك لا يدفع الى غيره مزارعة فان كان البسدر من قبل الآخذ كان له أن يدفع الى غيره مزارعة على كل حال * ومنها المضارب لا يدفع الى غيره مضاربة فان قال له اعمل فيه برأيك كان له أن يضارب وله أن يشاركه شركة عنان ولا يملك المفاوضة وله ان يبضع * والمستبضع لا يملك الابضاع فان أبضع وهالك فرب المال أن يضمن أم ما شاء وان سلم وحصل الربح كان الكل لرب المال والمستبضع لا يملك الايداع والاب والوصى والقاضي يملكون الايداع * عبدا وودع رجلا وغب لم يكن لمولاه أن (٣٧٥) يسترد الوديعة سواء كان العدمادونا

أو محجورا عليه دين أو لم يكن * رجل أودع عند أحد شريكه المفاوضة وديعة ثم مات المودع من غير بيان كان الضمان عليهما فان قال الشريك الحي ضاعت في يد شريكه في حياته لم يكن مصدقا * رجل وضع عند رجل وديعة ووضعها المودع في حانوته وذهب الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا وأجلس صبيا صغيرا لحفظ حانوته وذهبت الوديعة من الحانوت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الصبي ممن يضبط الأشياء ويحفظها لم يضمن المودع وان كان ممن لا يضبط ضمن * وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله تعالى لم يضمن على كل حال لانه ترك الوديعة في حوزة فل يبضع * رجل دفع الى آخره او قال اسق به أرضي ولا تسق أرض غيري فسق الرجل أرض الآخر ثم سقى أرض غيره فلما فرغ

ان شهادته مقبولة ويسع للعدل أن يعدله وان لم يعرف منه رشدا الى أن بلغ فانه يتأني فيه ويتبرص مدة يظهر صلاحه ويقع في القلب أنه عدل كاذ كرفي الغريب وهذا القائل سوى بين الصبي وبين النصراني في اعتبار العدالة السابقة وهو اختيار أبي علي النسفي رحمه الله تعالى ولكن المشهور ما ذكرنا كذا في الذخيرة في كتاب الاقضية عن محمد رحمه الله تعالى في نصرانيين شهدا على نصراني وعدل في النصرانية ثم أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان فالقاضي لا يقضي بتلك الشهادة لانها كاذران وقت الادعاء فان شهدا بذلك بعد الاسلام يعني أعادا شهادتهم بعد الاسلام فالقاضي يسأل المعتدل المسلم عن حالهما لان ذلك التعديل لم يعتبر حجة على المشهود عليه بعد الاسلام لكونه تعديلا للكافر حتى لو كان ذلك التعديل السابق من المسلمين قضى القاضي بشهادتهما لان ذلك التعديل حجة وقوع معتبرا قال محمد رحمه الله تعالى في رجل ارتكب ما يبر به ساقط الشهادة من الكبائر ثم تاب وشهد عند القاضي قبل أن يأتى عليه زمان لا ينبغي للعدل أن يعدله حتى يأتى عليه زمان وهو على توبته يقع في القلب أنه صححت توبته كذا في المحيط * وبعض مشايخنا قدروا ذلك بستة أشهر وبعضهم قدروا بسنة والصحيح أن ذلك مقفوض الى رأى القاضي والمعدل كذا في الظهيرية * وان كان هذا الفاسق شهيدا وهو تاسق ثم تاب ومضى عليه زمان وهو على توبته على نحو ما ذكرنا فالقاضي لا يقضي بتلك الشهادة بل بأمر باعادتها فان أعادها وعدله المعدل فالقاضي يقبل شهادته ان كان لم ير شهادته التي شهد بها في حال فسقه لفسقه ولو أن فاسقا معروفا غاب غيبة منقطعة سنة أو سنتين ثم قدم ولا يرى منه الا الصلاح فشهد عند القاضي وسأل القاضي المعدل عنه فلا ينبغي للعدل أن يجرحه لما كان رأى فيمنه من قبل ولا ينبغي له أن يعدله أيضا حتى يتبين عدالته وهو بمنزلة الغريب الذي نزل بين ظهري قوم وكذلك الذي اذا أسلم وقد عرف منه ما هو حرج قبل الاسلام لا ينبغي للعدل أن يجرحه لما رأى فيه من قبل ولا يعدله أيضا حتى تظهر عدالته قال ولو أن رجلا عدلا مشهورا بارضا غاب ثم حضر وشهد وسئل المعتدل عنه فان كانت الغيبة قريبة كان للمعدل أن يعدله وان كانت الغيبة منقطعة مسيرة ستة أشهر أو نحوها فان كان رجلا منهمورا بارضا والعدالة كشمرة أو أي حنيفة وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى له أن يعدله وان لم يكن رجلا مشهورا فالعدل لا يعدله واذا عدل الشهود عند القاضي وعرفهم القاضي بالعدالة فشهدوا عنه مرة أخرى فان كان بين التعديل وبين الشهادة اثنا عشر سنة فريضة قضى القاضي بشهادتهم من غير سؤال وان طال الزمان وتقدم العهد سأل القاضي عنهم كذا في المحيط * وتكلموا في القريب قال بعضهم مقدر بسنة أشهر فادون ستة أشهر قريب وقال بعضهم مادون السنة قريب والصحيح أنه يفوض ذلك الى رأى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * وان عرف المزمع بالعدالة غير

من السقي سرق المرقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن الرجل لان الساقى أجبر أو هين وكيفما كان فالمر غير مستأجر ولا مستعاب بل هو وديعة عنده فلما سقى به أرض غيره صار حيا فلما فادارتك الاستعمال عادت وديعة كما كانت * ومن حكم الوديعة والرهن أنه يخرج عن الضمان اذا عاد الى الوفاق بخلاف الاجارة والاعارة فان فيما لا يخرج عن الضمان بترك الاستعمال * مودع غاب عن بيته فقال له رجل أجنبي ان في بيتك شيئا فادفع الى المفتاح حتى أرفعه فسلم اليه المفتاح فلما عاد الرجل الى بيته لم يجد الوديعة في موضعها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن المودع لان بدفع المفتاح اليه لم يبرجاعا لبيته في يد الأجنبي * رجل جهز بنته بما يجوز مثلها ثم قال كنت أعزتها الامتعة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصدق في الاعارة لان يشهد عند التجهيز بانها اعارة * وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله تعالى يصدق في ذلك لانه هو النافع مما يقر بالقليل يكون القول قوله * قال رضي الله عنه وعندي ان

كان الاب من كرام الناس وأشرفهم لا يقبل قوله في الاعاروان كان من أوساط الناس كان القول قوله رجل جاء الى رجل برسالة من رجل آخر
 أن ادفع الى هذا خمسمائة درهم فقال لا أدفعها اليك حتى ألقاه فامرني مواجعة ثم قال للرسول بعد ذلك لقيته فأمرني بدفعها اليك ثم أتى أن
 يدفع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى له أن لا يدفع إلا أن يكون المال ديناً عليه للأمر فيلزمه الدفع في الدين ولا يصدق
 في النهي بعد الاقرار بالأمر وهذا يرجع الى صحة التصديق في الدين وفساده في الوديعة * رجل أجلس عبده في حانوته وفي الحانوت ودائع
 فسرق ثم وجد المولى بعضها في يده فباعتها فباع المولى العبد فان كان لصاحب الوديعة بينة على أن العلام يبرق الوديعة وأتلفها
 فصاحب الوديعة بالخيار ان شاء أجاز البيع وأخذ الثمن وان شاء نقض البيع ثم يبيعه في دينه لانه ظهر أن المولى باع عبداً مديوناً وان لم يكن
 له بينة فله أن يخلف مولاه على العلم فان حلف لا يثبت الدين وان نكل فهو على وجهين ان أقر المشتري بذلك كان هذا وما لو ثبت الدين بالبينة
 سواء * وان أنكرك المشتري ليس لصاحب الوديعة أن يتقضى البيع ولكن يأخذ الثمن من المولى لان الدين ظهر في حق المولى (٢٧٦)

دون المشتري رجل أودع
 عند انسان خمسمائة درهم
 فانفق المودع منها ثلثمائة
 درهم ورد على صاحب
 الوديعة مائتي درهم ثم حلف
 أنه لم يجيبس من الوديعة شيئاً
 قالوا لا يكون حائفاً في يمينه
 لان ما أتفق صار ديناً عليه
 بالاتفاق فلا يكون حائفاً
 للوديعة * رجل استعار من
 رجل ذهباً فقلده صبياً
 فسرق قال الشيخ الامام أبو
 بكر محمد بن الفضل رحمه الله
 تعالى ان كان الصبي عمن
 لا يضبط حفظ نفسه وحفظ
 ما عليه وتركه المستعير بغير
 حافظ كان المستعير ضامناً
 قال الشيخ الامام هكذا ذكر
 ابن سماعة عن محمد بن
 الله تعالى في النوادر رجل
 استعار من رجل دابة
 فحضر الصلاة فدفعها
 الى غيره ليمسكها فضاعفت
 قال ان كان اشترط في أصل
 العارية ركوب نفسه يضمن
 لانه لو أعار غيره يضمن

أنه علم أن دعوى المدعي كانت باطلة وأن الشهود وهموا في بعض الشهادة فينبغي أن يبين للقاضي بما صح
 عنده من عدالة الشهود ووجهه في الشهادة وطلان دعوى المدعي ثم القاضي يتفحص عما أخبره المزكي
 غاية التفحص فان تبين له حقيقة ما أخبره المزكي رد شهادة الشهود وان لم يتبين له حقيقة ما أخبره المزكي قبل
 شهادة الشهود وان عرف المعدل من الشهود ما هو جرح فلا ينبغي له أن يذكر حوجه صريحاً بل يذكره
 بالتعريض أو بالكناية بأن قول الله أعلم أو ما أشبهه تخرى عن ذلك المستر عن المسلم بالقدر المعكول وبعض
 مشايخنا قالوا لا بد وأن يذكر الجرح ويذكر سببه لينظر القاضي فيه فان رأى جرحاً وشهادته وبما افلا
 كذا في المحيط * اذا كان المعدل لا يعرف الشاهد فعدله شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله لان المعدل
 في هذا بمنزلة القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * في فتاوى أبي الليث شاهدان شهدا عند القاضي والحاكم
 يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الآخر فذكره المعروف بالعدالة قال نصر لا يقبل تعدله وعن أبي سلمة
 رويان وعن الفقيه أبي بكر البجلي رحمه الله تعالى في ثلاثة شهداء عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف
 الثالث فعدله الاثنان قال يجوز تعديلهما اياه في شهادة أخرى ولا يجوز في هذه الشهادة وانه موافق لقول
 نصر وانه يبقى وفي النوازل اذا سئل المزكي عن حال الشاهد فسكت فحرج وفيه أيضاً الشاهد اذا كان
 في السفر فاسقاً وفي الظاهر عدلاً لا فإراد القاضي أن يقضى فأخبر عن نفسه أنه ليس يعدل صح اقراره على نفسه
 ولكن لا يسعه ذلك الكلام في ذلك الوقت لانه يتضمن ابطال حق المدعي وهناك ستر نفسه كذا في المحيط *
 وان كانت الشهادة وشهدوا على حد أو قصاص سأل عنهم وعن أخبارهم وبحث عن ذلك بحثاً شافياً حتى
 يستقصى عن معرفة ذلك فاذا استقصى بما ينظر بسبب ما وجب سقوط الحد عنه والحدود تدرأ بالشبهات
 ولو قال المدعي بعد ما جرح المزكي شهوده أنا آتي بيمين يعدلهم من أهل الثقة والامانة أو قال للقاضي أسمى لك
 قوماً من أهل الثقة فاسألهم عنهم فسمي له قوماً يصلحون للسئلة قال فان القاضي يسمع قوله فان جاء بقوم
 وعدلوا وسألوا وثك فعدلوا ينبغي للقاضي أن يسأل أولئك الذين طعنوا فيهم بما يطعنون اليه لانه يجوز أن
 يكونوا جرحوا بشي يكون جرحاً عندهم ولا يكون ذلك جرحاً عند القاضي وعند المعدل فان ينوا جرحاً عند
 الكل فالجرح أولى والا لا يلتفت الى ذلك وأخذ بقول الذين عدلواهم واذا قال المشهود عليه هذان
 الشاهدان عبادان وقال لهن حران لم تخل قط فهذا على وجهين ان عرفهما القاضي وعرف جرح يمينها
 لا يلتفت الى قول المشهود عليه وان كان لا يعرفهما وكانا محجولين قبل قول المشهود عليه ولا يقبل
 شهادتهما لان الاصل في الناس الحرية الا في أربعة مواضع أحدها هذا الا أن يقيم المدعي بينة أو وهما
 يقيمان بينة أنهما حران حينئذ يقبل شهادتهما فان قال لاسل عتلا يقبل ذلك منهما فان سأل عنهما فأخبر

لم يشترط في العارية ركوب نفسه لا يضمن لانه لو أعار غيره لا يضمن * وكل من له أن يعير كان له أن يودع * ومن لم يكن
 له ان يعير لم يكن له أن يودع وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أن المستعير لا يملك الايداع مطلقاً ولو فعل كان ضامناً * رجل غاب
 فحلت امرأته الى القاضي وأحضرت والزوجها وأدعت عليه أن للقائم وديعة في بدائه وظلمت النفقة من ذلك المال قال الشيخ الامام
 أبو بكر رحمه الله تعالى اذا كان في يد والد الزوج دراهم أو ما يصلح لنفقة الزوجات من طعام أو كسوة والاب مقرباً بذلك في يده كان للمرأة أن
 تطالبه وللقاضي أن يأمر بدفع ذلك اليها وليس للاب أن يدفع ذلك اليها بغير أمر القاضي فان دفع بغير أمره كان ضامناً وان أنكرك الاب كون
 ذلك المال في يده كان القول قوله ولا يمين لها عليه لا يتردد ان تثبت مال الزوجها عنده وانما ليست بوكيلة عن زوجها وانما يستخلف من
 كان جميعاً * وان لم تكن الوديعة مما يصلح لنفقة الزوجات فلا خصومة بينهما * ولو كان للقائم دين على رجل والغريم مقر بالمال والسكاج

فأدين بغيره الوديعة * ثلاثة أودعها رجلان مالاً والاول ادفع الى رجل مناحي فبجتمعت كذا فدفع لصبي أحدهم اليه كان ضامناً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأنه لا يتعين نصيبه الا بالقسمه والمودع لا يعطى القسمة * رجلان أودعا رجلاً ثوباً وقالوا لا تدفع الا لنا جميعاً فادفع الى أحدهما كان ضامناً فان أراد المودع أن يخرج نفسه عن الضمان فالوا الحيلة له في ذلك أن يقول العاضر الذي يطالبه بعدم ادفع الى الاول أحضر خصمك حتى أدفعه اليك ولا يقرب بالدفع الى الاول * مودع مات فقالت ورثته قد ردوا الوديعة في حياته وجب الضمان في تركه ولا يقبل هذا من الورثة لأنه مات مجهلاً فان قامت الورثة البينة على اقرار الميت أنه قال في حياته رددت الوديعة قبلت بينهم لان الثابت بالبينة كالثابت عياناً * ولو قال المودع لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ومات كان القول قول صاحب الوديعة في مقدار ما أخذ من عينه لان الوديعة صارت ديناً من حيث الظاهر فيكون القول قول صاحب الوديعة في مقدار (٣٧٧) ما أخذ به من رجل تناول مال انسان

بغير أمره في حياته ثم رد المال الى ورثته بعدموته قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يراى الظالم عن الدين ويبقى حق الميت في مظلته باجره لا يبرى له الخروج عنها الا بالتوبة والاستغفار للبت والدعائه * رجل عنده وديعة لانسان وله امرأتان لكل واحدة منهما ابن من غيره يتفق عليهما لو سكن معهما فهما في عياله * قوم دفعوا الى رجل دراهم ليذبح الخراج عنهم فأخذها وشدها في متدبه ووضعها في كفة فدخل المسجد فنهب منه الدراهم ولا يدري كيف ذهب وأصحاب المال لا يصدقونه قالوا لا يكون ضامناً وهو كذا فقال ذهب الوديعة ولو ادري كيف ذهبت وثمة القول قوله مع العين ولا ضمان عليه * مودع قال وضعت الوديعة بسنن يدي ثم قنت فسيتمها فضاقت كان ضامناً ولو قال

أهم ما حران فقبل شهادتهما كان ذلك حسناً كذا في خزنة المقتنين * وذكري في شهادات الاصل أن القاضى اذا اكتبى بالاخبار فحسن وان طلب على ذلك بينة فهو أحب وأحسن كذا في الخطب * وبنى القاضى أن يكتب ذكر أسامى من عدل في السجل (١) ولا ينبغي أن يكتب أسماء جميع الشهود وألا تم اسم من عدل والعدل أن يحترق في الفواش التي فيها الحدود كذا في خزنة المقتنين *

باب الثاني والعشرون فيما ينبغي للقاضى أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه

اذا ادعت المرأة الطلاق على زوجها وطلبت من القاضى أن يضعها على يدي عدل تعني بالشهود والقاضى لا يضعها على يدي عدل بمجرد الدعوى وان جاءت بشاهد واحد وطلبت من القاضى أن يضعها على يدي عدل حتى تأتي بالشاهد الاخر يتظر ان كان الطلاق رجعياً لا يحوّل بينها وبين الزوج لان الطلاق الرجعي لا يزال النكاح وان كان الطلاق بائناً فان المرأة شاهدة الا خرافاً وليس في المصر كذلك الجواب لا يحوّل بينها وبين الزوج وان قالت شاهدة الاخر في المصر ان كان الشاهد الحاضر فاسقاً كذلك الجواب لا يحوّل بينها وبين زوجها لان شهادة الفاسق ليست بحجة أصلاً في حق الله تعالى ولا في حق العبد فصار وجودها والعدم غيرية فاما اذا كان عدلاً فالقاضي يؤجلها ثلاثة أيام وان حال بينها وبين زوجها فسقاً فكذا ذكر في الاصل وذكري في الجامع بخلافه قال في الجامع اذا شهد شاهد واحد عدل فالقاضي يمنع الزوج من الدخول عليها استحساناً واما اذا قامت شاهدين شاهداً على الطلاق البائن أو على الثلاث لم يذكر هذا الفصل في الاصل وذكري في الجامع أن القاضى يمنع الزوج من الدخول عليها وانما منعها ما دام مشغولاً بتركية الشهود وهذا استحسان ولا يخرجها القاضى من منزل زوجها ولكن يجعل القاضى معها امرأة أمينة تمتع الزوج من الدخول عليها وان كان الزوج عدلاً ونفقة الامينة في بيت المال فان زكيت الشهود فرق بينهما والازدقت المرأة على الزوج فان طالت المدة وطلبت من القاضى أن يفرض لها النفقة أو كانت لها نفقة مفروضة لكل شهر فالقاضي يفرض لها النفقة ويأمر الزوج باعطاء المفروض ولكن انما يفرض لها نفقة ممتدة لا غير فاذا أخذت قدر نفقة العدة ان عدل الشهود وسلم لها ما أخذت وان ردت الشهادة وردت المرأة على زوجها رجوعاً الزوج عليها بما أخذت كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في عتاق الاصل واذا ادعى المبدأ والامة العتق على مولاه وليست لهما بيينة حاضرة فانه لا يحال بينهما وبين المولى وان أقام شاهداً واحداً فان قال الشاهد الاخر غائب عن المصر (١) قوله ولا ينبغي الخ كذا في جميع النسخ التي يدي ولعل الصواب حذف لالتافية ويراجع اه معصمه

(٤٨ - فتاوى ثالث) وضعت بين يدي في داري قالوا ان كان مالاً لا يحفظ في عرصة الدار وعرصة الدار لا تدحرز له كالجواهر والنهب يكون ضامناً ولو قال دفنت في داري أو في كربي وليست موضعها الا يضمن اذا كان الكرم والدار باب لان ذلك لا يعد تصديقاً وإنما اذا وضع الوديعة في مكان حصين فنسى موضعها اختلف فيه المشايخ فخرجهم الله تعالى والعصم أنه لو قال وضعت في داري لا يضمن وان قال لا ادري وضعت في داري أو في مكان آخر كان ضامناً امرأة أودعت صبيته من ثياب سنة فاشتغلت المرأة بشئ فوكلت الصبية في الماء لا ضمان عليها ولو كانت الصبية غصباً عن غصب المصطفى بها لكان ضامناً والله أعلم * فصل فيما يعد تصديقاً الوديعة اذا كانت شامناً المودع غائب تخيف عليها الفساد فان رفع الى القاضى حتى يبيعه جازو ينبغي أن يرفع فان لم يرفع حتى فسد لا ضمان عليه ولو كانت الوديعة حنطاً فأنسدها القار وتوقد اطعم على ثقب معروف فان أخبر صاحب الحنطة أن ههنا ثقب القار لا يضمن وان لم يخبّر

بعد ما طلع على ذلك ولم يسده كان ضامنا * ولو كانت الوديعة دابة فأصابها شيء فامر المودع رجلا ليحلبها فاعلمها فعبثت من ذلك فصاحب الدابة بالخيار يضمن أيهما شاء فان ضمن المستودع لا يرجع المستودع على الذي عالجها بأمره * وان ضمن الذي عالجها ان كان للمأمور علم وقت الأمر بالمعالجة أن الدابة لغير الذي بيده وعلم أن صاحبها لم يأمر المودع بذلك لا يرجع وان لم يعلم أنها لغيره أو ظن أنها له كان له أن يرجع على المودع لأنها كانت في يد المودع والبدليل المالك من حيث الظاهر * رجل أودع عند قاضي ثيابا ووضعها القاضي في حانوته وكان السلطان يأخذ الناس بمال في كل شهر جعلها وظيفته عليهم فأخذ السلطان ثياب الوديعة من جهة الوظيفة ورهنها عند غيره فسرقت قالوا ان كان القاضي لا يقدر على منع السلطان من دفعها لا يضمن لأنه أمين ويضمن المرتهن لأنه مودع الغاصب ويحضر صاحب الثوب ان شاء ضمن السلطان وان شاء ضمن المرتهن * وكذا (٣٧٨) الرجل الذي يقال له بالفارسية ما يكارا إذا أخذ شيأ رهننا وهو طائع كان ضامنا * وكذا

فكذلك الجواب وان قالوا الشاهد الآخر حاضر في المصرفان كان هذا الشاهد الذي أقام فإسألة كذلك الجواب وان كان عدلا ذكر أنه لا يحال بينهما أيضا وهذا الذي ذكره صحيح في حق العبد أماني الأمة فينبغي أن يقال لو حال بينهما فحسن على رواية الأصل وعلى رواية الجامع بحال بينهما وأما إذا أقام شاهدين مستورين في حال بينهما جميعا إلى أن تظهر عدالة الشهود وهذا الجواب في الأمة يجري على إطلاقه لأن في الأمة بحال بشهادة الواحد لا يمكن الشاهد فاسق فاشهدا المستورين أولى وفي العبد محمول على ما إذا كان المولى مخفيا يخاف منه الاستيلاء وتقسيم العبد وكان معروفا بذلك وأما إذا لم يكن بهذه الصفة فلا يحال بينه وبين العبد وإنما يؤخذ منه كغيره بنفسه وبنتس العبد ثم طريق الحيولة في الأمة الوضع على يدي امرأته ثقة والأمة تخالف المرأة فان هناك طريق الحيولة أن تجعل معها امرأته ثقة ولا يخبر جهام من بيت الزوج فإذا وضعت الجارية على يدي العدل وطلبت من القاضي الثقة فالقاضي يأمر المولى بالانفاق عليها وان أخذت ثقة شهرا ثم تركت الشهود وردت الأمة على مولاه لا يرجع المولى عليها بما أتفق وان زكيت البيضة فان أتفق المولى عليها على وجه التبرع أو أكلت في بيت المولى فلا يرجع عليها كافي سائر التبرعات وان أجبر القاضي المولى على ذلك يرجع المولى عليها وان كان الشاهدان على عتق العبد والأمة فاسقين فلا شك أن في الأمة بحال بينا وبين المولى وأما في العبد فمختلفة باختلاف الروايات ذكر في بعض الروايات أنه يحال وفي رواية لا يحال كذا في المحيط * رجل ادعى جارية في يد رجل وادعت الأمة أنها حرة الأصل فهو على ثلاثة أوجه اما ان لم يقيم الشهود وأقام شاهدا واحدا أو أقام شاهدين مستورين فان لم يقيم البيضة وسأل القاضي الحيولة أن لم يحضر شهوده لاجب عليه القاضي الى ذلك وان أقام على ذلك شاهدا واحدا نظر ان قال لا شاهد سوى هذا الواحد لا يحول بينهما وبين ذي اليد وان قال لي شاهد آخر في المصرف أتى به في المجلس الثاني لا يحول بينهما فإسألة ما استحسانا إذا كان الشاهد عدلا وأما إذا أقام شاهدين مستورين في نفسه فينبغي للقاضي أن يرضع الجارية على يدي امرأته ثقة مأمونة تحفظها حتى يسأل عن الشهود ولا يتركها في يدي الذي هو في يديه وسواء فيه ان كان المدعي عليه عدلا أو غير عدل وهذا اذا سأل المدعي من القاضي أن يضعها على يدي عدل فإما بدون سؤال فلا يضعها وهذا اذا كانت الأمة في يدي رجل أما إذا كانت في يدي امرأته وأدعاها رجل فلا يضعها على يدي عدل وان سأل وكذلك رجل ادعى على أم نكاحا للقاضي يكفلها ولا يضعها على يدي عدل لأنها حرة مالكة نفسها لا يخاف منها الوطء الحرام وكذلك لو كانت جارية نكرا في منزل أمها فالقاضي لا يعزلها * امرأة مع رجل ادعت أنه تزوجها نكاحا قاسدا وأقامت بيضة على ذلك وهو يزعم أنه تزوجها نكاحا صحيحا

لو أخذت الجارية دراهم وهو طائع كان ضامنا * وكذا الصراف اذا كان طائعا يكون ضامنا ويصير مردود الشهادة * رجل في يديه مال اتسان فقال له السلطان الجائر ان تدفع الى هذا المال حسب تملكته را أو ضرتك ضرا لا يجوز له أن يدفع المال اليه فان دفع كان ضامنا * وان قال له ان تدفع الى المال أقطع بذلك أو أضربك خمسين سوطا فلدفع اليه لا يكون ضامنا لان دفع مال الغير الى الجائر لا يجوز الا أن يخاف تلف عضو والضرب المتوالي يخاف منه التلف وسيأتي أجناس هذا في كتاب الإكراه المودع اذا قال دفعت الوديعة الى ابني وأتكر الابن ثم مات الابن فورث الاب مال ابنه كان ضمان الوديعة في تزكته الابن * اذا غاب المودع قطبت امرأته الغائب النفقة

من الوديعة فجهد الوديعة ثم أقربها وقال قد ضاعت كان ضامنا وكذلك وصى الايتام اذا اجتمع أولياء الايتام والجيران وقالوا الوصي أنفق مما عندك على هؤلاء الاطفال من مالهم فجهد وقال مالهم في يدي شيء ثم أقرب شي وقال قد ضاع بعد الطلب كان ضامنا * ولو جهد المودع الوديعة ثم أقام البيضة على هلاكها قبل الجحود ان قال ليس لك عندي ودية قبلت بنته ويبرأ عن الضمان * ولو قال نسيت في الجحود أو قال غلطت ثم أقام البيضة أنه دفعها الى صاحبها قبل الجحود بري * ولو قال كنت في السفينة ففرقت فتناولت الوديعة انسا بالأيصدق الا بيضة وكذا لو قال وقع الحريق في بيتي فتناولت الوديعة انسا بالأيصدق الا بيضة * رجل دفع الى رجل ألف درهم وقال له ادفعها الى فلان باري ثم مات الدافع فدفع المودع المال الى رجل آخر ليدفعها الى فلان باري فاخذ في الطريق فلا ضمان على المودع لأنه وصى الميت ولو كان الدافع حيا ضمن المودع لأنه وكيل الآن يكون الا تخرف عياله فلا ضمان عليه * اذا سرقت الوديعة من دار المودع وباب الدار مفتوح والمودع غائب عن الدار قال محمد بن مسلمة رحمه الله تعالى كان ضامنا وقيل لو

فانه

آن صاحب الدار دخل كرمه أو بستانه وهو متلازم بالدار قال ان لم يكن في الدار احد ولا في موضع يتسمع الخس اُخاف أن يكون ضامنا لهذا التصنيع وقال أبو نصر رحمه الله تعالى اذا لم يكن أغلق الباب فسرقت منه الوديعة لا يضمن يعني اذا كان في الدار حافظ * رجل دفع الوديعة فلم ينعها المودع قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أمكنه دفعه فلم يدفع ضمن وان لم يقدر على دفعه بان كان يخاف من دعايته أو ضرره لا يضمن * المودع اذا ربط السلم له على باب خزائنه في خان بجعل ولم يقبله فخرج فسرقت الوديعة قالوا ان عذرا اغتالا واهمالا كان ضامنا والا فلا * رجل أجر بيتا من داره من رجل فدفع الوديعة الي الذي استأجر البيت قال الفقيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كان لكل واحد مفتاح ومفلاق على حدة ضمن كما لو دفع الى أجنبي يسكن خارج الدار * وان لم يكن كذلك وكل واحد منهما يدخل على صاحبه بغير استئذان لا يكون ضامنا لانه يكون بمنزلة من في عياله * امرأه عندها وديعة لانسان فحضرها (٣٧٩) الوفاة فدفع الوديعة الى جارتها

فهلكت الوديعة عند الجارة قال الشيخ الامام أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان لم يكن بحضورها عند الوفاة أحد ممن يكون في عياله لا يضمن كما لو وقع الحريق في دار المودع كان له أن يدفع الوديعة الى الاجنبي * المودع اذا بعث الوديعة الى صاحبها على يدانه الكبير الذي ليس في عياله فهلكت يكون ضامنا وان لم يكن الابن كبيرا الا أنه لا يكون في عيال الاب فهلكت الوديعة لا يضمن الاب لان الاب الصغير وان لم يكن في عيال الاب فتدبير الابن يكون الى والده فلا يضمن بالدفع اليه كما لو بعث الوديعة الى صاحبها على يد عبده الذي أجره من غيره فانه لا يضمن وان كان العبد في عيال المستأجر يسكن معه في فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها * صاحب الوديعة اذا طلب الوديعة وقد هاجت الفتنة

فانه يعزلها او يضعها على يدي عدل وكذلك رجل ادعى أمة في يد رجل وقال بعتها من هذا الذي هي في يديه يهافا سدا و أقام على ذلك بينة وقال الذي هي في يديه اشترتها بشراء يهافا وقال هي جارية لم اشترتها منه فالقاضي يعزلها كذا في محيط السرخسي * عبد في يدي رجل ادعاه رجل أنه عبده وأقام على ذلك شاهدين لا يعرفهما القاضي لم يؤخذ من يد المدعي عليه ولا يكتفى باخذ القاضي من المدعي عليه كفيلا بنفسه وبنفس العبد ثم بأمر القاضي المدعي عليه أن يجعل الكفيل بنفسه وكفلا بالخصومة حتى انه اذا غاب ولم يقدر الكفيل على اخضاره فالمدعي يخاصم الكفيل ويقضي القاضي عليه ولكن ان أي المدعي عليه أن يعطيه وكفلا فالقاضي لا يجبره بخلاف ما اذا أتي اعطاء الكفيل حيث يجبر عليه وان لم يجد المدعي عليه كفيلا فالقاضي يقول للمدعي الزم المدعي عليه والعبد فان كان المدعي لا يقدر على ذلك وكان المدعي عليه مخوفا على ماله بالاتلاف فرأى القاضي أن يضع العبد على يدي عدل يضعه صيانة لحق المدعي وكذلك اذا كان المدعي عليه فاسقا معروفا بالفجور مع الغلمان فالقاضي يضعه على يدي عدل ولكن هذا لا يختص بالدعوى والبينة بل في كل موضع كان صاحب الغلام معروفا بالفجور مع الغلمان يخرج القاضي عن يده ويضعه على يدي عدل بطريق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر ثم اذا وضعه على يدي عدل أمره أن يكسب وينفق على نفسه اذا كان قادرا على الكسب ولم يذ كر مثل هذا في الأمانة لانها عاجزة عن الكسب عادة حتى لو كانت الامنة قادرة على الكسب بان كانت غسالة معروفة بذلك أو خبازة تؤمر بالكسب أيضا ولو كان العبد عاجزا عن الكسب لمرضه او صغر بؤهر المدعي عليه بالنفقة فأذن لافرق بين العبد وبين الامنة كذا حكى عن الفقيه أبي بكر البلخي والفقيه أبي اسحق الحافظ رحمه الله تعالى وفي نوادر ابن سمياعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى جارية في يدي رجل أنها له وأقام على دعواه بينة فزكيت بينته وقد كان القاضي وضعها على يدي عدل وهو ب المدعي عليه قال امرت الذي هي في يديه يعني العبد أن يؤاجرها وينفق عليها من أجرها فان كان لا يؤاجر مثلها امرته أن يستدين في النفقة عليها فاذا حصل البأس من صاحبها امرت ببيعها فبذأت من الثمن بالدين فأدتيه ووقفت الباقي من الثمن فاذا جاء الذي كانت في يده قضيت عليه بقيمة الجارية لاني بعتها على الذي هي كانت في يديه فان كان على المقضى عليه دين فسحق الجارية أحق بهذا الثمن من الغرماء لانهم بمنزلة الرهن حين وضعها القاضي على يدي عدل * دابة أو ثوب في يدي رجل ادعاه آخر وأقام بينة وطلب المدعي من القاضي أن يضعه على يدي عدل ليحجبه القاضي ولكن ياخذنا القاضي من المدعي عليه كفيلا بنفسه ومما وقع فيه الدعوى ويجعل الكفيل بالنفس وكفلا بالخصومة اذا طابت نفس المدعي عليه ولا يجبر ذواليد على النفقة عندنا

فقال المودع لأصل اليها الساعة فأغبر على تلك الناحية فقال المودع أغبر على الوديعة أيضا قال الشيخ الامام أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان كانت الوديعة تبعد من المودع لا يقدر على دفعها لذلك أو لضيق الوقت فلا ضمان عليه ويكون القول قوله * رجل له على رجل دين فأرسل رب الدين رجلا الى مدونه لقبض دينه فقال المدون دفعتم الى الرسول وصدق الرسول وقال دفعتم المال الى الرسول وصاحب الدين يتكرو وصول المال اليه قال أبو القاسم رحمه الله تعالى القول قول الرسول مع يمينه * رجل أودع عند انسان وديعة وقال له في السر من أخبرك بعلامته كذا وكذا فدفع اليه الوديعة فها رجل وبين ثلثة اعلامة فلم يصدق المودع حتى هلكت الوديعة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى لا ضمان على المودع * رجل أودع وديعة وقال للمودع لا تضع وديعتي في حانوتك فانه مخوف فوضع في الحانوت فسرقت الوديعة في الليل قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان لم يكن بمنزلة أجر من الحانوت وليس له مكان آخر أجر من الحانوت فلا ضمان عليه وان كان غير ذلك

يكون ضامنا رجل دفع الى رجل بضاعة وقال لتبضع ضعها في هذا العدل وأشار الى العدل فوضعهما في الحقيقة فضاعت كان ضامنا وان قال ضعها في الجواز من غير اشارة فوضعهما في الحقيقة لا يضمن * امرأة أودعت كتاب وصيحتها عند رجل بمحضرة زوجها وامرته أن يسلم الكتاب الى زوجها بعد وفاتها فبرأت وأرادت استرداد كتاب الوصية قال الفقيه أبو بكر الجعفي رحمه الله تعالى ان كان في الكتاب اقرارا منها للزوج بمال أو قبض مهرها من الزوج فلم يردع أن لا يدفع الكتاب اليها وان كانت المرأة تسترد ملك نفسها بان كان القرطاس ملكا للمرأة فلا يرد الكتاب من ذهب حق الزوج وفيه اعانة لها على الظلم قال الأثرى أن الوديعه لو كانت سيفا فإرادت المرأة أن تأخذ من المودع لتضرب به رجلا فلما سألته لا يدفع اليها فقلت له ولو أن رجلا وضع كتابا في يده متوسط وأخبره أن يسلم الصك الى غيره ان دفع اليه دراهمه قبل ثلاثة أشهر فلم يدفع المديون اليه دراهمه الا بعد (٣٨٠) سنة فطالب يريد أن يسترد الصك قالوا ان علم المتوسط أن الغريم أوفى حق الطالب

بخلاف الرقيق فان قال المدي عليه لا كفيل لي قيل للمدعي الزم المدي عليه والمدي به أنما الليل والنهار ليصون به حقه فان كان الذي في يده فاسقا محمولا على ما في يده وأبى أن يعطيه كفيلًا وكان المدي لا يقدر على الملازمة فالقاضي يقول للمدعي أنا لا أجبر المدي عليه على أن يتفق على النابتة لكن ان شئت أن أضعها على يدي عدل فانفق عليها والا لأضعها كذا في الخبرية قال هشام سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل في يده رطب أو سمك طري أو ما أشبه ذلك فادعاه انسان أنه له وقدمه الى القاضي وهو عما يفسد ان تركه وقال المدعي يتنى في المصرا حضرهم قال لا أوقف الى ذلك ولكن اقول له يعني للمدعي ان شئت أحلفه على ذلك فان حلف لم يكن له أن يتبعه وان قال أنا حضر البيعة يعني اليوم فاني أوجب له الى قيام القاضي فأقول للمدعي عليه لا تبرح الى قيامه فان فسد الشيء في ذلك الوقت لا يضمنه المدعي بحسبه عليه * عمرو بن أبي عمرو عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من آخر سمكا أو لحما طريا أو فاكهة أو ما أشبه ذلك مما يسارع اليه الفساد ثم بعد البائع وأقام المشتري على ذلك شاهدين أو شاهدا واحدا واحتاج القاضي الى أن يسأل الشهود فقال البائع هنا يفسدان ترك حتى يعدل الشهود قال ان كان شاهد للمدعي شاهدا واحدا وقال الشاهد الا آخر حاضر أجل في شهادة الا آخر ما يصف الفساد فان حضر شاهدا الا آخر والاخفى ينه وبين البائع ونهى المشتري أن يتعرض له ولو كان أقام شاهدين أمر البائع بدفعه الى المشتري اذا خيف عليه الفساد فاذا قبض المشتري اخذته القاضي وأمر أمين بيعة وقبض عنه ووضع الثمن على يدي عدل فان زكيت البيعة قضى بالثمن للمشتري وأمر العدل بدفع الثمن الى المشتري وان لم تزك البيعة سلم للقاضي ذلك الثمن الذي على يدي العدل الى البائع ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى اذا كان المدعي بمنقول لا يطلب المدي من القاضي أن يضعه على يدي عدل ولم يكتب باعطاء المدي عليه كفيلًا بنفسه وبنفس المدي به فان كان عدلا فالقاضي لا يجيبه وان كان فاسقا أجابه كذا في المحيط * لو ادعى عقارا في يدي رجل وأقام بيعة لا يأمره القاضي بالوضع على يدي عدل ولا بالكفيل به الا ان يكون راضا فيها شرفه ثم يوضع على يدي عدل كذا في محيط السرخسي * وفي أدب القاضي للخصاف في باب ما لا يضمنه القاضي على يدي عدل اذا قالت المرأة للقاضي لست آمن على نفسي من زوجي ان يقربني في حالة الحيض فضعت على يدي عدل فالقاضي لا يلتفت الى ذلك * امة بين اثنين خاف كل واحد منهما صاحبه عليها فقال أحدهما تكون عندك يوما وعندى يوما وقال الاخر يلضعها على يدي عدل فاني أجعلها عند كل واحد منهما وما فلا أضعها على يدي عدل قال مشايخنا رحمه الله تعالى ويحتاج في باب القروح في جميع المواضع فهو العتق في الجوارى والطلاق في النساء في الشهادة وغير ذلك الا في هذا

قبل مضي السنة أو بعدها فانه يدفع الصك الى المطلوب دون الطالب * ثلاثة أودعوا رجلا مالا وقالوا لا تدفع المالك الى أحد منا حتى يجتمع فبدفع نصيب أحدهم قال محمد رحمه الله تعالى في القياس يكسبون ضامنا وبه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وفي الاستحسان لا يضمن وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * امرأة قالت لا كارها الا طرح أنزالي في منزلك فوضع الأكارفي منزله ففي الأكارفانية وهرب فرغ السلطان ما كان في منزله قال الفقيه أبو بكر الجعفي رحمه الله تعالى ان كان منزله قريبا من موضع البيعة فلا ضمان على الأكارف لان حفظ الكدس وتحصينه يكون على الأكارف اذا طرحه في موضع الكدس قريبا من البيعة وخفت مؤنه لا يضمن * رجل خاصم رجلا وادى عليه ألف درهم

فأنكر المدي عليه ثمان المدي عليه أخر القوا ووضعهما في يد انسان حتى ياق المدي بالبيعة فلم يأت البيعة فاسترد المدي عليه الدراهم وأبى الامين أن يرد عليه ثم أغسر على تلك الناحية فأخبره على الات قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى ان وضع المدي والمدي عليه ألف عند لا يضمن الامين لانه ليس له أن يدفع الى أحدهما فان كان صاحب المال هو الذي وضع ضمن المودع لانه صان خاصا بالمتع منه * عبد جاب وقر من المنطة الى بيت رجل وصاحب البيت غائب وسلم الوراق الى امرأته وقال هذا المولى بعته الى زوجك وديعة وغاب العبد فلما أخبرت المرأة زوجها بالذات لاهاعلى القبول وأرسل الى مول العبد أن يعث من يحمل هذا الوراق في لأجل فأجاب مول العبد وقال انه يكون عندك أياما ثم أجله فلا تدفع الى عبدي ذلك ثم طلب المولى وأراد أن يأخذ فقال الزوج لا أدفعه الا الى العبد الذي جعله لي يتى ثم سرق الوراق قالوا ان كان صاحب البيت صدق العبد فيما قال العبد انه لولا يبعثه اليك وديعة يضمن بالمتع عن المولى وان لم يضره

الموضع

أوقال لأدري أهو لولي العبد أم هو عصب في يد العبد أو ودبعة لانسان آخر وتوقف في ذلك لا يضمن ممنعه عن المولى * رجل أودع عندا نسيان ألف درهم ثم ان صاحب الودبعة أقرض الودبعة من الذي بيده قال أو حنيفة رجه الله تعالى لا يخرج الاتم من الودبعة حتى نصر في يد المستودع حتى لو هلك قبل أن تصل يده اليها لا يضمن * وكذلك في كل ما كان أصله أمانة * وكذا لو قال المودع لصاحبها اتذني أن أشترى بالودبعة شيئا أو بيعه لانه مؤتمن * مودع جعل دراهم الودبعة في جيبه وحضر مجلس فسق فضاعت الدراهم بعد ما سكر بسرقة أو سقوط أو غيره قال بعضهم لا يضمن لانه حفظ الودبعة في موضع يحفظ مال نفسه وهو جيبه * وقال بعضهم هذا اذا لم يزل عقله أما اذا زال عقله بحيث لا يمكنه حفظ ماله يصير ضامنا لانه يحجز عن الحفظ بنفسه فيصير مضيقا ومودعا غيره * رجل خجل ثياب الودبعة على ذا تموز لعل عن دابته في الطريق فوضع الثياب تحت جنبه ونام عليها فسرق الثياب قال أبو القاسم رحمه الله (٣٨١) تعالى ان أراد به الرفق يكون ضامنا

* وان نام عليها لاجل الحفظ لا يضمن * ولو كان مكان الثياب كيس فيه دراهم لا يضمن لانه لا يضع الكيس تحت جنبه الا لحفظ * مودع قال له رب الودبعة اذا جاء أخى فرد عليه الودبعة فلما طلب أخوه منه قال له المودع عندك بعد ساعة لا دفعها اليك فلما عاد اليه قال انه كان هلاكت لا يصمدق لانه متناقض ويكون ضامنا * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا طلب المودع ودبعته فقال اطلبها غدا فاعيد الطلب في الغد فقال قد ضاعت روى عن أصحابنا رجهم الله تعالى أنه يسأل المودع متى ضاعت ان قال ضاعت بعد اقرارى لا يضمن فان قال كانت ضائعة وقت اقرارى لا يقبل قوله لانه متناقض ويبيكون ضامنا لان قوله اطلبها غدا

الموضع فانه لا يحتمل خشية ملكه كذا في النخبة *
باب الثالث والعشرون في كتاب القاضى الى القاضى
 اذا تقدم رجل الى القاضى فسأله أن يقبل بينة على حق على رجل في بئد آخر ليكتب له كتابا الى قاضى ذلك البلد فالقاضى يسمع ثم يورد على حقه الذى يدعى * وذ كر الخصاص في أدب القاضى أن القاضى يكتب عند شرط الشهادة بأن أقام رجل عند القاضى شاهدا واحدا يحق له قبل رجل أو شهدت له امرأة أو شهادة على شهادة فالقاضى يكتب بذلك كذا في محيط السرخسى * يجب أن يعلم أن كتاب القاضى الى القاضى صار حجة شرعا في المعاملات بخلاف القياس لان الكتاب قديمته على ريز وروا الخط يشبه الخط والخط يشبه الخطام ولكن جعلناه حجة بالاجماع ولكن انما يقبله القاضى المكتوب اليه عن غيره من جود شرايطه ومن جملته الشرايط البينة حتى ان القاضى المكتوب اليه لا يقبل كتاب القاضى مالم يثبت بالبينة أنه كتاب القاضى ومن جملته ما عمل فيه بالقياس الحدود والقصاص والمنقولات نحو العروض والثياب والعبيد والحوارى على قول أبى حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وأبى يوسف رجه الله تعالى الاول حتى لم يجوزوا كتاب القاضى في هذه الاشياء ثم رجع أبو يوسف رجه الله تعالى وقال يجوز في العبيد في الاباق ولا يجوز في غيرهم * وعنه رواية أخرى أنه يجوز في جميع المنقولات وبه أخذ بعض المتأخرين من مشايخنا وحكى عن القاضى الامام المنتسب الى اسبغاب أنه كان يقضى ويجوز كتاب القاضى في النكاح والطلاق وفى كل حكم يمكن تحقيق شرايط كتاب القاضى فيمن اعلام المشهود به وغير ذلك وفى سائر النكليات كما لم يميز كتاب القاضى عندهما لان اعلام المشهود به في هذه الاشياء بالاشارة ولا اشارة عند الكتاب فلا تصح الدعوى والشهادة فلم يميز الكتاب كذا في الملتقط * اذا قال الرجل ان فلانة بنت فلان بن فلان بيلد كذا زوجنى وانما تجسد نكاحى وان شهودى على النكاح ههنا فلا يمكن الجمع بينهما بين شهودى فاكتفى فى هذا كتابا فان القاضى يسمع شهادة شهوده ويكتب له وكذا لو ادعت امرأة أنها امرأة فلان الغائب أو ادعى ولاء عتاقة أو ولاء مولاة وكذا لو ادعى نسيان قال رجل ان فلان بن فلان أنى وهو بنكر نسي ولى بينة ههنا أنه أقرته ابنه وأنه تزوج أبى وأبى قد ولدت على فراشه ونسبت اليه فأقام على ذلك بينة فانه يكتب له كتابا وكذا لو ادعى رجل أنه أوفلان الغائب وأقام البينة فطلب منه الكتاب ولو ادعى أنه أخو فلان الغائب أو ادعى أنه عمه وطلب الكتاب فان القاضى لا يكتب الا أن يدعى ارثا وثقة أو يدعى من الحضنة والتربية فى اللقيط أو فى الاب والابن يقبل البينة سواء كان ذلك فى حياته أو بعد وفاته ولو أن

انما يقال للشي القائم * ولو أن صاحب الودبعة طلب الودبعة فقال المستودع لا يمكننى ان أحضرها الساعة فتركه ورجع ثم هلك لا يضمن لانه لم يطلب منه الودبعة فقد عزه عن الحفظ ثم تركه ورجع كان ذلك ابتداء ايداع * ولو قال اجعل الى اليوم وودبعتى فقال أفعل ولم يصح له اليه اليوم حتى مضى اليوم وهلك عندده لا يضمن لانه لا يجب على المودع حمل الودبعة الى صاحبها * رجل دفع الى دلال ثوبا بالبيعه فقال الدلال وقع منى الثوب وضاع ولا أدري كيف ضاع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن * ولو قال نسبت ولا أدري فى أى خالوت وضعت يكون ضامنا * رجل أودع عندا نسيان جارية فماتت المستودع قال الناطق رحمه الله تعالى ان رأوا هاجبة بعلمة مؤنة لا ضمان عليهن وان لم يروها حية بعد مؤنة فماتت ورثته فلما ماتت ورثته اوردتها عليه فى حياته أو هربت لا يقبل قولهم لانهم يدعون الضمان عن أنفسهن * وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى ان رجل دفع الى رجل ألفا يشتري له ويبيع كل شهر بأجر عشر دراهم فمات

الرجل ولا يدري ما فعل وترك رقيقا يصير المال دينيا في مال الميت ولا يقبل قول الورثة ان اباهم قد ردوا الى صاحبها * وكذلك رجل دفع أرضه مزارعة والبذر من ماء ومن أحدهما غلات المزارع وفي الأرض زرع قد حصد ولم يرب به دموته قال محمد رحمه الله تعالى قيمة الزرع يوم مات أو مثل الطعام الذي كان في يده يوم مات دين في مال الميت ولا يصدق الورثة ان اباهم قد ردوا عليه الا بيعة * وذ كرفي الجامع الكبير في ديب ما يقرب صاحب الوديعة بقبض بعض ما يربو يدها والله أعلم بالعواب **كتاب العارية** * قال علماء نازحهم الله تعالى للمستعير ان يعير ما لا يتفاوت فيه الناس * وقال الشافعي رحمه الله تعالى ليس له ذلك لان عبءه الاعارة باحة والمباح له لا يملك الاباحة * وعندنا الاعارة تمليك ولهذا لو قال لغيره ملكتك منفعة هذه الدار شهر اوله يقل شهر اغير عوض كانت اعارة والمالك يملك التمليك * ولو قال لغيره اجرتك هذه الدار شهر من (٣٨٢) غير شئ اوله يقل شهر لان تكون اعارة * رجل استعار من رجل شيئا فسكت المالك ذكرا شمس

الاثمة السرخسي رحمه الله تعالى ان الاعارة لا تثبت بالسكوت * رجل استعار من رجل دابة للعمل قال الشيخ الامام علي بن محمد البرزدي رحمه الله تعالى له ان يعير غيره للعمل لان الناس لا يتفاوتون في الحمل * رجل استعار من رجل دابة للركوب أو ثوب بالنس ولم يذ كر اللابس كان له ان يعير غيره للركوب ويعير غيره للابس ويكون ذلك أيضا تعيينا للركاب والالاس فان ركب هو بعد ذلك أو ليس بعد ذلك قال الشيخ الامام علي بن محمد البرزدي رحمه الله تعالى اذا هلك يكون ضامنا * وذ كرفي الاثمة السرخسي والشيخ الامام المعروف بجواهر زاده رحمه الله تعالى انه لا يضمن وكذلك كل ما لا يتفاوت الناس في الانتفاع ان استعار مطلقا كان له ان يعير غيره * رجل استعار من

رجلا وامرأة ادعيا بنا أو ابنة قال هو معروف بالنسب منا وهو في يد فلان بن فلان الغائب في بلدة كذا وهو يستترقه وأما معي ذلك بيعة وطلب في ذلك كتابا فان القاضي يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان كان يكتب في النسب إلا أن ههنا لا يكتب فالاصل أنه اذا كان في دعوى البتة دعوى الاسترقاق لا يكتب في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى إلا ان يدعى فيقول هو ابني غصبه فلان الغائب فانه يكتب في قولهم وفي الدار والعقار يكتب في قولهم سواء كانت الدار في البلد الذي فيه المدعي عليه أو في بلدة أخرى أو في بلدة القاضي الكاتب واذا عرض شهود الكتاب في الطريق أو بداهم الرجوع الى وطنهم أو ارادوا السفر الى بلدة أخرى فأشهدوا قوم اعلى شهادتهم يجوز ذلك كما يجوز في غير كتاب القاضي وتفسير اشهادهم ان يقولوا هذا كتاب قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلدة كذا فلان بن فلان في دعوى المدعي هذا على غائب هو فلان بن فلان قرأه علينا وختمه بحضورنا وأشهدنا عليه فاشهدوا أنهم على شهادتنا هذه وكذا لو اشهد هذه الشهود شهودا ثم اثاروا باعوا عاشرًا وان كان كثيرا كذا في فتاوى قاضيخان * العاوم الخمسة شرط حوازي كتاب القاضي الى القاضي وهو ان يكون الكتاب من معلوم يعني القاضي الكاتب الى معلوم يعني القاضي المكتوب اليه في معلوم يعني المدعي به لمعلوم يعني المدعي على معلوم يعني المدعي عليه أما القاضي الكاتب فينبغي ان يكون معلوما واعلانه انما يكون بكتابة اسم القاضي واسم أبيه واسم جده أو قبيلته فاذا لم يذ كر اسم أبيه وجده لا يحصل التعريف بالاتفاق وان ذكرا اسم أبيه ولم يذ كر اسم جده أو قبيلته فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحصل التعريف وان كان مشهورا ككتفي بالاسم الذي كان مشهورا به وكذلك اذا كتب من أبي فلان اذا كان مشهورا بتلك الكنية كما في حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك اذا كتب من ابن فلان وهو مشهور به كابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يكتب به ولا يقبل شهادة الشهود على اسم القاضي ونسبه ما لم يكن مكتوبا في الكتاب وكذلك اعلام القاضي المكتوب اليه شرط وانما يصير معلوما بما يجب تعريفه من ذكر الاسم والنسب ولا يكتب بالشهادة على الاسم والنسب اذا لم يكن مكتوبا وكذلك اعلام المدعي عليه شرط ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحصل التعريف بذ كر اسمه واسم أبيه بل يشترط مع ذلك ذ كر الجده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ذ كر الجده ليس بشرط وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب وكان القاضي الامام أبو علي السعدي رحمه الله تعالى في الابتداء لا يشترط ذ كر الجده ثم رجوع في آخر عمره وكان يشترط وهو الصحيح وعليه الفتوى وان لم يذ كر اسم الجده ونسبه الى القبيلة فان كان أدنى القبائل والاخذ الذي يعرف بذلك فقد كفى بالاخلاق ويقوم مقام اسم الجده لوصول الاعلام به فانه قلبا يتفق اثنان في أدنى الاختلاف في

آخر دابة غدا الى الليل فأجابه صاحب الدابة بنم ثم استعار آخر غدا الى الليل فأجابه بنم فان الحق يكون للسابق منهما اسمها فان استعار معا فهي اهما جميعا * رجل استعار من آخر ثورا غدا الى الليل فأجابه بنم فجاء المستعير غدا ولم يجد صاحب الثور فأخذ الثور من بيته واستعمله فخطب قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا * رجل استعار من آخر ثورا غدا الى الليل فأجابه بنم ثم جاء ولم يجد المستعير صاحب الثور فأخذ الثور من امرأته واستعمله فخطب قالوا يكون ضامنا لان اعارة الدواب لا تكون الى النساء وانما هن ما كان من متاع البيت * رجل استقرض من آخر ثورا يعني استعاره ليستعمله لو ما بقية ثوره أيضا فهلك الثور في الاستعمال لا يكون ضامنا لان هذا اعارة وليس باستقرض الحيوان بل استقرض الحيوان ان يأخذ منه حيوانا ليستملكه وينتفع به ثم رد عليه مثله فذالك فاسد وهو مضمون بالقيمة * رجل أرسل رجلا يستعيره دابة من فلان الى الحيرة فجاء الرسول الى صاحب الدابة وقال ان فلانا يقول لك اعرفني دابته الى

المدينة فدفعها اليه فقام الرسول ودفعها الى المرسل ثم بال للرسول ان يركبها الى المدينة وهو لا يعلم بما قال الرسول لصاحب الدابة فركبها الى المدينة فهلكت لا يضمن لان المعبر اذن صاحب الدابة وهو اعرار الى المدينة * ولا يقال بان المعبر وان اذن بال ركوب الى المدينة الا ان المستعير لم يعلم بذلك فلا يثبت الاذن كما لو اذن لعبد في التجاره ولم يسمع العبد لانه يقول ان لم يعلم المرسل فقد سمع رسوله وسماع الرسول كسماع المرسل * وان ركبها الى الحيرة فعطبت بكون ضامنا لان المعبر لم ياذن للركوب الى الحيرة * واذا ضمن المستعير لا يرجع هو على الرسول لانه ضمن بفعل باشر ولنفسه **فصل فيما يضمن المستعير** رجل استعار من اخو دابة ليحمل عليها مائة من من الخنطة ثمان المستعير بعث الدابة مع وكيله ليحمل عليها مائة من من الخنطة له فحمل الوكيل طعاما لنفسه مثل طعام الموكل ذكر في الشركة انه لا يكون ضامنا * رجل استعار دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب (٣٨٣) الى مكان آخر بتلك المسافة

كان ضامنا * ولو أمسك الدابة في يتسبه ولم يذهب فهلكت الدابة كان ضامنا لانه اعرارها بالسرقة لالا مسالك في البيت * ولو استعار من اخو ثور النكرب أرضه وعين الأرض فكرب أرض اخرى فهلاك الثور في الاستعمال كان ضامنا لان الاراضى تتفاوت في الكراب فصح التعيين * صبي استعار من صبي آخر فأسا أو نحقو ذلك فأعطاه وكان الفأس لغير الدافع فهلك في يد الصبي المستعير قالوا ان كان الدافع مادونا لا يجب الضمان على المستعير وانما يجب على الدافع * وان كان الدافع محجورا فصاحب الفأس بالخيار يضمن أيهما شاء * رجل استعار من اخو دابة على أن يذهب بها حيث شاء ولم يسم مكاولا وقتا ولا ما يحمل عليها ولا ما يعمل

اسمها واسم أبيهما وان نسبته الى أعلى الاخاذ والقبائل بان قال عجمي أو ما أشبهه لا يكتفي به وان نسبته الى بلده ولم ينسبه الى جده ولا الى قبيلته فقال كوفي أو مصري فذلك لا يكتفي له وان نسبته الى حرفته وصناعته ولم ينسبه الى القبيلة والحد لا يكتفي عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهم اذا كانت صناعة يعرف بها لا محالة يكتفي وان ذكر اسم أبيه ولقبه وأنه يعرف بذلك اللقب لا محالة فانه يكتفي وبدون ذلك لا يكتفي وان ذكر اسمه واسم جده ولم يذكر اسم أبيه لا يكتفي وان كتب من قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان فذلك يكتفي بلا خلاف عند بعض مشايخنا رحمه الله تعالى لان كونه قاضيا من أسباب التعرف فيستغنى به عن ذكر الجسد ولو كتب من فلان بن فلان قاضي بلد كذا الى كل من يصل اليه كالي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم فذلك لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ورفعه ما الله تعالى يجوز والظاهر أن محمد ارجه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبو يوسف رحمه الله تعالى توسع حين ابتلى بالقضاء ورأى أحوال الناس واستحسن في كثير من المسائل تسهيلات الامر على الناس من جعلها هذه المسئلة كذا في المحيط * وعليه عمل الناس اليوم كذا في الخلاصة * وان كتب أن لفلان على فلان السندي غلام فلان بن فلان الفلاني كذا وكذا جازلان تعريف المملوك بالنسبة الى المالك فاذا نسبته الى مالك معروف بالشهرة أو ذكر كرام المولى ونسبه الى أبيه وجده وأولى قبيلته فقد تم تعريفه بذلك وان ذكر اسم العبد واسم المولى واسم أبي المولى ولم يذكر اسم جد المولى ولا قبيلته ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أن ذلك لا يكتفي وذ كر شيخ الاسلام أنه يكتفي لان التعريف يوصل بذ كر ثلاثة أشياء كافي الحرق وقد وجد ذ كر ثلاثة أشياء وهي اسم العبد واسم المولى واسم أبي المولى وان ذكر كرام العبد واسم المولى ان لم ينسب المولى الى قبيلته الخاصة لا يكتفي وان نسبته الى قبيلته الخاصة فعلى قياس ما ذكره شمس الأئمة في المسئلة المتقدمة لا يكتفي وعلى قياس ما ذكره شيخ الاسلام يكتفي وان كتب أن لفلان على فلان وهو العبد السندي الحائك الذي يد فلان بن فلان أو الساكن في دار فلان بن فلان لا يكتفي لان التعرف انما يقع بالنسبة اللازمة وذلك بالمالك دون البدلان عسى تكون بغير حق كذا في الذخيرة * ويجب أن يقرأ الكتاب عليهم ليعرفوا ما فيه أولي علمهم به لم يقرأ أذ لا شهادة بلا علم ثم يحتم بحضرتهم ويسلم اليهم لثلاثتهم والتغير وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصلهما أن علم الشهود بما في الكتاب والختم بحضرتهم شرط جواز القضاء بذلك وكذا حفظ ما في الكتاب من وقت التحمل الى وقت الاداء شرط عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى آخر ليس من ذلك بشرط والشرط أن يشهدهم أن هذا كتابه ونامته وعنه أن الختم ليس بشرط أيضا

بها فذهب بها المستعير الى الحيرة أو أمسكها بالكوفة شهرا يحمل عليها فعطبت الدابة لا يضمن في شيء من ذلك لا لاطلاق الاعارة * وان استعار دابة يوم الى الليل ولم يسم ما يحمل عليها لا يضمن اذا هلك في اليوم وان أمسكها بعد اليوم فهلكت ذكر في الكتاب أنه يكون ضامنا واختلف فيما المشايخ رجعهم الله تعالى * قال بعضهم انما يضمن اذا انتفع بها في اليوم الثاني * وان أمسكها ولم ينتفع بها لا يضمن * وقال بعضهم هو ضامن على كل حال * واطلاق الكتاب دليل عليه وبه أخذ الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لان الاذن بالقبض موقت فبعد الوقت يكون مسك مال الغير بغير اذنه * المستعير اذا قضى حاجته بالدابة المستعارة فردها مع عبده أو مع بعض من كان في عياله فهلكت لا يكون ضامنا * وكذا لو ردها الى عبد صاحبها عيده يقوم على الدابة * وقال الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى على قياس هذا يجب أن يقال انما اذا ردها الغاصب الدابة المقصود الى عبد صاحبها عيده يقوم

على الدابة ويحفظها صح رده * والعبير أن يسترد امارية ويرجع فيها متى شاء كانت الاعارة مطلقة أو مؤقتة لانها غير لازمة * رجل استعار من آخر أرضا ليعبى فيها أو يغمس فيها فخلها فأغارها صاحب الأرض بذلك ثم بدا للمالك أن يأخذ الأرض كأنه ذلك سواء كانت الاعارة مطلقة أو مؤقتة الى عشر سنين أو ما أشبه ذلك لانها غير لازمة * ثم اذا كانت الاعارة مطلقة فرجع المعبير ليعبى للمستعير شيئا ويكون للمستعير غرسه وبنائه على قول ابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله تعالى يضمن المعبير قيمة البناء والغرس قيمتهما فائمة يوم الاسترداد * ولو كانت الاعارة مؤقتة بأن قال صاحب الأرض أعرتك هذه الأرض عشرين سنة تغرس فيها أو تنقي فيها ثم يرجع عن الاعارة قبل مضي الوقت كان ضمانا للمستعير قيمة البناء والغراس فائمة يوم الاسترداد عندنا إلا أن يشاء المستعير أن يرفع البناء والغراس ولا يضمنه القيمة فيكون له ذلك إذا كان قلع الأشجار (٣٨٤) ورفع البناء لا يضر بالأرض فإن كان يضر ذلك كان لصاحب الأرض أن

يملك البناء والغراس بالقيمة * وعلى قول زفر رحمه الله تعالى للمستعير أن يرفع البناء والغراس ولا يضمن صاحب الأرض كما لو كانت الاعارة مطلقة * رجسئل قال لغيره ابن في أرضي هذه لتفسك على أن أتركها في يدك أبدا أو قال الى وقت كذا فإن لم أتركها فأنا ضمن لك ما تشق في بنائك ويكون البناء في إذا آخر جه من الأرض يضمن قيمة البناء والغرس ويكون جميع ذلك لصاحب الأرض * ولو أن رجلا أعار أرضا لغيره وقت ذلك وقتا أو لم يوقت فلما تقارب الحصاد أراد أن يخرج المستعير في القيلس يكون له ذلك وفي الاستحسان لا يكون له ذلك حتى يحدد الزرع لأن المستعير لم يكن مطلقا في الزراعة فترك الأرض في يده الى الحصاد

سهل في ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبير كالعائنة واختار شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الكافي * وذكر الخشاف وعمل القضاة اليوم أنهم يسلمون المكتوب الى المدعي وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو اختيار الفتوى على قول شمس الأئمة رحمه الله تعالى كذا في النهاية * واذا ثبت من مذهب أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى أن شهادة الشهود بما في الكتاب شرط فيبني للقاضي الكتاب أن يدفع الى الشهود نسخة ما في الكتاب ليكون عندهم فتكتمهم الشهادة على ما في الكتاب قبل فتح الكتاب فما قاله أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى احتياط وما قاله أبو يوسف رحمه الله تعالى توسع ومن الشرائط عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى أن يكون الكتاب معنونا بأن يكتب هذا كتاب من فلان بن فلان القاضي الى فلان بن فلان القاضي حتى انه اذا لم يكتب فيه ذلك وإنما كتب فيه عاقبنا الله واناك فالقاضي المكتوب اليه لا يقبله وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى العنوان ليس بشرط وإنما الشرط أن يشهد الشهود أن هذا كتاب القاضي فلان بن فلان اليك وختمه واذا ثبت أن العنوان شرط عندهما فنقول ان كان العنوان في الباطن وعلى الظاهر فالقاضي المكتوب اليه يعمل به وان كان العنوان في الباطن لا غير يعمل به وان كان على الظاهر لا غير فالقاضي المكتوب اليه لا يعمل به وبعض المتأخرين من مشايخنا رحمه الله تعالى اكتبوا بعنوان الظاهر كذا في المحيط * ويكتب الاسماء والانساب في العنواين جميعا فان ترك ذلك في العنوان الباطن لا يصح وصورة العنوان الظاهر في زماننا أن يكتب قبل كتاب التسمية من جانب اليسار من فلان بن فلان قاضي بلد كذا وكذا ويكتب في جانب اليمين فوق كتاب التسمية بسم الله الملك الحق المين ونحو ذلك الى القاضي الامام فلان بن فلان قاضي بلد كذا والى كل من يصل اليه كتاب هذا من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه ووفيقهم فان كتب الى قاضي بلد كذا ولم يكن في البلدة الا قاض واحد قال الشيخ الامام علي بن محمد البرزوي بصح ذلك وان كان في البلدة قاضيان لم يصح ثم يكتب على ظهر الكتاب من قبل اليسار على الصدر من فلان بن فلان بن فلان قاضي بلدة كذا ونواحيها ويكتب على الظهر من قبل اليمين بسم الله الملك الحق المين الى قاضي بلدة كذا فلان بن فلان والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم أدام الله توفيقه ووفيقهم ثم يكتب بعد التسمية كتابي أطل الله تعالى بقاء فلان القاضي الى آخره كاهو الرسم في الكتاب ثم يكتب ما بعد ثم اذا كان القاضي يعرف المدعي بوجهه واهله ونسبه يكتب في كتابه حضر في مجلس قضائي في بلدة كذا وانما يقيم بها نافذ القضاء من فلان بن فلان كاهو الرسم فلان بن فلان الفلاني ويذكر حليلته كذا في النهاية * والصحيح أن قوله مجلس قضائي ليس بأمر لازم بل اذا كتب في مجلس الحكم في كورة كذا انكفاء الا اذا كان في بلدة فيها قاضيان

بالاجر وتصير الاعارة اجارة * ولو أن رجلا أعار أرضا ليعبى فيها أو يغمس فيها فخلها فأغارها صاحب الأرض بذلك ثم بدا للمالك أن يأخذ الأرض كأنه ذلك سواء كانت الاعارة مطلقة أو مؤقتة الى عشر سنين أو ما أشبه ذلك لانها غير لازمة * ثم اذا كانت الاعارة مطلقة فرجع المعبير ليعبى للمستعير شيئا ويكون للمستعير غرسه وبنائه على قول ابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله تعالى يضمن المعبير قيمة البناء والغرس قيمتهما فائمة يوم الاسترداد * ولو كانت الاعارة مؤقتة بأن قال صاحب الأرض أعرتك هذه الأرض عشرين سنة تغرس فيها أو تنقي فيها ثم يرجع عن الاعارة قبل مضي الوقت كان ضمانا للمستعير قيمة البناء والغراس فائمة يوم الاسترداد عندنا إلا أن يشاء المستعير أن يرفع البناء والغراس ولا يضمنه القيمة فيكون له ذلك إذا كان قلع الأشجار (٣٨٤) ورفع البناء لا يضر بالأرض فإن كان يضر ذلك كان لصاحب الأرض أن

بالاجر وتصير الاعارة اجارة * ولو أن رجلا أعار أرضا ليعبى فيها أو يغمس فيها فخلها فأغارها صاحب الأرض بذلك ثم بدا للمالك أن يأخذ الأرض كأنه ذلك سواء كانت الاعارة مطلقة أو مؤقتة الى عشر سنين أو ما أشبه ذلك لانها غير لازمة * ثم اذا كانت الاعارة مطلقة فرجع المعبير ليعبى للمستعير شيئا ويكون للمستعير غرسه وبنائه على قول ابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله تعالى يضمن المعبير قيمة البناء والغرس قيمتهما فائمة يوم الاسترداد * ولو كانت الاعارة مؤقتة بأن قال صاحب الأرض أعرتك هذه الأرض عشرين سنة تغرس فيها أو تنقي فيها ثم يرجع عن الاعارة قبل مضي الوقت كان ضمانا للمستعير قيمة البناء والغراس فائمة يوم الاسترداد عندنا إلا أن يشاء المستعير أن يرفع البناء والغراس ولا يضمنه القيمة فيكون له ذلك إذا كان قلع الأشجار (٣٨٤) ورفع البناء لا يضر بالأرض فإن كان يضر ذلك كان لصاحب الأرض أن

هاتك في يده لم يصح هذا الضمان ولا يكون ضامنا عندنا * رجل قال لغيره أعزني دابك فنققت فقال رب اداية لابل غصبتها فان لم يكن ركبها
 كان القول قول المقر ولا ضمان عليه وان كان قد ركبها لا يقبل قوله ويكون ضامنا لو حو سب الضمان وهو استعمال دابته لغيره * وان قال
 رب اداية اجر تكبها وقال لابل أعزني كان القول قول الراكب مع عيونه ولا ضمان عليه لانها تصاد فاعلى أن الركب كان يذن للمالك
 * رجل استعار جارا في الرستاق الى البلد فلما أتى البلد لم يتفق له الرجوع الى الرستاق فوضع الجار في يد رجل ليذهب به الى الرستاق ويسلم الى
 صاحبه فهلك الجار في الطريق قالوا ان كان شرط في الاعارة أن يركب المستعير بنفسه كان ضامنا بالدفع الى غيره * وان استعار مطلقا لا يكون
 ضامنا لان في الاعارة المطلقة للمستعير ان يعبر غيره سواء كانت الاعارة فيما يتفاوت الناس فيه في الانتفاع كل ركب واللبس أو لا يتفاوت
 سكنى الدار والحمل * وان كانت الاعارة لركب المستعير بنفسه فدفع الى غيره (٣٨٥) كان ضامنا لان في هذا الوجه ليس له أن
 يعبر غيره فلا يكون له أن

يدفع الى غيره وهذا على قول
 من يقول ان المستعير لا يملك
 الايداع * ولو قال المعبر
 لا تدفع الى غيرك كان ضامنا
 على كل حال اذا دفع الى غيره
 * رجل استعار دابة لشبيح
 جنازة الى موضع كذا فلما
 انتهى الى المقبرة دفعها الى
 انسان ودخل ليصلى
 فسرت الدابة قال محمد
 رحمه الله تعالى لا يكون
 ضامنا * رجل استعار سترا
 للذين فسرق الستر من الذين
 لا يكون ضامنا لانه لم يترك
 الحفظ فان لم ينصب في الحائط
 كان ضامنا * رجل استعار
 دابة فنام في المقارة ومقودها
 في يده فجاء انسان فقطع
 المقود وذهب بالدابة لا يضمن
 المستعير لانه لم يترك الحفظ
 * ولو ان السارق فك المقود
 من يده وذهب بالدابة ولم يطم
 به المستعير كان ضامنا لانه
 اذا نام على وجهه يمكن فك
 المقود من يده وهو لا يعلم به

كل قاض على ناحية على حدة كذا في الملتقط * وان كان القاضى لا يعرفه وهو يقول أنا فلان بن فلان يسأل
 عنه الينته ويذكر في كتابه حضر رجل يزعم أنه فلان بن فلان ولم يعرفه فسألت عنه الينته ويذكر أسماء
 الشهود وأسماءهم وحلائهم ومساكنهم ان كتب ذلك كان أولى وان لم يذكر أسماءهم وأسمائهم واكتفى
 بقوله شهد وعقد قول عرفتهم بالعدالة أو سألت عنهم فعدوا وعرفوا بالعدالة جاز ذلك ثم يذكر بعد ذلك شهدوا
 أنه فلان بن فلان ويستقصي في تعريفه فان ذكر قبيلته مع ذلك كان أبلغ وان ترك ذلك لا يضر ثم يكتب
 من غير خصم أحضره ولا نائب عن خصم حضر معه وادعى له دار في بلدة كذا في محله كذا حدودها
 كذا في يد رجل يقال فلان بن فلان يعرف المدي عليه على وجه التمام وان كان رجلا مشهورا لا يحتاج
 الى هذا بل يكتب فادعى على فلان بن فلان ولا بد أن يذكر ادعى المدي أنه غائب عن هذه البلدة مسرعة تسفر
 لان بين العلماء اختلافا في تقدير المسافة التي يجوز كتاب القاضى فيها وكثير من مشايخنا قالوا لا يجوز في
 دون مسيرة السفر كافي الشهادة على الشهادة كذا في النهاية * كتاب القاضى الى القاضى فيعادون مسيرة
 سفر لا يجوز في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لو كان مجال لو غدا الى باب القاضى لا يمكنه
 الرجوع الى منزله في يومه ذلك يقبل وعليه الفتوى كذا في السراجينة * ويكتب وقد ثبتت غيبته عندى
 بالينة العادلة ليعلم القاضى المكتوب اليه أن كتابة الكتاب كانت بشرائطه ثم يكتب وانه اليوم مقيم
 بكورة كذا كذا في الملتقط * ثم يكتب وهو جاحد لدعوى المدي هذا وشهوده على صحة دعواه ههنا
 ويتعذر عليه الجمع بينه وبينهم فسألني الاستماع الى شهادتهم (١) لا ملئت بما صح عندى من شهادتهم الى
 القاضى فلان فاجتبه اليه فأحضرهم وهم فلان بن فلان يكتب اسم كل واحد ونسبه وقبيلته ويحاربه
 ان كان تاجرا ومساكنه ومنصلاه ومحلته بتمام التعريف شهد كل واحد من هؤلاء الشهود بدعوى
 المدي هذا والاستشهاد منهم شهادة مستقيمة متفقة للفظ والمعنى هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى
 قالوا ينبغي أن لا يكتب في هذا القدر بل يفسر الشهادة وينها في كتب أما الاول فشهدتكذا ويفسر
 شهادته ويصحها فان كان المدي بمعا رايذ كرموضه وحدوده الاربعة وان كان غلاما يذ كرامه العبد
 وبلبته وصفته وحرقة واسم المولى واسم أبيه واسم جده وكذلك في الذين يذ كرجسه وقدره وصفته كما
 هو المعروف في كتب شهدوا أن فلان المدي هذا على فلان بن فلان بن فلان هذا الذي ذكر اسمه ونسبه في
 هذا الكتاب في دعوى المدي هذا وكذا يذ كرجس الدين ونوعه وصفته وجميع ما ذكرنا في الدعوى ثم

(١) قوله لا ملئت كذا في جميع النسخ الحاضرة والذي في المحيط لا يكتب وهو أظهر اهـ معصمه

(٤٩ - قباوى ثالث) يكون مضيا * قبل هذا اذا نام مضطجعا فان نام جالسا لا يضمن على كل حال لانه لو نام جالسا لم يكن المقود في يده
 ولكن الدابة تكون بين يديه لا يضمن فهنا أولى * رجل استعار جارا الى الطاحونة فادخله المرط الذي يكون ثمة وجعل على الباب خشبا كي لا
 يخرج الجار فسرق الجار لا يضمن لان ذلك حفظ وليس بتضييع * ولو استعار بقرا واستعمله ثم تركه في المرح الرمي فضاع ان علم ان صاحبه
 يرضى بكون البقر في المرح وحده لا يضمن وان لم يعلم بذلك ضمن * رجل استعار من آخر ثورا فاعاره ثورا يساوي خمسين فطمع المستعير بن هذا
 الثور وبين ثور له يساوي مائة وقرنهما طيب المستعار قالوا اذا فعل مثل ما فعله الناس لا يضمن والا يكون ضامنا لانه اذا فعل ما لا يفعله الناس
 لا يكون المعبر ضامنا * رجلان يسكان في بيت واحد كل واحد منهما يسكن في زاوية منه فاستعار أحدهما من صاحبه شيئا ثم طلب العارية
 فقال المستعير قد كنت وضعت في الطاق الذي يكون في زاوية بيتك قالوا ان كان البيت في أيديهم ما لا يكون المستعير اذادوا لامضيا فلا يكون ضامنا

صاحب الثور فاختار الثور من بينه واستعمله فهلك قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى لا يضمن لانه ثمة اخذ الثور من بيته غدا وكان صاحب الثور جابه بنم غدا وهنا قال صاحب الثور اعطيك غدا او عذبه الاعطاء وما اعاره * رجل رهن عند رجل خاتما قال للمرثم تختم فتم تختم فهلك الخاتم عنده لا يهلك بالدين ويكون الدين على حاله لانه صار عارية * ولو انه تختم ثم أخرج الخاتم من اصبعه ثم هلك به لملك بالدين لانه عاد رهنا قالوا هـ اذا امره أن يتختم في خنصره * وان امره أن يتختم في السبابة فهلك حاله التختم به لملك بالدين لان هذا امر بالحفظ لا بالتفادع به فلا يخرج من أن يكون رهنا * ولو امره أن يتختم به في الخنصر ويجعل الفص من جانب الكف فجعل الفص من الخارج على ظهر الاصبع كان عارة وهو مالوا امره بان يتختم به في الخنصر ولم يامر به أن يجعل الفص في جانب الكف سواء ويكون عارة هو الصحيح * رجل قال لغيره من غير أن يستعيره خذ عبيدي هذا واستخدمه يكون ذلك ودية ويكون طعام (٣٨٧) العبد على مولاه * ولو استعير رجل

من رجل عبا فطعام العبد يكون على المستعير لان نفقة المستعير تكون على المستعير * رجل اسق من محبرة رجل فغراذنه قال الفقيه عبد الله أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى رأيت عبدان المروزي قال رأيت عبد الله بن المبارك رحمه الله تعالى يستعمل من محبرة غيره ولا يستأذنه * وعن ابن المبارك رحمه الله تعالى أن رجلا استأذنه أن يستعمل من محبرة غيره فقال ما هذا الورع البادر * وعن سفيان الثوري رحمه الله تعالى أنه سئل عن هذا فقال هو مال غيره فليستأذنه * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان استأذنه فحسن وان لم يستأذنه ولكنه يعلم أنه يريد أن يستعمل من محبرته فان لم يأذن ولم ينه فلا بأس ولو أنه استعمله من غير أن يتكلم ولا أشار إليه بشئ فلا أحب له ذلك الا أن يكون بينهما انسباط فلا بأس به * رجل

اليه أن يجمع بين الذي جاء بالكتاب وبين خصمه بطلبه ولا ينبغي له أن يقبل البيعة على أنه كتاب القاضي الا ومعه خصمه ثم اذا جمع بينهما فالمدعي يدعي حقه عليه فليس للقاضي المدعي عليه عن دعواه فان أقر به بأمره القاضي ذلك باقراره ووقع الاستغناء عن الكتاب وان جدد دعواه حتى احتاج المدعي الى اقامة الحجج يعرض الكتاب على القاضي فاذا عرض القاضي يقول له ما هذا فيقول كتاب القاضي فلان فيقول له القاضي هات البيعة على أن هذا كتاب ذلك القاضي كذا في المحيط * فلو قبل الكتاب من غير حضرة خصمه جاز ولو مع البيعة على أن هذا كتاب القاضي من غير حضرة خصمه لا يجوز فحضرة الخصم شرط قبول البيعة على الكتاب لا شرط قبول الكتاب وقول محمد رحمه الله تعالى في الشروط وان قبل ذلك وليس معه خصم جاز اراد به قبول الكتاب لا قبول البيعة على الكتاب كذا في الملتقط * فاذا شهد الشهود بأنه كتاب القاضي فلان بن فلان اليك وهو محتوم بجماعته فيمنذ يقبل الكتاب ويقول هل قرأ عليكم وهل تختم بحضوركم فان قالوا لا أو قرأ علينا ولم يختم بحضورنا أو على العكس لا يأخذ الكتاب وان قالوا نعم قرأ علينا وختم بحضورنا أو شهدنا بفتح الكتاب ولا يكتفي بقولهم تختم عندنا أو بعهدنا كذا في النهاية * لو شهدوا أنه كتاب القاضي وخاتم ولم يشهدوا بما فيه لم تقبل هذه الشهادة عندهما * وعنه أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل كذا في محيط السير حسي * واذا فتح الكتاب يتظر في الكتاب فان كانت شهادتهم مخالفة لما في الكتاب رده وان كانت موافقة ان كان القاضي الكتاب كتب في كتابه عدالة الشهود وعرفهم القاضي المكتوب اليه بالعدالة يقضى على الخصم بالحق وان لم يكن كذلك سأل القاضي عن عدالة الشهود فان عدلوا قضى بشهادتهم كذا في النهاية * والاولى أن يكون الفتح بحضور الخصم وان فتح بغير محضر منه جاز كذا في المحيط * ولم يشترط في الكتاب ظهور العدالة للفتح حيث قال فاذا شهدوا أنه كتاب فلان القاضي سلمه المتنافي مجلس حكمة الى أن قال فتحه القاضي فلم يقبل فاذا شهدوا وعدلوا فسلم به اذا أنه لم يشترط العدالة للفتح والصحيح أنه يفيض الكتاب بعد ثبوت العدالة لكن هذا الذي اختاره بأنه يفيض الكتاب بعد ثبوت العدالة موافق لرواية شرح أدب القاضي للصدر الشهيد ومخالف لما اختاره في المغني حيث قال فيه وقد كرا لخصاف رحمه الله تعالى في أدب القاضي أن القاضي لا يفتح الكتاب قبل ظهور عدالة الشهود ثم قال ما قاله محمد رحمه الله تعالى أصح أي تجوز الفتح عند شهادة الشهود مطلقا بان هذا كتاب القاضي وختمه من غير تعرض لعدالة الشهود كذا في النهاية * إذ كرا بن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى أن في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا جاء بكتاب في حق يفتي للقاضي أن يحضر المدعي عليه فاذا حضر سأل الذي جاء بالكتاب أهو هذا الذي تدعي عليه فان قال نعم سأل بعد ذلك أو قيل أنت

دفع الى رجل سكر البثرة في عرس قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ليس له أن يحبس لنفسه شيئا ولا أن يدفع الى غيره ليشتره فان تهره كما امره ليس له أن يلقط منه * وهو كالأدفع الى رجل درهم الف درهم على الفقراء ليس له أن يأخذ منه لنفسه وان كان فقيرا قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا هو القياس ولكن لا تأخذ من هذا النثر إلا بوجه وبإباحة على السهولة لا على الاستقصاء فلما امره أن يشتره صار كأنه أباح له أن يلقطه وان يحبس لنفسه مقدار ما يحبس به الناس * رجل قال لغيره جعلت لك في حل في ساعة أو قال جعلت لك في حل في الدنيا قال أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يصير في حل في الدارين ولو قال لأصحابك ولا أطالبك ليس هذا بشئ وحقه على حاله * رجل بنى في دارا لعارية حائطا بالرضن واستأجر الأجراء بعشرين درهما للبناء ثم أراد أن يسترها بالدار وكان بناه من تراب صاحب الدار والحائط قيمة مادام قائما واذا هدم لم يكن للتراب قيمة فاذا أراد المعير أن يسترها بالدار فقال له المستعير رد على نفقتي في هذا الحائط والاهدمه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس

للمتبرهه ولله ان يرجع عما نطق في العارة اراذبه اذا نطق بغيره ان صاحب الدار فليس له ان يتم منه اذا كان بئامن ثراب صاحب الدار لانه لو هدم يكون حقه في التراب والتراب ملك صاحب الارض * رجل دخل كرم صديق له وتناول شيئا بغير اذنه قال نصير رحمه الله تعالى ان كان يعلم ان صاحب الكرم لو علم بذلك لا يسأل ولا يمنعه ارجو ان لا بأس به * رجل استعار كتابا بقرأه فوجد في الكتاب خطأ علم ان صاحب الكتاب يكره اصلاحه ينبغي له ان لا يصلحه لانه تصرف في ملك الغير بغير اذنه وان علم انه لا يكره اصلاحه فان أصلحه جاز لانه ما دون دلالة ولو لا يصلحه لا يكون آثم لان الاصلاح ليس بواجب عليه * رجل قال لغيره اعرفني دابةك فرسخين أو قال الى فرسخين عن محمد رحمه الله تعالى انه قال له فرسخان ذاهبا ورجاها استحسنانا * قال وكذلك كل عارية تكون في المصر نحو التشبيع في الخنازة * وفي القياس هو على الذهب خاصة وليس له ان يرجع (٣٨٨) عليها * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا استعارة دابة الى موضع كذا كان له ان يذهب

في الكتاب أم صاحب الكتاب فان قال صاحب الكتاب سأله البيهنة على أنه كتاب القاضي وإن قال أنا وكيل الطالب وأنا فلان بن فلان فانه يسأل البيهنة أنه فلان بن فلان وأن فلانا وكاله فان قام بيته على الكتاب قبل ان يقضى بيته وكانه القياس أن لا يقبله وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يقبل وهو قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا سمع القاضي البيهنة على الوكالة والكتاب فقبل أن تظهر عدالة الشهود وعزل الكتاب ثم ظهرت عدالتهم قضى القاضي بالامر من جمعوا وان عدت بيته الوكالة ولم تعدل بيته الكتاب حتى عزل القاضي الكتاب فأراد الوكيل أن يقيم بيته أخرى على الكتاب وان لم يقبل ذلك منه وان عدت بيته الكتاب ولم تعدل بيته الوكالة حتى عزل الكتاب فأراد الوكيل أن يقيم بيته على ان فلانا قد كان وكله يومئذ وعقدت الشهود قبلت البيهنة وقضى بالوكالة وهذا التفريع انما يأتي على قول محمد رحمه الله تعالى لا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثم ان قبل القاضي الكتاب وفتحه وأتى بجميع شرائطه على نحو ما يناهل يقضى بما في الكتاب ان علم القاضي أن الذي جاء بالكتاب فلان بن فلان الغلاني أو أقربه الخصم وشهد الشهود أنه صاحب الكتاب يقضى وان لم يكن شيء من هذا سأل البيهنة أنه فلان بن فلان وان سأل البيهنة قبل ذلك فهو أحسن قصر المسافة كذا في المحيط * في الخاتمة فاذا جاء المدعي بكتاب القاضي المكتوب اليه وأحضر خصمه وشهد الشهود على كتاب القاضي وخاتمه بحضور الخصم وفتح الكتاب وقرأه على الخصم وفعل كل ما هو شرط القضاء بالكتاب إلا أنه لم يحكم حتى غاب الخصم الى بلدة أخرى وطلب المدعي من هذا القاضي أن يكتب الى القاضي الذي الخصم في بلده لا يكتب في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويكتب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويسمع القاضي المكتوب اليه دفع الخصم اذا قال لي دفع ولا تجوز الرسالة مكان الكتاب وان وجدت جميع شرائط ويجوز استعانة القاضي من أمير المصر الذي ولاه من غير شرط الكتاب بكتابة أو رسالة يبعث معه أمينا وان كان الأمير في مصر آخر يعقبه شرائط من ختم الكتاب والشهادة على أنه كتاب القاضي كذا في التتارخاتية * ذكر الخصاص في أدب القاضي واذا انكسر خاتم القاضي الذي على الكتاب أو كان الكتاب منشورا وفي أسفله خاتم القاضي فان القاضي المكتوب اليه يقبل الكتاب اذا شهد الشهود أن هذا كتاب القاضي فلان وأنه قرأ عليهم قال الخصاص عقيب هاتين المستثنتين هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فأما على قول أبي حنيفة رحمه الله رحمه الله تعالى فان القاضي المكتوب اليه لا يقبل الكتاب اذا لم يكن محتوما غير أن أبو يوسف رحمه الله تعالى يقول اذا كان الكتاب غير محتوم لانصح الشهادة على الكتاب ما لم يشهد الشهود بما في الكتاب

عليها ويجوز بيعها غيره * وان لم يتم لها موضعها ليس له ان يخرج بها من المصر * رجل استعار من رجل أمة لترضع ابنه فأرضعته فلما صار الصبي لا يأخذ الا منها قال له المعبر أردد على خادمتي قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له ذلك وله اجر مثل خادمته الى أن يطعم (١) الصبي * وكذا لو استعار من رجل فرسا يقز وعليه فأعاره اياه أربعة أشهر ثم لقيه بعند شهرين في بلاد المسلمين فأراد أخذه كان له ذلك * وان لقيه في بلاد الشرك في موضع لا يقدر على الكراهة والشراء كان للمتبرع ان لا يدفعه اليه لأن هذا ضرر بين وعلى المستعير اجر مثل الفرس من الموضع الذي طلب صاحبه الى أدنى الموضع الذي يجدي فيه كراه أو شراء * رجل قال لغيره قد جلتك على هذه الدابة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو عارة وكذا لو قال

لوقال جلتك عليها في سبيل الله تعالى * رجل استعار محلا أو فسطاطا وهو في المصر فساقر به فهلك عن أبي يوسف ذكر رحمه الله تعالى هو عارة وانه لا يكون ضامنا * ولو استعار ثوبا أو غمامة أو سيفا فساقر به كان ضامنا * رجل قال لغيره هذه الدار لك منحة ودفعها اليه عن محمد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان هذه عارة وانما المنحة سكاها * وكذلك منحة الارض زراعتها وكل شيء يحتاج الى منحة كخدمة العبد وزراعة الارض وليس الثوب وركوب الدابة * ولو استعار ثوبا باليسطة فوقع عليه من يمشى أو غير فوقع عليه فتعرق لا يكون ضامنا والله أعلم بالصواب وصلى الله على سيدنا محمد وآله وأصحابه أجمعين * كتاب القطة * رفع القطة لصاحبها أفضل من تركها عند عامة العلماء رحمه الله تعالى * وقال بعضهم يصل رفعها وتركها أفضل * وقالت المتشقة لا يصل رفعها * والصحيح

(١) قوله يطعم في نسخة يطعم اه

قول علمائنا رحمهم الله تعالى خصوصاً في زماننا سواء كانت اللقطة دراهم أو دنانير أو عروضا أو شاة أو جارا أو بغلا أو فرسا أو بلا و قال الشافعي رحمه الله تعالى في البغل والجار والفرس والابل الترك أفضل * وهذا إذا كان في الصمراء * وإن كان في القرية فترك العداة أفضل * وإذا رقع اللقطة يعرفها بقول التقطت لقطه أو وجدت ضالته أو عثرت شيئا فمن ستمه يطلب دلوه على * واختلفت الروايات في مدة التعريف قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب يعرفها حولاً ولم يفصل بين ما إذا كانت اللقطة قليلة أو كثيرة * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في رواية في مائتي درهم أو مائتي درهم يعرفها عرفها حولاً * وإن كانت أقل من مائتي درهم عشر دراهم عرفها عرفها شهراً * وإن كانت أقل من عشر دراهم يعرفها ثلاثة أيام * وعنه في رواية أن كانت عشرة مثاقير عرفها عرفها حولاً * وإن كانت أقل من عشرة يعرفها على حسب ما يرى * وقال بعضهم إلى خمسة يحفظها يوماً واحداً ومن (٣٨٩) خمسة إلى العشرة يحفظها أياماً وفي

عشر قال حسين يحفظها بجمعة وفي الخمسين إلى مائة يعرفها شهراً وفي المائة إلى المائتين يحفظها ستة أشهر * وفي المائتين إلى ألف أو أكثر يحفظها حولاً وقال بعضهم في الدرهم الواحد يحفظ ثلاثة أيام * وفي الدنانير فصاعداً يحفظ يوماً يعرفه * وإن كانت دون ذلك نظرت بمنه ويسرتم تصدق به * وقال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة أبو بكر محمد بن اسمعيل السرخسي رحمه الله تعالى ليس في هذا تقدير لازم بل نفوض ذلك إلى رأي الملتقط يعرف إلى أن يطلب على رأيه أن صاحبه لا يطلبه بعد ذلك * فبعد ذلك في القليل إن جاء صاحبها فقها اليسه * وإن لم يجي فهو بالخيار إن شاء أمسكها حتى يجيء صاحبها وإن شاء تصدق بها * فإن تصدق ثم جاء صاحبها كان صاحبها

ذكر الفقيه أبو بكر الرازي والشيخ الإمام شمس الأئمة الحارثي أن قبول الكتاب مع كسر الخاتم قولهم جميعاً لأن هذا مما يتلى به النام كذا في النخبة * والصحيح أنه قول الكل في الكبرى أمر أنه لو كانت عائناً واشهدت شهوداً بذلك شبهت وابتدئ قاضي بلده بالكتاب إلى قاضي بلده لو كسل ليحكم بالوكله تقبل عند الشهادة كذا في التتارخانية * وإن كان المدعي يدي دار الأثر فالقاضي الكتاب يكتب في كتابه و ذكر أن فلان بن فلان بن فلان مات ثم يكتب وزير لدار الأثر كقوة في بني فلان بن فلان إلى آخر ما ذكرنا وكانت هذه الدار ملكا و قال فلان بن فلان وفي يده وبحث تصرفه إلى أن توفي وبخلف فلان لاوارث له غير زوجته هذه الدار المهدودة مبرأه ولا ينبغي أن يكتب في كذا المدعي لأعلم له وارثا غيري ثم يد كروا تاتي فلان المدعي بفلان و فلان قسهما أن فلان بن فلان قد توفي إلى آخر ما ذكرنا وإذا وقعت الدعوى في العقار وطلب المدعي من القاضي أن يكتب اليه بذلك كتابا فذاعلى وجهين إما أن يكون العقار في بلدة المدعي ويكون المدعي عليه في بلدة آخر وإما أن يكون العقار في بلدة آخر غير البلدة التي فيها المدعي وأنه على وجهين إما أن يكون في البلدة التي فيها المدعي عليه أو يكون في بلدة آخر غير البلدة التي فيه المدعي عليه وفي الوجوه كلها القاضي يكتب له بذلك كتابا بالان العبرة في هذه الغيبة للمدعي عليه فبعد ذلك إن كان العقار في البلد الذي فيه المدعي عليه ووصل الكتاب إلى المكتوب اليه فالمكتوب اليه يعمل به بشرائطه على ما ينو ويحكم به للمدعي وأمر المحكوم عليه بتسليمه إلى المدعي وإن امتنع المدعي عليه من التسليم فالقاضي يسلم نفسه لأن العقار في ولايته فيسدر على تسليمه وإن كان العقار في البلد الذي فيه المدعي فالقاضي المكتوب اليه بالخيار إن شاء يعث المدعي عليه أو وكيله مع المدعي إلى القاضي الكاتب حتى يقضى له عليه ويسلم العقار وإن شاء حكم به لو جردا حجة وسجل له وكتب له القاضي قضية العقار ليكون في يده وأشهد على ذلك ولكن لم يسلم العقار لأن العقار ليس في ولايته ولا يقدر على التسليم ثم إذا أورد المدعي قضية القاضي المكتوب اليه إلى القاضي الكاتب وأقام بينة على قضائه فالقاضي الكاتب لا يقبل هذه البينة لأنه يحتاج إلى تنفيذ ذلك القضاء وتنفيذ القضاء بمنزلة القضاء فلا يجوز على الغائب ولكن ينبغي للقاضي المكتوب اليه أنه إذا قضى للمدعي وسجل له بأمر المدعي عليه أن يعث مع المدعي أميناً يسلم الدار إلى المدعي فإن أبي ذلك كتب المكتوب اليه إلى الكاتب كتابا ويحكم كيفية كتابه الذي وصل إليه ويخبره بجميع ما جرى بين المدعي وبين المدعي عليه بحضور المدعي ويحكم عليه بالعقار وأمره بأنه أن يعث معه أحد يسلم العقار اليه و امتناعه عن ذلك ثم يكتب ذلك قبلك وسألني المدعي الكتاب اليك وأعلامك بحكمي له على فلان بذلك ليس اليه هذا العقار فاعمل في ذلك بحسب ما شاء الله وأجابنا

بالخيار إن شاء أجاز الصدقة ويكون الثواب * وإن لم يجز الصدقة فإن كانت اللقطة فائمة في يد الفقير يأخذها من الفقير * وإن لم تكن فائمة كان له الخيار إن شاء ضمن الفقير وإن شاء ضمن الملتقط وإيهما ضمن لا يرجع على صاحبه شيء * فإن ضمن الملتقط ملكها الملتقط من وقت الاستدق يكون الثواب له وإن أراد الملتقط صرف اللقطة إلى نفسه فهو على وجهين * أن كانت اللقطة شياً لا يطلبها صاحبها كالنوى وقشور الرمان فهو على وجهين * أن وجدها الملتقط غير مجمعة كأنه أن يتفجع بها * وإن أراد صاحبها أن يأخذها من الملتقط بعد ما جملها كأنه أن يأخذها لأنه وجد من ماله * وإن كان الملتقط وجدها جملها مجمعة ليس له أن يتفجع بها قبل التعريف لأن الظاهر أنها سقطت من صاحبها ولم يلقها * ولو كانت اللقطة شياً لا يطلبها صاحبها فأراد الملتقط أن يصرفها إلى نفسه بعد ما عرفها مائة التعريف فهو على وجهين * أن كان الملتقط غنياً لا يعمل له ذلك عنه ناسواً فعمل ذلك بأمر القاضي أو غيره أمره * وإن كان الملتقط فقيراً أن أدن

له القاضى بأن ينفقه على نفسه يجعل له أن ينفق ولا يجعل بغير أمر القاضى عند عامة العلماء رحمهم الله تعالى * * قال بشر رحمه الله تعالى
 يجعل * فان كانت اللقطة شياً اذامضى عليها يوم أو يومان يفسد فان كان قليلاً نحو حب العنب ومثلها باكلها من ساعتها غنياً كان أو
 فقيراً * وان كان كثيراً يبيعها بأمر القاضى ويحفظ ثمنها * وان كانت اللقطة مما يحتاج الى النفقة ان كان شيئاً يمكن اجازته يؤاخره بأمر
 القاضى وينفق عليها من الاجر * وان كان مما لا يمكن اجازتها يبيعها بأمر القاضى وينفق عليها من الثمن فان أنفق عليها من مال نفسه
 فان فعل ذلك بأمر القاضى يرجع على صاحبه وبغير أمر القاضى لا يرجع * وينبغي للمتق أن يشهد عند رفع اللقطة انه يدفعها الى صاحبها
 فان أشهد كانت اللقطة أمانة في يده وان لم يشهد كان غاصباً في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وعلى قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى هي أمانة على كل حال ان لم يكن (٣٩٠) من قصده الحفظ لنفسه ولا يضمن المتق الا بالتعدي عليها أو بالتعدي عند الطلب هذا

يحق الله عليك وسلم العقار المحدود في الكتاب الى المدعى فلان بن فلان موصل كتابي هذا اليك فاذا وصل
 هذا الكتاب الى القاضى الكاتب سلم العقار الى المدعى وأخبره من يد المدعى عليه وان كان العقار في بلد
 آخر غير البلد الذي فيه المدعى عليه فالقاضي المكتوب اليه بالخيار ان شاء بعث المدعى عليه أو وكيله مع
 المدعى الى قاضي البلد الذي فيه العقار ويكتب اليه كتاباً حتى يقضى للمدعى بالعقار بمحضرة المدعى عليه
 وان شاء حكمه للمدعى وسجل له ولكن لا يسلم العقار اليه واذا أراد القاضى أن يكتب في العبد الا بقى عند
 أبي يوسف رحمه الله تعالى كيف يكتب صورته انا كان لرجل بخاري عبد أتى الى سمرقند فأخبر رجل
 سمرقندي فأخبر به المولى وليس للمولى شهود بسمرقند انما الشهود بخاري وطلب المولى من قاضي بخاري
 أن يكتب بمشاهدة شهوده عنده فالقاضي يبيحه الى ذلك ويكتب له كتاباً الى قاضي سمرقند على ما بينا
 في الدون غير أنه يكتب شهد عندي فلان وفلان أن العبد السندي الذي يقال له فلان حلته كذا وقامته
 كذا كذا في المحيط * وسنه كذا وقبته كذا كذا في النهاية * ملك فلان المدعى هذا وقد أتى الى سمرقند
 واليوم في يد فلان بسمرقند بغير حق ويشهد على كتابه شاهدين يشخصان الى سمرقند ويعلمهما في
 الكتاب حتى يشهدا عند قاضي سمرقند بالكتاب وبمغايه فاذا انتهى هذا الكتاب الى قاضي سمرقند
 يحضر العبد مع الذي في يده حتى يشهدا عند قاضي سمرقند بالكتاب وبمغايه حتى يقبل شهادتهما
 بالاجماع فاذا قبل القاضى شهادتهما ثبتت عدالتهما عنده فتح الكتاب فان وجد حلية العبد المذكور
 مخالفة لما شهد به الشهود عند القاضى الكاتب رده هذا الكتاب اذ ظهر أن هذا العبد غير المشهود به
 في الكتاب وان كانت موافقة قبل الكتاب ودفع العبد الى المدعى من غير أن يقضى له بالعبد يأخذ
 كفيلاً من المدعى بنفس العبد ويجعل في عنق العبد خاتماً من رصاص حتى لا يتعرض له أحد في الطريق
 أنه سرق ويكتب كتاباً الى قاضي بخاري بذلك ويشهد شاهدين على كتابه وختمه وعلى مافي الكتاب
 فاذا وصل الكتاب الى قاضي بخاري وشهد الشهود أن هذا كتاب قاضي سمرقند وخاتمه أمر المدعى أن
 يحضر شهوده الذين شهدوا عنده أول مرة فيشهدون بمحضرة العبد أنه ملك هذا المدعى فاذا شهدوا بذلك
 ما نايضع قاضي بخاري اختلاف الروايات عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ذكر في بعض الروايات أن قاضي
 بخاري لا يقضى للمدعى بالعبد ولكن يكتب كتاباً خالياً قاضي سمرقند ويكتب فيه ما جرى عنده
 ويشهد شاهدين على كتابه وخاتمه ومغايه ويبعث بالعبد معه بسمرقند حتى يقضى له قاضي سمرقند
 بالعبد بمحضرة المدعى عليه فاذا وصل الكتاب الى قاضي سمرقند وشهد الشاهدان عنده بالكتاب والختم
 وبمغايه الكتاب وظهرت عدالة الشاهدين قضى للمدعى بالعبد بمحضرة المدعى عليه وأبرأ كفيلاً المدعى وقال

اذا أمكنه أن يشهد * فان
 لم يجد أحداً يشهده عند
 الرفع أو خاف أنه لو أشهد
 عند الرفع بأخذ منه ظالم
 فترك الشهادة لا يكون
 ضامناً وان وجد من يشهده
 فلم يشهده حتى جاوزه ضمن
 لانه ترك الشهادة مع القدرة
 عليه ورجل رفع لقطه
 وأشهد فامر رجل وادعى
 أمهاله وذ كرونها وكيلها
 وعندها وكل علامة كانت
 لها فأصاب جميع ذلك فلم
 يدفع اليه الملتقط وطلب
 اليه عند ذلك لا يجبر الملتقط
 على الدفع اليه * وعلى قول
 مالك رحمه الله تعالى يجبر
 على الدفع الى المولى * فلو
 دفعها اليه بالحيلة ثم جاء آخر
 فأقام البينة أمهاله فان
 كانت اللقطة قائمة في يد الاول
 يأخذها صاحبها لانه اذا
 قدر ولا شيء على الاخذوان
 كانت هالكاً أو لم يقدر على
 أخذها فصاحبها بالخيار ان
 شاء ضمن الاخذوان شاء

ضمن الدافع * وذكر في الكتاب ان كان الملتقط دفع بقضاء القاضى لاضمان عليه وان كان الدفع بغير قضاء
 ضمن * رجل مات في البادية كان لرفيقه أن يبيع متاعه ووجاره ويحمل ثمن ذلك الى أهله * غنم أو بقرة تجتمع في مكان ويختصم من
 بعرها أو خنثى في ذلك المكان فجاء انسان ورفع ذلك قالوا ان كان أرباب الغنم هي المراض ليستمع بعرها أو خنثاؤها ويشعرون في ذلك
 فكل ذلك يكون لهم ولا يجوز لغيرهم أن يرفعوا ذلك * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى اذا اجتمع سرقين اديبة في الخان وترك
 صاحب الدابة وذهب فان ذلك يكون لمن أخذها الا صاحب الخان * حطب وجد في المناه ان لم يكن له قيمة فهو حلال لمن أخذه * وان
 كانت له قيمة يكون لقطه وحكم اللقطة يكون معلوماً * التفاح أو الكثرى اذا كان في نهر جار فالوايجوز أخذها وان كثر لان هذا
 ما يفسد لو ترك * ولو وجد جورة ثم أخرى ثم أخرى حتى بلغ عشرة أو أخذوا لقيمة فان وجد الكل في موضع واحد فهي لقطه لان لها قيمة

* وان وجدها في مواضع متفرقة تكلموا فيه * والصحيح أنها بمنزلة اللقطة * بخلاف النواة اذا وجدها متفرقة ويكون لها قيمة فانها يجوز أخذها لان النواة مما يرمي عادة فيصير بمنزلة المباح ولا كذلك الجوز حتى لو وجد الجوز تحت الاشجار ويتركها صاحبها فانها تكون بمنزلة النواة * رجل مر في أيام الصيف بشمار ساقطة تحت الاشجار قالوا ان كان ذلك في المصر لا يسعه ان يتناول شيئا منها الا ان يعلم ان صاحبها أباخ ذلك نصا ودلالة لان في المصر لا يكون مباحا ذلك عادة * وان كان في الحائط فان كانت الثمار ممتلئة ولا تفسد كالجوز والوز لا يسعه ان يأخذها لم يعلم بالاذن * وان كانت الثمار مما لا يفسد كالجوز والوز لا يسعه ان يأخذها لم يعلم بالاذن * وقال بعضهم لا بأس به اذا لم يعلم النهي صريحا ودلالة أو عادة وعليه الاعتماد * وان كان ذلك في الرساتيق التي يقال لها يراسته فان كان ذلك من الثمار التي تبقى لا يصح ان يأخذها الا ان يعلم بالاذن * وان كان من الثمار التي لا تبقى (٣٩١) انفقوا على أنه يسعه ان يأخذها لم يعلم

النهي * هذا في الثمار الساقطة تحت الاشجار * وان كانت على الاشجار فالأفضل ان لا يأخذ في موضع ما لم يؤذن له الا ان يكون ذلك في موضع كثير الثمار يعلم أنهم لا يشعرون في ذلك فيسعه ان يأكل ولا يسعه ان يحمل * واذا وجد في الطريق أوراق شجرة ينتفع به فهو ربة التوت ونحوه مما يربى به دود القز فان كان كثيرا فقيمة ليس له ان يأخذها وان أخذ كان ضامنا * وان كان ورقا لا ينتفع به كان له ان يأخذها المزراع اذا التقط السنابل بعدما حصد الزرع وجمعه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون ذلك له خاصة لانه لو لم يلقطها المزراع لابلتقطها صاحب الارض وانما يلقطها الفقراء فهو بمنزلة الثوب الملقط اذا رماه صاحبه أو النواة ونحوه ان رفعها الراعي كان هو أولى وان لم يرفع كان لغيره ان يرفع

في رواية أخرى ان قاضي بخاري يقضي بالعبد للدي ويكتب الى قاضي سمرقند حتى يرى كفيلا المدعي وعلى الرواية التي جرت بأبو يوسف رحمه الله تعالى كتاب القاضي في الاماها صورته ما ذكرنا في العبد غير ان المدعي اذا لم يكن ثقة مأمونا فالقاضي المكتوب اليه لا يدفعه اليه ولكن يأمر المدعي حتى يجي برجل ثقة مأمون في دينه وعقله يعث بهما معه لان الاحتياط في باب الفروج واجب كذا في المحيط * اذا مات القاضي الكاتب قبل ان يصل الكتاب الى المكتوب اليه فالمدعي لا يمسك هذا الكتاب عندنا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في الامالي يعمل به وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى ولوقبله مع هذا وقضى به ثم رفع الى قاض آخر أمضاه لان قضاءه صادف الاجتهاد وكذلك الجواب فيما اذا مات بعد وصول الكتاب اليه قبل القراءة * واما اذا مات بعد وصول الكتاب والقراءة فان المكتوب اليه يعمل به هكذا ذكر في ظاهر الرواية والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية وان عزل القاضي الكاتب فالجواب فيه كالجواب فيما اذا مات كذا في الذخيرة * ولو لم يبق القاضي الكاتب أهلا للقضاء قبل وصول الكتاب اليه لا يقبله كذا في الكافي * واما اذا مات المكتوب اليه أو عزل واشتغل مكانه قاض آخر فوصل الكتاب الى الذي استعمل فهل يعمل به ينظر ان كان في الكتاب والى كل من يصل اليه الكتاب من قضاة المسلمين يعمل به وان لم يكن في الكتاب والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لا يعمل به عندنا قال في كتاب الحوالة واذا جاء الرجل بكتاب القاضي الى قاض آخر فليجده خصمه فمفسال الطالب القاضي المكتوب اليه ان يكتب له الى قاض آخر مما من القاضي الاول فعمل اذا ثبت ذلك عنده وشرائط الثبوت ما ذكرنا وهذا لان شهادة الشهود الذين شهدوا عند القاضي الكاتب صارت منقولة الى المكتوب اليه حكما فيعتبر على شهوده واعنده حقيقة ولو شهدوا عنده حقيقة وطلب المدعي من القاضي ان يكتب له كتابا الى قاضي البلد الذي خصمه هنالك ليس أنه يكتب له كتابا كذا هنا الا ان القاضي المكتوب اليه انما يكتب بقدر ما ثبت عنده والثابت عنده كتاب القاضي الاول بالحق على الغائب لانفس الحق فيكتب وينسخ كتاب القاضي الاول لانه هو أصل الحجة وان شاء حكاه ذلك في كتابه وكذلك ان كان المدعي قال للقاضي الاول اني لأجد من الشهود من يرضى الى بلد الخصم فاكتب الى قاضي بلد كذا يكتب ذلك القاضي الى قاضي بلد الخصم اجابه القاضي الى ذلك ولو كان المدعي قال للقاضي الاول اكتب الى قاضي مرو والى قاضي نيسابور حتى اذهب الى مرو فان وجدت خصمي ثمة والاذهبت الى قاضي نيسابور فليقول أبي يوسف رحمه الله تعالى القاضي يجيبه الى ذلك * وعند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يكتب على هذا الوجه فان رجع الطالب الى القاضي الكاتب الاول وقال اكتب الى قاضي بلدة أخرى لاني لم أجده خصمي في تلك البلدة فانه لا يكتب له في ذلك

* مبطحة يقي فيها شي من البطاطخ فانتمها الناس قال الققيه أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى اذا تركها صاحبها لم يأخذ من شاء فلا بأس به * كما لو رفع الزرع وترك في الارض سنابل يملتقطها الناس * رجل سب دابته فأخذها غيره وأصلحها قال الناطفي رحمه الله تعالى ان كان المالك قال عند التسبب جعلت لمن يرغب فيها لم يكن لصاحبها ان يأخذها لانه أباح التملك * وان لم يكن قال ذلك كان له ان يستردها لانه لم يبع التملك * وكذا الرجل اذا أرسل صيده فهو بمنزلة الدابة التي سبها * وان اختلف الاخذ والصاحب فقال الاخذ صاحبها قد قلت عند التسبب هي لمن أخذها وانكر صاحبها ذلك القول كان القول قول صاحبها مع اليمين لانه ينكر اباحة التملك * ولو سب دابته فأخذها انسان وأصلحها ولم يقل صاحبها عند التسبب هي لمن أخذها كان لصاحبها ان يأخذ * وان قال صاحبها عند التسبب من شاء فليأخذها فان لم يقل ذلك لقوم معلومين قالوا كان لصاحبها ان يأخذ ولا يملكها الا أخذ * وان قال ذلك لقوم معلومين فهي لمن أخذها استحسانا * ونظير هذا

ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير رجل قال لجماعة جارية هذا من أخذها منكم فمن شاء فليأخذ يكون ذلك تملكها منه لمن أخذها
 * رجل التقط لقطعة ليعرفها ثم أعادها إلى المكان الذي وجدها فيه ذكر في الكتاب أنه يبرأ عن الضمان ولم يفصل بين ما إذا تحول عن ذلك
 المكان ثم أعادها إليه وبين ما إذا أعادها قبل أن يتحول * قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى إنما يبرأ إذا أعادها قبل التحول أما إذا أعادها
 بعد ما تحول يكون ضامنا * واليه أشار الخاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المختصر هذا إذا أخذ اللقطة ليعرفها * فان أخذها باليا كلها
 لا يبرأ عن الضمان ما لم يدفع إلى صاحبها لانه إذا أخذها باليا كلها كان غاصبا والغاصب لا يبرأ إلا بالدفع إلى المالك من كل وجه * وقيل على قول
 زفر رحمه الله تعالى يبرأ عن الضمان وهو كالمالك كانت دابة فركبها ثم نزل عنها وتر كها في مكانها على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يكون ضامنا
 * وعلى قول زفر رحمه الله تعالى (٣٩٢) لا يكون ضامنا * وكذا لو نزع خاتما من اصبع فأمسح ثم أعادها إلى اصبعه بعد ما اتبته ثم نام

فهو على هذا الخلاف * ولو عاد إلى اصبعه قبل أن
 ينتبه من تلك النومة برئ
 عن الضمان في قولهم
 * ومنها إذا كانت اللقطة
 ثوبا فلبسه ثم نزع وأعاد
 إلى مكانه فهو على هذا
 الخلاف * وهذا إذا لبس كما
 يلبس ذلك الثوب عادة * فأما
 إذا كان قميصا فوضعه على
 عاتقه ثم أعاد إلى مكانه
 لا يكون ضامنا لانه حفظ
 وليس باستعمال * وكذا
 الاختلاف في الخاتم فيما
 إذا لبسه في الخنصر يستوي
 فيه اليمنى واليسرى * أما
 إذا لبسه في اصبع أخرى
 ثم أعاد إلى مكانه لا يكون
 ضامنا في قولهم * وان لبسه
 في خنصره على خاتم فان كان
 الرجل معروفا بقتل بضاعتين
 فهو على هذا الخلاف والا
 فلا يكون ضامنا في قولهم
 إذا أعاد إلى مكانه قبل
 التحول ومنها إذا تقلد بسيف

حتى يرد عليه ذلك الكتاب فاذا رد لا أن يكتب ولو أن القاضي الكتاب أراد أن يكتبه ثانيا قبل رد ذلك
 الكتاب اليه مع أنه ليس له ذلك ينبغي أن يبين في الكتاب أنه قد كتب له مرة إلى قاضي بلدة كذا بهذه
 النسخة ليزول به الالتباس كذا في الذخيرة * وإذا كتب القاضي لرجل يدي دين على غائب كتابا وختم الكتاب
 ثم جاء المدعي وقال فقدت الكتاب والتس كتابا آخر فان كان القاضي يهتبه لا يكتب كتابا آخر وان كان لم
 يهتبه كتب لكن يذكروا في الكتاب الثاني اني كتبت اليك في هذه الحادثة كتابا في تاريخ كذا ثم جاءني فقال
 فقدت ذلك الكتاب فطلب مني وكتب هذا الكتاب ويذكر التاريخ كي لا يأخذ الحق مرتين بكتابين ولو
 قال المدعي بعد ما كتب له كتابا ان المدعي عليه انتقل من تلك البلدة إلى بلدة أخرى فاكتب لي كتابا إلى
 قاضي تلك البلدة يكتب ويذكر في كتابه كنت كتبت له إلى قاضي بلدة كذا في هذه الحادثة كتابا آخر ثم قال
 ان المدعي عليه انتقل من تلك البلدة إلى بلد كذا فطلب هذا الكتاب احتياطا كذا في فتاوى قاضيان *
 وإذا كتب كتابا بحق لرجل على رجل فلم يصرح الكتاب من يده حتى حضر الخصم الذي أخذ الكتاب عليه
 فقدمه إليه فإنه لا ينبغي للقاضي أن يقضي عليه بذلك حتى يعيد المدعي البيعة على ذلك بحضوره وان كتب
 القاضي إلى الأمير الذي استعمله وهو معه في المصر أصح الله الأمير وقص القصة والشهادة وبعث بالكتاب
 مع ثقة يعرفه الأمير فان أمضاه الأمير فهو جائز وان لم يكن معنونا ولا محتوما ولم يشهد عليه الشهود أن هذا
 كتاب القاضي وختمه وهذا استحسان والقياس أن لا يجوز إذ لم يكن عليه عنوان باسم للقاضي وباسم
 الأمير أو أسماء آياتهم أو أجدادهم ولا يكون محتوما ولا يشهد عليه شاهدان * قال في الأصل ولا يقبل
 كتاب قاضي رستاق أو قرية ولا يقبل كتاب عاملها وانما يقبل كتاب قاضي مدينة فيما منسب وجماعة
 وهذا على ظاهر الرواية لان على ظاهر الرواية المصر شرط لتفاد القضاء ولكن كتاب القاضي حكم القضاء أما
 على الرواية التي لم يشترط المصر فيها لتفاد القضاء فيقبل فيها كتاب عاملها ويقبل كتاب قاضي الرستاق
 وقاضي القرية ولو أن رجلا يديه أمه وأقام الآخر البيعة أنما له وقضى بها القاضي له فقال الذي يديه
 اني اشتريته من فلان وهو في بلدة كذا وقد دفعت إليه الثمن فاشهد بي وكتب لي فانه يكتب له ذلك
 بما يصح عنده ولو أن جارية في يدي رجل ادعت أنها حرة الأصل بعد ما أقربت بالرق وأقامت البيعة وقضى
 القاضي بجزئيتها فان أقام الذي في يديه البيعة على أنه اشتراها من فلان الغائب بكذا ونقده الثمن وطلب من
 القاضي الكتاب يجيبه إلى ذلك لأنه يريد الرجوع بالثمن وانتهدين ولو أنهم لم تقم البيعة على حريتها ولكن
 ادعت الحرية وأنكرت اقرارها بالرق ولم يكن الذي البيعة على اقرارها بالرق جعلها القاضي حرة والقول
 قولها غير عين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لما قام عليه لان علمه باليمين وان قال ذواليداني

ثم نزعها وأعاد إلى مكانه فهو على هذا الخلاف * وكذا لو كان متقلدا بسيف فنقل هذا السيف كان ذلك
 استعمالا * وان كان متقلدا بسيف فنقل هذا السيف أيضا ثم أعاد إلى مكانه لا يكون ضامنا في قولهم * رجل فتح باب القفص فطار
 الطير أو فتح باب الاصطبل فذهبت الدابة أو حمل قيددا بقد ذهبت الدابة أو حمل قيدد فأتى العبد قال أو حنيفة أو يوسف رحمه
 الله تعالى لا ضمان عليه كيما كان ذهب في فور ذلك أو بعد ذلك * وقال محمد رحمه الله تعالى يضمن في الأحوال كلها * وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى ان ذهب في فور يضمن وان ذهب بعد ما كتبت ساعة لم يضمن * والبارق اذا فتح باب المربط فخرجت
 الدابة لا يسوقه لا يقطع * ولو ساق الجار يقطع * ولو قطع جبل قنديل فسقط القنديل وانكسر أو فتح رزق انسان أو شقه فسال ما فيه
 ضمن في قولهم * وكذا لو كان ما فيه جامدا فذاب وسال بعد ما شق كان ضامنا * سكران هو ذاب العقل نام في الطريق فوقع

اشترتها

توبه في الطريق فاجعل رجل وأخذتوبه ليحفظه لاضمان عليه لان ذلك الثوب بمنزلة اللقطة * وان أخذ الثوب من تحت رأسه أو الخاتم من
يدما وكيسا من وسطه أو درهما من كفه وهو يخاف ضياعه فأخذه ليحفظه كان ضامنا لان السكران حافظا للمعه لان الناس يخافون منه
* اذا اجتمع في الطاحونة من دفاق الطحن قال بعضهم يكون ذلك لصاحب الطاحونة * وقال بعضهم ليس له ذلك وهذا أحسن ويكون
ذلك لمن سبق يده اليه بالرفع * وما اجتمع للدهانين في اناتهم من الدهن يقطر من الاوقية فهو على وجهين ان كان الدهن يسيل من خارج
الاوقية فذلك يكون للدهان لان ذلك ليس بمسيل * وان كان الدهن يسيل من داخل الاوقية أو من الداخل والخارج أو لا يعلم فان زاد
الدهان لكل مشتر شيئا فبقطر يطيب للدهان وان لم يزد لا يطيب ويتصدق به ولا ينتفع به الا ان يكون محتاجا لان ذلك بمنزلة اللقطة فيكون
حكمة الحكمة للقطعة * قوم أصابوا بعيرامذبحا في طريق البادية ان وقع في ظنهم ان صاحبه أبا حه (٢٩٣) للناس لا بأس بأخذه وأكله

* رجل ذبح بعيراه وأذن
باتتها به جاز ذلك روى أن
رسول الله صلى الله عليه
وسلم فعل كذلك * رجل نثر
سكرافوقع في حجر رجل
فأخذه رجل آخر منه جاز
له أن يأخذ إذا لم يكن
صاحب الحجر فخرج الحجر ليقع
فيه السكر وان كان فخرج
ليقع فيه السكر فأخذه غيره
لا يكون المأخوذ لالاخذ
لانه صار ملكا لمن وقع في
حجره * ولودفع الى رجل
دراهم وأمره أن يترها في
عرس أو نحوها فنثرها ليس
له أن يلقطها * ولودفع
المأمور الى غيره لينثره لم يكن
للمأمور أن يدفع الى غيره ولا
أن يحبس شيئا لنفسه وفي
السكر له أن يحبس وله أن
يدفع الى غيره لينثره وبعد
ما نثر الثاني كان للمأمور أن
يلتقط * رجل وضع طستاعلى
سطح فاجتمع فيه ماء المطر
فجاء رجل ورفع ذلك الماء
فان كان صاحب الطست

اشترى بها من فلان ونقدت الثمن فاسمع من شهودي لا ترجع عليه بالثمن لا يجيبه الى ذلك بخلاف المسئلة
الاولى وكذلك اذا ادعت حرية الاصل بعد ما اقربت بالرق وصدقتها صاحب البديل يرجع المشتري بالثمن على
البائع وكذلك اذا انكرت الرق ابتداء وادعت حرية الاصل حتى كان القول قولها لا يكون للمشتري أن يرجع
بالثمن على البائع فان اراد المشتري أن يحلف البائع في هذين الفصلين ما يعلم أنه حرة الاصل بر يده
الرجوع بالثمن على البائع فله ذلك لانه يدعى عليه معنى لو اقرب به يلزمه فاذا انكرت بصفه فان حلف لاشي
عليه وان نكل فقد اقر بما ادعاه المشتري فيلزمه رد جميع الثمن ولو ان المشتري في هذين الفصلين لم يطلب
تحليف البائع ولكنه اراد أن يقيم البينة على حريتها بر يده الرجوع بالثمن على البائع سمعت بنته كذا في
الحيط * ولو ان رجلا ورد على قاض كتابا من قاض على رجل بحق فواقى البلد وقد مات المطلوب فأحضر
المطالب ورثة المطلوب أو وصيه وجاء بالكتاب الى قاض وأحضر شهوده على الكتاب بحضور من الوارث
أو الوصي فالقاضي يقبل الكتاب ويسمع من شهوده على الكتاب بحضور من الوارث أو الوصي وينفذ ذلك
سواء كان تاريخ الكتاب بعد موت المطلوب أو قبله واذا ورد على قاض كتاب آخر بشي لا يراه هذا
القاضي وهو ما اختلف فيه الفقهاء فانه لا ينفذه فراقين الكتاب وبين السجل فانه اذا ورد السجل من
قاضي الى قاض آخر وهو لا يرى ذلك وهو ما اختلف فيه العلماء فانه ينفذه ويحسبه كذا في الملتقط * ولو ان
رجلا ورد على قاض كتابا من قاض بحق على رجل وكان في الكتاب اسم المدعي عليه ونسبه وصناعته
ونفذه وفي تلك الصناعة أو في ذلك الفخذ اثنان على ذلك الاسم والنسب لم يقبل القاضي الكتاب حتى يقيم
البينة على المطلوب أنه هو الذي كتب فيه الكتاب وان لم يكن في تلك القليلة أو الصناعة اثنان على ذلك
الاسم أنفذ القاضي عليه الحكم فان قال المطلوب في هذا الفخذ أو في هذه التجارة رجل آخر على هذا الاسم
والنسب لم يقبل منه ولم تدفع عنه الخصومة من غير بيينة وان قال المطلوب أنا أقيم البينة أن في هذا الفخذ
أو في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب فهذا على وجهين ان قال أنا أقيم البينة أن في هذا الفخذ
أو في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب تقبل هذه الشهادة وتدفع الخصومة عنه وان قال أنا أقيم
البينة أنه كان في هذا الفخذ أو في هذه التجارة رجل على هذا الاسم والنسب وأنه مات لم يقبل ذلك منه الا ان
يكون موت فلان بعد تاريخ الكتاب وشهادة الشهود بالحق في كتاب القاضي الا ان يقبل وتدفع
الخصومة وان كان الكتاب على ميت أحضر القاضي بعض ورثته وسمع من الشهود وقبل الكتاب * في
نوادير سماعة عن محمد رحمه الله تعالى الى رجل له على رجل غائب مال مؤجل وسأل من القاضي أن يكتب له
بذلك كتابا فانه يجيبه الى ذلك ويكتب له ويذكر فيه الاجل على ما شهد به الشهود قال واذا ادعى المطلوب

(٥٠ - فتاوى ثالث) وضعه ذلك كان الماء وليس لغيره أن يرفع من نصيب شبكة فتعلق بها صيد فان الصيد يكون لصاحب
الشبكة وان لم يكن صاحب الطست وضع الطست ليجمع فيه الماء فمن رفع ذلك الماء يكون له * رجلان لكل واحد منهما منجحة
فأخذ أحدهما من منجحة صاحبه ليجافوضعه في منجحة نفسه فان كان صاحب المنجحة الاولى اتخذ موضعا ليجمع فيه الثلج من غير أن
يحتاج الى أن يجمع فيه كان ذلك لصاحب المنجحة الاولى وله أن يأخذ من منجحة الاخذ ان كان الثلج من غير أن كان الاخذ
خلطه بغيره كان لأخوته ان يأخذ قية المأخوذ وان كان المأخوذ منه لم يخذ موضعا ليجمع فيه الثلج بل كان في ملكه موضع يجمع فيه الثلج
لا يصنع أحدان أخذ الاخذ الثلج من الحيز الذي في حده صاحبه لامن الثلج فهو له * وان أخذ من الثلج يكون غاصبا فيدعى على
المأخوذ منه عين لئنه ان لم يكن خلط بثلجه وان كان خلطه كان عليه قيمته * رجل دخل أرض أقوام يجمع السرقين والشوك قال الفقيه

أوجه فرجه الله تعالى هذا في تجزئ فيه الأبحاث والشع والفضة أرجوان لا بأس به * وكذا الرجل إذا دخل أرض رجل للاحتشاش والتقاط السنابل إن تركها صاحبها إن تركه يكون للباحة * قيل له فإن كانت الأرض لليتامى أيجوز أن يتركه هناك فليقله الناس قال إن كانت السنابل بحيث لو استأجر على جمع ذلك أجبرني للصبي بعد أجرة الجبرني ظاهراً لا يجوز تركه وإن كان لا يفضل منه أو يفضل شيء قليل لا يقصده لا بأس بتركه ولا بأس لغيره أن يلتقط * رجل قاطع دار أسنن معلومة فسكنها واجتمع فيها سرفين كثير وقد جهها المقاطع قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون السرفين لمن هيا مكانه فإن لم يفعل ذلك واحد منهما فهي لمن سبق برفعها * وقال القاضي الإمام على السغدري رحمه الله تعالى هي لمن سبقت يده إليها وإن لم يهيئ مكاناً حتى قال لو أن رجلاً ضرب حائطاً وجعل موضعاً يجتمع فيه الدواب فسرقتها (٣٩٤) لمن سبقت يده إليها * بخلاف من نصب شبكة فإن صاحب الشبكة يكون أولى لأن هنالك

أن الطالب قد أرى عن كل قليل وكثيراً وقال قضيت الدين الذي له على * وأقام على ذلك بينة وقال للقاضي أني أريد أن أقدم البلدة التي فيها الطالب وأخاف أن يأخذني بالمال ويجحد الأبراء والاستيفاء وشهودي ههنا فاسمع من شهودي واكتب لي إلى ذلك القاضي فإنه لا يسمع من شهوده ولا يكتب له في ذلك على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يكتب وأجمعوا على أنه لو قال بجحدي الاستيفاء مرة وخاصة في مرة فإنا أخاف أن يخاصمني مرة أخرى فاسمع من شهودي فاكتب لي القاضي ذلك البلد أنه يكتب * ومن جنس مسئلة دعوى الأبراء على الغائب مسئلان أخبرنا أحداً هجماً مسئلة الشفعة وصورتها رجل قال للقاضي اني اشتريت داراً وفلان الغائب شفعيها وقد سلم الشفعة وأخاف أني إذا ذهبت ثمة يأخذني بالشفعة وينكر التسليم وطلب منه أن يسمع المينة على التسليم ويكتب بذلك فهو على الخلاف الذي قلنا * الثانية مسئلة الطلاق وصورتها امرأة قالت للقاضي طلقني زوجي ثلاثاً وهو في بلدة كذا اليوم وأنا أريد أن أذهب إلى تلك البلدة وأخاف أن زوجي ينكر طلاق فاسمع من شهودي واكتب لي إلى القاضي تلك البلدة فالقاضي هل يجيبها فهو على الخلاف الذي ذكرنا فإن كان هذا الذي حضره القاضي أخبره عن الخوذة والخصومة مرة فاسمع من شهوده وكتب له بذلك بخلاف * ولو كان الطالب أبراً المطلوب عند القاضي أو كان الشفع سلم الشفعة عند القاضي يكتب ما سمع منهم وهذا على أصل محمد رحمه الله تعالى ظاهر قالوا على قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يكتب * وإذا أراد القاضي أن يكتب بعلمه فاعلم بان كتاب القاضي بعلمه بمنزلة قضاءه بعلمه ففي كل موضع جازله أن يقضى بعلمه جازله أن يكتب بعلمه الآن في فصل الكتابة اختلاف المشايخ رحمه الله تعالى على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه في ضرورة وهو ما إذا علم بالحادثة قبل أن استتقى ثم استتقى بعضهم قالوا لا يكتب بذلك العلم كالأقضى بذلك العلم وبعضهم قالوا يكتب وقال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الوكالة رجل وكل رجلاً بالخصومة في دار في غير مصره وبقبضها أو باجارتها أو أراد كتاب القاضي فالقاضي يكتب له في ذلك فبعد ذلك إن كان القاضي عرف الموكل أثبت معرفته وإن لم يعرف يكتب وقد سلمته البينة على أنه فلان بن فلان على نحو ما بينا ثم يكتب وقد وكل فلان بن فلان يذكر اسم الوكيل ونسبه على ما قدمنا من رسم الكتابة فإن وكله بقبض الدار يكتب وكله بقبض الدار التي بالكوفة في بني فلان وإذا وكله بالخصومة فيها يكتب وكله بالخصومة في داره التي بالكوفة (فالحاصل) أنه ينبغي للقاضي أن يذكر في الكتاب ما وكله به ثم إن كان الوكيل كسبل حاضر أحلاه زيادة في التعريف وإن تركه لا يضره وإن كان غائباً بالكوفة يكتب وكل رجلاً ذكر أنه فلان بن فلان القلاني فهذا إشارة إلى أن يوكل الغائب صحيح وهو المذهب لعلمنا نزار رحمه الله تعالى إلا أنه لا يلزم الوكيل قبل قبوله

ما اعترض على فعل صاحب الشبكة فعل معتبر لأنه لا عبرة بفعل الصيدأما هنا اعترض على فعله فعل معتبر وهو ادخال صاحب الدواب دوابه في هذا الموضع وكان ينبغي أن يكون صاحب الدواب أولى بسرفين الدواب الآن الناس ما تعارفوا بملكها فيكون لمن سبقت يده إليها بالرفع * رجل له دار بواجرها فجاءه انسان بابل وأناخ في داره واجتمع من ذلك بعر كثير قالوا ان ترك صاحب الدار على وجه الاباحة ولم يكن من رأيه أن يجمع فكل من أخذه فهو أولى به لأنه مباح وإن كان من رأى صاحب الدار أن يجمع السرفين والبعر فصاحب الدار أولى لأنه أعد الدار للاحراز وقد ذكرنا رواية هشام رحمه الله تعالى في سرفين الدابة إذا اجتمع في الخان * ساحة يضاء بطرح أصحاب السكة فيها التراب

والسرفين والرماد حتى اجتمع من ذلك شيء كثير قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إن كان أصحاب السكة طرحوها على وجه الرمي والاباحة وكان صاحب الساحة هي الساحة لذلك يصح ذلك له وإن كان لم يهيئ الساحة لذلك فهي لمن سبقت يده إليها بالرفع * وقال القاضي الإمام على السغدري رحمه الله تعالى هي لمن رفع وما قال من تهيشة المكان فليس بشئ * حمام برى دخل دار رجل وفرخ فيها فجاء آخر وأخذها قالوا إن كان صاحب الدار رد الباب وسد الكوفة فهو لصاحب الدار لأنه أحرزه فملكه وإن لم يفعل صاحب الدار ذلك فهو لمن أخذه لأنه مباح لم يملكه صاحب الدار * ولو كان له حمام فجاءه حمام آخر وفرخ فالفروخ يكون لصاحب الدار لأنه لا يضره بالناس * ويكره مسالك الحمامات إن كان يضر بالناس * روى أن بعض الخلاء رأى بكة حماماً كثيراً فامر بأخذها لئلا يخرج إلى الحظ وبيع البكيل وتصدق بطنها وأعطى لكل حمام ذهباً درهمين * رجل اتخذ برج الحمام في قرية

ينبغي أن يحفظها ويسكنها ويعلقها ولا يتركها بغيز علف كي لا يضر ربه الناس * وان اختلط بها حمام أحلى لغيره لا ينبغي له أن يأخذ
فان أخذها يطلب صاحبه ويرده لانه بمنزلة اللقطة والصاله * وان لم يأخذها وفرغ عنده فان كانت الام غريبة لا يتعرض لفرحها لانه ملك
الغير وان كانت الام لصاحب البرج والغريب ذكر فان الفرح يكون له * وكذا البيض * وان لم يعلم أن في برجه غريباً قالوا لا ينبغي عليه
ان شاء الله لان الاصل عدم الغريب * رجل وجد عرضاً لقطه فعرها ولم يجد صاحبها وهو فقير فباعها وأنفق الثمن على نفسه ثم أصاب
مالاً قالوا لا يجب عليه أن يتصدق على الفقراء بمثل ما أنفق على نفسه * امرأة وضعت ملائمتها ففاهت امرأة أخرى ووضعت ملائمتها ثم
جاءت الاولى وأخذت ملاءمة الثانية وذهبت لا ينبغي للثانية أن تتنفع بملاءمة الاولى لانه انتفاع بملك الغير فان أرادت أن تتنفع بها قالوا ينبغي
أن تتصدق هي بهذه الملاءمة على ابنتها ان كانت فقيرة على نية أن يكون الثواب لصاحبها (٣٩٥) ان رضيت ثم تب الاينة للملاءمة منها

فبهاها الانتفاع بها لانها بمنزلة اللقطة فكان سبيلها التصديق وان كانت غنية لا يجلب لها الانتفاع بها * وكذا الجواب في المكعب اذا سرق وترك له عوض * رجل التقط لقطه فضاغت منه فوجدها في يد غيره فلا خصومة بينه وبين ذلك الرجل * بخلاف الوديعه فان في الوديعه يكون للودع أن يأخذ من الثاني لان في اللقطة الثاني كالاول في ولاية أخذ اللقطة وليس الثاني كالاول في اثبات اليد على الوديعه * رجل أخذ شاة أو بعيراً فأمره القاضي بأن يتفق عليها ثم هلكت الدابة كان له أن يرجع على صاحبها بما أنفق عليها لان الاتفاق بأمر القاضي كالاتفاق بأمر المالك * رجل غريب مات في دار رجل وليس له وارث معروف وخلف ما يساوي خمسة دراهم وصاحب الدار

دفعها للضرر عنه كافي وكيل الحاضر ثم اذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه فالقاضي يحضر الذي في يده الدار ويسأل البينة على الكتاب والخاتم بحضرتيه ويفتح الكتاب بعدما قامت البينة عليه ويقرؤه على الشهود حتى يشهدوا على ما فيه وبعد ما ذكره الوكيل البينة على أنه فلان بن فلان فان أهله سألوا الذي في يده الدار عن الدار فان أقرهم بالموكل أمره بدفعها اليه وان سأل الوكيل البينة على أنه فلان بن فلان الفلاني قبل أن يسأل البينة على الكتابة فحسن وهذا على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن يسأل الوكيل أولاً بيئته على أنه فلان بن فلان ثم يسأله البينة على الكتاب وكذا الجواب في الوكالة في الدواب والريق والعروض والوديعه والدين قال والوكيل بالخصومة في الدار أن يختصم من نازعه عملاً باطلاق التوكيل ولو كان الموكل سمي رجلاً بعينه فليس له أن يختصم غيره وليس للوكيل بالاجارة إلا أن يؤجر الدار ويكون خصماً لمن أجزأه منه قال واذا كانت المرأة بمهرها ونفقةها وكيلا وطلبت من القاضي كتاباً في ذلك فينبغي للقاضي أن يذكري كتابه وذكري أن لها على زوجها فلان بن فلان من المهر وكذا وقد كانت فلان بن فلان يقبض ذلك من زوجها وبالخصومة فيه ان أنكر وانما يكتب وبالخصومة فيه تحري راعن قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لان عندهما الوكيل يقبض الدين لا يملك بالخصومة ويكتب أيضاً وكلمته بطلت نفقة من زوجها وبالخصومة فيها فاذا وصل الكتاب الى القاضي يحضر الزوج ويسأل عن المهر فان أقر به أمره بالدفع الى الوكيل ولو كانت وكلمته بمهرها وبالخصومة في نفقة حتى يفرض لها كل شهر نفقة مسمومة وكل سنة كسوة مسمومة فاذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه لم يقبل البينة الا بحضرة الزوج لانه هو الخصم فاذا ثبت ذلك عنده سأل عن المهر فان أقر به أخذ منه ويفرض من النفقة والكسوة ما يصلحها كذا في المحيط * ولو أن رجلاً جاء بكتاب القاضي فقبل أن يسمع القاضي شهادة الشهود على الكتاب نوأرى الخصم في البلدة قبل على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يعيش منادياً ينادي على بابه ثلاثة أيام فان لم يخرج نصبت عليك وكيلاه قضيت على الوكيل وعامة المشايخ رحمه الله تعالى لم يصحوا هذا القول كذا في فتاوى قاضيخان * قال في كتاب الاقضية واذا وكل الرجل رجلاً بالخصومة في عيب خادم اشتراه وأخذ بذلك كتاب القاضي لم يجوز ان الخادم لا يرتد حتى يحضر الموكل وهو المشتري فيحلف بالله ماضى بالعيب وذلك لانه لو لم ينتظر بين الموكل ورجل العيب بطرق البائع ضرر لا يمكن تداركه لان الفسخ ينفذ ظاهراً وباطناً فلا يقع التدارك بالتسكول بخلاف فصل الدين ثم ذكره هنا أن الوكيل لا يملك الرد حتى يحضر المشتري ويحلف بالله ماضى بالعيب وان لم يدع البائع رضا المشتري وهكذا ذكر الخصاص والخصاص وهو رواية الحسن عن

فقير لم يكن له أن يتصدق بهذا المال على نفسه لانه ليس بمنزلة اللقطة * رجل غاب وجعل داره في يد رجل ليعمرها ودفع اليه مالاً ليحفظه ثم فقد الدافع فله أن يحفظ المال وليس له أن يعمر الدار الا باذن الحاكم لان حال الغائب غير معلوم يحتمل أنه مات فينعزل الوكيل ولا يكون الرجل وصياً * رجل التقط لقطه فهلكت عنده فان كان الملتقط حين أخذها قال انها أخذتها لأردها على أهلها وشهد شاهدان على مقالته لا يكون ضامناً وان لم يكن له على ذلك مئة وصدقه صاحبها في ذلك فكذلك * وان كذبها خلت فوافيه * قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هو ضامن * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكون ضامناً وعليه اليمين بالله ما أخذها الا ليعرفها هذا اذا اتفق على كونها لقطه * وان اختلفا في كونها لقطه فان قال صاحب المال أخذتها غصباً وقال الملتقط كانت لقطه وقد أخذتها لك كان الملتقط ضامناً في قوله جميعاً * الملتقط اذا أقر بلقطة لرجل وأقام رجل آخر البينة أنماله يقضى بها لصاحب البينة فان أقرهم الرجل ودفعها اليه

فاسمها كها تمام آخر البيعة أنهما له فان كان دفع الى الاول بقضاء أو بغير قضاء كان لصاحب البيعة أن يضمن القابض لانه قبض ماله بغير
 اذنه عن اختياره فيكون بمنزلة غاصب الغاصب واذا ضمنه صاحب البيعة لا يرجع هو على المقر كغاصب الغاصب اذا ضمن لا يرجع على
 الغاصب * وان اخار صاحب البيعة تضمين الدافع فان كان الدفع بغير قضاء كان له أن يضمنه * وان كان الدفع بقضاء لم يذ كرفي الكتاب
 قالوا ينبغي أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قول محمد رحمه الله تعالى له ذلك
 (كتاب القبط) * رجل وجد لقيطاً ان كان يعلم أنه لو لم يلقطه لايملك يستحب له أن يلقطه * وان كان يعلم أنه لو لم يلقطه يهلك
 لا محالة يفترض عليه أن يلقطه * وان التقطه يكون أمانة في يده ويكون القبط حراماً حتى لو مات قبل أن يعقل يصلي عليه ويستحق
 نفقته من بيت المال * وينبغي (٣٩٦) للقتل اذا كان لا يريد الانفاق من مال نفسه أن يرفع الامر الى الامام فيعطى الامام

نفقته من بيت المال واذا
 جنى القبط جنابة تكون
 جنابته في بيت مال المسلمين
 * فان مات القبط وترك
 مالا يصرف ماله الى بيت
 المال * وان أنفق الملقط
 عليه من مال نفسه يكون
 متطوعاً لا يرجع بذلك على
 القبط * وان أمر القاضى
 أن يتفق عليه من ماله على
 أن يكون ذلك ديناً على
 القبط فأأنفق يكون ديناً
 على القبط * كالأمر البالغ
 رجلاً أن يتفق عليه من ماله
 كان للمأمور أن يرجع على
 الأمر بما أنفق * وان
 أمره القاضى أن يتفق
 على القبط ولم يقل على أن
 ترجع بذلك على القبط أشار
 في الكتاب الى أنه لا يرجع
 عليه بما أنفق بعد البلوغ
 * وقال الطحاوى رحمه الله
 تعالى له أن يرجع عليه اذا
 أنفق بأمر القاضى وان لم
 يشترط له الرجوع كالبالغ
 اذا أمر رجلاً بأن يتفق

أى حنيفة رحمه الله تعالى وذ كرمحمد رحمه الله تعالى في المبسوط أن الوكيل يملك الرد بالعيب الا اذا ادعى
 البائع رضا المشتري وجهه ما ذكرهنا أن على القاضى صيانة قضاياه عن النقص وجميع أنواع الشهية وصيانة
 حق العباد وذلك بانتظار عين المشتري واعتبره بما اذا أراد المشتري الرد بالعيب بعد موت البائع فان القاضى
 يستحلف المشتري بالله ما رضى بالعيب وان لم يدع الوارث ذلك ووجه ما ذكر في المبسوط أن القاضى نصب
 لفصل الخصومات لالانشائها وفي الاستحلاف بدون طلب المدعى انشاء الخصومة وهذا لا يجوز ألا يرى أنه
 لا يستحلف الوالى في باب القصاص بالله ما عفا بدون طلب القاتل والقصاص مما يتسدى بالشبهات فلا أن
 لا يستحلف فهنا أولى لان الاستحلاف للنظر للبائع والبائع قادر على النظر لنفسه بان يدعى الرضا على
 المشتري فاذا ترك الدعوى لم يتظر لنفسه فلا يتظر له بخلاف المسئلة التي استشهد بها لان الميت عاجز عن
 النظر لنفسه والقاضى نصب ناظر الكل من محجز عن النظر لنفسه فلهذا يستحلف له كذا في الذخيرة والوالى
 على بلدة من بلاد المسلمين أو على ناحية من بلاد المسلمين اذا أراد أن يكتب الكتاب الحكيم فان كان الخليفة
 قد ولاء القضاء جزوان لم يولد لم يحجز ولو كان هذا الوالى قلد انساناً وأجاز له أن يقضى هل يقبل كتاب هذا
 القاضى يتظر ان كان الخليفة أذن لهذا الوالى بالتقليد قبل كتابه وما لا فلا ذكر في كتاب الاقضية ان
 كتب الخليفة الى قضاة اذا كان الكتاب في الحكم بشهادة شاهدين شهدا عنده بمنزلة كتاب القاضى
 الى القاضى لا يقبل الا بالشرايط التي ذكرناها وأما كتابه أنه ولى فلاناً وعزل فلاناً فيقبل عنه بدون تلك
 الشرايط ويعمل به المكتوب اليه اذا وقع في قلبه أنه حق ويضى عليه وهو نظير كتاب سائر الرعايا بشئ من
 المعاملات فانه يقبل بدون تلك الشرايط ويعمل به المكتوب اليه اذا وقع في قلبه أنه حق كذا هنا * قال في
 الاصل ولا يقبل شهادة أهل الذمة على كتاب قاضى المسلمين لدمى على ذمى * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي
 يوسف رحمه الله تعالى رجل جاء بكتاب قاض الى قاض آخر وقبل المكتوب اليه الكتاب وشهد الشهود
 على الكتاب ثم قدم بينة صاحب الحق على أصل الحق مصر المكتوب اليه فان المكتوب اليه لا يعمل
 بالكتاب وأمر الطالب أن يحضر البيعة على أصل الحق * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى اذا غلب
 الخوارج على بلدة واستقضا عليها فاضيا من أهل البلدة فكتب هذا القاضى كتابا الى قاضى أهل العدل
 فان كان المكتوب اليه يعلم أن الشهود الذين شهدوا عند الكاتب من أهل البنى لا يقبل الكتاب وان كان
 يعلم أن الشهود من أهل العدل قبل الكتاب فان لم يعلم أن الشهود من أهل العدل أو من أهل الخوارج
 لا يقبل الكتاب كذا في المحيط *

عليه ولم يشترط له الرجوع كان له أن يرجع * وان أمر القاضى بالاتفاق وشروط أن يكون له الرجوع على
 القبط فادعى الملقط بعد بلوغه أنه أنفق عليه بأمر القاضى كذا ان صدقه القبط رجوع بذلك عليه وان كذبه في الاتفاق لا يرجع الا بيعة
 * وحكم القبط بعد بلوغه في شهادته وحنانيته والحنانيات عليه وحده وحكم الحر المسلم بحوز شهادته في كل ما تجوز شهادته الحر المسلم عندنا
 * ولو ادعى رجل أن القبط ابنه بعد ما بلغ القبط وهو صغير يعبر عن نفسه صح تصديقه استحساناً وان أبى الملقط أن يتفق على القبط
 وسأل من القاضى أن يأخذ منه القبط فان القاضى لا يقبل منه القبط الا بيعة * فان أقام البيعة أنه لقيط كان القاضى بالخيار ان شاء
 قبل منه القبط وان شاء لم يقبل لانه لما لقطه فقد التزم حفظه وترتيبه فلا يمكن له أن يعزل نفسه ولا يصبره عز ولا الا بعزل القاضى
 * والاولى للقاضى أن يقبل منه اذا علم أنه عاجز عن الحفظ بنفسه فان قبله القاضى ووضع في يد آخر وأمر الثاني أن يتفق عليه على أن

باب

يكون ذلك دينا على اللقيط ثم ان الملتقط سأل من القاضي أن يرده عليه كان القاضي بالخيار ان شاء رده عليه وان شاء لم يرده * رجل التقتط لقيطاً
 جاء آخر واتزعه منه فاختمه الاول والثاني الى القاضي فان القاضي يدفعه الى الاول لان الاول أحق بحفظه * ولو كان الملتقط دفع
 اللقيط الى غيره باختياره لا يكون له أن يأخذه من الثاني لانه أبطل حق نفسه عن اختياره * فلو أدرك اللقيط ووالى رجلاً جاز ولاؤه * فان
 كان جنى حنابة ففعله بيت المال ثم والى رجلاً لا يصح ولاؤه * ولا يملك الملتقط على اللقيط ذكراً كان اللقيط أو أنثى تصرف من بيع أو شراء
 أو سكاك أو غيره وانما له ولاية الحفظ لا غير * وليس له أن يحتسبه فان فعل ذلك هلك من ذلك كان ضامناً وللمتقط أن ينقل اللقيط حيث شاء
 * ولو ادعى الملتقط أن اللقيط عبده بعد ما عرف أنه لقيط لا يقبل قوله الا بجملة لان اللقيط محكوم بالحرية بظاهره ولو وجد الزجل لقيطاً معه
 مال كان المال للقيط * وان وضعه القاضي في يد الملتقط وقال أتفق عليه من هذا المال جاز أمره (٣٩٧) ويصدق الملتقط في نفقة

مثله وما استنرى الملتقط
 بذلك المال من طعام أو كسوة
 كان جائزاً * واذا مات اللقيط
 وترك مالا ولم يترك وارثاً
 فادعى رجل بعبودته أنه
 ابنه لا يصدق الا بجملة *
 ولو أدرك اللقيط كافراً فان
 كان الملتقط وجده في مصر
 من أمصار المسلمين فانه
 يجبر على الإسلام
 استخساناً * واختلفوا في
 موضع القياس والاستخسان
 قال بعضهم القياس
 والاستخسان في قتله اذا لم
 يسلم في القياس يقتل وفي
 الاستخسان لا يقتل وقال
 بعضهم القياس والاستخسان
 في الجبر على الإسلام في
 القياس لا يجبر على الإسلام
 ويترك على الكفر بالجبرية
 * وفي الاستخسان يجبر على
 الإسلام ولا يترك على الكفر
 وهو الصحيح * واذا مات
 اللقيط قبل أن يعقل دينا
 من الاديان ان كان الملتقط
 وجده في مكان المسلمين

باب الرابع والعشرون في التحكيم

تفسيره تصير غيره كما فيكون الحكم فيما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس وفي حق غيره كما
 بمنزلة المصلح كذا في محيط السرخسي * يجب أن يعلم بأن التحكيم جائز بشرط جواز أن يكون الحكم من
 أهل الشهادة وقت التحكيم وقت الحكم أياً كان الملتقط أو ذمياً فاسم وحكم لا ينفذ حكمه وحكم هذا الحكم يفارق
 حكم القاضي المولى من حيث ان حكم هذا الحكم انما ينفذ في حق الخصمين ومن رضى بحكمه ولا يمتد الى
 من لم يرض بحكمه بخلاف القاضي المولى كذا في الملتقط * ولا يجوز التحكيم الكافر والعبد والذمي والمحدود
 في القذف والفاسق والاصبي والفاسق اذا حكم يجب أن يجوز عندنا ولكل واحد من المتحكمن أن يرجع مالم
 يحكم عليهم فاذا حكم لهمهما كذا في الهداية * ثم المراد من عدم جواز التحكيم الذمي أن لو كان الذمي حكماً
 بين المسلمين أمالو كان الذمي حكماً فيما بين الذميين فانه يجوز وذكر في المنسوط وان حكم الذمي بين أهل
 الذمة جاز لانه أهل الشهادة بين أهل الذمة دون المسلمين ويكون تراضيهم ما عليه في حقهما كتقليد السلطان
 اياه وتقليد حكومة الذمي ليحكم بين أهل الذمة صحيح وتقليده بان يحكم بين المسلمين باطل وكذلك التحكيم
 كذا في النهاية * ويصح التحكيم فيما يملكه فعل ذلك بانفسهم او هو حرق العباد ولا يصح فيما لا يملكه
 فمثل ذلك بانفسهم او هو حرق الله تعالى حتى يجوز التحكيم في الاموال والطلاق والعناق والسكاك
 والقصاص وتضمين السرقة ولا يجوز في حد الزنا والسرقة والقذف وذكر ان خصاف ولا يجوز حكم المحكم
 في حد أو قصاص وذكر في الاصل أنه يجوز التحكيم في القصاص وينفذ حكم المحكم في سائر المجتهدات
 نحو الكفارات والطلاق والعناق وهو الصحيح لكن مشايخنا اختلفوا في هذا القنوي كى لا تجاسر العوام
 فيه ولا يجوز حكمه في دم الخطا لان العاقلة لم ترض به وحكم المحكم انما ينفذ على من رضى بحكمه وان
 قضى بالدية على القاتل لا يجوز الا أن يكون القاتل أقر بالقتل خطأ حينئذ يجوز حكمه بالدية عليه * حكم
 الذميين ذمياً ثم أسلم أحد الخصمين خرج من الحكومة فيما بينهما اراد به في الحكم على المسلم لا على الذمي
 حتى لو حكم للذمي على المسلم لا يجوز وان حكم للمسلم على الذمي يجوز نص عليه في مواضع آخر من
 المنسوط فانه قال مسلم وذمي حكماً ذمياً جاز حكمه على الذمي دون المسلم وكذلك مسلم وذمي حكماً مسلماً
 وذمياً فان حكم للمسلم على الذمي جاز وان حكم للذمي على المسلم لا يجوز كالحكم عداً وحكم الجمل يجوز
 حكمهما لان حكم العبد لا يجوز في الحر منفرداً بالحكم وقد رضىنا بتحكيمهما فلا ينفرد أحدهما

يصل عليه كان الملتقط مسلماً أو ذمياً وان وجدته في بيعة أو كنيسة أو في قرية ليس فيها الا مشرك لا يجبر على الإسلام مادام حياً * وان مات
 قبل أن يعقل في رواية كتاب اللقيط لا يصل عليه واعتبر المكان في هذه الرواية ولم يعتبر الواحد * وهذه المسئلة على وجوه أربعة * ان
 وجدته مسلم في مكان المسلمين كالمسجد ونحوه يكون مسلماً حياً * وان وجدته كافر في مكان الكفرة كالبيعة والكنيسة يكون اللقيط كافراً
 حياً * وان وجدته كافر في مكان المسلمين أو وجدته مسلم في مكان الكفرة اختلفت الروايات في هذين الوجهين في رواية كتاب اللقيط يعتبر
 المكان ولا يعتبر الواحد وفي كتاب الدعوى من رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى يعتبر الواحد * وفي بعض الروايات يعتبر ما يوجب
 الاسلام أيهما كان لان الاسلام يعلم ولا يعلم عليه كاولاد بين ابوين أحدهما مسلم والاخر كافر يجعل مسلماً تبعاً للمسلم * وفي بعض الروايات
 يعتبر الزنى ان كان على اللقيط زنى الكفرة بان كان في عنقه صلب أو عليه ثوب دياح تلبسه الكفرة أو كان مجزوز وسط الرأس يحكم

بكفره * ولو وجد لقطاع على دابة كانت الدابة اللقيط كالأول وجرده مال آخر * واذا وجد اللقيط في مكان الاسلام فادعى رجل من أهل الذمة أنه ابنه في القياس لا تصح دعوىه الا ببينة * وفي الاستحسان يصدق في دعوى النسب دون الميراث * وان ادعى مسلم أن اللقيط عبده فادعى البينة فانه يقضى له به وانما تقبل البينة على رقة لان الملتقط خصم باعتبار البدن فكان البينة قائمة على خصم * وان أقام ذمي بينة من أهل الذمة أنه ابنه ذكر في الكتاب أنه لا تجوز شهادة ذمي على المسلمين قيل أراد به إذا أقام الذي بينة من أهل الذمة أنه ابنه وأقام مسلم بينة من المسلمين أنه عبده فلا تقبل شهادة أهل الذمة في ابطال بينة المسلم * وقال بعضهم أراد به أن الذي إذا أقام بينة من أهل الذمة ابتداءً أنه ابنه لا تقبل بينته لان الذي إذا ادعى النسب صح دعواه في حكم النسب من غير بينة الا انه يكون مسلماً حكماً فلا يبطل الحكم باسلامه بهذه البينة * ولا يحكم بكفره بهذه (٣٩٨) البينة لان هذه شهادة قامت في حكم الدين على مسلم فلا تقبل * وان كان شهود الذي

مسلمين يقضى له به ويصير تعاله في الدين * ولو وجد اللقيط مسلم وذمي فتنازعا في كونه عند أحدهما يقضى به للمسلم لان ذلك أنفع للقيط * ولو كان الصغير في يد مسلم ونصراني فادعى المسلم أنه عبده وذلك معاً فان الصغير يصير حراً وهو ابن النصراني فتخرج دعوى النصراني لان فيه اثبات الحرية ولا ترجح دعوى المسلم باعتبار الاسلام لانه لو جعل نصرانياً تبعاً للنصراني فالاسلام يكون في يده ولو جعل رقيقاً لا يمكنه تحصيل الحرية * ولو ادعت امرأة اللقيط أنه ابنها قال لا يقبل قولها الا بشهادة القابلة أراد به امرأة لها زوج فادعت المرأة أنه ابنها من الزوج وأنكر الزوج الولادة فان الولادة لا تثبت الا بشهادة القابلة وان لم يكن لها زوج

به * حكم ذمي بين مسلمين فأجاز له يمين كالأول حكماً في الاستداء * ذميان حكماً ذميان فأسلم الحكم قبل الحكم فهو على حكومته مسلم ومهرته حكماً حكماً بينهما حكماً بينهما ثم قتل المرتد وألحق بدار الحرب لم يمين حكماً عليه ولو أسلم جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جاز بكل حال كذا في محيط السرخسي * ويجوز أن يجعل بينهما امرأته في يجوز اذا حكماً بينهما امرأته وأراد به فيما سوى الحدود والقصاص لما ذكرنا أن التحكيم ينفي على الشهادة والمرأة تصلى شهادة فيما سوى الحدود والقصاص فتصلح حكماً ولا تصلى شهادة في الحدود والقصاص فلا تصلى حكماً وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز التحكيم معلقاً بالاضطرار ولا مضاًفاً الى وقت المستقبل وقال محمد رحمه الله تعالى يصح وفي الفتاوى العتابة لا يصح وعليه الفتوى كذا في التارخانية * صورة التعاقب اذا قال لا لعبد اذا اعتقت فحكم بيننا أو قال لا لرجل اذا أهل الهلال فحكم بيننا وصورة الاضفة اذا قال لا لرجل جعلناك حكماً غداً أو قال لا رأس الشهر واذا اصطلم على حكم يحكم بينهما على أن يسأل فلانا النقيب ثم يحكم بينهما ما جاز وكذا اذا اصطلم على حكم بينهما على أن يسأل الفقهاء ثم يحكم بينهما بما أجمعوا عليه جاز فان سأل ذلك الفقيه في الفصل الاول وحكم بينهما جاز وهذا ظاهر وان سأل فقهاء واحداً في الفصل الثاني وحكم بقوله جاز أيضاً واذا اصطلم على حكم يحكم بينهما في يومه هذا أو مجلسه هذا فهو جائز وان مضى ذلك اليوم وقام عن مجلسه ذلك لا يبقى حكماً واذا رفع حكم الحاكم المحكم الى القاضي المولى فالقاضي يتظرف حكمه فان كان موافقاً له نفذ وان كان مخالفاً له أبطله وان كان مخالفاً فيه في الدعوى واذا اصطلم الرجلان على حكم يحكم بينهما ولم يعملها ولكنهما قد اختمتا عليها وحكم بينهما جاز واذا اصطلم على غائب يحكم بينهما ما تقدم وحكم بينهما جاز كذا في المحيط * واذا اصطلم على أن يحكم بينهما أفلان أو فلان فأيهما حكم بينهما جاز واذا تقدم الى أحدهما فقد عيناه للخصومة ولا يبقى الا خرحك كذا في الملتقط * واذا اصطلم على أن يحكم بينهما ما أول من يدخل المسجد فذلك باطل ولو سافر الحكم أو مرض أو غمى عليه ثم قدم من سفره أو برأ أو حكم جاز ولو غمى الحكم ثم ذهب الغمى وحكم لم يمين ولو ارتد عن الاسلام والعبادة بالله ثم أسلم وحكم لا يجوز ولو وجه الحكم القضاء على أحدهما يريد به أن الحكم قال لأحد الخصمين قامت عندي الحجة بما ادعى عليك من الحق ثم ان الذي توجه عليه الحكم عزله ثم حكم عليه بعد ذلك لا ينفذ حكمه عليه واذا وكل أحد الخصمين الحكم بالخصومة وقبل الحكم أو كاله خرج عن الحكومة ذكر في الاقضية ببعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا هذا الجواب انما يستقيم على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يستقيم على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ومنهم من قال لا بل ما ذكرنا هنا قول الكل واذا اشترى الحكم العبد

فقات في صغيرها بنى لا يثبت النسب الا بشهادة رجلين وان ادعى رجل اللقيط أنه ابنه يقبل قوله من غير بينة لان في قبول قول الرجل دفع العار عن اللقيط وليس ذلك في دعوى المرأة فلا يقبل قولها الا ببينة * ولو أقامت امرأة رجلاً وامرأتين على الولادة يثبت النسب منها الا انها أقامت امرأة واحدة بان شهدت القابلة أنها ولدت به يثبت النسب منها * وان ادعت امرأة أن ابنها فقامت كل امرأة أن تولد له وهو ابنها فهو ابنها جميعاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى لا يكون ابن واحد منهما الا أن تقيم كل واحدة منهما رجلين أو رجلاً وامرأتين على الولادة فحينئذ يثبت النسب منهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يثبت النسب من واحدة * وان أقامت أحدهما رجلين والاخرى امرأتين يجعل ابنها التي شهد لها رجلاً * ولو ادعت امرأة أن اللقيط أنه ولدها كل واحدة منهما تقيم البينة على رجل على حدة بعينه أنها ولدها منه قال أبو حنيفة

رحمه الله تعالى يصير ولد هما من الرجلين جميعا * وقال لا يصير ولدهما ولا ولد الرجلين * ولو ادعى رجلان معا كل واحد منهما يقول هو وولدى
من جارية مشتركة بينهما ثبتت نسبه منهما ويصير ولدهما يرثهما ويرثانه * ولو كانت الجارية بين ثلاثه نفر جفانت بولدها فاذعوه جميعا ذكر
القبية أبو الليث رحمه الله تعالى أنه ثبتت نسبه منهم جميعا * وكذا إذا كانوا أربعة أو خمسة * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا كانت بين
رجلين ثبتت وفي أكثر من ذلك لا يثبت * ولو أن لقيطاً أذاع رجلاً أنه ابنه من زوجته وهي أمة فصدقه مولى الجارية يثبت النسب من
الملتقط الذي أذاعه في قولهم * واختلفوا أن هذا الولد هل يكون رقيقاً لمولى الأمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصير رقيقاً لمولى الأمة
وقال محمد رحمه الله تعالى هو حر * ولو أن عبداً وجد لقيطاً ولا يعرف ذلك إلا بقوله وقال مولاه كذبت بل هو عبدى فإن كان العبد محجوراً
كان القول قول المولى * وإن كان مأذوناً في التجارة كان القول قول العبد لأن المأذون (٣٩٩) يدا من غيره في كسابه * إذا وجد

اللقيط قتملاً في مكان عند
غير الملتقط فإن القسامة
والدية تكون على أهل ذلك
المكان لبيت المال كالحرس
إذا وجد قتملاً في مكان
* رجل التقط لقيطاً ثم
قتله هو أو غيره خطأ كانت
ديته على عاقلة القاتل لبيت
المال وإن قتله عبداً فإن شاء
الإمام قتل القاتل وإن شاء
صالحه على الدية في قول أبي
حنيفة ومحمد رحمه الله
تعالى وليس له أن يعفو
* وقال أبو يوسف رحمه الله
تعالى تجب الدية في مال
القاتل * والحربي إذا أسلم
في دار الحرب وخرج لينائم
قتله رجل عبداً كان على
القاتل القصاص في قول أبي
حنيفة ومحمد رحمه الله
تعالى * وعن أبي يوسف
رحمه الله تعالى فيه روايتان
* لقيط قذفه إنسان بعد
البلوغ وجب الحد على
قاذفه * ولو قذف إنسان
في أمه لا يجب الحد على

الذي اختصما اليه فيه أو اشتراه إنته أو أحد من لاجوز شهادته له فقد خرج عن الحكومة كذا في المحيط *
ولو أخبر المحكم بما قرأ أحد الخصمين بأن يقول لأحدهما اعترف عندي لهذا بكذا وبغداالة الشهود مثل
أن يقول قامت عندي عليك ليلة كذا فعدتوا عندي وقد أزمك ذلك وحكمت به لهذا عليك فأنكر
المقضى عليه أن يكون أقر عنده بشئ أو قامت عليه بينة بشئ لم يثبتت إلى قوله ومضى القضاء ونفذ وإن
أخبر المحكم مثل أن يقول كنت حكمت عليك لهذا بكذا لم يصدق كذا في العناية * ولو حكا رجلين لا بد من
اجتماعهما حتى لو حكما أحدهما دون الآخر فإن ذلك لا يجوز ولا يصدق أن على ذلك الحكم بعد القيام
من مجلس الحكومة حتى يشهد على ذلك غيرهما كسائر الرعايا بعد القيام من مجلس الحكومة فلا تقبل
شهادتهما على قول باسراء كذا في المبسوط كذا في النهاية * حكما (١) رجلاً فأجاز القاضي حكومته قبل أن
يحكم ثم حكما بخلاف رأى القاضي لم يجز حكا رجلاً فحلف لأحدهما ثم حكما آخر حكما بينهما بسوى ذلك ولا يعلم بالأول ثم
جاءت عنده وإن كان جوراً أبطله * حكا رجلاً فحلف ثم حكما آخر حكما بينهما بسوى ذلك ولا يعلم بالأول ثم
رفع إلى القاضي فإنه ينفذ حكم الموافق رأيه * حكا رجلاً فحلف في مجلسه فحلفاً لم يحكم بينهما قال حكمت
فالحكم مصدق مادام في مجلسه ولا يصدق بعده * أقام أحدهما البينة على الحاكم أنه حكم له وأنه يجحد
تقبل بيته ولو شهد الحكم أنه قضى بالبينة لفلان على فلان جاز كما يجوز من القاضي * شهد شاهدان
أن الحكم قضى لفلان على فلان بالف وشهد آخر أن الحكم أبرأه من الألف المدعاة والحكم غائب
أو حاضر يقرأ ويستكر يقضى بالبراءة * ولو كانت الخصومة في دار فشهد شاهدان أن الحكم قد قضى بها
لهذا وشهد آخر أن لا شيء مثل ذلك كانت الدار في أيديهم ما يقضى بينهما وإن كانت الدار في يدي
أحدهما يقضى له وإن كانت في يدي أجنبي لم يرض بحكمه ترك في يده كذا في محيط السرخسي *
ولو كانت الخصومة بينهما في ألف درهم وأقام المدعي بينة أن الحكم قضى على المدعي عليه بالألف الذي
أذاعه يوم السبت وأقام المدعي عليه بينة أن المدعي عليه أخرجته عن الحكومة قبل ذلك فحكه باطل *
قال ولو كان المدعي أقام البينة أن الحكم قضى له بالمال يوم الجمعة وأقام المدعي عليه بينة أن الحكم أبرأه
عن المال يوم السبت أو كان المدعي عليه أقام بينة أن الحكم أبرأه عن المال يوم الجمعة وأقام المدعي بينة
أن الحكم قضى له بالمال يوم السبت فإن القضاء الأول نافذ والقضاء الثاني باطل * ولا يجوز كتاب
(١) قوله حكا رجلاً فأجاز القاضي الخسب في هذا الفرع عن المحيط وأنه مقيد بما إذا لم يكن القاضي مأذوناً
بالاستخلاف اهـ مجراوى

القائف فاللقيط في وجوب حد القذف والقصاص كغيره من الأحرار إذا أدركه اللقيط فأقرأه عبداً فلان صح إقراره فيصير عبداً
للقرة وهذا إذا قرئ بذلك قبل أن يتأكد حريته بالقضاء أما بعد قضاء القاضي عما يؤكده الحزبية بأن قضى القاضي عليه بحد كمال أو
بالقصاص في الطرف لا يصح إقراره بالرق بعد ذلك وإذا صح إقراره بالرق قبل ذلك فأحكامه بعد ذلك في الجنابات والحدود والقصاص أحكام
العبد * ولو كان اللقيط امرأة فأقرت بالرق لرجل فصدقه بذلك الرجل كانت أمة له إلا أنها إذا كانت تحت زوج لا يقبل قولها في إبطال
النكاح * بخلاف ما لو أقرت أنها سنة أبي الزوج وصدقه بالزوج فإنه يثبت النسب ويطل النكاح لأن الأختة تنافي النكاح ابتداء
وبقاء والرق لا ينافي فإن أعقها المقر له وهي تحت زوج لم يكن لها خيار العتق * ولو كان الزوج طلقها واحدة فأقرت بالرق يصير طلقها
ثنتين لا يملك الزوج عليها بعد ذلك الاطلاق واحدة * ولو كان طلقها اثنتين ثم أقرت بالرق كان له أن يراجعها وكذلك في حكم العتة إذا أقرت بالرق

بعضها مضت حدستان كان له أن يراجعها في الحقيقة الثالثة * وإذا أدرك القبط فترجح أمر أديم أقر أنه عبد الله فلا تروا أنه عليه صدق
 قسداها لازم ولا يصدق على إبطه وكذا الاستدلال ديناً أو بايع انساناً أو قتل بكفالة أو وطب هبة أو تصدق بصدقة وسلم أو كاتب عبدا
 أو ذرية أو اعتقه ثم أقر أنه عبد فلان لا يصدق على إبطال شيء من ذلك وإنما هو بالسواب كتاب المظنر والاباحة وما يكروا كانه
 وما لا يكروه وما يتعلق بالضيافة * ويحل اشترى بالذراشم المصنوع بطلاناً أن يصفى الشراء إلى الغصب وانكته فلما التفتن بهم جعله
 أن يأكله وهو كل غيره وأن أضاف الشراء إلى الذراع المصنوع بطلاناً الفتن منها تكبره أن يأكله كل غيره * وعن ثمة الرجعة الله تعالى
 أنه مثل عن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فمن اشترى بالغصب ودفع غيره أو اشترى بغير الغصب ونقد الفتن من الغصب قال لا تصدق
 بشيء إلا أن يشتري بالغصب ويدفع (٤٠٠) الغصب * ولو اشترى بالذراع الم التي كانت روضة عنده ويرجع بها قال لا تبررجه الله تعالى

الحكم إلى القاضي وكذلك لا يجوز كتاب القاضي إلى حكمه بمرحلات بشهادة شهر وشهد واعنده
 كذا في المحيط * ولا يحكم بالحكم بكتاب القاضي إلى قاضي لأنه لا يكتب اليه إلا إذا رضى الخصم أن
 يملك الحكم القضاء بينهم ويجوز ابتداء لأمر جازياً بحكمه كذا في محيط السرخسي * وإذا راد الحكم
 شهادة شهر وشهد واعنده بجمعة ثم شهد أو شك الله بعد عند قاضي آخر أو عند حاكم آخر فإنه ينال عنهم
 فإن هدوا أجازهم وإن جرحوا ردهم بخلاف الوردية القاضي المولى شهادة لهم وإذا اصطفا على حكم بالحكم
 بينهم وأجاز القاضي حكمه فليس أن يحكم بينهم فلهذا الأجازة من القاضي للوحي في حكم بالحكم
 بخلاف رأي القاضي القاضي أن يحمله قال المحققين الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى وهذا الطواب صحيح
 فمما إذا لم يكن القاضي ما دون الاستقلال وأما إذا كان ما دون الاستقلال فيجب أن يجوز الأجازة
 ويجوز أنجاز القاضي بغير الاستقلال أي في الحكم بينهم فلا يكون له أن يظن حكمه بصدق كذا في
 المحيط * وليس الحكم أن يفرق الحكم إلى غيره لأن الخصم ليس بربها يتكلمه غيره فإن فرقت وحكم
 الثاني بغير رضاهما أجازا حكمه الأول لم يجز إلا أن يغيره الخصم ومن مشايخنا من قال بان قوله كان
 أجازا حكمه الأول لا يجوز بغير رضاهما كقولهم قاله كقولهم الأول أجازا بيع الوكيل الثاني أجازا كقاضي
 إذا لم يفرق له في الاستقلال إذا أجاز حكمه بغيره بجاز وكذا في السراة أن قولهم على حكمه بغير رضاهما
 غيره بغير رضاهم لم يجز ولو أجاز الأول حكمه جاز وتأويل قوله أن أجازة بما طله أي أجازة خصمه
 وتفويضه إلى الثاني باطله لأن الأذن منه التصكيم في الاستدعاء لا يصح فكذا في الانتهاء فأما أجازة حكم
 الثاني فيجوز كأنه باشره بنفسه ومنهم من فرق بينهما والفرق أن الحكم لا يصح إلا بالعبارة فلا يصح منه
 تنفيذ الحكم عليه بعبارة غيره بخلاف أجازة الوكيل الأول يبيع الثاني لأن البيع يتفقدون العبارة
 بالتعاطي فكان المقصود بالتوكيل حضور رأي الوكيل عند البيع لعبارة فاذا أجاز يبيع الثاني فقد حضر
 رأيه ذلك العقد فصح وبخلاف أجازة القاضي حكمه بغيره لأن القاضي يملك القضاء بما قضى خليفته من
 غير رضا الخصم فلا يملك أيضاً أجازة قضاء الغير عليه ما من غير رضاهما كذا في محيط السرخسي * وإذا
 حكم رجل بين رجلين ولم يكونا حكاماً فقال بعد حكمه رضينا بحكمه وأجزأه عليه فهو جاز وإذا اصطخ
 لرجلان على أن يبعث كل واحد منهما حاكماً من أهله فهو جاز وإذا قضى أحدهما على أحد الخصمين
 وقضى الآخر على خصمه لا يجوز إذا حلف أحد الخصمين ونكح عن العين وقضى عليه فقال المقضى عليه
 لا أجزأ حكمه على وأحلف حكمه عليه ما من ولو كان المذمى من الاستدعاء أمام البيعة على دعواه وعقدوا
 وحكم الحاكم به على المذمى عليه جاز فإن استكر المقضى عليه الحكم وأتكر التصكيم وأدى المذمى
 قوله فلا يملك أيضاً كذا في جميع نسخ العالم كبرية والسواب حذف لالتأنيب كما يظهر لمن تأمل اهجرأوى

ان أضاف الشراء إلى الوديعة
 وقد التفتن منها تصدق
 بالرجوع في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمه الله تعالى وان
 لم يصف الشراء إلى الوديعة
 ودفع الثمن من الوديعة أو
 أضاف الشراء إلى الوديعة
 وقد غيرا لا تصدق بالرجوع
 في قولهم * قالوا لا بأس
 للقاضي أن يقبل الصلة من
 والى البلدة التي هو عليها
 قلده هذا الوالي أو غيره
 * رجل دخل على سلطان
 فقدم اليه شيء من المأكولات
 قالوا ان أكل منه لا بأس
 به اشتراه بالثمن أو يشتر
 الآن هذا الرجل ان كان يعلم
 أنه غصب بعينه فإنه لا يصل
 له أن يأكل من ذلك * أما
 الذي اشتراه بالثمن إذا لم يكن
 الشراء مضافاً إلى الغصب
 فظاهره وأما الذي اشتراه
 بالثمن وأضاف العقد إليه
 فإنه يقدم على الثمن
 المتأخر إليه فلا يمكن إثبات
 في المبيع * وأما إذا أضاف

الشراء إلى الغصب الآن الرجل إذا لم يعلم أن الذي قدم إليه من الغصب بعينه فلا يملكه بل يملكه بالحرمة * والأصل ذلك
 في الأشياء الاباحة * وان علم أنه مغصوب بعينه لا يصل أن يأكل لأنه علم بالحرمة * ومشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا ينبغي أن لا يأكل من
 طعام الوالي ليكون تسرا على الغاصب * قال الناطق رحمه الله تعالى إذا أهدي الرجل إلى انسان أو أضافه ان كان غالب مال المهدي من
 انظر أم ينبغي له أن لا يقبل الهدية ولا يأكل من طعامه ما لم يصبها به حلال ورثه أو استقرضه من غيره * وان كان غالب مال المهدي من
 الحلال لا بأس بان يقبل الهدية ويأكل ما لم يبين عندئذ حرام لأن أموال الناس لا تقطوعن قليل حرام فيعتبر الغالب * وإذا مات حامل من
 جمال السلطان وأوصى أن يعطى الخبطة للفقراء قالوا ان كان ما أخذ من الناس محتاطاً به لا بأس به وان كان غير محتاط لا يجوز للفقراء
 أن يأخذوا إذا علموا أنه مال العير * فان كان ذلك الغير معلوماً رده عليه وان لم يعلم إلا أخذاً من ماله أو من مال غيره وحلال حتى يبين

أنه حرام • وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان غنظا طاهرا على قول أبي يوسف وغيره من أصحابه لم يصرأ خذ الأبرده على صاحبها • وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ملك المال باحاطة ويكون الاخذ ان كان في بيعة
 ما لم يثبت له بقدار ما يؤتى به على الخصم • مسلم دعاه نصراني الى داره فبناها ليس بينهما مال الاخذ ولا لغيره ما بين يمين القبا
 قال بعضهم جعل له ان يذهب الى ضيافة النصراني لان هذا نوع من البرائة لان يهرام بل هو منسحب • وقال بعضهم افاداه اليهودي
 أو النصراني الى طعامه يكره لا يحل أن يأكل وان قال اشترت اللحم من السوق لان اليهودي يبيع الخنزير والمواودة والنصراني لا يبيع لحمه •
 وانما يأكل هو بيعة المسلم أو يفتق • وان كان الذي الى الطعام هو دياللا باس لاسم أن يأكل طعامه لان اليهودي لا يأكل الا من ذبيحة
 اليهودي أو المسلم • رجل عات وكسبه كان من بيع الباذق قالوا ان تورع الورثة عن (٤١) أخذ ذلك المال كان أولى فلك عرفوا

أربابهم يورثها هل الرباها
 لأنه لا يخلو عن تورع
 وان لم يعرفوا أربابها هل يورثها
 به لان هذا مال مسلم
 بسبب غيبته فلو كان سيده
 التصدق اذا هرب عن الرأى
 صاحبه • وكذلك الحكم
 فيما أخذ رشوة أو لطم ان
 تورع الورثة من ذلك كان
 أولى • وأما الذي أخذته
 الخنزير والذوال والناسخه قالوا
 حكم ذلك يكون أخفى لان
 صاحب المال أعطاه ضمن
 اختياره بغير عقد • وأما
 الذي أخذ لمعلم قالوا لا بأس
 له ان يأخذ الأجرة على
 تعليم القرآن في هذا الزمان
 • وحكى عن أبي الليث الحافظ
 رحمه الله تعالى قال كنت
 أفتى بثلاثة أشياء فرجعت
 منها كنت أفتى أن لا يعمل
 للمعلم أخذ الأجرة على تعليم
 القرآن • وضككت أفتى
 أن لا يفتى لعالم أن يدخل
 على السلطان • وكنت أفتى
 أن لا يفتى لصاحب العلم أن

ذلك كان للذي أن يخلصه فان نكل لم يتسدد سوى صاحبه وان كان المذنب أقام بيعة على عاقبة من
 التمسكتم والحكم ينظر ان كان الشهود الذين شهدوا على التمسكتم غير الذين يجرى الحكم بشهادتهم فليث
 شهادتهم وان كانوا هم الذين يجرى الحكم بشهادتهم لا تقبل شهادتهم وفي الزيادة اذا رفع حكم
 الحكم في الجهدات الى قاض وهو يرى خلاف ما حكمه فله دفع ذلك ثم رفع الى قاض آخر يرى حكم
 الحكم أيضا القاضى الثاني لا يرته كذا في المحيط • لو ان رجلا أذى على رجل بآفة درهم ونازعه في ذلك
 قاضى أن فلانا القاضى ضمنه له عن هذا الرجل حكمك بيمينه بجالا والكفيل فاقام المذنب شاهدين
 على المال وعلى الكفالة ناصره أو بغيره منكم الحكم بالمال على المذنب عليه بالكفالة عنه حكمه
 جائز على المال المذنب به لانه رضى بحكمه والكفيل ليرضى لصح التمسكتم في عفته مادون الكفيل وكذلك
 ان حضر الكفيل والمكفول عن نفسه فاقام القاضى الطالب والكفيل والكفالة بذلك راضا المطلب أو بغير
 أمره حكم الحكم بذلك كان حكمه جائزا على الكفيل دون المكفول منه كذا في البصر الرائق • واذا حكم
 رجلا بيمينه ما لا يقضى لاحد منهما على صاحبه باجتهاد ثم رجع من فضا له فضى للأخر فان القضاء الأول
 ماض والقضاء الثاني باطل واذا اصطلح الرجلان على حكم بيمينهم ما قام أحدهما البيعة عند قاضى
 أن الحكم قضى له على صاحبه هذا والمذنب عليه بيمينه أو بقرانه يتقبل بيعة • واذا اصطلح الرجلان على
 حكم بيمينهم ما لا يقضى لاحد منهما على صاحبه في بعض الدعاوى الذي حكم في ذلك ثم رجع القاضى
 عليه عن حكمه هذا الحكم فيما بقى بينهم من الدعاوى فان القضاء الاول نافذ وما يقضى بعد ذلك لا يقضى
 واذا اصطلح الخصمان على حكم بيمينهم ما قام المذنب شاهدين عنده أن له على هذا الرجل وعلى كفيه
 الغائب فلان أنف درهم فقال المذنب عليه الشاهدان عبدان فانه يسمع طعن المشهود عليه وان أقام
 الشاهدان عليه بيعة أن مولاها قد كان أعتقها وعدت بيعة العتق فالحكم يقضى بعتقها في حق
 المشهود عليه ويقضى بالمال عليه ولا يقضى به على الكفيل ولا يثبت العتق في حق المولى بحكم الحكم وان
 كان حصل هذان القاضى المولى يثبت العتق في حق المولى وتثبت المال على الكفيل فان جاء مولى
 العبدان وانكر العتق وقدمه الى القاضى فان شهد هذان الشاهدان اللذان شهدا بعتقها عند الحكم
 وقضى القاضى بيمينهم فاشهادتهما جائزة وان لم تكن له مائة بيعة على العتق وقضى القاضى بيمينهم المولى
 أبطل حكم الحكم • قال ولو أذى رجل قبل رجلين أخما غصبا فهو بأوشمان الكفيل أو الورثى فتاب
 أحدهما ورضى الحاضر والمذنب عليه بيمينهم ما قام المذنب بيمينه على حقه عليه ما قاله يلزم الحاضر
 نفسه ولا يلزم الغائب منه شيء • وكذلك على هذا اذا أذى رجل على ميت دينار ورثته غيب الأوصادا

(٥١ - فتاوى ثالث) يخرج الى القرى فيذكرهم ليعلموا له شيئا فرجعت من ذلك كله واذا أهدى أواله الى معاليه أو الى
 مؤديه شيئا في الاعياد لم يسأل ولم يلع عليه لباس به بل هو مستحب لأنه بر • وان طلب ذلك قالوا في زمانه أن يطلب أجروا له • والرجل
 اذا كان له طرما غنسان أعطى بغير شرط قالوا لا بأس به ذلك وان كان يأخذ على شرط رد المال على صاحبه ان كان يعرفه وان لم يعرفه يتصدق
 به • وعن أبي بكر الاسكاف رحمه الله تعالى أنه قال اذا أكل من الفص من أى حنيفة رحمه الله تعالى أنه يأكل حلالا لا تأمنه كالمطبخ
 فيصير ملكا قبل الاشلاع • قال رضى الله عنه ويبنى أن لا يؤخذ من ثأكى لا يهاجر الغاصب والظلمة الى أكل أموال الناس • وفيه ترك قوله
 تعالى ان الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم نارا وسيصلون سعيرا • وهذا مخالف ظاهر من ذهب إلى حنيفة رحمه الله تعالى
 فان عنده المستهلك يكون على ملك المالك حتى لو صالح من المغصوب على أضعاف قيمته بعد الاستهلاك جازعته • قال انه يبرحه الله تعالى

المكروه الى الحلال أقرب وبه قال خازن بن يوب رحمه الله تعالى وعن أبي يوب رحمه الله تعالى المكروه والشبهة الى الحرام أقرب وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل غصب لحما فطبخه وأوحطه فطبخها فان أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى يحمل له أكله وعليه الضمان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وهذا ظاهر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأن على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى إذا غصب حنطة فطبخها أو لحما فطبخه ينقطع حق المالك ويصير ملكا للغاصب * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أكله حرام قيل أن يرضى صاحبها * من لا يحمل له أخذ الصدقة فان أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى الأفضل له أن لا يقبل جائزة السلطان فان كان للسلطان مال وورثه عن أبياته يجوز أخذ جائزته فقبل له لو أن فقيرا أخذ جائزة السلطان مع علمه أن السلطان يأخذها غصبا يحمل له ذلك قال ان كان السلطان خاطا الدراهم بعضها يبيع بعض فانه لا بأس (٤٠٣) به وان دفع عين الغصب من غير خلط لم يجز أخذها قال القتيبي أبو الليث رحمه الله تعالى

هذا الجواب يستقيم على فاصل هذا الوارث مع الذي على حكم يحكم بينهم فأقام المذمى بينة على الميت بحقه وحكم الحاكم بذلك لا يظهر حكمه في حق الغيب غير أن في مسألة الورثة يقضى على الحاضر بجميع الدين ويستوفى ذلك مما في يده وفي مسئلة الغصب يقضى على الحاضر بالنصف * وإذا اشترى من آخر عبدا وقبضه وقتة الثمن ثم طعن بعيبه واصطلح على حكم يقضى بالرد على البائع فهو جائز فان أراد البائع أن يخاصم بائعه في ذلك العيب لا يجوز ولو اصطفا جميعا على حكم هذا الحكم المشتري الثاني والمشتري الأول والبائع الأول ورد هو العبد على البائع الثاني فأراد البائع الثاني أن يرد على البائع الأول ليس له ذلك قياسا وله ذلك استحسانا وجه القياس أن البائع الأول ليس بمخضم للحال اذ لا خصومة معه في العيب قبل الرد على البائع الثاني فلا يصح تحكيمه معني في العيب قبل الرد على البائع الثاني فصار وجود هذا التحكيم والعدم بمنزلة ولو نقض البائع الأول الحكومة به دمارا للعبد على الثاني قبل أن يرد عليه صح النقض وأذا صح العزل لا يملك الحاكم رد العبد على البائع الأول بعد ذلك وان خاصم البائع الثاني البائع الأول بعد ذلك بسبب هذا العيب عند فاض من القضاة فالقياس أن لا يرد القاضى على البائع الأول في الاستحسان رده * ولو أن رجلا باع ساعة رجل بأمره فطعن المشتري بعيبه فكأبى عنه أحكار رضا الأمر فردها للحكم على البائع بسبب ذلك العيب باقرار البائع أو بنكوله أو بينة قامت فان كان الرديا بينة أو بنكوله أو بنكوله أن يرد على الموكل وان كان الرديا قرارا بالبيع وذلك عيب لا يحدث مثله رده على الموكل أيضا فان كان يحدث مثله لم يرد على الموكل حتى يقيم البينة أن هذا العيب كان عند الموكل وان كانت الحكومة بغير رضا الأمر لم يلزم الأمر من ذلك شيء إلا سببه أو كان عيبا لا يحدث مثله ولو كان هذا الرجل اشترى عبدا لرجل بأمره فطعن المشتري بعيبه وحكاه في بينة - ما رجلا برضا الأمر ورده بينة أو باقرارا أو بنكوله كان ذلك جائزا على الأمر وهذا ظاهر ولو كان التحكيم بغير رضا الأمر ورده بعض ما ذكرنا فكذلك الجواب وكان الرد جائزا على الأمر كذا في المحيط * في البيهقي وسئل على بن أحمد عن وصي الصغير وعن غيرهم أبي الصغير إذا حكر رجلا فاقام الغريم على وصي الصغير بينة عنده هل الحكم أن يحكم على وصي الصغير بتلك البينة أم يكون للقاضي خاصة فقال ليس له أن يحكم بشيء فيه ضرر على الصغير وسئل عنها أبو حامد فقال لا وسئل عنها جبر الوري فقال ان كان في حكم الحاكم نظر للصبي ينبغي أن يجوز وبمفهومه فيكون بمنزلة صلح الوصي كذا في التتارخانية *

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده اذا غصب الدراهم من قوم وخط بعضها ببعض يملكها الغاصب أما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أنه لا يملكها الغاصب ويكفون على ملك صاحبها * وسئل على الرازي عن بيت المال هل للاغنياء فيه نصيب قال لا لأن يكون عاملا أو قاضيا وليس للفقهاء فيه نصيب الا قتيبي فرغ نفسه لتعليم الناس الفسقة أو القرآن * رجل اتخذ أرض الحور حرازة من متصرفها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى نصيب الا كره يطيب لهم اذا أخذوا الأرض حرازة أو استأجروها فان كان الحور حكر وما أشتارا ان كان يعرف أربابها الا يطيب للا كره وان لم يعرف أربابها طاب لهم لان تدبيره منه

باب الخامس والخمسون في اثبات الوكالة والوراثة وفي اثبات الدين

قال ولو ادعى رجل أن رجلا ووكاله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه والخصومة فيه وجا بالبينة على الأرض التي لا يعرف مالها يكون الى السلطان ويكون بمنزلة أرض الموات وينبغي للسلطان أن يتصدق بنصف الخارج الوكالة على المساكين فان لم يفعل ذلك يكون آثما وأما نصيب الا كره يطيب لهم ويطلب لمن يأكل من ذلك رضاهم وان كان لا يخالف ذلك عن نوع شبهة الا أنهم قالوا ليس زمانا زمان الشبهات فلهي المسلم أن يتقى الحرام المعاني * امرأه زوجها في أرض الحور وله مال يأخذ من قبل السلطان وهي تقول لأفعل - دمك في أرض الحور قال القتيبي أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى ان أكلت من طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصبا فهي في سعة من أكله وكذا لو اشترى لها طعاما أو كسوة من مال ليس أصله بطيب فهي في سعة من تناول ذلك الطعام والنياب ويكون الاثم على الزوج * وأرض الحور أرض لا يقدر صاحبها على زراعتها أو ادائها فبها دفعها الى الامام لتكون منفعتها للبايعين مقام الخراج فيكون الأرض ملكا لصاحبها * شجرة في مقبرة فالوا ان كانت نابتة في الأرض قبل أن يجعلها مقبرة فالملك الأرض يكون أحق بها يصنع

بها ماشاء وان كانت الارض مواتا لا مال لها جعلها أهل تلك الحجة أو القرينة مقبرة فان الشجرة وموضعها من الارض في ما كان حكمها في القديم * وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة فان كان الغارس معها يوما كانت له وينبغي أن يتصدق بثمرها * وان كانت الشجرة قنبت بنفسها فكيفها يكون للقاضي ان رأى قلعها وانفاقها على المقبرة فعل * رجل وجد جوزة ثم أخرى حتى بلغت عشرين واصار لها قيمة قال الفقهاء أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى ان وجدها في موضع واحد فهي اقطعة * وان وجدها في مواضع منفردة فعل له ذلك كمن جمع نواتين أما كن منفردة فصارتها قيمة فانها تطيب له وقد هربت المسئلة في اللقطة * قال الفقهاء أبو الليث رحمه الله تعالى وعندى ان وجد الجوزات في موضع واحد وفي مواضع فهي كاللقطة لا يجعل له ان كان غنيا * بخلاف النواة لان النواة ترمى فتصير باحة بالرى والجوز لا ترمى الا اذا وجدها هت أشجار الجوز بلة قطها كالسابل اذا بقيت في أرض * وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى شجرة (٤٠٣) مثرة في أرض رجل وأغصانها خارجة الى الطريق فتناثر

الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل أحد للموكل قبله حق وأراد أن يثبت الوكالة فان القاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما * قال وان حضر رجلا فادعى عليه حقا للموكل والمدعى عليه بذلك مقرر أو جاحده فان القاضي يسمع من شهود الوكيل على الوكالة وينفذه الوكيل قال فان حضر غيره ما آخر يدعى عليه حقا للموكل لم يحتاج الى اعادة البيينة على الوكالة ويحكم القاضي بالوكالة على كل خصم يحضر ويدعى قبله حقا للموكل * قال ولو كان وكاله وكالة بطاب كل حق له قبل انسان بعينه لا يسمع القاضي من شهوده على الوكالة الا مع حضر من ذلك الرجل ولو كان وكاله يطلب كل حق له قبل انسان بعينه ثم حضر وأقام البيينة قبل انسان بعينه ثم حضر وأقام البيينة على الوكالة ثم جاب خصم آخر يدعى عليه حقا فانه يحتاج الى اقامة البيينة على الوكالة مرة أخرى بخلاف الفصل الاول * قال ولو أن الموكل حضر ليوكّل عند القاضي هذا الوكيل فقال وكالت هذا الوكيل يطلب كل حق له بالكوفة وبالخصومة في ذلك وليس معه ما أحد للموكل قبله حق فان كان القاضي يعرف الموكل ويعلم أنه فلان بن فلان القلان في قبل القاضي وكالته وانفذه الوكيل فان حضر الوكيل أحد ادعى عليه للموكل وقد غاب الموكل كان الوكيل خصم له قال فان كان القاضي لا يعرف الموكل لا يقبل الوكالة كذا في أدب القاضي للخصاف * وذكر الخصاف رحمه الله تعالى في أدب القاضي لو أن رجلا قدم رجلا الى القاضي وادعى أن عليه ألف درهم باسم فلان بن فلان القلان وأن هذا المال لي وان فلانا الذي باسمه المال أقر أن هذا المال لي وأن اسمه عارية في ذلك وأنه قد وكافى بقبض ذلك منه وبالخصومة فيه فالقاضي يسأل المدعى عليه عن هذه الدعوى فان أقر بجميع ذلك أمره القاضي بدفع المال الى المدعى وهذا الماعرف أن الدينون تقضى من مال المدبون فأقراره منه بذلك تصرف منه على نفسه وفي ماله فينفذ فقد شرط الخصاف رحمه الله تعالى أن يدعى أن فلانا الذي باسمه المال وكافى بقبض المال وجعل هذا جواب ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن ذلك ليس بشرط بل اذا أقر أن المال الذي عليه باسم فلان ملك هذا المدعى أمره بالدفع اليه ثم اذا أقر المدعى عليه بجميع ذلك وأمره القاضي بدفع المال الى المدعى لا يكون هذا قضاء على الغائب حتى اذا جاء الغائب وأنكر التوكيل كان له أن يأخذ ماله من المدعى عليه وان جحد المدعى عليه الدعوى كلها فقال المدعى للقاضي حلفه في القول للقاضي يقول للمدعى أنك بينة على ما ادعت من اقرار الرجل بالمال له ومن وكيله انك بقبض ذلك المال ثم شرط في الكتاب أن يقيم المدعى بينة على اقرار ذلك الرجل بالمال وعلى وكيله اياه بالقبض واقامة البيينة على المال ليست بشرط اثبات حق الخصومة وانما الشرط واقامة البيينة على الوكالة فيطلب القاضي منه البيينة على الوكالة وبعد هذا فالمسئلة على وجهين ان اقام بينة على الوكالة ثبت كونه

من غيرها في الطريق قال قد وسع في هذا من العلماء السلف من لا يشك في زهدهم وعلمهم فلا يخالفهم * ويكره أكل الطين لان ذلك يضره فيصير قاتا لنفسه * امرأة تأكل القنبت وأشبه ذلك لاجل السمن قال أبو طمع البخاري لا بأس به ما لم تأكل فوق الشبع ويكره الاكل فوق الشبع وكذا الزحل اذا اكل مقدار حاجته لم يضره لا بأس به اذا لم يأكل فوق الشبع * ويكره ألبان الاث للريض وغيره وكذلك الحومها * وكذا التداوى بكل حرام لقوله عليه السلام ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم * وان أدخل ممرارة في أصبعه للتداوى قال الفقهاء أبو جعفر رحمه الله تعالى روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه كره ذلك * وعن أبي يوسف رحمه الله

تعالى انه كان لا يكره وهو على الاختلاف في شرب بول ما يؤكل لحمه للتداوى * ويقول أبي يوسف رحمه الله تعالى أخذ الفقهاء أبو الليث رحمه الله تعالى ويجوز الحقنة للتداوى للمرأة وغيرها وكذا الحقنة لاجل الهزال لان الهزال اذا خف يفضى الى السهل * ويجوز للرجل النظر الى فرج الرجل للحقنة ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى وعن ابن مقاتل رحمه الله تعالى البطنة بطنتان احدهما أن ينوى به الرجل السمن وتظلم البطن فذلك مكروه أما من رزق بطنه عظميا كان ذلك خلقه له من غير أن يتعمده السمن فلا شيء عليه * واذا أكل الرجل أكثر من حاجته ليتقيا قال الحسن بن رحمه الله تعالى لا بأس به قال رأيت أنس بن مالك رضي الله تعالى عنه يأكل ألوانا من الطعام ويكثر ثم يتقيا وينفعه ذلك * رجل استطلق بطنه أو رمدت عينه فلم يبالج عي أضغفه ذلك ومات منه قالوا لا يتم عليه * ولو أنه جامع ولم يأكل وهو قادر على الاكل كان آثما وفرض عليه أن يأكل بقدر قوته * ولو أن رجلا ظهر به ذاق قال له الطبيب عليك الدم

فأشرفه فلم يذوق حتى مات لا يكون آتيا لأنه لم ينشأ شفاؤه فيه . رجل برجله جراحة قالوا كرمته أن يعالجه بعظم الانسان وانظر يرايه
 بحر الامتناع . ولورضع الامه على الجروح ان عرف به الشفاء قالوا لا بأس به لا يذوقه . والذي رغب فلا يراه فإذ ان يكتب يديه
 على جبهته شيئا من القرآن قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يجوز قبل لو كتب بالبول قال لو كان فيه شفاء لا بأس به . قيل لو كتب على
 جلده ميتة قال ان كان فيه شفاء جاز . وعن أبي نصر بن نذام رحمه الله تعالى عن قوله عليه السلام ان الله لم يجعل شفاءكم فيما حرم عليكم
 انما حال ذلك في الاشياء التي لا يكون فيها شفاء فأما اذا كان فيها شفاء فلا بأس به قال الأثرى ان العطشان يصل له شرب الخمر حال الاضطرار
 الخدي اذ ارى بلبن الاثان قال ابن المبارك رحمه الله تعالى يكره أكله . قال وأخبرني رجل عن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال اذ ارى الخدي
 بلبن الخنزير لا بأس به قال معناه اذا (٤٠٤) اعتكف أياما بعد ذلك كالجلافة . رجل أجرب نفسه من النصارى لضرب الناقوس كل

يوم خمسة دراهم ويعطى في
 عمل آخر كل يوم درهم قال
 ابراهيم بن يوسف رحمه الله
 تعالى لا ينبغي أن يواجر
 نفسه منهم الماعليه أن
 يطلب الرزق من موضع
 آخر . وكذا لو أجر نفسه
 منهم لعصر الغنم لهم لان
 النبي صلى الله عليه وسلم لعن
 العاصم . وكذا الاسكاف
 أو النساخ اذا استوجرعلى
 خياطة ثوب من زى النساء
 ويعطى له في ذلك كثير أجر
 لا يستحب أن يعمل لأنه اعانة
 على المعصية . ويكره العوض
 رجلا تكن أو امرأه أن يأكل
 طعاما أو يشرب شرابا قبل
 غسل القدم واليدين ولا يكره
 ذلك العائض . والمسحوب
 تطهير القدم في جميع المواضع
 . والمستقرض اذا أهدي
 الى المقرض شيئا كعرف
 الكتاب أنه لا بأس به يقول
 حديثه لان هذه منسوخة لم
 تكن مشروطة في القرض
 وان تورع ولم يقبل كان

خده حافة طلب القاضى منه البينة على المال على نحو ما ذكرنا فان قام البينة أخذ المال منه ويتعدى
 هذا القضاء الى الغائب حتى لو جاء الغائب وأنكر التوكيل لا يكون له أن يأخذ المال من المدي عليه
 وان لم يكن للمدي بينة على المال وأراد استخلاف المدي عليه حلفه القاضى بالله فالفلان بن فلان الفلاني
 ولا بأس به عليك هذا المال الذي سميته فلان بن فلان ولا شيئا منه هذا اذا قام المدي ببينة على الوكالة
 وان لم تكن للمدي بينة على الوكالة فقال للقاضى ان هذا المدي عليه يعلم أن فلانا الذي باه منه المال
 قد وكف بقبض هذا المال فاستطنته على ذلك فالقاضى يستخلفه بالله ما علم أن فلان بن فلان الفلاني وكل
 هذا قبض المال على ما ذكرنا هكذا كراخصا في أدب القاضى وأضاف هذا الجواب الى أبي يوسف
 ومحمد رحمه الله تعالى واختلاف المشايخ فيه بعضهم قالوا هذا الجواب على قول الكل الآن انما يضاف
 خص قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى بالذكر لانه لم يفظ قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان قوله
 بخلاف قوله ما والى هذا مال الشيخ الامام شمس الأثمة الحلواني ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب
 قولهما وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن لا يضاف المدي عليه والى هذا مال الشيخ
 الامام شمس الأثمة الدرعي رحمه الله تعالى . ثم اذا حلفه اما على الاتفاق أو على الاختلاف ان
 حلف انتهى الامر وان نكل صار مقررا بالوكالة ليقضى القاضى بالوكالة بحكم اقراره ثم سأل القاضى عن
 المال فان أقر بالمال على الوجه الذي أقر به التسليم وان أنكر المال صار خصما للقاضى في حق
 استخلافه على المال وأخذ المال ولا يبرئ خصما له في حق البتات المال عليه بالبينة حتى لو أراد القاضى أن
 يقر عليه البينة بالمال فالقاضى لا يسمع بيئته وكذلك لو كان المدي عليه أقر بالوكالة من الابتداء صريحا
 إلا أنه أنكر المال صار خصما للقاضى في حق الاستخلاف وأخذ المال لافي حق البتات المال عليه بالبينة
 ولغيره هذا ما قال أصحابنا رحمه الله تعالى في رجل أذى أن فلان بن فلان الفلاني وكله بطلب كل حق له
 قبل هذا وان له عليه ألف درهم فأمر المدي عليه بالوكالة وأنكر المال فقال المدي أنا أقيم البينة بان هذا
 المال عليه لم يكن خصما له في ذلك ولكن يكون خصما في حق استخلافه وفي حق أخذ المال منه ان أقر
 بالمال وان كان المدي عليه الرابح بالطلب وهذا هو كمال القاضى يسأل من المدي بينة على الوكالة فان قام
 ببينة الوكالة بالبينة وصار خصما مطلقا وان لم تكن له بينة وأراد استخلاف المدي عليه على الوكالة حلفه
 وهو على الاختلاف الذي قلنا فان حلف فقد انتهى الامر وان نكل ثبتت الوكالة ولكن في حق أخذ
 المال منه لافي حق القضاء على الغائب . قال ولو أن رجلا جاء الى القاضى وأحضر معه رجلا آخر فادعى أنه
 وكيل فلان الغائب وكله بقبض الدين الذي له على هذا المصومة فله بقبض العين التي له في يد هذا ذميمة

أفضل قالوا انما يشترط ان يهدى لاجل الدين او اشكل عليه انه أهدي لاجل الدين فان تورع كان الفضل . وصدقه
 اذا علم انه أهدي لاجل الدين فانه لا يتورع لان يقول الودين من حقوق المسلم فلا يمنع عن القبول . والسبب الظاهر القائم
 مقام العلم ان يكون بينهما هذا القرض بقرينة أو صدقة أو غيرها . أو كان المودي رجلا معروفا بالمعروف والجاره فان ذلك يقوم
 مقام العلم انما أهدي اليه لاجل الدين . مظهر في بيئته ونائب الوالد فقال له رجل قطع يدي وكلها أو قال قطع مني قطعة فكلها
 لا يسمع أن يفعل ذلك ولا يسمع أمره به كالباسع لخطر ان يقطع قطعة من لحم نفسه لياكل . رجل في امرأة قالوا ينبغي أن يتخذ ودية
 ويدهو الجيران والاقرباء الامه قالوا يمنع لهم طعاما ويشرح قلوبهم عليه السلام وأمره لو يشاء . وإذا اتخذ ودية وتوعدهم كان عليهم
 أن يعجبوا وان لم يعجب كان آتيا لا بأس بان يذوق ذلك اليوم وقد اذبحه ثمة طاع العرس والوليمة . ولا بأس بان يكون رجل الطعام الى

أهل الحبيبة وهو في اليوم الأول غيره فيصبره لثقلهم بهما إذا لم يستوفى النوم الثاني ويكره إذا اجتمعت النجاسة لأنه أمانة لهم على الأثم والهدوان * ولا بأس في ليلة العرس بضرب دبل للشمير والاعلان * ويكره أخذ الضبابة في أيام الحبيبة لأنها أيام تأسف فلا يطق بها ما يكره للمسردور وان أخذ طعاما للفقراء كان حسبا ما إذا كانوا بالعين * فان كان في الأورنة غير لم يتخذوا ذلك من التركة ولا بأس بالاكل يوم الاضحية قبل الصلاة في رواية وفي رواية يكره والصحيح هو الاول لابن الامسالك مستحب وليس واجب * رجل أكل متسكبا تكلموا فيه قال بعضهم يكره * والعصير أنه لا يكره لما روي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أكل متسكبا * ويكره وضع المعلقة على الخبز كذا قال أبو القاسم القاسم القاسم رحمه الله تعالى ووضع الملعقة على الخبز لا يكره ووضع الملعقة على الخبز لا يكره وقال رحمه الله تعالى لا يجزئ الذهاب إلى الضيافة سوى أن امرى رفع المعلقة عن الخبز وكذا يكره تعليق الخبز بالخوان وانما (٤٠٥) موضع حيث لا يتعلق كرامة الخبز وكذلك لو وضع الخبز تحت القصعة لاجل التسوية

ويكره مسح الاصابع والسكين بالخبز وقال أبو جعفر الهندواني رحمه الله تعالى يكره مسح الاصابع بالكاغد على المائدة لانه تشبه بالفراخنة وانما عليه أن يمسح ولو غسل رأسه أو يده بالخالة أو أحرقها ان لم يبق فيها شئ من الدقيق وهي بحالة يعلق بها الدواب لا بأس به لانها صارت بمنزلة التبن والعلف * وعن أبي يوسف وأبي حنيفة رجهما الله تعالى لا بأس بغسل اليد اليسرى بالكل السويق والدقيق بمنزلة الاثنان وهو قول محمد بن رحمه الله تعالى * والسنة أن يغسل اليد قبل الطعام وبعد * والادب في غسل اليد قبل الطعام أن يبدأ باليسرى ثم باليمنى ثم يغسل الطعام على العكس * والغسل يغسل الطعام لا يمسح به

فصدقه المدي عليه في جميع ذلك فإنه يؤمر بدفع الدين إلى المدي ولا يؤمر بدفع العين إليه كذا في الهيكل * رجل قدم رجلا إلى القاضي وقال ان فلان بن فلان الغلالي على هذا الأمد درهم وقد وكفى بالخصومة فيه وفي كل حق له وبقيته وأقام البيعة على ذلك جله قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قبل البيعة على المال حتى يقم البيعة على الوكالة وان أقيم البيعة على الوكالة والدين جله يقضى بالوكالة وبعد البيعة على الدين وقال محمد رحمه الله تعالى إذا أقيم البيعة على الكل جله يقضى بالكل ولا يحتاج إلى إعادة البيعة على الدين وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى مضطرب ويظهر قوله أنه يقبل البيعة على الكل الآن القاضي يقضى بالوكالة أو لا ثم يقضى بالمال ولا يحتاج إلى إعادة البيعة على المال ويرى القاضي الترتيب في القضاء لافي البيعة وهذا الحصان وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال أخذنا القياس لظهور وجه القياس ومحمد رحمه الله تعالى أخذنا القياس من حاجة الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي إذا أقيم البيعة على الدين والموصي به جله والوارث إذا أقيم البيعة على النسب وموت المورث والدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يشترط اثبات الخصومة أو لا ثم يقبل البيعة على الدين كذا في فتاوى القاضي * إذا كانه يقضى الدين ولم يتصر من الخصومة وجه الدين والوكالة والمال قبلت البيعة الوكيل على الوكالة والمال وجه ما أتى أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا هو الأقيل بينت على الوكالة ولا تقبل بينت على المال وقال محمد رحمه الله تعالى في أن يادى رجل وكيله جله بالخصومة في كل حق له على الناس إذا حضر الوكيل رجل يده إليه حقا لو كان وهو جله بالوكالة مظهر الحق أو جله بالحق وأقام عليه البيعة بالوكالة قبل أن تظهر عدالة الشهود فغاب الرجل ثم عدلت الشهود والقاضي لا يقضى بالوكالة ما لم يحضر فإن حضر رجلا آخر يده عليه جله الوكيل وهو جله بالوكالة يقضى القاضي عليه بالبيعة الأولى كان المدي عليه الأولى خصمه من جميع الناس في حق جميع البيعة عليه لأن مدي أو كالة يحتاج إلى اثبات الوكالة على جميع الناس لتكون الوكالة واحدة والنسب الذي أحضر خصمه من الناس كالة وصار ثابته المائدة عليه كرامة البيعة على الكل ولو أقيم على الكل وغاب واحد منهم ليس أبو يقضى بها على الحاكم كذا هوها واعتقد في الكتاب بيعة فاستعمل الوكيل فغاب الوكيل وحضر الوكيل أو قامت على الوكيل فغاب الوكيل وحضر الوكيل أو قامت على المورث حال حياته لم يمت وحضر الوارث أو قامت على وراثته غاب الوارث وحضر الوارث آخر فان في هذه المصروف يقضى بثب البيعة على الذي حضر لها * ولو أن رجلا قدم رجلا إلى القاضي وقال ان أي فلان مات ولم يترك وارثا فغاب الوكيل على هذا كذا وكذا من المال فاعلم بان هذا المسئلة على وجهين أحدهما أن يدهي دينا أو يدهي مينا يدهيها ثابته كالتاليه فخصها من أبيه بالمدي بل يترك حتى يغيب يكره الرضا والرضا لا كل هو إذا كان رجل على ما تم تناول غيره من طعام المائدة أن علم أن صاحبه لا يرضى به لاجل ذلك وان علم أنه يرضى به فلا بأس * والمال المظهر عليه لا يولد ولا يهبط بالخله وان الولد الضيف شيئا من الطعام إلى من كان ضيفه من الخوان تكلموا به قال بعضهم لا يهل له أن يقبل ذلك ولا يهل له أن يأكل ذلك بل يقضى على المائدة ثم يأكل من المائدة كما هو جاز وذلك لأنه ما ذوق ذلك عادة ولا يجوز لأن كرامة المائدة التي على المال يهل هناك لطلب انسان أو حاجة أخرى وكذلك لا يهل له أن يمسح بالمال أو يدهي به ويكره رجل يدهي إلى طعام أو يدهي لهم على أخوته ليس لاهل هذا الخوان أن يتناول من طعام خوان آخر لان صاحب الطعام المباح لاهل كل خوان أن يأكل ما كان على خوانه لا غيره وقال القوي أو ليست رحمه الله تعالى القياس كذا في الاستصحاب ان إذا أعطى من كان في ضيفه ثابته جاز * وإذا أعطى بعض الخدم هناك جاز أيضا وكذلك تناول

بالمدي بل يترك حتى يغيب يكره الرضا والرضا لا كل هو إذا كان رجل على ما تم تناول غيره من طعام المائدة أن علم أن صاحبه لا يرضى به لاجل ذلك وان علم أنه يرضى به فلا بأس * والمال المظهر عليه لا يولد ولا يهبط بالخله وان الولد الضيف شيئا من الطعام إلى من كان ضيفه من الخوان تكلموا به قال بعضهم لا يهل له أن يقبل ذلك ولا يهل له أن يأكل ذلك بل يقضى على المائدة ثم يأكل من المائدة كما هو جاز وذلك لأنه ما ذوق ذلك عادة ولا يجوز لأن كرامة المائدة التي على المال يهل هناك لطلب انسان أو حاجة أخرى وكذلك لا يهل له أن يمسح بالمال أو يدهي به ويكره رجل يدهي إلى طعام أو يدهي لهم على أخوته ليس لاهل هذا الخوان أن يتناول من طعام خوان آخر لان صاحب الطعام المباح لاهل كل خوان أن يأكل ما كان على خوانه لا غيره وقال القوي أو ليست رحمه الله تعالى القياس كذا في الاستصحاب ان إذا أعطى من كان في ضيفه ثابته جاز * وإذا أعطى بعض الخدم هناك جاز أيضا وكذلك تناول

الضيف من المائدة شياهن الخبز وقليل من اللحم جازا سقده انا وان ناول الطعام الفاسد او الخبز المحترق فذلك جائز عندهم لانه ما ذون بذلك عادة ولا يباح رفع الزلة بل هو حرام ما لم يقل صاحب الدار رفعوا رجل كل خبزاه مع اهل فاجتمع كسر الخبز ولا يشتمهم اهل فله ان يطعم الدجاجة والشاة والبقر وهذا أولى من الاقامة في النمر والطريق الا اذا وضع في الارض لياكلها النمل * رجل اتخذ ضيافة للقرابة أو ولاية واتخذ مجلسا لاهل النساد فدعا رجلاه الى الولية قالوا ان كان هذا الرجل مجالا لوامتنع عن الاجابة منهم عن فسقهم لا يباح له الاجابة بل يجب عليه ان لا يجيب لانه نهي عن المنكر وان كان مجالا لوليه يذهب لا يترك فسق ويترك حضوره كان عليه ان يذهب لانه نهي عن المنكر وان لم يكن الرجل مجالا لوليه يجب لا يمتنع عن الفسق لايأس بان يجيب ويطعم وينكر معصيتهم وفسقهم لان اجابة الدعوة واجبة او مندوبة فلا يمتنع معصية اقتربت بها (٤٠٦) أما استماع صوت الملاهي كاضرب بالقضيب وغير ذلك حرام ومعصية لقوله عليه الصلاة

والسلام استماع الملاهي معصية والمجلس عليها فسوق والتلذذ به من الكفر اعم قال ذلك على وجه التشديد وان سمع بفتة فلا اثم عليه ويجب عليه ان يجتهد كل الجهد حتى لا يسمع لما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ادخل اصبعه في اذنيه * اما قراءة اشعار العرب ما كان فيها من ذكر الفسق والخمر والغلام فمكروه لانه ذكر الفواحش * اذا رأى الرجل منكرا من قوم وهو يعلم انه لو نهمهم عنه قبلوا منه فانه لا يسهه ان يسكت * وان كان يعلم انه لو نهمهم لا يتخون وسعه ان يترك والتمى افضل * وان علم انهم يضربونه او يشتمونه لو نهمهم وسعه ان يترك * قوم خرجوا الى الغزو وفيهم من التمسقة واصحاب الملاهي قالوا ان امكن للصلاه ان يتفردوا بالخروج فمسوا ذلك والافسدهم عليهم ولهم ولاه خالص نياتهم * وسكى ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى شهد طعاما وفيه لعاب فلم يدع الاكل لاجله * وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان الرجل عن قادر يقتدى به فاحب اليه ان يضح * رجل أظهر الفسق في داره فنبه للامام ان يتقدم اليه ابلا للعدو فان كف عن ذلك لا يتعرض له وان لم يكف فالامام بانظما يران شاه حبه وان شاه اذبه سياطا وان شاه اذبه من داره ويكره للرجل المعروف الذي يقتدى به ان يختلف الى رجل من اهل الباطل وان يعظم امره بين ايدي الناس * رجل معه خرقة يسحبها العرق يكره له ذلك لثراجه فيه * هذا اذا كان متقوما فان لم يكن متقوما لا بأس به لان ذلك لا يكون لاجير والتكبر * والمكروه ما كان على وجه التخيير اما ما كان لاجحة وضرورة فلا يكره وهو كالترجيع في الخالص والاتكاء قالوا ان كان ذلك على وجه التخيير يكره وان كان لاجحة وضرورة لا يكره وكذا لا بأس للرجل ان يرتبط خطا في اصبعه او خاتمه للاجحة والله اعلم بالصواب

أو اودعها اياه أو به ولا يتعرض بشئ قيد كراهة الا يسه مات أبو وتر كهامير انا له لا وارث له غيره فان القاضي يسأل المدعي عليه عن ذلك فان أقر بجميع ما ادعاه المدعي صح اقراره وأمره بتسليم الدين والعين اليه هذا اذا أقر بذلك وأما اذا أنكر ذلك كله فان أقام المدعي بينة على ما ادعى قبلت بينته وأمر المدعي عليه بتسليم الدين والهين جميعا وينبغي أن يقيم البينة أو لاعلى الموت والنسب حتى يصير خصما ثم يقيم البينة على المال وان لم تكن للمدعي بينة أو أراد أن يحلف المدعي عليه على ما ادعى ذكر الخصاص أن روى عن بعض أصحابنا رجهم الله تعالى أنه لا يحلف قال الخصاص وفيها قول آخر أنه يحلف ولم يبين القائل بعض مشايخنا رجهم الله تعالى قالوا الاول قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والثاني قول أبي يوسف ومحمد رجما الله تعالى قال الشيخ على الرازي والشيخ الامام شمس الأئمة الطحاوي رجما الله تعالى القول الثاني أنه يحلف قول الكل أيضا فالأوهو الصحيح وذكر في موضع آخر أن ابا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول أولا لا يستحلف ثم يرجع وقال يستحلف ثم اذا استحلف استحلف على حاصل الدعوى بالله ما لهذا عليك هذا المال الذي يدي من الوجه الذي يدعى وأنه جواب ظاهر الرواية وان أقام المدعي بينة على النسب والموت دون المال استحلف على المال بلا خلاف وان أقام البينة على المال دون الموت والنسب لا تقبل بينته وان أقام البينة على النسب دون الموت والمال لا تقبل بينته أيضا ثم اذا أقر بدعوى المدعي كلها وأمر بتسليم الدين والعين الى المدعي لا يكون هذا قضاء على الاب حتى لو ظهر الاب حيا كان له أن يتبع المدعي عامه بحقه والمدعي عليه يتبع الاب ولو أقر بالورثة والموت وأنكر المال يحلف على المال وهذا الجواب قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على ما ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أو على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أو لاعلى ما ذكره في بعض المواضع أما على قول أبي يوسف ومحمد رجما الله تعالى على ما ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أو على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخر اعلى ما ذكره في بعض المواضع فينبغي أن يحلف على العلم كذا في المحيط * ولو أقر رجلا بقتل رجل الى القاضي وقال ان أباهذا قد مات ولي عليه ألف درهم دين فانه ينبغي للقاضي أن يسأل المدعي عليه هل مات أبوه ولا يأمره بجواب دعوى المدعي أو لا فبعد ذلك المسئلة على وجهين اما ان أقر الاب فقال نعم مات أبي أو أنكروا موت الاب فان أقر وقال نعم مات أبي سأله القاضي عن دعوى الرجل على أبيه فان أقره بالدين على أبيه يستوفى الدين من نصيبه ولو أنكر فأقام المدعي بينة على ذلك قبلت بينته وقضى بالدين ويستوفى الدين من جميع التركة لان نصيب هذا الوارث خاصة ثم انما يقضى القاضي بالدين في تركة الميت - هذه البينة بعد ما يستحلف المدعي على القبض والابراوان لم يدع الوارث ذلك بخلاف ما اذا وقعت الدعوى على الخي لان الخي

قادر * وسكى ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى شهد طعاما وفيه لعاب فلم يدع الاكل لاجله * وقال محمد رحمه الله تعالى ان كان الرجل عن قادر يقتدى به فاحب اليه ان يضح * رجل أظهر الفسق في داره فنبه للامام ان يتقدم اليه ابلا للعدو فان كف عن ذلك لا يتعرض له وان لم يكف فالامام بانظما يران شاه حبه وان شاه اذبه سياطا وان شاه اذبه من داره ويكره للرجل المعروف الذي يقتدى به ان يختلف الى رجل من اهل الباطل وان يعظم امره بين ايدي الناس * رجل معه خرقة يسحبها العرق يكره له ذلك لثراجه فيه * هذا اذا كان متقوما فان لم يكن متقوما لا بأس به لان ذلك لا يكون لاجير والتكبر * والمكروه ما كان على وجه التخيير اما ما كان لاجحة وضرورة فلا يكره وهو كالترجيع في الخالص والاتكاء قالوا ان كان ذلك على وجه التخيير يكره وان كان لاجحة وضرورة لا يكره وكذا لا بأس للرجل ان يرتبط خطا في اصبعه او خاتمه للاجحة والله اعلم بالصواب

وابنته بالبغلة واختمه وكل ذات محرم منه كالجذات وأولاد الاولاد والعمات والخالات الى شعرها وصدورها وسائر اجسامها * ولا ينظر الى ظهرها وابطونها ولا الى ما بين سرتها الى أن يجاوز ازار كبة * وكذلك الى كل ذات محرم رضاع أو صهرية كزوجة الاب والجد وان علا * وزوجة الابن وأولاد الاولاد وان سفوا * وابنة المرأة المدخول بها فان لم يكن دخل بأهلهي كالأجنبية وان كانت حرة المصاهرة بالزنا
 اختلافوا فيها قال بعضهم لا يثبت فيها باحة المس والنظر وقال شمس الأئمة السر حتى رجعت الله تعالى تثبت باحة المس والنظر لثبوت الحرمة المؤبدة * وما لا يكره النظر اليها من ذوات المحارم لا بأس بأن يسهل الاحاط بل بالاشهورة الا الاجنبية فانه لا بأس بالنظر الى وجهها ويكره المس * ولا ينظر الى بطن ذات رحم محرم منه ولا الى ظهرها ولا ما بين سرتها * وانما باحة المس والنظر الى هذه المواضع بغير شهوة * فان كان بحال لو نظر الى ذلك يشتمى أو كان أكبرا به أنه يشتمى فانه يفض بصره ولا يمسها * وفي كل موضع جاز المس (٤٠٧) والنظر جاز انه أن يسافر بها ويحلو

إذا أمن على نفسه * فان خاف عليها أو على نفسه لا يفعل فإذا سافر بهم أو اخرج الى جملها وانزلها بالباس بذلك فيأخذ بطنها وظهرها بشوب لا يصف وان خاف أن يشتمى اذا لمس فليجنب ما أمكن * ويجوز النظر من أمة الغيب ما يجوز من ذوات المحرم وما جاز النظر اليها جاز مسها من غير شهوة * فان خاف على نفسه فليجنب * ولله أن ينظر من الرجل الاجنبي من قرنه الى قدمه سوى ما بين السرة الى أن يجاوز الركبة * والحرة لا تسافر ثلاثة أيام بغير محرم * وتسافر مع المحرم عبيدا كان أو حراما مسلما كان أو كافرا أو صلبيا والجنون لا يصلح محرما * وللأمة والمدبرة والمكاتبه وأم الولد ومعقبة البعض أن تسافر بغير محرم في رواية الاصل وفي زماننا كره المشايخ لها المسافر بغير محرم * والعبد

قلدر على الدعوى فلا يستخلف بدون دعواه له بخلاف الميت هكذا ذكر الخصاص في أدب القاضي * وذكر في أدب القاضي من أجناس الناطق في الجنس الرابع أن من ادعى ديناً في تركه الميت وأقام البيعة على ذلك فالقاضي لا يحلف على الاستيفاء عند أي حنفية رحمه الله تعالى ما يدعي ذلك أحد الورثة * وعلى قول محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى يحلف فإذ كره الخصاص في أدب القاضي قوله ما وهو اختيار الخصاص ثم إذا أراد الاستخلاف يستحقه ما قبضه ولا يسأمنه ولا ارتفعت به منه رهنا ولا بشئ منه ولا احتلت به على أحد ولا بشئ منه ولا نعلم رسولا أو وكيلاً لا قبض هذا المال ولا يسأمنه وان ذكر مريم ذلك ولا وصل اليك بوجه من الوجوه كان أحوط وان لم تكن للدمي بيعة وأراد استخلاف هذا الوارث يستخلف على العلم عند علمائنا رحمه الله تعالى بالله ما تعلم أن له سداً على أيك هذا المال الذي ادعى وهو ألف درهم ولا شئ منه فان حلف انتهى الامر وان نكل يستوفى الدين من نصيبه وفي الخاتمة في ظاهر الرواية فان كان هذا الوارث المدعي عليه أقر بالدين على الاب أو أنكر فلما حلف نكل حتى صار مقر بالدين الا أنه قال لم يصل الى شئ من تركه الاب فان صدقه المدعي في ذلك فلا شئ له وان كذبه وقال لا بل وصل اليه ألف درهم أو أكثر أو أراد أن يحلف بحلفه على البتات بالله ما وصل اليك من مال أهلك هذا الا انك ولا شئ منه فان نكل لزمه القضاء وان حلف لا شئ عليه هذا اذا حلف المدعي على الدين أو لا ثم حلفه على الوصول فلوان المدعي من ابتداء حين أراد أن يحلف هذا الوارث على الدين قال له الوارث ليس لك علي عين فانه لم يصل الى من تركه الاب شئ وكذبه المدعي وقال لا بل وصل اليك من تركه الاب كذا وكذا أو صدقة في ذلك الا أنه مع هذا أراد استخلافه على الدين فالقاضي لا يلتفت الى قول الوارث ويحلفه على الدين وفي الكبرى وكان الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى قال في مثل هذا لا يسمع البيعة على المدعي ولا يستخلف الوارث قبل ظهور المال وهو اختيار الفقيه أي الليث رحمه الله تعالى وبه يفتى فان أنكر الابن الدين ووصل شئ من تركه الى يده وكذبه المدعي في ذلك كله وأراد استخلافه على الدين والوصول جميعاً لم يذ كر الخصاص رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه بعضهم قالوا يحلف بمنا واحدة بالله ما وصل اليك ألف درهم ولا شئ من تركه ابك ولا تعلم أن لهذا الرجل على أيك دين من الوجه الذي ادعى فقد جمع بين العين على البتات وبين العين على العلم وأنه جائز كما في حديث القسامة وعامتهم على أنه يحلف مرتين هذا الذي ذكرنا ان أقر بموت الاب وأما اذا أنكر موت الاب ووصل التركة اليه وأراد التفرغ استخلافه فقد وقعت هذه المسئلة في بعض نسخ هذا الكتاب وأجاب فيها أنه يحلف على الوصول والموت مينا واحدة لكن على الموت على العلم وعلى البتات بالله ما تعلم أن ابالمات ولا وصل اليك شئ من ميراثه وبه أخذ

النظر الى مولاه الحرة التي لا قرابة بينه وبينها بجملة الرجل الاجنبي الحرة ينظر الى وجهها وكفها ولا ينظر الى ما لا ينظر الاجنبي الحرة من الحرة الاجنبية سواء كان العبد حسياً أو غلاماً بلغ مبلغ الرجال * وأما المحبوب الذي جف ماؤه فبعض مشايخنا رحمه الله تعالى رخصوا اختلاطه بالنساء ولا يصح أنه لا يرضى ويمنع والعبد ان يدخل على مولاه بغير انهما اجماعاً وفي احد قول الشافعي رحمه الله تعالى يباح للعبد من سيدته ما يباح للحرم من ذوات المحارم وأجمعوا على أن العبد لا يسافر بسيدته وللزوج أن ينظر الى سائر بدن امرأته وكذلك للمرأة من الزوج وللولي من أمته وللأمة من مولاها * واذا أراد الرجل أن يتزوج امرأته أن ينظر الى وجهها فان كان بحال يشتمى اذا نظر الى وجهها أو كان أكبرا به أنه يشتمى فلا بأس بان ينظر الى وجهها مكشوفاً * وكذا لو ادعى الشهادة عليها أو كان كافراً أو أن ينظر الى وجهها عند الاقرار كان له أن ينظر اليها وان كان يشتمى * ولا بأس للرجل بمصافحة العورت التي لا تشتمى وأن تغرز رجله * وكذلك لو كان الرجل شخصاً أمن على نفسه

وعلم افلا باس بان يصالحها وان كان لا يامن لايجعل ويجعل للرجل ان ينظر من الرجل سوى ما تحت السرطان ان يجاوز كفة وظن
 المرأة الى المرأة كنظر الرجل الى الرجل والركبة عندنا عورة والسرة ليست بعورة وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى انه
 لا باس للاجنبي ان ينظر الى قدم الحرة الاجنبية بغير شهوة كما ينظر الى قدم اممة الغيرة مع الشهوة ولايجعل وعن ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا
 جالس الرجل بطلاق امرأته ان لا ينظر الى حرام فنظر الى وجه حرة اجنبية او نظرا الى كفة بالانطلاق امرأته * ولا باس بالنظر الى الصغيرة
 التي لا تشتهي وان يمسها * ويكره ان يقبل الرجل فم الرجل او يده او شئ منه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * ولا باس
 بالمصافحة * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا باس بالتقبيل والمعانقة في الزواجر احد فان كانت المعانقة من فوق فليس اوجبة وكانت
 القبلة على وجه المسردة دون (٤٠٨) الشهوة جاز عند الكل * رجل ظاهر من امرأته قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا يباشرها

اولئك المشايخ رحمهم الله تعالى وعامة بعض المشايخ على انه يخالف مرتين مرة على الموت على العلم ومرة
 على الوصول على البنات فان نكل حتى ثبت الموت وثبت وصول الميراث اليه يخالف على الدين على علمه ولو
 انه اقر بالدين والموت وان هذا الاثر كركه الا انه احضر جماعة وقال هؤلاء اخوف فهذه المسئلة على وجهين
 اما ان بدأ وقال هذا الاثر كركه ثم قال هؤلاء اخوف وفي هذا الوجه يؤمرون بالتسليم الى الرب الدين وان
 بدأ بالقرار بالاخوة ثم بالتركة والدين فقد اقر لهم بالتركة معناه في التركة فصار التركة مضمومة بينهم
 بالخصص واذا اقر بالدين والتركة بعد ذلك فاما يجعل باقراره في حقه ويستوفي الدين من امسيه خاصة كذا
 في التتارخانية * قال ولو ان رجلا مات فادعى وارثه على رجل انه كان لبيه علمه الف درهمين وصادرا ما
 له واقر المدعى عليه بالموت وانكر الدين فاراد الوارث ان يصفه حلفه بالله ما كان لابي عليك الف درهم ولا
 شئ منه من الوجه الذي ادعى وكذلك اذا قام الابن بينة على الدين لا يخالف الابن على قبض الاب عندنا
 وان اقر المديون بالدين وادعى ان الاب قبض منه الدين او عرض المديون فقال قد يكون على الانسان دين ثم
 لا يبق باعتبار ان صاحب الدين يقبض ذلك منه وانما لا يحب ان اقر بشئ يخافه ان يذنبه في اراد استغلافه
 يخالف الابن حينئذ على العلم بالله ما تعلم ان اياه قد قبض هذا المال * قال في الزيادة رجل مات بغير رجل
 وادعى انه وارث الميت لا وارث له غيره وان قاضي بلدة كذا قضى بكونه وارث الميت وجاه بشاهدين
 شهدا ان قاضي بلد كذا اشهدنا على قضائه ان هذا وارث فلان الميت لا وارث له غيره وقال الشهود لا يدري
 باي سبب قضى فان القاضي الثاني يجهله وارثا وينفي للقاضي الثاني ان يسأل الميت عن سببه من
 الميت وهذا السؤال ليس بشرط لتفويض القضاء حتى لو لم يبين المدعى سببا فهذا القاضي الثاني قضاه الاول
 ولكن هذا السؤال من القاضي على سبيل الاحتياط ليعلم انه باي سبب يقضي حتى لو ظهر وارث آخر
 يعرف القاضي الثاني ان ايمها اولي بالميراث فان اظهر المدعى سبب يكون به وارثا على وجه من الوجوه
 امضى قضاء الاول بالميراث ودفع المال اليه ولكن لا يقضي بالسبب الذي ادعى فان جاز رجل به ذلك وادعى
 انه ابو الميت لا وارث له غيره واقام على ذلك بينة ينظران كان الاول بين سبب الارث مع الاب بذلك السبب
 جعل في القاضي الميراث كله الثاني وان كان الاول بين سبب الارث مع الاب بذلك بان بينه وبين الميت جعل
 القاضي الثاني للاب سدس الميراث وانذ كر الاول انه ابو الميت واقام الثاني بينة انه ابن الميت يعطى الثاني
 خمسة اسداس وانذ كر الاول انه ابو الميت وادعى الثاني انه ابو الميت واقام على ذلك بينة وقضى القاضي
 الثاني باثوته جعل الميراث له لان اثرة الثاني ثبت بالقضاء بالبينة واثرة الاول لم تثبت الا باقراره لو جاز رجل
 واقام بينة انه ابو هذا الميت وقضى باثوته وجعل الميراث له واقام الثاني بينة انه ابو الميت فان القاضي لا يقبل

ولا يقبله ولا ينظر الى فرجها
 عن شهوة حتى يكفر * وقال
 ابو يوسف رحمه الله تعالى
 لا يباح له المس والتقبيل
 والنظر الى الفرج حتى يكفر
 ويجعل له النظر الى الشعر
 والصدر والظهر واذا ملك
 امين لايجعل الجمع بينهما
 به قد النكاح لو كانتا حرتين
 فوطئهما ثم اراد ان يطأ
 احدهما لا ينبغي له ان
 يطأ احدهما حتى تخرج
 الاخرى عن ملكه فاذا فعل
 ذلك كان له ان يطأ الاخرى
 قال ابو يوسف كلا يطأ
 احدهما قبل ان تخرج
 الاخرى عن ملكه لا ينظر
 الى فرج احدهما ولا الى
 ظهرها واطنهما ولا يقبها
 ما تزوج الاخرى او ملكها
 او ذلك بعضها * وكذا قال
 في رجل تزوج اخت امرأته
 ودخل بها ففرق القاضي
 بينهما فانه لا يقرب امرأته
 ولا يقبل ولا ينظر الى فرجها
 عن شهوة حتى تنقض عنه

التي فرق القاضي بينهما * وجامع الحائض حرام * ثم قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى له ان يستفتح بها فوق المنز
 وليس له ما تحتها * وقال محمد رحمه الله تعالى يجتنب شواها الم يهوى بها مع سوى ذلك * وبين العلماء اختلاف فيما قال ابو حنيفة
 رحمه الله تعالى له ان يستفتح بها فوق المنز قال ابراهيم رحمه الله تعالى يراى به الاستجماع بالسرة وما فوقها وقال الحسن رحمه الله تعالى يشدق
 بالازار ويقضى حاجته فيما دون الفرج فوق الازار * اذا حرم جامع الحائض لا يجرم الدواحي * وكذلك في الصوم وفي الاستبراء يعوم
 الوطء والدواحي في الجارية المملوكة ذلك حدث * وعن محمد رحمه الله تعالى في المسبية لا تحرم الدواحي حالة الاستبراء * ويكره للرجل ان يصارع
 امرأته وصه في البيت من بعد ذلك * ويكره لجارية الرجل وعبد المرأة النظر اليهما حالة المناضحة ولا باس للرجل ان يس فرج امرأته
 وكذلك المرأة لا باس ان تس فرج زوجها الكي يهرل * قال ابو يوسف رحمه الله تعالى سالت ابا حنيفة رحمه الله تعالى عن هذا فقال

لاباس به وارجوان يعظم اجرهما * امرأة اصابتها قرحة في موضع العورة لا يحل للرجل أن ينظر اليها ولكن يعلم امرأته تدويم افان لم يجهدوا امرأة تدويمها ولا امرأة تتعلم ذلك اذا علمت وخيف عليها البلاء والوجع والهلاك فانه يستتر منها كل شيء الاموضع تلك القرحة ثم يداويه بالرجل ويغض بصبره ما استطاع الا عن ذلك الموضع * ولا فرق في هذا بين ذوات الحمارم وغيرهن لان النظر الى العورة لا يحل بسبب الهرمية * وللقابلة أن تنظر الى فرج المرأة عند أخذ الولد لكان الضرورة * وكذا السام أن ينظر الى فرج البالغ عند الختان * واذا أراد الرجل أن يشتري جارية يحل له أن ينظر الى شعرها وصدورها ونديها وعضدها وساقها وقدمها وان كان يشتهي * ولا يحل له أن يمس اذا كان يشتهي أو أكبرا به أن يشتهي ولبارية المرأة أن تغمر رجل زوجها سيدها * وينبغي أن يحتن الصبي اذا بلغ تسع سنين فان ختنوه وهو أصغر من ذلك نقصن * وان كان فوق ذلك قليلا قالوا لا بأس به * (٤٠٩) وأبو حنيفة رحمه الله تعالى لم يقدر وقت الختان قال

شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى وقت الختان من حين يحتمل الصبي ذلك الى أن يبلغ * والرجل أن يحتن ولده الصغير ويحجمه ويداويه ويهيط قرحة ويراحته ويقبض له الهبة ويشترى ويبيع ويؤجر داره ويرزوج أمته * ولا يزوج عبده والجدة ووصى الاب ووصى الجد بنزلة الاب * ولا يجوز ذلك لوصي المم والخال ووصي الام وان كان في حجره الا أنه يقبض له الهبة ويؤجر داره وأمته وعبده في الاستحسان ان لم يكن أقرب منه ولا من يعوله غيره * وكذا الام * والمثلث أنا حجم اللقيط أو ختنه أو يهيط حجره كان ضامنا اذا هلك لانه ليس بولي

فصل في الختان
اذا ختن الغلام ولم يقطع كل جلده قالوا ان قطع أكثر من النصف يكون ختانا

بنته ولا يدخل مع الاول * قال في الكتاب ولو ان القاضي الثاني حين قضى بالميراث الثاني قال الاول أنا اقيم البينة عندك أي ابو الميت لا يلتفت اليه وان أقام الاول بينة على أن القاضي الاول قضى بانوته جعل القاضي الثاني الميراث للاول * ولو ان القاضي لم يقض بانوته الثاني حتى أقام الاول بينة على أبوته قضى القاضي بالميراث بينهما الاستواء في الدعوى واجبة والجواب في ولاء العتاقة كالجواب في الابوة بأن ادعى الاول أنه مولى الميت أعتقه وان القاضي الاول اعاقض بالميراث ذلك وادعى الثاني أنه مولى الميت أعتقه لانه لا يتصور أن يكون الشخص معتق من اثنين من كل واحد منهم على الكمال كما لا يتصور أن يكون ابنا للاثنين لكل واحد منهم على الكمال فصا اولاءه كالنسب من هذا الوجه وان سبق الحكم لاحدهما بالميراث بسبب الولاء فهو أولى وان اجتمعما قضى بينهما على نحو ما ذكرنا وان زعم الاول أنه ابن الميت وان القاضي الاول قضى بالميراث لذلك وأقام آخر بينة بمثلها اشتركا في الميراث وان سبق الحكم لاحدهما وان زعم الاول أنه ابن الميت وأقامت امرأة بينة أنها بنت الميت فالميراث بينهما أثلاثا وان تقدم الحكم للاول ولو ادعى الاول أنه ابن الميت وأبوه وأقام آخر بينة أنه أخو الميت لاشي لثاني ولو كان المقضى له امرأة زعمت أنها زوجة الميت ثم جاء رجل وأقام بينة أنه أخو الميت أخذ منها ما زاد على الربع ولو أقام بينة أنه ابن الميت أخذ منها ما زاد على الثمن وصار الخالص أن القاضي الاول اذا قضى بوراثته الاول ولم يبين سبب الوراثته وأقام الآخر بينة عند القاضي الثاني على نسبه عن الميت يسأل القاضي الثاني الاول عن نسبه ان ذكر نسبا لا يرث مع الثاني فالميراث كله للثاني وان ذكر نسبا لا يرث الثاني معه فلا شيء للثاني وان ذكر نسبا يرث الثاني معه يجمع بينهما في الميراث قال فان كان المقضى له الاول معتموما وصغيرا لا يعبر عن نفسه فأقام بعض ما ذكرنا بينة أنه وارثه وبين نسبه عن الميت فان كان الثاني عن محتمل السقوط بحال نحو الاخ والم جعله القاضي سابقا بالاول وان كان الثاني لا يحتمل السقوط فان القاضي يجعل للاول أفضل الاشياء ويقضى للثاني بأقل ما يكون بيانه فيما اذا كان الاول ذكر يجعل ابن الميت حتى لو كان الثاني أب يعطى له السدس لكونه أقل ولو كان الثاني زوجة الميت يعطى لها الثمن لكونه أقل قال ولو ان امرأة قامت بينة أن قاضي بلد كذا قضى بأنها وارثة هذا الميت وجعل كل الميراث لها اتفق القاضي الثاني ذلك كما يفذل الرجل فان أقام بعد ذلك رجل بينة أنه ابن الميت أو أبوه أو أقامت امرأة بينة أنهم أزواجه سأل القاضي الثاني المرأة الاولى عن سبب القضاء لها فان زعمت أنها بنت الميت عامل معها بزعمها وان كانت المرأة الاولى صغيرة لانه تبرع بنفسها أو كانت معتمومة جعل القاضي لها أكثر ما يكون لها وجعل لهؤلاء أقل ما يكون لهم مع المرأة الاولى حتى لا يفذل القضاء الاول الا في القدر المتيقن كذا في الهيظ * اذا ادعى رجل على ورثة رجل ديناً

(٥٢ - فتاوى ثالث) وان كان نصفاً ودونه لا يكون ختانا * واذا لم يكن مد جلدة الصبي لقطع الابن بشده وحشفته ظاهرة لوراها انسان يراه كأنه ختن قالوا ينظر اليه الثقات وأهل البصر من الخيامين فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشده عليه ولا يتر من بل يترك ويكون ذلك عذراً والواجبات تسقط بالاعذار فالسنة أولى * وكذا الجوسى اذا أسلم وهو شيخ ضعيف أخبر أهل البصر أنه لا يطيع الختان يترك واذا اجتمع أهل مصر على ترك الختان فانهم الامام كما يقاتلهم في ترك سائر السن * واذا اغتسل الاذن من الجنابة قال أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى يجب عليه انصال الماء تحت الخلد كما تجب المضضة والاستنشاق على الجنب ولو وضأ ولم يصل الماء تحت الخلد جاز ولا بأس للمرأة أن تحلق رأسها ان فعلت ذلك لعذراً ووجع * ويكره الخصاص في خاتم * ولا بأس بدخول الخصى على النساء ما لم يبلغ حد اللحم وقد رواه ذلك بجمس عشرة سنة * ولا بأس بخصاء السنور اذا كان فيه ضرر ولا بأس بخصاء الهائم وكى الاغنام

لان فيه منفعة ظاهرة وكذا لآباس بنى الصبي لدها أصابه * ولا بأس بثقب اذن الطفل لانهم كانوا يفعلون ذلك في الجاهلية ولم ينكر عليهم ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم * واذا اعترض الولد في بطن الحامل ولم يجد واسيلا لاستخراج الولد الا بقطع الولد اربا ربا ولولم يفعلوا ذلك يخاف هلاك الام قالوا ان كان الولد ميتا في البطن لا بأس به * وان كان حيا لم يجوز أن يقطع الولد اربا ربا لانه قتل النفس المحترمة لصيانة نفس أخرى من غير تعد منه وذلك باطل * واذا جومت البكر فمادون الفرج ودخل الماء فخرجت فدنأ وان ولادتها قالوا يزال عذرتها بيضة أو تحرف درهم لان خروج الولد بدون ذلك لا يكون * واذا أسقطت الولد لانه علاج قالوا ان لم يستبين شئ من خلقه لا تأثم قال رضى الله عنه ولا أقول به فان المحرم اذا كسر بيض الصيدي يكون ضامنا لانه أصل الصيد فلما كان مؤاخذا بالجزء ثمة فلا أقل من أن يلحقها اثم ههنا اذا أسقطت بغير عذر (٤١٠)

على الميت وقال ان أباهذا قدمات ولي عليه كذا وقد أقر بذلك في حياته طأعومات قبل أن يوفى شيئا من ذلك وخلف من التركة في يده ولا ما بين الدين المدعى به وزيادة ولم يبين أعيان التركة فالخيار لا تقوى أن لا يشترط بيان أعيان التركة لاثبات الدين ولكن انما امر القاضى الوارث بقضاء الدين اذا ثبت وصول التركة اليهم وعندنا نكارهم وصول التركة اليهم لا يمكن المدعى اثباته الا بعد بيان أعيان التركة في أيديهم بما يحصل به الاعلام * رجل ادعى دارا في يد رجل وقال في دعواه هذه الدار كانت لابي فلان مات وتركها ميراثا لى ولاختى فلانة لا وارث له غيرنا وترك مع هذه الدار ثيابا ودواب فقسمة الميراث ووقعت هذه الدار في نصيبي بالقسمة واليوم جميع هذه الدار ملكي بهذا السبب وفي يده هذا المدعى عليه بغير حق فدعواه صحيحة ولكن لا يدوان يقول أخذت أختى نصيبها من تلك الاموال حتى يصح منه مطالبة المدعى عليه بتسليم كل الدار اليه ولو قال في دعواه ماتت ابي وتركها ميراثا لى وأختى ثم أقرت أختى بحجيمعها لى وصدقت ما في ذلك فالصحيح أن القاضى لا يسمع دعواه في الثلث لان هذه دعوى المثلث في الثلث بسبب الاقرار ودعوى المثلث بسبب الاقرار غير صحيحة وعليه فتوى عامة المشايخ كذا في الملتقط * ومن له الدين المؤجل اذا أراد اثباته فله ذلك وان لم يكن له حق المطالبة بالاداء في الحال وكذلك المرأة اذا أرادت اثبات بقية مهرها على الزوج فلها ذلك وان لم يكن لها حق المطالبة به في الحال * سئل القاضى الامام شمس الاسلام الازجندى عن ادعى على آخر عينا في يده وقال كانت هذه ملك ابي مات وتركها ميراثا لى ولفلان وفلان سمي عدد الورثة ولم يبين حصصه نفسه قال تصح منه هذه الدعوى واذا أقام على دعواه البينة فالقاضى يسمع ولكن اذا آل الامر الى المطالبة بالتسليم لا بد أن يبين حصصه ولو كان بين حصصه ولم يبين عدد الورثة بأن قال مات ابي وترك هذه العين ميراثا لى ولجماعة سوى وحصتي منه كذا وطالبه بتسليم ذلك قال لا تصح منه هذه الدعوى ولا بد من بيان عدد الورثة بطوارا لى لو بين كان نصيبه ناقص * رجل ادعى على رجل أن له على فلان ألف درهم دين وأنه مات قبل أن يؤديها اليه وأن في يديك ألف درهم من ماله وطالبه بقضاء الدين من ذلك المال فالقاضى لا يسمع دعواه واذا لم يسمع دعواه لا يحلف المدعى عليه ولو أقام بينة لا يسمع بينته كذا في المحيط * مات نصراني فجاءت امرأته مسلمة فقالت أسلمت بعد موته ولى الميراث وقالت ورثته أسلمت قبل موته ولا ميراث لك فالقول للورثة ولو مات المسلم وله امرأته نصرانية فجاءت مسلمة بعد موته وقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة أسلمت بعد موته فالقول للورثة أيضا كذا في الكافي ولا يحكم الحال لان الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق وهي محتاجة اليه أما الورثة فهم الدافعون ويشهد لهم ظاهر الحدوث أيضا * ومن مات وله في يد رجل أربعة آلاف درهم وديعة فقال المستودع هذا ابن الميت

الغرة * المرضعة اذا ظهر بها الجبل وانقطع لبنها وليس لابي الصغير ما يستاجر به الظئر ويخاف هلاك الولد قالوا يباح لها أن تعالج في استئزال الدم مادام الحمل نطفة أو علقة أو مضغة لم يخلق له عضو وقد رواتك المدد بجأته وعشرين يوما وانما أباحوا لها انفساد الحمل باستئزال الدم لانه ليس بأدعى فيباح لصيانة الأذى واذا عزل الرجل عن امرأته بغير أمرها ذكر في الكتاب أنه لا يباح * قالوا في زمننا يباح لسوء الزمان * ولا بأس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل فادفع الضرر لى * وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا بأس بقتل النمل لانهم من أهل الأذى * ويكره ايقاعها في الماء * وقال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ان آذنتك فاقتلها والأذلا

تقتلها * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يباح قتلها ما لم يتبدى بالأذى وروى أن عملة قرصت نيبا فأقرق بيت النملة فأوحى الله تعالى اليه هلا غلة واحدة يعنى هلاقتك النملة التي آذنتك خاصة * ولا بأس بشق النملة اذا كان فيها حصة وفي الكيسانيات في الجراحات المخوفة والقروح العظيمة والحصاة الواقعة في المائة ونحوها من العلل ان قيل قد ينحو وقد يعوت أو ينحو ولا يعوت تعالج * وان قيل لا ينحو أصلا لا تدأوى بل تترك ويباح قطع اليد لانه له سلعة أو حجر فأراد أن يستخرجه ويخاف منه الموت قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان فعله أحد فجب اطلاقه لا بأس بان يفعل لانه يكون معالجة ولا يكون تعريضا للهلاك * وفي الفتاوى اذا أراد أن يقطع اصبعه عازا ثمة أو شيئا آخر قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فإنه لا يفعل لانه تعريض النفس للهلاك * وان كان الغالب هو النجاة فهو في سعة من ذلك * رجل أو امرأه قطع الاصبع الزائدة

من ولده قال بعضهم لا يضمن لانه معاملة وله مال ولا يضمن له غيره فانه يدفع المال اليه بخلاف ما اذا اقر رجل أنه وكيل المودع بالقبض أو أنه اشتراه منه ليس للاب والام أن يقطع وان قطع وأوجب وهما في يده كان ضامنا * واختاره هو الاقول الأنا يخاف التعدي أو وهما في اليد * ورجل وقت لتقليم اظفاره أو لخلق رأسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غيره يوم الجمعة وأخره الى يوم الجمعة تأخيرا فاحشا كان مكرها والآن من كان ظفروه طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد وأخره تبركا بالاجتهاد فهو مستحب لما روت عائشة رضي الله تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال من قلم أظفاره يوم الجمعة أعاده الله تعالى من البلايا الى الجمعة الأخرى وزيادة ثلاثة أيام * واذا قلم أظفاره أو جرح شعره ينبغي أن يدفن ذلك الظفر والشعر الحيز وزفان رحي به فلا بأس به * وان القاء في الكنيف أو في المغتسل يكره ذلك لان ذلك يورث داء وينبغي أن يأخذ الرجل من شاربه حتى يوازي الطرف العليا من الشفة العليا ويصير مثل (٤١١) الحاجب * وان اضطرب الولد في بطن امرأته حامل قدماته

بطن امرأته حامل قدماته يشق بطنها من الجانب الأيسر * واذا ابتلع الرجل درة أو انسان ومات وليس له مال غير ذلك كان عليه قيمته ولا يشق بطنه لان حرمة المال دون حرمة النفس * ورجل له كلب عقور يعض كلما مر عليه فلا هل القرية أن يقتلوا هذا الكلب وهل يجب على صاحبه ضمان ماعض * قالوا ان لم يفتهقوا عليه قبل العض لا يضمن * وان كانوا قتلوهما الى صاحب الكلب قالوا لا يكون ضامنا بمنزلة الخائض المائل * قال مولانا رضي الله تعالى عنه وينبغي أن لا يكون ضامنا فان الدابة اذا دخلت أرض الغير وأفسدت الزرع لا يضمن صاحبها اذا لم تدخل بأرض صاحبها في الزرع ولا يضاف فعل الدابة الى صاحبها الا بالارسال فينبغي أن لا يضمن اذا لم يكن من صاحبها اشلاء * قرية فيها

لا وارث له غيره فانه يدفع المال اليه بخلاف ما اذا اقر رجل أنه وكيل المودع بالقبض أو أنه اشتراه منه حيث لا يؤمر بالدفع اليه لانه أقرب بقيام حق المودع اذ هو حي فيكون اقراره على مال الغير ولا كذلك بعد موته بخلاف المديون اذا اقر بتوكيل غيره بالقبض لان المديون تقضي بأهله ما لا يكون اقراره على نفسه فيؤمر بالدفع اليه ولو قال المودع لا تخره هذا المديون أيضا وقال الاول ليس للميت ابن غيري فبقي المال للاول كذافي الهداية * في النوائذ الظهيرية في فصل الوديعة اذا لم يؤمر بالتسليم ومع هذا سلم ثم اراد الاسترداد هل له ذلك ذكر شيخ الاسلام علاء الدين رحمه الله تعالى أنه لا يملك الاسترداد وكان والذي يجهل عن استأذنه ظهير الدين المرغيناني أنه كان يتردد في جواب هذه المسئلة وفي فصل الوديعة اذا لم يؤمر بالتسليم ولم يسلم حتى ضاعت في يده هل يضمن قبل لا يضمن وكان ينبغي أن يضمن واذا قسم الميراث بين الغرماء أو بين الورثة قال لا يأخذ من الغريم ولا من الورثة كقبضه وهذا شاق احتاط به بعض القضاة كذافي النهاية * وهو ظلم وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذافي الهداية * وقالوا لا يأخذ الكفيل أي لا يدفع المال اليهم حتى يأخذ الكفيل وهذا الذي ذكره وهو الدفع الى المديعي انما يرضى أن لو كان وارثا من لا يجب بغيره وأما اذا كان يجب بغيره فالحكم بخلافه ذكر هذه المسئلة في أدب القاضي للصدر الشهيد رحمه الله تعالى فقال واذا حضر الرجل وادعى دارا في يد رجل أنها كانت لابيه مات وتر كهاميرائه فاقام على ذلك بينة ولم ينفذوا على عدد الورثة ولم يعرفوهم لكن قالوا تر كهاميرائه فالورثة فانه لا يقبل هذه الشهادة ولا يدفع اليه شيئا حتى يقيم بينة على عدد الورثة لانهم مالم يشهدوا لا يصير نصيب هذا الواحد معلوما والقضاء بغير المعلوم متعذر (وههنا ثلاثة فصول) الاول هذا والثاني وهو ما اذا شهد الشهود وأنه ابنه ووارثه لا تعرف له وارثا غيره فان القاضي يقضي بجميع التركة من غير تلوم والفصل الثالث اذا شهدوا أنه ابن فلان مالك هذه الدار ولم يشهدوا له على عدد الورثة ولم يقولوا في شهادتهم لا تعرف له وارثا غيره فان القاضي يتلوم زمانا على قدر ما يرى فان حضر وارث غيره قسم المال بينهم وان لم يحضر دفع الدار اليه وهل يأخذ كقبضه ما دفع اليه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يأخذ ثم انما يدفع الى الوارث الذي حضر جميع المال بعد التلوم اذا كان هذا الوارث من لا يجب بغيره (١) لكن يختلف نصيبه كالزوج والزوجة هل يدفع اليه أقل النصيبين أو أوفر النصيبين قال محمد رحمه الله تعالى أو فر

(١) قوله لكن يختلف نصيبه كذافي النسخ الحاضرة ولعل فيها سقطا وأصل العبارة اذا كان هذا الوارث من لا يجب بغيره ولا يختلف نصيبه فاما اذا كان لا يجب بغيره ولكن يختلف الخ فليتا مل اه بجرأوى كلاب كثيرة يتضررهم أهل القرية يؤمر أرباب الكلاب بقتل الكلاب فان أوارفوا الامر الى القاضي حتى يأمرهم بذلك لانه منصوب لدفع الضرر * ولا ينبغي للرجل أن يتخذ في داره كلبا الا كلبا يحرس ماله أو يصيده فان أمسكه في داره بغير حاجة لم يكن للجران حق المنع وان أرسله في السكة كان لهم حق المنع * فان امتنع عن ذلك دفعوا الامر الى القاضي * وكذا اذا أمسك دجاجة أو جحشا أو بعلولا في الرستاق فهو على هذا * والهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب ولا يقطع أذنها ولا يعزلها وليكنها تذبذب بالسكين * ويباح قتل القملة بكل حال * ويكره احراقها واحراق العرقب بالنار فان طرح القملة حية لا بأس به * والادب أن يقتلها * ولا بأس بالقاء القمل في الشمس ليموت المديدان لان فيه منفعة الا دمي فهو بمنزلة القاء السمك في الشمس * وعمما يتصل بقبلة المحارم ابن كبير قبل امرأة أبيه عن شهوة وهي ابنة خمس سنين أو ست سنين قال أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى لا تحرم على أبيه لانها غير مشتهة وان اشتهاها الابن لا يعتبر * فقيل له

لو كانت المرأة كبيرة خرجت عن حد النكاح والمسئلة بها لها قال تحرم على أبيه * والمرأة إذا أدخلت ذكركم في فرجها والصبي من أهل الجماع قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى هذا لا يكون الا عن انتشاره يعني تحرم على أبيه * رجل مس شعر امرأته عن شهوة قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا تثبت حرمة المصاهرة أراد شيخنا قالوا ان كان يخاف على نفسه لا يجوز * رجل مس شعر امرأته عن شهوة قال أبو نصر رحمه الله تعالى لا تثبت حرمة المصاهرة أراد به الشعر المتسلسل والله أعلم بالصواب * باب ما يكره من الثياب والحلي والزينة وما لا يكره وما يقبل فيه قول الواحد في الحل والحرمه وما لا يقبل * لبس الحرير المصمت حرام على الذكور في الحرب وغيره * وكما يكره في حق البالغ يكره لباس الصبيان الذكور ويكون الاثم على من ألبسهم * وانما حرم لبس الحرير لاروى أبو هريرة عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال الخبز يلبس أهل الجنة فمن لبسه (٤١٣) في الدنيا فلا يلبس منه في الآخرة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا بأس

بلبس الحرير في الحرب فان النصبين وهو النصف للزوج والربع للمرأة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقل النصبين وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مضطرب والمسئلة فيما ذابت الدين والارث بالشهادة أما اذا ثبت الدين والارث بالاقرار فيؤخذ الكفيل بالاتفاق كذا في النهاية * واذا كانت الدار في يد رجل وأقام الآخر البيعة أن أباه مات وتركها ميراثا بينه وبين أخيه فلان الغائب قضى له بالنصف وترك النصف الآخر في يده ولا يستوثق منه بكفيل وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالان كان الذي في يده جاعدا أخذ منه وجعل في يدا من وان لم يحدد تركه في يده ولو كانت الدعوى في منقول فقد قيل يؤخذ منه بالاتفاق لانه يحتاج فيه الى الحفظ والتزاع أبلغ فيه بخلاف العقار لانه محصن بنفسه ولهذا يملك الوصي بيع المنقول على الكبير الغائب دون العقار وكذا حكم وصي الام والاخ والم على الصغير وقيل المنقول على الخلاف أيضا وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه أظهر سلجته الى الحفظ واذا حضر الغائب لا يحتاج الى إعادة البيعة وقال الشيخ الامام على البردوي رحمه الله تعالى وهو الاصح كذا في الكفاية * ويسلم النصف اليه بذلك القضاء لان أحد الورثة ينتصب خصما عن الباقي فيما يستحق له وعليه ديننا كان أو عيننا لان المقضى له وعليه انما هو الميت في الحقيقة ووحد من الورثة يصلح خليفة عنه في ذلك بخلاف الاستيفاء لنفسه لانه عامل فيه لنفسه فلا يصلح نائب عن غيره فلهذا لا يستوفى الدار الا نصيبه وصار كما اذا قامت البيعة بين الميت الا أنه انما يثبت استحقاق الكل على أحد الورثة اذا كان الكل في يده ذكره في الجامع كذا في الهداية *

لبس الحرير في الحرب فان كان الثوب سدا غير حرير كالخز والقطن ونحو ذلك ولحمته حرير يكره لبسه في غير الحرب عندهم وجاز لبسه في الحرب * وأما ما كان سدا غير حرير ولحمته غير حرير كالعتابي والخز والمطم جاز لبسه في كل حال عندهم وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس باقتراش الحرير والديبايح والنوم عليهم * وكذا الوسائد والمرافق والبسط والسثور من الديبايح والحرير اذا لم يكن فيها تمثيل * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يسكره جميع ذلك * وروى بشر عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بأس بالعلم في الثوب من الحرير اذا كان أربعة أصابع أو دونها ولم يحك فيه خلافا * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في السير أنه

الباب السادس والعشرون في الحبس والملازمة

واذا جاهر رجل برجل الى القاضي وأثبت عليه ما له بينة أو أقر الرجل له فالقاضي لا يجيبه من غير سؤال المدعي هذا هو مذهبنا واذا سأل المدعي ذلك ذكر في كتاب الاقضية أن القاضي لا يجيبه في أول الوهلة ولا يكتن يقول له قم فأرضه فان عادم مرة أخرى حبسه ولم يفصل بين الدين الثابت بالاقرار وبين الدين الثابت بالبيعة وهو اختيار الخصاص والمذهب عندنا أن في فصل البيعة يحبس في أول الوهلة وفي فصل الاقرار لا يحبس في أول الوهلة وفي الفتاوى العتائية حتى تظهر عماطلته ثم في فصل الاقرار اذا لم يجيبه في أول الوهلة هل يحبس في المرة الثانية ذكر في بعض الروايات أنه يحبس وفي بعضها أنه لا يحبس اغنا يحبس في المرة الثالثة ثم اذا جاء أو ان الحبس فان عرف القاضي يساره حبسه وان لم يعرف يساره لا يسأله ألت مال هذا هو ظاهر مذهب أصحابنا رحمه الله تعالى وهل يسأل المدعي ألت مال فظاهر مذهب أصحابنا أنه لا يسأل الا اذا طلب المدعي عليه ذلك كذا في التتارخاتية * فان سأل المدعيون من القاضي أن يسأل صاحب الدين

لا بأس بالعلم لانه تسع ولم يقدر * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لا بأس بالقرءا كهام من سباع أو غيرها أله الذكبة والمبيعة فيه سواء قال دباغذ كانه وكذا الصوف والشعر والعظام والظلف والعصب والحافر * وانحطاب بالحناء والوسمة حسن * ولا يحضب يد الصبي ولا رجله ولا بأس به للنساء * ولا بأس بلبس الخنزير جل اذا كان لحمته غير حرير * ويكره للرجل أن يلبس الثوب المصوب بالصفرة والزعفران والورس * ويكره الشرب والادهان في آنية الذهب والفضة * وكذا الجواهر والمكاحل والمداخن * وكذا الاكحال بميل الذهب والفضة * وكذا السرر والكراسي اذا كانت مفضضة أو مذهبة * وكذا السرج اذا كان مفضضا أو مذهبا * وكذا الركاب والجامع * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بالشرب في الآنية المفضضة والمذهبة اذا وضع فاه على العود * وفي الكرسى والسرير يقد على العود والخشب دون الذهب والفضة * ولا بأس بأن يجعل الذهب والفضة في سقف الدار والمسجد وأن

ينفق المدعي الذهب والفضة من ماله فان السكينة من خرفة عتاء الذهب والفضة مستورة بالوان الديباغ والحريز * ولا بأس بان يجعل
 المصنف مذهبا أو مفضضا أو مضببا * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه كره جميع ذلك * واختلفوا في قول محمد رحمه الله تعالى * ولا بأس
 بعملية المنطقة والسلاح ومماثل السيف بالفضة في قولهم * ويكره ذلك بالذهب عند البعض * وهذا اذا كان يحصل من الذهب والفضة
 * أما القوي الذي لا يخالص منه الذهب والفضة لا بأس به عند الكل * ولا بأس بسماء بذهب أو فضة * ويكره الباب منه * ولا بأس بان
 يشرب من كفي في شغره خاتم ذهب أو فضة * والنساء ليسوا سوى الخلي من الأكل والشرب والأدهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة
 الرسل * ولا بأس لمن لبس الديباغ والحريز والذهب والفضة واللؤلؤ * ويكره الأكل على خوان من ذهب أو فضة ولا رخصة للرجل فيما
 يتخذ من الذهب والفضة مفضضا أو مذهبا ما خلا الخاتم من الفضة وعلمية السيف والسلاح (٤١٣) لرخصة جاءت فيه * ويكره
 أن يتوضأ في طست من

الذهب أو الفضة * وقال
 أبو يوسف رحمه الله تعالى
 لا ينبغي للرجل أن يلبس
 ثوبا فيه كتابته من ذهب أو
 فضة ولا بأس بسماء الذهب
 في فص خاتم رجل في قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 ولا بأس بان يستريح بطن
 البيت باللهود ونحوها للحريز
 والبرد * وإذا تحركت ثيابه
 الرجس ولم تسقط إلا أنه
 يخالس سقوطها فستأمن
 بذهب أو فضة لا بأس به
 وليس هذا كالخلي * وان
 سقطت ثيابه الرجس قال
 أبو حنيفة رحمه الله تعالى
 يكره أن يبيدها ويشدها
 ولكن يأخذ من شاة ذكوة
 ويشدها مكانها وقال أبو
 يوسف رحمه الله تعالى
 لا بأس بان يشدها بثيابه في
 موضعها وليس هذا كس
 ميت * وذكر في الجامع
 الصغرى اذا تحركت من الرجل
 فشدتها بذهب قال محمد

أله مال سأل القاضى بالأصاحح فان قال الطالب هو معسر لا يجسه لأنه لو أقر بعسرته بهذا الطيس أخرجه
 وقيل الطيس لا يجسه فان قال الطالب هو معسر فادرك على القضاء وقال المدعيون أنا معسر تكلمنا فيه
 قال به عنهم القول قول المدعيون أنه معسر وقال به منهم ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالتقاضي وقيل
 الجميع القول قول مدعي اليسار معروى ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى لأن قدرته
 كانت ثابتة بالمبدل فلا يقبل قوله في زوال تلك القدرة وان لم يكن الدين بدلا عما هو مال كان القول قول
 المدعيون وقال به عنهم كل ماوجب بعقده لا يقبل قول المدعيون أنه معسر وان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال
 كذال في فتاوى قاضيان * فقد علمت أن الفتوى على أنه لا يجس الأليما كان بدلا عن مال فلا يجس
 في المهر والسكفالة على المفتي به وهو خلاف ما اختاره المصنف تبعا لصاحب الهداية وذكر الطرسوسى
 في أنفع الوسائل أنه المذهب المفتي به فقد اختلف الافتاء فيما التزمه به قدمه ولم يكن بدل مال والعسل على
 ما هو في المتون لأنه اذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالعقد ما في المتون (١) ولذا لم يقدم ما في الشروح على
 ما في الفتاوى كذا في البحر الرائق * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الطوالة ويجس في الدين كلها كالثا
 من كان من أخ أو عم أو خال أو زوج أو زوجة أو امرأة أو رجل مملوك أو ذميا أو حرييا مسدأ ثامنا
 أو صحيا أو زمنا أو مقيدا أو أشل أو مقطوع اليد قال الآن يكون أبأ أو أمانه لا يجس واحدمن الابوين
 بدين الابن وكذلك لا يجس الجد والجدة وان علوا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجس قال الآن
 يجب عليهم ما نفقته وكل من أجبره على النفقة وأبى حبه أبأ أو أمأ أو جده أو زوجا والمكاتب
 والعبد التابع في الجبس بمنزلة ما وصفت لك والعبد لا يجس مولاه وكذا لا يجس المولى له جسده اذا لم يكن
 عليه دين وان كان مديونا يجس فيه كذا في الذخيرة * وأما الصبي الحرفه من المشايخ رحمه الله تعالى ما لو
 الى الجبس وجعلوه كالبائع وبعثهم قالوا اذا كان له وصى يجس ناديا حتى لا يعود له وليضجر الوصى
 فيتسارع الى قضاء الدين وان لم يكن له أب أو وصى لم يجس فأما اذا كان محجورا عليه فقد ذكر في بعض
 المواضع أنه ان كان له أب أو وصى يجس يدينه يعنى الأب أو الوصى وان لم يكن له أب أو وصى نصب القاضى
 فيما يبيع من ماله بقدر الدين ويوفى الغرما عنهم كذا في المنقط * والمكاتب يجس مولاه الا فيما كان
 من جنس الكتابة والمولى لا يجس المكاتب في دين الكتابة وغيرها وفي رواية ابن سميعة يجسه في غير مال
 (١) قوله ولذا لم يقدم ما في الشروح كذا في جميع النسخ الحاضرة وهو تحريف فاحش والحواب وكذا
 يقدم ما في الشروح الخ كما يعلم بالوقوف على أنفع الوسائل اه معصمه بحر اوى

رحمه الله تعالى لا بأس به * وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاول وقال آخر يشدها بالفضة لا بالذهب * واختلفوا في قول أبي يوسف
 رحمه الله تعالى * وكان أبو حنيفة لا يرى بأسا بشدها بالفضة * وكذا اذا سقطت سنه لا بأس بان يتخذ من فضة * ويكره ان يتخذ
 من ذهب * ولا يتختم الرجل بالفضة * أما لا يتختم بالذهب الحديث المعروف * وكذا التختم بالحديد لا يتختم أهل النار * وكذا
 الصف رفقوله عليه السلام يتختم بالورق ولا تزده على * يقال فلان يتختم كراهة التخم بالجر الذي يقال له يشم والصحيح أنه لا بأس
 به لأنه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر * وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يتختم بالقيق ثم التخم بالفضة ثم ما يساحل من
 يحتاج الى التخم كالقاضي والسليمان وشوهما * أما عند عدم الحاجة فالتختم أفضل * واذا تختم بالفضة ينبغي أن يكون الفص الى
 بطن الكف لا الى ظهر الكف * ثم يجعله في اليد اليسرى في زماننا * رجل هدم بيتا مصورا من تماثيل الطيور والادمى بالاصباغ قال

محمد رحمه الله تعالى يضمن قيمة البيت وأصابعه غيره صور بنزلة مالوا حرق بربط الانسان فانه يضمن قيمة العود وان كسره لا يضمن شيئا لانه لم يستهلك الحطب والخشب ولا باس للراة أن تجعل في فرونها وذواتها شيئا من الوبر ويكره أن تهل شعرها بشعر غيرها * ولا باس للتاجر حاق شعر حبة الغلام لانه يزيد في الثمن فان كان العبد للخدمة ولا يريد به التجارة لا يتحجب أن يفعل ذلك * وروى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال حلقت رأسي بمكة فخطأت في الحجام في ثلاثة منها في جلست مستديرا فقال استقبل القبلة وناولته الحانث الايسر فقال الايمن وأردت ان أذهب بعد الحاق فقال ادفن شعرك فرجعت ودفنته * ولا باس بدخول النساء في الحمام اذا دخان بمنزله ويكره غمز الاعضاء في الحمام لان الخادم ربما يفعل ذلك عن شهوة * وان كان ذلك لضرورة فلا باس به * ولا باس بان يكون المولى راكبا والغلام يشي معه اذا كان الغلام يطبق ذلك فان كان لا يطبق (٤١٤) يكره * الرجل اذا كان في بيت أخذته الزلزلة لا يكره له أن ينتقل الى الفضاء ويفر

الكتابة والصحيح هو الاول كذا في فتاوى قاضيان * ويحبس المسلم بدين الذمي والذمي بدين المسلم وكذا المستامن كذا في الخلاصة * وفي الكبرى والفتوى على الاول ويحبس في الحدود والقصاص اذا قامت البينة حتى يسأل عن الشهود فاما قبل اقامة البينة فانه لا يحبسه فان شهد شاهد عدل بذلك حبسه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يحبسه في حد القذف والقصاص كذا في التتارخانية * وفي كفالة الاصل لا يتحبس العاقلة في دية ولا أرض ولكن يؤخذ من عطاياهم ولو لم يكونوا من أهل العطاء وامتنعوا من الاداء يحبسون كذا في الخلاصة * وان طلب المذمي العين في القصاص فامتنع عنه المذمي عليه ونكل فانه يحبس عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك في العين في القسامة ويحبس الدعاورون الذين هم مخوفون على المسلمين وأهل الفساد حتى تعرف منهم التوبة والدعاور من يقصد ائلاف أموال الناس أو أنفسهم أو كلهم ما فانا كان يخاف على الناس منه في النفس والمال حبس في السجن حتى تظهر منه التوبة وينبى أن يكون للنساء محبس على حدة تجوز عن الفتنة وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن المرأة تحبس في محبس النساء ولكن يحفظها الرجل وفي مختصر خواهر زاده أي حبس الكفيل بالنفس كما يحبس في الدين قال نعم واذا حبس كفيل الرجل بأمره بالمال فلا كفيل أن يحبس الذي عليه الاصل الا ترى أن الكفيل اذا طولب بالمال له أن يطالب الاصيل فاذا لوزم كان له أن يلزم الاصيل فاذا أخذ من الكفيل كان له أن يأخذ من الاصيل كذا في التتارخانية * ولا يأخذ المال قبل الأداء وهذا يدل على أن رب الدين لو زاد أن يحبس الكفيل والاصل له ذلك وهي واقعة الفتوى وكذا يحبس كفيل الكفيل وان كثروا كذا في الخلاصة * فان حبس رجل في دين وجاء آخر يطالبه بالدين فالقاضي يخرج المطلوب حتى يجمع بينه وبين المدعي فان قامت للديني بينة عادلة أو أقر أعاده الى السجن وكتب في ديوانه أنه مجبوس بحق هذا المدعي أيضا مع الاول حتى اذا قضى دين أحدهما يبقى مجبوسا بدين الآخر كذا في المحيط * لهما على رجل دين لاحدهما القليل وللاخر الاكثر صاحب القليل حبسه وليس لصاحب الاكثر اطلاقه بلارضاه وان أراد أحدهما اطلاقه بعد ما رضيا بحبسه ليس له ذلك كذا في البرازية * لا ينبغي للقاضي أن يضرب مجبوسا في دين ولا غيره ولا يصفد ولا يقيد ولا يغفل ولا يعمد ولا يجرد ولا يقم في الشمس واذا خاف القاضي على المحبوس في السجن أن يفر من حبسه حوله الى حبس اللصوص الا اذا كان يخاف عليه منهم لما بينه وبين اللصوص عداوة وعرف أنه لو حوله اليهم لقصده ولا يحول كذا في محيط السرخسي * ولا يقام بين يدي صاحب الحق اهانة كذا في الخلاصة * وان كان هيبذا المحبوس لا يزال يهرب من السجن يؤتبه القاضي بأسواط كذا في الملتقط * ومتى حبسه القاضي يكتب اسمه ونسبه في ديوانه ويكتب من يحبس لاجله ويكتب

خلافا لما قاله بعض الناس * بل يستحب الفرار لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر على هدف مائل فأسرع المشي قيل له أتفر من قضاء الله قال عليه الصلاة والسلام فرارى من قضاء الله تعالى بقضائه * ولا باس بالاحتفال يوم عاشوراء بل هو مستحب لقوله عليه الصلاة والسلام من احتفل يوم عاشوراء بالاعتدال المروح لم ترمد عيناه أبدا * واذا ماتت المرأة في رجل ليس معهما امرأة لم يغسلوها وان كانوا محارم ولكنهم اتهم بالضعيف فان كان من بيتها محرما لها بهمها غير خرفة * وان لم يكن لها محرما بهمها بخرفة ينفها على كفه * والرجل اذا مات في نساء ليس معهن رجل يم على ما بيننا الآن من تهمة ان كانت حرمة تهمة بخرفة تلفها على كفه وان كانت عمولة تمهه بغير خرفة وأمه وأمة غيره في

ذلك سواء * وان كان معهن رجل الا أنه كافر علمته الغسل ليغسله * وكذا اذا كان مع الرجال امرأة كافرة علموها الغسل مقدار تغسلها وان كان معهن صبي لم يبلغ حد الشهوة علمته غسل الميت ليغسل الرجل * فصل فيما يقبل فيه قول الواحد وما يقبل * مسافر حضرته الصلاة ولم يجد ماء الا في ناء فأخبره رجل أنه نجس قال في الكتاب ان كان المخبر عد لايسر له أن يتوضأ بذلك الماء وان كان فاسقا فله أن يتوضأ بذلك الماء لان الطهارة في الماء أصل فيتمسك بالاصل فلا يبطل حكمه كما لا يشب الخبر برواية الفاسق * بخلاف ما اذا أخبره فاسق في المعاملات فان خبره لا يخذل بقول الفاسق لما كان الضرورة وان كان المخبر بنجاسة الماء مستورا فالمستور فيه بنزلة الفاسق في ظاهر الرواية * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن المستور فيه كالعديل * والمأخوذ ظاهر الرواية لان العديل الشرط وما كان شرطا لا يكتفى بوجوده من حيث الظاهر كمن قال له بده ان لم تدخل الدار اليوم فأنت حرق في اليوم فقال العبد لم أدخل وقال المولى دخلت

كان القول قول المولى وان كان الظاهر شاهداً لا يجد فان كان الخبر بنجاسة الماء بعد الثقة فالعقد بمنزلة الحرف العدل كما في رواية الاخبار * وان كان الخبر بنجاسة الماء امرأته فالمرأة بمنزلة الرجل كما في رواية الاخبار والامة الثقة بمنزلة الحرقة فان اراق الماء ثم يتيمم كان ذلك احوط وان كان أكبر رأيه أن الخبر بنجاسة الماء كاذب فانه يتوضأ به ولا يتيمم وان كان الخبر بنجاسة الماء رجلاً من أهل الذمة لا يقبل قوله فان وقع في قلبه أنه صادق في هذا الوجه قال في الكتاب أحب الى أن يريق الماء ثم يتيمم ولو توضأ به وصلى جازت صلاته * وفي خبر الفاسق اذا وقع في قلبه أنه صادق فانه يتيمم ولا يتوضأ به لان الفاسق من أهل الشهادة على المسلم أما الكافر ليس من أهل الشهادة على المسلم * ولو كان الخبر بنجاسة الماء صبياً أو معتوها يعقلان ما يقولان قال فهو كذلك * من أصحابنا من قال المزدحم هذا العطف أن الصبي كالبالغ اذا كان مرضياً وبسطة اعتبار البالغ كما بسطة فيه اعتبار الذكورة والحزبية ويكون هو كالبالغ كما في المعاملات * والأصح أن مراده (٤١٥) العطف على الذي فان خبر الصبي والمعتوه في هذا الخبر الذي

مقدار الحق الذي عليه ويكتب التاريخ في يكتب حبس فلان بن فلان بكذا وكذا درهما يوم كذا ومن شهر كذا في سنة كذا في محيط السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الحوالة والكفالة اذا حبس الرجل في الدين شهرين أو ثلاثة سأل القاضي عنه في السر وان شاء سأل عنه في السر أول ما يحبس كذا في المحيط * ثم اختلفت الروايات في تقدير تلك المدة فعن محمد رحمه الله تعالى أنه قدرها شهرين الى ثلاثة وعنه أيضاً أنه قدرها باربعة أشهر وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى رواية الحسن أنه قدرها بستة أشهر وعنه رواية الطحاوي أنه قدرها بشهر وكثير من مشايخنا رحمهم الله تعالى أخذوا برواية الطحاوي * وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا القاضي ينظر الى المحبوس ان رأى عليه زى الفقر وهو صاحب عيال تشكو عياله الى القاضي المؤتمن وضيق النفقة وكان ليناً عند جواب خصمه حبسه شهر ثم يسأل وان كان وقاحاً عند جواب خصمه وعرف قومه ورأى عليه أمانة السارخسيه أربعة أشهر الى ستة أشهر ثم يسأل وان كان فيما بين ذلك حبسه شهرين الى ثلاثة أشهر ثم يسأل وبه كان يفتي الشيخ الامام طهر الدين المرعشي وهو يحكي عن عمه شمس الائمة الأوزجندی وكثير من المشايخ رحمهم الله تعالى قالوا ليس في هذا تقدير لازم كذا في الذخيرة * والصحيح أنه مقفوض الى رأى القاضي فان مضى ستة أشهر وعلم نعمته يديم الحبس وان مضى شهر وظهر عجزه وعسرتة بان شهدوا بأفلاسه خلاه ثم اذا سأل القاضي عنه فاعلم يسأل أهل الخبر من جيرانه ومن يخاطبهم في المعاملة كذا في جواهر الاخلاطى * وانما يسأل من جيرانه وأصدقائه وأهل سوقه من الثقات دون الفساق فاذا قالوا لا نعرفه ما لا كفى ذلك كذا في فتاوى قاضيان * قال الشيخ الامام في شرحه هذا السؤال من القاضي بعد ما حبسه احتياط وليس بواجب فاذا سأل عنه فقامت البينة على عسرتة أخرجه القاضي من الحبس ولا يحتاج الى لفظ الشهادة بل اذا أخبر بذلك يكفي وان أخبر بذلك ثقة عمل بقوله وأخرجه من السجن والاثبات احوط كذا في جواهر الاخلاطى * قالوا هذا اذا لم يكن الحال حال منازعة بان لم تجر بين الطالب والمطلوب منازعة بان ادعى المطلوب أنه أعسر بعد ذلك وقال الطالب انه موسر لا بد من اقامة البينة ومتى حكت الخالة هذه فان شهد شاهدان أنه معسر حتى سبيله ولا تكون هذه شهادة على النبي لان العسار بعد اليسار امر حادث فتكون شهادة بامر حادث لا بالنبي كذا في الذخيرة * فان أخبره عدل أو اثنان بأعساره قبل الحبس فيه روايتان في رواية يقبل ولا يحبس وفي رواية الخصاص لا يقبل ويحبسه واليه ذهب عامة مشايخنا رحمهم الله تعالى هو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وفي الخاتمة وبعد ما حل سبيله هل لصاحب الدين أن يلزمه اختلافه فيه والصحيح أنه أن يلزمه وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى أحسن الاقوال في الملازمة

لانه ليس لهما ولاية الا لزام * ولو ان رجلاً دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاماً ويشربون شراباً فسد عوه اليه فقال له رجل ثقة منهم عرفه هو هذا اللحم ذبيحة الجمومي وهذا شراب خاطه خمر فقال الذين دعوه الى ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال فانه ينظر في حالهم فان كانوا عدولاً لا يلتفت هو الى قول ذلك الواحد الذي أخبره بالحرمة * وان كانوا منهم سبب فانه يأخذ بقول ذلك الواحد ولا يسعه أن يتناول شيئاً من ذلك سواء كان الخبر بالحرمة حراً أو مملوكاً ذكر أو أنثى لان قول الواحد الثقة مقبول في الديانات * ولو كان في القوم رجلاً ثقتان فانه يأخذ بقولهما * وان كان في القوم ثقة واحد فانه يعمل في ذلك بأكثر رأيه * فان لم يكن فيه رأى له واستوى الحالان عنده فلا بأس بأن يأكل في

ذلك ويشرب ويتوضأ منه * وان كان الذي أخبره بأنه حلال مملوكين ثقتين والذي يزعم أنه حرام حراً واحداً فلا بأس باكله لان في الخبر الذي حرر المملوك سواء فميرج قول المثنى * وان كان الذي يزعم أنه حرام مملوكين ثقتين والذي يزعم أنه حلال حراً واحداً فانه لا ينبغي له أن يأكل لترجح قول المثنى * رجل تزوج امرأته فآخبره مسلم ثقة رجلاً أو امرأة أنهم أرتضه من امرأته واحدة قال في الكتاب أحب الى أن يتزوجه فيلقها ويعطيها نصف المهر ان لم يكن دخل بها ولا تثبت الحرمة بخبر الواحد عندنا ما لم يشهد به رجلاً أو رجلاً وامرأته * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى تثبت حرمة الرضاع بشهادة الأربع من النساء وانما يتزوا احتياطاً المكان حرمة الوطء فيطلقها حتى لا تبقى معلقة ويعطيها نصف المهر قبل الدخول والكل بعده وان كان المسمى أكثر من مهر المثل لا تأخذ منه شيئاً قبل الدخول وبعد الدخول يستحب لها أن تبرئ الزوج مما زاد على مهر المثل اذا كان المسمى أكثر من مهر المثل لان الزيادة مما تجب بحكم النكاح وذلك محتمل * وان لم

يطلقها ولم يتزده وسعه ذلك لان ملك النكاح لم يبطل بهذه الشهادة * وكذلك رجل اشترى جارية فآخبره عدل ثقة انها حرة الابوين او انها اخته من الرضاع فان تزده عن وطئها فهو أفضل وان لم يتزده وسعه ذلك لان ملك المهر لم يبطل بهذه الشهادة * مسلم اشترى جارية فآخبره مسلم ثقة انه ذبيحة الجحوشى فانه لا ينبغي للشترى أن يأكل ولا يطعم غيره لان الخبر لا يثبت بجرمة العين وبطلان الملك وحرمة العين حق الله تعالى فيثبت بغير الواحد * واما بطلان الملك لا يثبت بغير الواحد وليس من ضرورية ثبوت الحرمة بطلان الملك فتثبت الحرمة مع بقاء الملك * بخلاف ما تقدم لان بقاء النكاح لا يتصور مع ثبوت الحرمة المؤبدة * فاذا لم يبطل النكاح بغير الواحد لا تثبت الحرمة واذا ثبتت الحرمة مع بقاء ملك المهر ههنا لا يمكنه الرد على بائعه ولا أن يجبض الثمن عن البائع اذ لم يبطل البيع * ولو أنه لم يشتر اللحم ولا يكن الذي كان اللحم في يده أذن له بالتناول فآخبره مسلم ثقة انه (٤١٦) ذبيحة جحوشى لا يحل له أن يأكل لانه آخبره بما هو حق الله تعالى فتثبت الحرمة * ولو

ماروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال يلازمه (١) في مشيائه ولا يمنعه من الدخول الى أهله ولا من الغداء والعشاء ولا من الوضوء والخلاء وفي التناوي العتابية ويجلس على باب داره حتى يخرج وليس له أن يجلسه في موضع لان ذلك حبس وليس له حق الحبس قال هشام سألت محمد رحمه الله تعالى فان كانت الملازمة تضرب عياله وهو ممن يكتسب في سقى الماء في طوفه قال أمر صاحب الحق أن يوكل غلاما له يكون معه ولا يمنعه عن طلب قدر قوت يومه لنفسه وولي عياله وكذلك ان كان يعمل في سوقه قال وان شاء ترك أياما يعنى هذا المقلس ثم يلازمه على قدر ذلك قلت له فان كان عاملا يعمل بيده قال ان كان عاملا يقدر أن يعمل حمت يلازمه أى حيث يجلس لازمه ويعمل هوثة وان كان عاملا لا يقدر الاعلى الطلب خرج وطلب فان كان في ملازمته ذهاب قوته وقوت عياله أمرته أن يقيم كفيلا بنفسه ثم يحل سبيله فليست رزق الله تعالى وفي كتاب الاقضية ان كان العمل سقى الماء ونحوه ليس لصاحب الحق أن يمنعه من ذلك ولكن اما أن يلازمه أو يلازمه نائبه أو آخبره أو غلامه الا اذا كفاه نفقته أو نفقة عياله وأعطاه حينئذ كان له أن يمنعه من ذلك لانه لا ضرر على الملزوم في هذه الصورة وفيه أيضا ليس لصاحب الحق أن يمنع الملزوم أن يدخل في بيته لغائط أو غداء الا اذا أعطاه الغداء وأعدم وضعا آخر لاجل الغائط حينئذ له أن يمنعه عن ذلك وفي الخاتمة فان قال المديون لأجلس مع غلامك وأجلس معك قال بعضهم كان له ذلك والصحيح أن في الملازمة رأى الى صاحب الدين الى المديون ان شاء لازمه بنفسه وان شاء لازمه بغيره وفي الذخيرة قال القاضي الامام أبو علي النسفي رحمه الله تعالى المذهب عندنا أن الطالب لا يلازم المطلوب في المسجد لان المساجد بنيت لذكر الله تعالى للملازمة وحكى عن الفقيه أبي جعفر الهندي أن الطالب لا يلازم المطلوب بالديالى ولو كان الرجل ممن يكتسب بالديالى يلازم في الديالى كذا في التناوي * وذكر الخرافة رجل حبس غريبا ثم غاب فسأل القاضي عن الجحوشى فوجد معسرا يأخذ منه كفيلا ويحلى سبيله لانه رعيان غيب الطالب ويحقى نفسه ويريد أن يطول حبسه فيتضرر كذا في محيط السرخسى * وعن محمد رحمه الله تعالى أن الطالب أن يلازم الغريم وان لم يأمره القاضي يلازمته ولا نفسه اذا كان مقرا بحقه فان قال الغريم احبسنى وأبى الطالب الا الملازمة قال يلازمه كذا في الذخيرة * وليس للطالب أن يقيم في الشمس أو على الثلج أو في موضع يضربه كذا في الخلاصة * عن محمد رحمه الله تعالى سئل عن ملازمة المرأة قال أمر غريمها أن يأمر امرأته حتى تلازمها فقيل له ان لم يقدر الغريم على امرأته تلازمها قال أقول لغريمها اجعل معها امرأته فتكون في بيتها وتكون

أنه أذن له بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن أو ملكه بسبب آخر ميراث أو هبة ثم آخبره مسلم ثقة انه حرام العين لا يحل له تناوله * ولو أن رجلا ملك طعاما أو جارية بميراث أو بيع أو هبة أو سبب من الأسباب ثم آخبره مسلم ثقة أن هذا فلان بن فلان الفلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميت قال أحب الى أن يتزده فلا يأكل ولا يشرب ولا يتوضأ ولا يبطأ الجارية لان حبس الواحد العدل ثبتت الرية فيتزده وان لم يتزده كان في سعة من ذلك لان الخبر ما آخبره بجرمة العين وانما آخبره أن من يملك منه كان غاصبا وهو مكذب في هذا الخبر شرعا لان البدليل الملك فلهذا قال ان تزده كان أفضل وان لم يتزده كان في سعة من ذلك وكذلك لو أن رجلا في يده طعام فآذن لغيره بالتناول وآخبره ثقة أن هذا

(١) قوله في مشيائه أي في قيامه وعوده كما هو عبارة أنفع الوسائل اه مصححه

الطعام والشراب غصب في يده من فلان والذي في يده يشكر ويرغم أنه ان تزده كان أفضل وان لم يتزده كان في سعة أنت من ذلك * وكذا اذا لم يكن الذي في يده ثقة لان البدليل الملك فآخبر انما آخبره بالجرمة حقا لانه صوب منه وقول الواحد جعل حجة في حقوق العباد في حكم التزده لافي حكم بطلان الملك * وكذا لو كان ماء وهو في سفر ولم يجد ماء غير ذلك فانه يتوضأ به ولا يتيمم هذا اذا لم يكن الذي في يده ثقة * فان كان عدلا ثقة وزعم أنه لم يغصبه من أحد اختلف المشايخ فيه * قال النقيب أبو جعفر رحمه الله تعالى ههنا لا يتزده بخلاف ما لو كان فاسقا وغيره من المشايخ قال هذا الاول سواء يتزده وهو الصحيح لان ذال البدوان كان عدلا فهو يدفع الغصب عن نفسه فلا يعارض قوله قول الخبر في حكم التزده * ولو أن رجلا أراد أن يشترى لهما فقال له رجل عدل لا تشتريه ذبيحة جحوشى وقال له القصاب انه ذبيحة مسلم والقصاب عدل قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ان السامع يتحري فان لم يقع تحريه على شيء يسقط الخبران فتبقى الاباحة الاصلية

* وعلى قول المشايخ رحمهم الله تعالى لا يشتري وأخذ بقول من أخبره أنه ذبيحة مجوسى لان البيع صار حراما على البائع بقول المخبرانه ذبيحة مجوسى والبائع يدفع الضرر عن نفسه فيكون متهما أولا بأخذ بقول البائع وقال شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى كان شيخنا الامام رحمه الله تعالى يقول اذا أتى الصبي بقالبفوس ليشترى منه شيئا وأخبره أن أمه أمرته بذلك فان طلب الصابون ونحو ذلك لا بأس بالقال أن يبيع منه. وان طلب الزبيب والجوز وما يما ككاه الصبيان عادة ينبغي أن لا يبيع منه لانه كاذب لعماد يقول ظاهرا وأن قال الصغير هذا وقد أذن لي أبي أن أهبطه لك أو تصدق به عليك لا ينبغي للسامع أن يقبل ذلك منه لان الاب لو أذن للصغير بهذا التصرف لا يصح اذنه * بخلاف ما لو قال هو لابي بعته اليك على يدي هبة أو صدقة فانه يجوز للسامع أن يقبل ذلك منه * وكذا الفقير اذا أتاه عبدا أو أمة بصدقة من المولى * ولو أن رجلا عرف جارية ترجل يدعيها ويرغم (٤١٧) أنها له والامة تصدقه في أنها تم

رأى الجارية في يد رجل
آخر يقول هذا الذي في يده
كانت الجارية في يد فلان
وفلان ذلك كان يدعي أنها
له والجارية تصدقه في ذلك
الاثن الجارية كانت لى
وانما أمرت فلان بذلك لاصر
خفية وصدقته الجارية في
قوله هذا والمدعى مسلم
ثقة لا بأس للسامع أن
يشترى منه لانه أخبر بخبر
يحتمل الصحة * وان كان
في أكبر رأى السامع أن
الذى في يده الجارية كاذب
فيما يقول لا ينبغي للسامع
أن يشتريه منه ولا يقبل
هبه ولا صدقته لان قرار
ذى السيد أنها كانت في يد
فلان وفلان يدعي أنها له
اقراره بملك فلان فاذا
كان في أكبر رأيه أنه كاذب
فيما يقول انها لا يقبل
قوله ولا يشتري منه الجارية
ولو لم يقل ذواليد ذلك ولكنه
قال هي لى ظلمنى فلان
وعصها منى فأخذت منه

أنت على الباب أو تكون المرأة في بيت نفسها وحدها ويكون الغريم على الباب قيل له اذا تهرّب المرأة
وتذهب قال ليس له الا ذلك وذكر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى يلازمها في موضع لا يخاف عليها
الفتنة كالساجد والاسواق ونحو ذلك ان شاء برجال وان شاء بنساء وهذا في النهار وأما في الليل فيلازمها
بالنساء لاحتالة فالحاصل أنه يلازم على وجه يقع الامن من الفتنة من كل وجه ذكره هلال في كتاب الوقف
اذا شهد الشهود بعد مضى المسدة أنه فقير فالقاضي لا يخلئ سيده حتى يسأل في السر وان حسن فان وافق
خبر السر شهادة الشهود لا يخلئ سيده أيضا حتى استخاف المحبوس ثم يخلئ سيده وان خالف خبر السر شهادة
الشهود أخذ بخبر العدول في السر كذا في المحيط * وذكر الامام قاضيان في الجامع الصغير وان رأى القاضي
أن يسأل بعد الحس قبل انقضاء المدة كان له ذلك والبيضة على الافلاس قبل انقضاء المدة بعد الحس
مقبولة بالاجماع كذا في التتارخامة * وان أقام المحبوس بيته على عسرة وأقام صاحب الحق بيته على
يساره أخذ بيته صاحب الحق ولم يذ كر محمد رحمه الله تعالى في شيء من الكتب كيفية الشهادة عنى
الافلاس وذكر انصاف رحمه الله تعالى في كتاب الوقف كيفية الشهادة على الافلاس فقال ينبغي
لشهود أن يشهدوا أنه فقير لانه لم يعلم له مالا ولا عرضا من العروض يخرج بذلك عن حد الفقر وحكى عن
الفتية أبى القاسم أنه قال ينبغي أن يقولوا انه مفلس مع عدم لانه لم يعلم له مالا سوى كسوته التى عليه وثياب ليله
وقد اخبرنا أمره في السر والعلانية وهذا أتم وأبلغ ثم اذا ثبت عسرة فالقاضي لا يحبس به بعد ذلك
مالم يعرف له مالا وان قامت البيضة على عسرة بعد ما مضت مدة الحس وكان الطالب غائبا فالقاضي
لا ينتظر حضور الغائب بل يخرج من السجن ولكن يأخذ كفيلا كذا في المحيط * واذا قامت البيضة
على اعسار المحبوس وقبل أن يحكم القاضي بافلاسه أطلق رب الدين المحبوس فطلب المحبوس من القاضي
أن يقضى بعسرة بيته فأما ما يحضره رب الدين أجابه القاضي الى ذلك لان فيه فائدة حتى لا يجرب رب
الدين ثابا من ساعته وحتى لا يحبسها دائر آخر كذا في الذخيرة * واذا كان الرجل محبوسا بدين رجلين
فأدى الى أحدهما لا يخرج من السجن حتى يؤدى حق الآخر وهذه المسئلة دليل على أن للمحبوس
أن يؤثر بعض الغرماء على البعض وقد نص في فتاوى النسفى على ذلك وصورة المسئلة المذكورة في رجل
عاه ألف درهم لثلاثة نفر لواحد منهم خمسمائة ولواحد منهم ثلثمائة ولواحد منهم مائتان فاجتمع الغرماء
وحبسوه بيوتهم في مجلس القضاء وماله خمسمائة كيف يقسم ماله بينهم قال اذا كان المديون حاضرا فانه
يقضى ديونه بنفسه وله أن يقدم البعض على البعض في القضاء ويؤثر البعض على البعض لانه يتصرف
في خالص ملكه لم يتعلق به حق أحد فيتصرف فيه على حسب مشيئته وان كان المديون غائبا والدين ثابت

(٥٣ - فتاوى ثالث) لا ينبغي للسامع أن يشتري منه ولا يقبل هبه ولا صدقته كان الذى في يده ثقة أو لم يكن ثقة * بخلاف
ما اذا لم يدع الغصب وانما أقر بالثبوت لان الغصب أمر مستكر فلا يقبل قوله في ذلك اما في الثلثة ما أخبر بخبر مستكر فيقبل قوله اذا
كان ثقة * فان قال الذى في يده كان فلان ظلمنى وعصها منى ثم رجح عن ظلمه فأقر بهالى ودفعها الى فان كان ثقة لا بأس أن يقبل قوله
ويشتري منه الجارية لانه أخبر بخبر مستقيم وهو الرجوع عن الظلم وما أقر على نفسه سبب الضمان وهو الاخذ * وكذا لو قال عصها منى
فلان فاصمته الى القاضي فقبض القاضي لىها بيته أتم أو بشكواه عن اليمين فانه يجوز للسامع أن يقبل قوله اذا كان ثقة لانه أخبر بخبر
مستقيم وهو اثبات الملك بالحق وانما شرط أن يكون ثقة لان كلامه أنها كانت في يد فلان اقرار فلان بالملك ظاهرا وان كان المخبر كاذبا
في أكبر رأى السامع فانه لا يشتريه منه في جميع هذه الوجوه ولا يقبل قوله * وان قال قضى لىها القاضي فأخذها منه ودفعها الى

أو قال قضي القاضي بما إلى فأخذتم من منزله بأذنه أو بغيره إذنه ان كان ثقة كان له أن يقبل قوله * وان قال قضي لي بما وجد القضاة فأخذتم منه لا ينبغي له أن يقبل قوله وان كان ثقة لانه لما وجد القضاة كان أخذهم في حالة المنازعة فلا يقبل قوله كما لو قال اشترت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جدد البيع فأخذتم منه فإنه لا ينبغي له أن يقبل قوله لان القول قول الجاحد في الشرع * ولو أن رجلا قال اشترت هذه الجارية من فلان ونقدت الثمن وقبضت بامر وهو مأمون ثقة عند السامع وقال له رجل آخر ان فلانا ذلك جدد هذا البيع وزعم أنه لم يبيع منه شيئا والقائل الثاني مأمون ثقة أيضا فإنه لا ينبغي للسامع أن يقبل قوله وأن يشتره منه لان الاول لو أخبر أن فلانا جدد الشراء لا يكون للسامع أن يشتره منه فكذا اذا أخبره غيره بالخطأ * وان كان المخبر الثاني غير ثقة الا أن في أكبر رأى السامع أن الثاني صادق فكذلك * وان (٤١٨) كان في أكبر رأيه أنه كاذب فلا بأس بان يشتره منه اذ لم يكن المخبر الثاني ثقة * وان كانا

عند القاضي فالقاضي يقسم ماله بين الغرماء بالخصص وليس للقاضي ولاية تقديم بعضهم على البعض المرأة اذا حبست زوجها المهرها أو بدين آخر فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في السجن لتكون معي ذكر الخصاص في أدب القاضي في باب المطالبة بالمهر أنه لا يحبسها او بعض قضاة زماننا اختاروا الحبس لفساد الزمان سد الباب المعصية عليها فانها اذا لم تحبس وقد حبست زوجها اذهب حيث تريد كذا في الذخيرة * وفي نوادر ابن مبيعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا مات الرجل وفي الورثة صغير وكبير وليت على رجل دين نفسه الابن الكبير ثم اراد ان يطلقه لم يطلقه القاضي حتى يستوثق للضعف ولا يخرج المحبوس في الدين من السجن فحي مشهوره رمضان ولا لقطر ولا للاخفي ولا للجمعة ولا للصلاة مكتوبة ولا لخدمة فريضة ولا لحضور جنازة بعض أهله وان اعطى كفلا بنفسه كذا في المحيط * ولا عيادة المريض كذا في الخلاصة * اذا مات للمحبوس والد أو ولد ولم يكن بحضرته أحد للغسل والتكفين يخرج القاضي من السجن هو الصحيح أما اذا كان من يقوم بذلك فلا معنى لخرجه من السجن قيل ان المحبوس يخرج بكفيل كان ثمة لخفازة الوالدين والاجداد والجدات والاولاد ولا يخرج لغيرهم وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطى * وقيل في الوالدين والاجداد والجدات والاولاد لا بأس باخراجه أما في غيرهم فلا يخرج والفتوى على أنه يخرج في قرابة الولاد بكفيل كذا في الكبرى * وحكى عن الشيخ الامام أبي بكر الاسكاف رحمه الله تعالى أنه قال في المحبوس في السجن اذا حبس لم يخرج منه الا كهم من السجن وذكر الخصاص رحمه الله تعالى في أدب القاضي أن المحبوس في السجن اذا مرض مرضا أضره ان كان له خادم يخدمه لا يخرج من السجن ولا يخرج للعلاج وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى حتى قيل له وان مات قيمة قال وان مات فيه كذا في المحيط * وفي واقعات الناطق لومرض في الحبس وأضناه ولم يجدهم يخدمه يخرج من السجن هكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى هذا اذا كان الغالب هو الهلاك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يخرج من الهلاك في السجن وغيره سواء والفتوى على رواية محمد رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى المحبوس يتورق في السجن ولا يخرج الى الحمام ولو احتاج الى الجماع لا بأس بان تدخل زوجته أو جاريتها في السجن فيمطوها حيث لا يطلع عليه أحد وفي الفتاوى العتبية وان لم يجد مكانا خاليا لاجتماع وهل يترك ليكتسب في السجن اختلاف المشايخ رحمه الله تعالى فيه قال بعضهم لا يمنع من الاكتساب في السجن وقال بعضهم يمنع عن ذلك وهو الاصح واليه أشار الخصاص رحمه الله تعالى وفي الكبرى وقال القاضي نضر الدين الفتوى اليوم على أنه لا يمنع من الاكتساب ولا يمنع المسجون من دخول أهله وجيرانه عليه ولكن لا يمكن من أن يكتسبوا ثمة طويلا وفي السغناقي قالوا

جيه غير ثقة وفي أكبر رأى السامع أن الثاني صادق لا ينبغي له أن يشتره منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة ما لو كان الثاني ثقة * رجل رأى عينا في يد رجل وقد علم أنه غيره فقال له ذواليد أنا ملكك من فلان ذلك بسبب من الاسباب أو قال فلان ذلك وكفى ببيعه فإنه يحل له ان يشترى منه والقياس أن لا يحل لانه متم في حر المنفعة الى نفسه وانما حل له أن يشترى منه استحسانا للسكان الضرورة فانما لشرطنا لباحة الشراء منه وقبول قوله اقامة الشاهدين يضيح الامر على الناس * وهذه الضرورة معدومة فيما اذا أخبره عدل على خلاف ذلك * ولو أن رجلا في يديه جارية تقدر بالرق الذي البلد فشهد مسلم عند رجل آخر ان الجارية التي في يده فلان أمة لفلان آخر غصبها منه الذي في يديه

والذي في يديه يجدد ذلك ويقول هي لي والذي في يديه غير مأمون قال في الكتاب أحب الى أن لا يشترى منه وان اشترها ووطئها كان في سعة من ذلك لان المخبر فيما أخبر بالفصم مكذب شرعا فكان السامع أن يشترى * والاحوط أن لا يشترى ولو أخبره مسلم ثقة أنها حرة الامل أو أخبره أنها كانت أمة لذى اليد أعتقها فهذا الاول سواء وان اشترها كان في سعة من ذلك لان ملك الانسان لا يزول بقول الواحد * وان لم يشتر كان أولى * ولو كانت الجارية لرجل فأخذها رجل آخر وأراد بيعها قال في الكتاب لا ينبغي لمن عرفها للاول أن يشترى من الذي في يديه حتى يعلم أنها خرجت من ملك الاول وانقلت الى ذى اليد بسبب صحيح أو يعلم أن الاول وكله ببيعها فان سأل هذا اليد فقال ذواليد اشترتها منه أو وهبها لي أو تصدق بها علي أو قال وكفى ببيعها فان كان ذواليد مدعيا فلا بأس بان يقبل قوله ويشترى ويطلب وان كان غير ثقة الا أن في أكبر رأيه أنه صادق فكذلك لان قول المخبر مقبول في المعاملات اذ لم يعارضه قول آخر * وان لم

يكن عدلا وكان في أكبر رأيه أنه كاذب لا ينبغي له أن يقبل قوله ولأن يشتري منه * وكذا لو لم يعلم أن ذلك الشيء لغير الذي في يديه إلا أن الذي في يديه أخبره أنه لغيره وأن ذلك الغير وكله بالبيع أو باعه منه أو وهبه له لأن أقرضى السيد الملك لغيره بمنزلة العلم أن كان الخمر ثقة * وان كان غير ثقة لكن في أكبر رأيه أنه صادق فيكذلك * وان كافي أكبر رأيه أنه كاذب لا يقبل قوله فلا يشتري منه * وان كان الذي في يديه لم يخبره أن ذلك الشيء لغيره فلا بأس بشرائه منه * وان يقبل هبته وان لم يكن ثقة لأن السيد دليل الملك يستوى فيه الفاسق والعدل إلا أن يكون الذي في يديه من كان مثله لا يتكلم مثل ذلك العين * كالأوراءى درة ممتومة في يد فقير ورأى كتابا في يد جاهل لم يكن في آتانه من هو أهل لذلك فيكون الأفضل أن يتزود ولا يشتري * وان اشتراه أو قبل هبته وهو لا يعلم أنه لغيره قال رجوت أن يكون في سعة من ذلك لأن السيد دليل الملك شرعا فكان المشتري معتمدا على دليل شرعي وانما علقه بالرجاء لأن في وهم كل واحد (٤١٩) أن مثله لا يملك هذا العين * وان

كان الذي آتاه به عبدا أو أمه لا ينبغي له أن يشتري منه حتى يسأله عن ذلك لأن الرق مانع من الملك * فان سأله فأخبر بأن مولاه قد أذن له فيه وهو مأمون ثقة فلا بأس بأن يشتري منه * وان كان غير ثقة فان كان أكبر رأيه أنه صادق فيما يقول يقبل قوله * وان كان في أكبر رأيه أنه كاذب لا يقبل قوله * وان لم يكن له رأى في ذلك لا يشتري منه ولا يقبل قوله لأن المانع من التصرفات ظاهر وهو الرق فلا يقبل قوله ما لم يترج جانب الصدق * وكذا الصبي الذي لم يبلغ وهو مملوك أو حران أخبره أنه مأذون له في بيعه أو أن فلانا بعث على يديه هبة أو صدقة فان كان أكبر رأيه أنه صادق وسعه أن يصدقه لأن بعث الهبة على يد المالك والصمان معتاد والرجل يبعث الهدايا إلى

وينبغي أن يحبس في موضع خشن لا ييسط له فراش ولا وطاء ولا أحد يدخل عليه ليستأنس ليضجر قلبه * المحبوس في الدين إذا امتنع عن قضاء الدين وله مال فان كان ماله من جنس الدين بان كان ماله دراهم والدين دراهم فالقاضي يقضى دينه من دراهمه بلا خلاف وان كان ماله من خلاف جنس دينه بان كان الدين دراهم وماله عرض أو عقار أو دنائير فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبيع العروض والعقار وفي بيع الدناير قياس واستحسان ولكنه يستدبر حنيفة إلى أن يبيع بنفسه ويقضى الدين وعندهما يبيع القاضي دنائيره وعروضه ورواية واحدة وفي العقار روايتان وفي الثانية وعندهما في رواية يبيع المنقول وهو الصحيح ويكون البيع على الترتيب يبيع الدناير أولا ثم العروض ثم وثم ويقضى دينه كذا في التتاريخية * ذكر في كتاب العين والدين أن صاحب الدناير إذا ظفر بدراهم من عليه الدين أو على العكس كان له أن يأخذ هذا بان مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى وانما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فالقاضي يبيع مال المديون بدينه ولكن يبدا دنائره اذا كان الدين دراهم فان فضل الدين عن ذلك يبيع العروض أو ألدون العقار فان لم يبق منه بدينه وفضل الدين عنه حينئذ يبيع العقار أما بدون ذلك فيلا يبيع العقار أصلا وهذا على إحدى الروايتين هتما وقال به بعضهم على قوله ما يبدا يبيع ما يخشى عليه التلف والتوى من عروضه ثم يبيع ما لا يخشى عليه التلف ثم يبيع العقار واذا كان للمديون ثياب يلبسها ويمكنه أن يجزى بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثيابها ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكنه أن يجزى بمادون ذلك المسكن يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن إلى الغرما ويشتري بالباقي من كالتفسيه وعن هذا قال مشايخنا يبيع ما لا يحتاج إليه للحال حتى انه يبيع البدي الصبيف والنطع في الشتاء واذا كان له كاون من حديد أو صفر يبيعه ويتخذ كاونان من طين ثم أي قدر يترك للمديون من ماله ويباع مساومه ليدكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في شيء من الصكك وقد روى عن عمر بن عبدالعزيز ثلاث روايات في رواية قال يترك ثيابه ومسكنه وخدمته ومهر كبة لانه يحتاج إلى ذلك كله وفي رواية أخرى يترك ثيابه ومسكنه وخدمته وبهذه الرواية أخذ بعض القضاة وفي رواية قال يبيع جميع ماله ويؤاجر ويصرف غلته إلى غرماؤه وفي ظاهر رواية أصحابنا رحمه الله تعالى لا يؤاجر إلا رواية رويت عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولكن إن أجره بنفسه وأخذ الأجرة يترك له قوت يومه وعياله ويصرف ما سوى ذلك إلى رب الدين ومن القضاة من قال انه ان كان في موضع الخمر يبيع ما فوق الأزار وان كان في موضع البر يترك له ما يدفع به من البر حتى لا يبيع حنفته وعمامته ويبيع ما سوى ذلك ومن المشايخ من قال يترك له دست من الثياب ويبيع ما سوى ذلك وبه أخذ

المعلم على يد الصبي * وان كان في أكبر رأيه أنه كاذب لا ينبغي له أن يقبل قوله * رجل قدم بلدا بأعيان وطعام وجوار وقال أنا مضارب فلان أو أنا مفاوضه أو وكيله كان للناس أن يشتروا منه * وكذا العبد اذا قدم بلدا فادعى أن مولاه أذن له في التجارة كان للناس أن يقبلوا قوله ويعاملوا معه * ولوان رجال تزوج امرأة لم يرها فادخلها عليه انسان وأخبره بأنها امرأته وسعه أن يقبل قوله ويطأها اذا كانت ثقة عنده أو كان في أكبر رأيه أنه صادق * وكذا رجل دخل على غيره لاهو وشاهر سقمه أو ما ذكره بسدد نحو وصاحب المنزل لا يدري أنه لصر أو هارب من المصوص فانه يحكم رأيه فان كان في أكبر رأيه أنه لصر دخل عليه ليأخذ ماله ويقتله ان منعه وصاحب المنزل يخاف أنه لو زجره أو صاحبه يبادر بالضرب كان لصاحب المنزل أن يقتله * وان كان في أكبر رأيه أنه هارب من المصوص لا ينبغي له أن يعجل فلا يقتله جوزا العمل في هذه المسائل بأكثر الرأى عند الحاجة وانما يتوصل إلى أكبر الرأى بالداخل عليه بان يحكم بزيه وهيته أو كان عرفه قبل ذلك

بالجلبوس مع أهل الخبر يستدل بذلك على أنه هارب من اللصوص وإن عرفه بالجلبوس مع اللصوص وأهل الشر يستدل بذلك على أنه سارق
 * رجل قال لغيره إن فلانا أمرني ببيع جاريتي التي في منزله ودفعهما إلى مشتريها كان للسامع أن يشتريها منه وأن يقبض الجارية من منزل
 مولاه إذا دفع المشتري الثمن إلى بانهما أن كان البائع ثقة أو غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق فإن وقع في قلبه أنه كاذب ان وقع في قلبه ذلك
 قبل الشراء لا ينبغي له أن يشتري حتى يسأل مولاها * وان وقع في قلبه ذلك بعد الشراء لا يتعرض الجارية لأن أكبر الرأى في حقه بمنزلة
 اليقين * وان قبضها ووطئها ثم وقع في أكبر رأيه أن البائع كاذب فيما قال فإنه يترك وطأها حتى يتعرف خبرها وان كان المشتري حين اشتراها
 شهيد عنده شاهد عدل أن مولى الجارية أمره ببيعها ثم حضر المولى ووجد الأمر بالبيع وكان المشتري في سعة من أمسا كهوا وكان له أن
 يتصرف فيها حتى يخاصمه المولى (٤٣٠) إلى القاضي لان شهادة الشاهدين حجة تامة ولو شهد عند القاضي بقضى القاضي بالوكالة

وصحة البيع * وكذا إذا شهدا
 عند المشتري * ولو أن
 القاضي قضى لمولاها لا يبيع
 للمشتري بشهادة الشاهدين
 اللذين شهدا عنده أن
 يمسا كهوا لان شهادتهما
 تكن ملزمة وقضاء القاضي
 ملزم * رجل تزوج امرأة
 ولم يدخل بها حتى غاب عنها
 فأخبره مخبر أنها قد ارتدت
 فان كان المخبر عنده ثقة
 وهو حراً ومملوكاً أو محدود
 في كذب وسعه أن يصدق
 الخبر ويتزوج أربع نسوة
 سواها لان هذا خبر بأمر
 ديني وهو محل تكاح أربع
 سواها وهذا خبر غير ملزم
 إياه شيئاً فلا يقتضيه العدالة
 * وان لم يكن المخبر ثقة وفي
 أكبر رأيه أنه صادق
 فكذلك وان كان في أكبر
 رأيه أنه كاذب لم يتزوج
 أكبر من ثلاث لان خبر
 الفاسق لا يعارض أكبر
 الرأى * ولو أن مخبراً أخبر
 المرأة أن زوجها قد ارتد

شمس الأئمة الخولاني ومنهم من قال يترك له دستان من الثياب حتى إذا غسل أحدهما لبس الآخر وهو
 اختيار شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى روى الحسن عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وإذا باع أمين
 القاضي عروض المديون في دينه وقبض الثمن وهلك ثم استحق المبيع رجع المشتري على الغريم ويرجع
 الغريم على المطلوب ولا يرجع المشتري على المطلوب ويجوز إقرار المحبوس بالدين لغيره بعد أن يحلف بالله
 ما أقربه على وجه التلجئة وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وإذا أقر المحبوس بالمبيع يحلف المشتري
 بالله أنه اشتري منه صحياً ودفع الثمن إليه وما كان ذلك تلجئة كذا في المحيط * ولا يزوج المديونة ليقضى
 دينها من مهرها كذا في الملتقط * وفي نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى رجل عليه دين وهو معسر وله
 دين على رجل ملي فان المالك لم يجبر المعسر حتى يتقاضى ماله على غريمه الموسر فان فعل وحبس غريمه
 الموسر فان المالك لم يجبس المعسر بما عليه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا كان للمعسر دين على غريمه
 أخذ القاضي غريمه بيديه وقضى دين غريمه ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى في المحبوس بالدين إذا علم
 أنه لا مال له في هذه البلدة وله مال ببلدة أخرى يؤمر رب الدين أن يخرج من السجن ويأخذ منه كفيلاً
 بنفسه على قدر المسافة ويأمره أن يخرج ويبيع ماله ويقضى دينه فان أخرجه فلم يخرج إلى ذلك الموضع
 حبسه كذا في الذخيرة * والمال غير مقدّر حتى الحبس حتى أنه يجبس في الدرهم وفي أقل منه لان مانع
 الدرهم ومادونه ظالم كذا في الكفالة والحواشي من المسوط كذا في النهاية * تشاتم الخصمان عند
 القاضي ان شاء حبسهما أو عزهما حتى لا يعودا إلى مثله عند القاضي فان عفا فحسن وان فعل ذلك أحدهما
 عنده لا يزوره بلا طلب خصمه لكن يمنعه عن ذلك رجل يشتم الناس ان كان مراً بوعظ وان كان شتى
 ضرب وحبس حتى يترك كذا في البرازية والله أعلم

الباب السابع والعشرون فيما يقضى به القاضي ويرد قضاءه وما لا يرد

ما يجب اعتباره في هذا الباب شيان * أحدهما أن قضاء القاضي متى اعتد سبباً صحياً ثم بطل السبب
 من بعد لا يبطل القضاء وإذا ثبت عدم السبب من الأصل بعد وجوده من حيث الظاهر فكذلك عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهو قول
 محمد رحمه الله تعالى يبطل القضاء * والثاني أن استحقاق المبيع على المشتري يوجب توقف البيع السابق
 على اجازة المستحق ولا يوجب نقضه وفسخه في ظاهر الرواية قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات رجل
 اشترى من أخرجارية ولم يقبضها حتى استحقها رجل بالبينة والبائع والمشتري حاضران وقضى القاضي

ذكري في الاستحسان من الأصل أن لها أن تتزوج بزواج آخر وسوى بين الرجل والمرأة * وذكري في السر الكبير ليس
 لها أن تتزوج بزواج آخر حتى يشهد عند هارجلان أو رجل ومرأتين لان ردة الزوج أغلظ من ردة المرأة * وذكري في شمس الأئمة السرخسي
 رحمه الله تعالى الصحيح أن لها أن تتزوج آخر لان المقصود من هذا الخبر وقوع الفرقة بين الزوجين * وفي هذا لافرق بين ردة الزوج والمرأة
 قال الأثرى أن الفرقة تثبت بشهادة رجل وامرأتين وان كان لا يثبت به القتل * وكذا لو كانت المرأة مسفرة فأخبره انساك انها ارتضعت
 من أمه أو أخته صح هذا الخبر * ولو أخبره انساك أنه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها أو كانت أخته من الرضاع والمخبر ثقة لا ينبغي له أن
 يتزوج أربعاً سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهد عدل لانه أخبر بقضاء عدل كان محكوماً بصحته ظاهراً فلا يبطل ذلك بخبر الواحد وهذا خبر
 مستنكر وهو مباشرة التكاح بصفة الفساد * بخلاف الأول فان عمة أخبر بأمر عارض غير مستنكر فان شهد عنده شاهد عدل بذلك

وسعه أن يتزوج أربعاً ساواها * وكذا لو أن امرأتها تزوجها فأخبره مسلم ثقة أن زوجها طلقها ثلاثاً أو مات عنها أو كان غير ثقة فأتاها بكتاب من زوجها بالطلاق وهي لا تدري أن الكتاب كذب زوجها أم لا الآن أكبر رأياً أنه حق لا بأس بأن تعدد وتزوج * ولو أتاها رجل وأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسداً وأن زوجها كان أخاها من الرضاع أو كان مرتداً لم يسعها أن تتزوج بقوله وإن كان ثقة لأنه أخبرها بغير مستنكر * وكذلك امرأة قالت لرجل طلقني زوجي ثلاثاً وانقضت عدتي ووقع في قلبه أنها صادقة لا بأس للرجل أن يتزوجها بقولها * وكذا المطلقة ثلاثاً إذا قالت لزوجها انقضت عدتي وتزوجت بزواج آخر ودخل في الزوج ثم طلقني وانقضت عدتي وكان ذلك في مدة يتصور فيها نكاح الزوج الثاني وانقضاء العدتين فإنه لا بأس لزوجها الأول أن يتزوجها إذا كانت ثقة عنده أو وقع في قلبه أنها صادقة لأنها أخبرت بأمر محتمل وما أخبرت بأمر مستنكر * قال الشيخ الامام (٤٢١) الاجل شمس الاثمة السرخسي

رجه الله تعالى في هذا بيان
 أمه لو قالت لزوجها الأول
 حلت لك لا يصلح له أن
 يتزوجها ما لم يفسرها
 لان العلماء اختلفوا في أنها
 هل تحل للزوج بمجرد
 النكاح الثاني * قال بعضهم
 تحل ولا يكون له أن يعقد
 على قولها حلت لك حتى
 تفسر * جارية صغيرة
 لا تعبر عن نفسها في يد رجل
 يدعى الرجل أنها له فلما
 كبرت اقيمها رجل في بلد آخر
 فقالت أنا نأخرة الاصل
 لا يسعه أن يتزوجها لانه
 علم أنها كانت مملوكة لذى
 اليد لان السيد فيمن لا يعبر
 عن نفسه دليل الملك فلا
 يقبل قولها * ولو قالت
 كنت أمة له فاعتقني فان
 كانت ثقة عنده أو وقع في
 قلبه أنها صادقة لا بأس بأن
 يتزوجها لانها أخبرت بأمر
 محتمل لم يسلم هو بخلاف
 ذلك * وكذا المرأة الحرة إذا
 تزوجت رجلاً ثم قالت

بها المستحق ثم ادعى البائع والمشتري أن المستحق باعها من هذا البائع وسلمها اليه ثم باعها للبائع من المشتري
 وأقام البيينة قبلت بينته فقد شرط محمد رحمه الله تعالى في الكتاب لاقضاء بالخارية للمستحق حضرة البائع
 والمشتري وأنه شرط لازم حتى لو حضر البائع دون المشتري أو حضر المشتري دون البائع فالقاضي لا يقضي
 به المستحق وإن لم تكن له ما بينة على ما دعي أو طلب المشتري من القاضي أن يفسخ العقد بينهما المحرز البائع
 عن التسليم أجابه القاضي الى ذلك فان فسخ القاضي العقد بينهما ثم وجد البائع بينة وأقامها على المستحق
 أنه كان اشتراها وقبضها من المستحق قبل أن يبيعها من هذا المشتري قضى القاضي بالخارية للبائع وليس له
 أن يلزمه المشتري وقول محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ثم وجد البائع البيينة وأقامها على المستحق بشير
 الى أن شرط قبول هذه البيينة أقامها على المستحق ولو كان المشتري قبض الخارية من البائع ثم استحقها
 مستحق البيينة قضى به المستحق ونشترط حضرة المشتري لا غير وبينة تقضى القاضي البيع بينهما على ظاهر
 الرواية اذا طلب المشتري ويرجع المشتري بالثمن على البائع فان أقام البائع بعد ذلك بينة على المستحق أنه
 كان اشتراها منه وقبضها قبل أن يبيعها قضى القاضي بالخارية للبائع وبطل قضاء القاضي حتى كان للبائع
 أن يلزم الخارية المشتري وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول وهو قول محمد رحمه الله تعالى أما على
 قول أبي حنيفة وأبي يوسف الآخر لا يبطل قضاء القاضي بالفسخ ولا يكون للبائع أن يلزم المشتري
 ثم عند محمد رحمه الله تعالى لما كان للبائع أن يلزم المشتري الخارية وإن أبي هل للمشتري أن يأخذها من
 البائع اذا أبي البائع ذلك لم يذكر هذا الفصل هنا قال مشايخنا رحمه الله تعالى وينبغي أن لا يكون له ذلك
 واليه أشار بعد هذا في هذا الباب هذا اذا فسخ القاضي العقد بينهما فلأن القاضي لم يفسخ العقد بينهما
 ولكن البائع مع المشتري اجتمع على الفسخ حين استحققت الخارية من يدي المشتري ثم أقام البائع بينة على
 المستحق وقضى القاضي له بالخارية لا يكون له أن يلزم المشتري بخلاف وإن أراد المشتري أن ينقض
 البيع بعد الاستحقاق بلا قضاء ولا رضائيس له ذلك فالمدعي لا يبدل لصحة النقص ههنا من قضاء أو تراض
 منهما وإن كان المشتري لم يطلب من القاضي فسخ العقد بعد الاستحقاق ولكن طلب من البائع أن يرد
 الثمن عليه فرد عليه ثم أقام البائع بينة على المستحق على ما ذكرنا وأخذ الخارية من المستحق ليس له أن يلزم
 المشتري اياها ولو كان البائع لم يرد الثمن حتى خاصمه المشتري الى القاضي فسخ العقد بينهما وأزم البائع
 الثمن للمشتري فأخذه منه أو لم يأخذه حتى أقام بينة على المستحق على ما قلنا وأخذ الخارية كان له أن يلزم
 المشتري عند محمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول * رجل اشترى من آخر عبداً
 بمائة دينار وقبضه وباعه من آخر وقبضه المشتري الثاني ثم استحقه رجل على المشتري الثاني فأقام المشتري

لرجل آخر أن نكاحي كان فاسداً أو كان زوجها على غير الاسلام لا يسع لهذا أن يقبل قولها ولا أن يتزوجها لانها أخبرت بأمر مستنكر
 * ولو قالت طلقني بهذا النكاح أو ارتد عن الاسلام وسعه أن يعتمد على خبرها ويتزوجها لانها أخبرت بأمر محتمل فاذا أخبرت سلطان
 النكاح الاول لا يقبل قولها * وإن أخبرت بالخربة بما عارض بعد النكاح من رضاع طارئ أو غير ذلك فان كانت ثقة عنده أو لم تكن
 عنده ثقة ووقع في قلبه أنها صادقة فلا بأس أن يتزوجها والله أعلم **فصل في التيسير والتسليم والصلادة على النبي صلى الله عليه**
 وسلم والتعاويد وما يرجع الى الامور الدينية **رجل أراد أن يتزوجها والله أعلم** **رجل أراد أن يتزوجها قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أحب الى أن يقول أعوذ**
بالله من الشيطان الرجيم ليكون موافقاً للقرآن * ولو قال أعوذ بالله العظيم أو قال أعوذ بالله السميع العليم يجوز * وينبغي أن يكون
التهود موصولاً بالقراءة * رجل سمع رجلاً يقرأ القرآن ويظن في القراءة فإنه لا ينبغي للقاري أن يظن ويتعلم الصواب * فأما السامع ان

علم أنه لو تمه عن العن ويعلمه الصواب بغضب القارى أو يدخل عليه وحشة فانه ينبغي السامع أن يمنع من العن ويعلمه الصواب الا ان يحاف أن يقع بينهم عداوة بحيث تدوسه أن لا يتعرض له * الحارص في الحراسة اذا قال لاله الا الله أو ما أشبه ذلك أو القاضى يقول عند فتح الفقاع للمشتري صلى الله على محمد قالوا يكون آمنا * بخلاف العالم اذا قال في المجلس صلوا على النبي عليه الصلاة والسلام فانه يثاب على ذلك * وكذا الغازى اذا قال كبروا يثاب عليه لان الفقاهى والحارص يأخذ بذلك عوضا * رجل جاء الى تاجر يشتري منه ثوبا فلما فتح المتاع قال سبحان الله وقال اللهم صل على محمد ان أراد بذلك اعلام المشتري بجموده ثوبه ومناعه كره * رجل دعا بعباءة وقلبه ساه فان كان دعاؤه على الرقة فهو أفضل وكذا لو كان لا يمكنه أن يدعوا لاهو ساه فالدعاء أفضل من ترك الدعاء * ويكره أن يقرأ القرآن في الحمام لانه موضع نجاسات * وذكر في كتاب (٤٢٢) الاشارة له لا بأس به ولا يقرأ في بيت الخلاء * وان قرأ القرآن عند القبور ان توى

الثانى بينه على المستحق أنه كان باعه من البائع الاول بكذا وسلمه اليه والبائع الاول باعه من باعه من باعه وسلمه اليه قبلت بيته في ظاهر الرواية فان لم يقم المشتري الاخر بينه على ذلك ولكن خاصم باعه وهو المشتري الاول في الثمن وقضى عليه بذلك ثمان المشتري الاول أقام بينه على أن المستحق باعه من البائع الاول فسلمه اليه قبل أن يبيعه منه وأخذ الغلام منه هل له أن يلزم المشتري الثانى على قول محمد وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاول له ذلك وعلى قول أبى حنيفة وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاخر ليس له ذلك فان لم يجد المشتري الاول بينه على ذلك ورجع على البائع الاول بالثمن وقضى له به عليه فأقام البائع الاول بينه على ذلك المستحق على ما ذكرنا وأخذ العبد من المستحق كان له أن يلزمه المشتري عند محمد وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاول وهو للمشتري الاول أن يلزم المشتري الثانى عند محمد وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاول ذلك ليس له ذلك * رجل اشترى من آخر غلاما وقبضه ونقد الثمن بثمان مائة وقضى عليه من يدا المشتري بالبينه وقضى القاضى بالغلام للمستحق ثم أقام المشتري بينه على المستحق أنه كان أمر البائع ببيعه فباعه بأمره قبلت بيته فان لم يقم المشتري البينته على ذلك ورجع على باعه بالثمن وقضى له به ثم ان البائع أقام بينه على المستحق أنه كان أمر ببيع هذا العبد قبل أن يبيعه ينتظر ان كان ما دفع الى المشتري عين ما قبضه منه أو أمسك المقبوض ورد مثله أو استمسك المقبوض وضمن مثله لا تقبل بيته وان كان الثمن قد هلك عند الوكيل وضمن الوكيل للمشتري مثله من ماله قبلت بيته فان قبلت بيته يستتر من المشتري ما دفع اليه فباخذ الغلام من المستحق ويدفعه الى المشتري عند محمد وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاول وان كان المشتري باع الغلام من آخر فاستحق من يدا المشتري الاخير ورجع المشتري الاخير على المشتري الاول وقضى له به فأقام المشتري الاول بينه على أمر المستحق للبائع بالبيع قبلت بيته وأخذ العبد من يدا المستحق ويثمن المشتري الاخير عند محمد وأبى يوسف رجحما الله تعالى الاخير فلما ان المشتري الاول لم يجد بينه على ذلك ولا يمكن رجوع على باعه به قضاء أو بغير قضاء فأقام البائع الاول بينه على أمر المستحق فهو على الوجوه التى ذكرنا في المسئلة الاولى كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى رجل رهن من آخر جارية بالفدرهم عليه للرهن وقبض المرتن ثم أخذها الرهن بغير اذن المرتن وباعها من انسان وسلمها اليه ثم ان المرتن أقام بينه على الرهن قبلت بيته وهل يمكن المرتن من فسخ هذا البيع روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه يمكن والصحيح أنه لا يمكن والمشتري بالخيار ان شاء فسخ وان شاء صبر حتى يتسكها الرهن فباخذها فان اختار المشتري فسخ العقد وفسخ القاضى العقد وقضى له بالثمن على البائع ثم ان البائع قضى المرتن المال واسترته ليس له أن يلزم المشتري ولو كان الرهن قد قضى الدين وقبض الجارية ثم باعها من هذا

بذلك أن يؤنسهم صوت القرآن فانه يقرأ * فان لم يقصد ذلك فانه تعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت * قوم يقرؤون القرآن من المصاحف أو يقرأ رجل واحد فدخل عليهم واحد من الاجلة والاشراف فقام القارى لاجله قالوا ان دخل عليه عالم أو أبوه أو أستاذه الذى علمه العلم جازله أن يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز * رجل شرب الخمر فقال الحمد لله لا ينبغي له أن يقول في هذا الموضع الحمد لله ولو أكل شيا غصبه من انسان فقال الحمد لله قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد لا بأس به * رجل يسمع وجهه اذا فرغ من الدعاء قال بعضهم ذلك ليس بشئ * والصحيح أنه لا بأس به لو ردد الاثر فيه * رجل سمع رجلا يذكر اسميا من أسماء الله تعالى يجب عليه أن يعظمه ويقول سبحان الله وما أشبه

ذلك * ولو سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم فانه يصلى عليه * فان سمع مرارا في مجاس واحدا اختل فوافيه * قال المشتري بعضهم لا يجب عليه أن يصلى الامرة * وقال بعضهم يصلى في كل مرة * رجل يقرأ القرآن فسمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم ذكر التاطى رجحما الله تعالى أنه لا يجب عليه الصلاة والتسليم لانه قراءة القرآن على النظم والتأليف أفضل من الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم فاذا فرغ من القراءة صلى على النبي صلى الله عليه وسلم كان حسنا وان لم يصل فلا شئ عليه * ولو سمع القارى الاذان فالأفضل أن يمسك عن القراءة ويسمع الاذان * اذا سلم رجل على القارى لا ينبغي له أن يسلم على القارى كي لا يشغل ذلك عن القراءة * فان سلم عليه قال بعضهم لا يجب رد السلام على القارى * وقال بعضهم يجب وهو اختيار الفقيه أبى الليث رحمه الله تعالى * ويكره أن يصلى على غير النبي وحده فية ون اللهم صل على فلان * ولو جمع في الصلاة بين النبي وغيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى آله وأصحابه جازلان فيه تعظيم النبي صلى الله

عليه وسلم * رجل سلم على من كان في الخلافة يعطو ويول لا ينبغي أن يسلم عليه في هذه الحالة فإن سلم عليه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى
يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يراد بالقلب ولا باللسان ولا بعد الفراغ أيضا * وقال محمد رحمه
الله تعالى عليه رد السلام بعد الفراغ من الحاجة * ولا يسلم على أحد وقت الخطبة ولا يشمت العاطس * وإذا سلم وقت الخطبة لا يجب
على السامع رد السلام * السائل إذا أتى باب دار إنسان فقال السلام عليكم لا يجب رد السلام عليه * وكذا إذا سلم على القاضي في
المحكمة * وإذا أتى الرجل باب دار إنسان يجب أن يستأذن قبل السلام * ثم إذا دخل سلم أو لا ثم يتكلم * وإن كان في القضاء يسلم أولا
ثم يتكلم * رجل كان جالساً في قوم فسلم عليه رجل وقال السلام عليكم يا فلان فرد عليه السلام بعض القوم سقط عن سلم عليه * وقيل
إن سمي رجلاً فقال السلام عليك يا زيد مثلاً فرد عليه عمر ولا يسقط رد السلام عن (٤٢٣) زيد * وإن لم يسلم وقال السلام عليك
وأشار إلى رجل فرد عليه غيره

سقط السلام عن المثار
اليه * رجل سلم على رجل
فرد عليه السلام فلم يسمع
قال أبو بكر الاسكاف رحمه
الله تعالى أخاف أن لا يسقط
عنه فرض الرد فقيل له لو
كان المراد وعليه أصم ماذا
يصنع قال ينبغي أن يريه
تحررك شفتمه * إذا سلم

المشتري ثم إن المرتهن بحد القضاء وقضى القاضي له بالخيار يهرهنا وطب المشتري من القاضي أن يفسخ
العقد وفسخ ورد الثمن على المشتري ثم أقام البائع بينة على قضاء الدين واستردادها قبل البيع وأخذها
وأراد أن يلزم المشتري هل له ذلك وقع في بعض نسخ محمد رحمه الله تعالى أن المسئلة على التفصيل إن كان
المشتري لم يقبضها حتى استحقها المرتهن ليس له ذلك وإن كان المشتري قبضها فله أن يلزم المشتري عند محمد
وأبي يوسف رحمه الله تعالى الأول خلافاً لابي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر ووقع
في بعض النسخ أن له أن يلزم المشتري عند محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى الأول مطلقاً غير تفصيل
فهذا الإطلاق يدل على ولاية الازم عند محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى الأول سواء كانت الجارية
منسوبة إلى المشتري أو لم تكن وهو الصحيح كذا في الملتقط *

الباب الثامن والعشرون في بيان حكم ما يحدث بعد إقامة البيعة قبل القضاء

قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع عبد في يدي رجل جاه رجل وأدعى أنه عبده وأنكر صاحب اليد دعواه
فذهب المدعى ليأق بالشهود فباع صاحب اليد العبد من رجل وسلمه اليه ثم أودع المشتري العبد من البائع
وخاب ثم إن المدعى أعاد صاحب اليد عند القاضي هذا القيم عليه البيعة بحقه * فهذه المسئلة على وجوه
أما إن علم القاضي بما صنع ذوا اليد ولم يعلم ولكن أقر المدعى بذلك وفي الوجهين جميعاً لا خصومة للمدعى
مع صاحب اليد وكذلك إذا أقام صاحب اليد بينة على إقرار المدعى بذلك وإن لم يكن شيء من ذلك ولكن
صاحب اليد أقام بينة على ما صنع فذكر أنه ودبعة في يده لفلان بشرائه كان بعد الخصومة فإن القاضي
لا يقبل بينته ولا تدفع عنه الخصومة وإذا لم تدفع عنه خصومة المدعى وقضى القاضي عليه بينة المدعى
لوحضر المشتري بعد ذلك وأقام البيعة على الشراء من صاحب اليد لا يسمع بينته كذا في المحيط * والهمة
والصدقة في هذا بمنزلة البيع إذا اتصل بهم ما قبض كذا في الكبرى * ولو كان القاضي لم يقض بشهادة
شهود المدعى حتى حضر المشتري دفع ذوا اليد العبد اليه ويجعل القاضي المشتري خصماً للمدعى ولا يكاف
المدعى إعادة البيعة * وإذا قضى القاضي على المشتري للمدعى يطل البيع الذي جرى بينه وبين ذى اليد
ويرجع المشتري عليه بالثمن وكذلك لو شهد على صاحب اليد رجل واحد ثم حضر المشتري ودفع العبد
فأقام المدعى شاهداً آخر على المشتري قضى له بالعبد ولا يكاف إعادة الشاهد الأول وكذلك لو أن ذوا اليد
باع العبد من غيره ولم يسلمه إلى المشتري حتى حضر المدعى وأقام الذي في يديه البيعة أنه باع العبد من فلان
ولم يسلم اليه لابتعت إلى بينة ذى اليد ويكون الجواب فيه كالجواب فيما إذا أقام بينة على البيع والقبض
ثم الأيداع منه * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل في يديه عبداً قام رجل بينة على أنه عبده اشتراه

بأس بالسلام عليه * ويكره للمسلم أن يوافق الذي * وإذا قال المسلم للمدعى أطل الله بقاءه قالوا إن نوى بقلبه أنه يطيل بقاءه لعله
يسلم أو يؤدى الجزية عن ذل ومغارفاته لأن هذا دعاءه إلى الإسلام والمنفعة للمسلمين * الفارس مع الرجل إذا التقيا ينبغي
للفارس أن يسلم أولاً * وكذا الرجل مع المرأة إذا التقيا يسلم الرجل أولاً * وإن سالت المرأة الأجنبية على رجل إن كانت معجوزاً
السلام عليها بصوت يسمع * وإن كانت شابة رد عليها في نفسها * والرجل إذا سلم على امرأة أجنبية فالجواب فيه يكون على العكس
* متعلم مع خريطة فيها كتب من أخبار النبي صلى الله عليه وسلم أو من كتب الفقه فنام بالخريطة قالوا إن قصد به التوسد كرهه وإن
فعل ذلك لاجل الحفظ لا يكره * ويكره تصغير المحف وأن يكتب بقلم دقيق مروي ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي
يوسف وزفر رحمه الله تعالى * وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره التلقط والتماثر في العصف * ومشائخنا رحمه الله تعالى لم يروا

بأس بالسلام عليه * ويكره للمسلم أن يوافق الذي * وإذا قال المسلم للمدعى أطل الله بقاءه قالوا إن نوى بقلبه أنه يطيل بقاءه لعله
يسلم أو يؤدى الجزية عن ذل ومغارفاته لأن هذا دعاءه إلى الإسلام والمنفعة للمسلمين * الفارس مع الرجل إذا التقيا ينبغي
للفارس أن يسلم أولاً * وكذا الرجل مع المرأة إذا التقيا يسلم الرجل أولاً * وإن سالت المرأة الأجنبية على رجل إن كانت معجوزاً
السلام عليها بصوت يسمع * وإن كانت شابة رد عليها في نفسها * والرجل إذا سلم على امرأة أجنبية فالجواب فيه يكون على العكس
* متعلم مع خريطة فيها كتب من أخبار النبي صلى الله عليه وسلم أو من كتب الفقه فنام بالخريطة قالوا إن قصد به التوسد كرهه وإن
فعل ذلك لاجل الحفظ لا يكره * ويكره تصغير المحف وأن يكتب بقلم دقيق مروي ذلك عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي
يوسف وزفر رحمه الله تعالى * وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره التلقط والتماثر في العصف * ومشائخنا رحمه الله تعالى لم يروا

في زماننا بأسان ذلك ولو كتب القرآن على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجي أن يجوز ذلك * وبعضهم كرهوا ذلك مخافة السقوط تحت
 أقدام الناس * رجل أمسك المصحف في بيته ولا يقرأ قالوا ان نوى به الخير والبركة لا يأثم بل يرجي به الثواب * ولو أمسك الخمر في بيته للتخليل
 جاز ولا يأثم * ولو أمسك شيئا من هذه المعازف والملاهي يكرهه ويأثم وان كان لا يستعملها الا اناسا هذه الاشياء تكون لله عادة
 * كاعذ فيه مكتوب بسم الله الرحمن الرحيم جعل فيه شيء قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يكرهه سواء كانت الكتابة في ظاهره أو باطنه
 * بخلاف الكيس اذا كتب عليه اسم الله فانه لا بأس به لان الكيس بعظم وهذا الكاغد لا * ويكره لمن لا يكون على الطهارة أن يأخذ
 فليساع عليها اسم الله تعالى * ولو كتب على خاتمه اسمه أو اسم أبيه أو ما بدله من أسماء الله تعالى فحوقله حسنة اقله ونعم الوكيل أو ربي
 الله أو نعم القدير الله فانه لا بأس به * (٤٢٤) رجل يذكر الله تعالى ويسبح في مجلس الفسق قالوا ان نوى أن الفسقة يشتغلون

من الذي في يديه بألف درهم ونقده الثمن وأقام ذوالبيد البينة أنه عبد فلان أو دعه فان الخصومة لا تندفع
 عنه ويقضى بالعبد للمدعي ناولم يقض القاضي بالعبد للمدعي حتى حضر المقر له وصديق المقر له فإما قر له به
 فالقاضي يأمر ذالبيد بفتح العبد الى المقر له ثم يقضى القاضي للمدعي الشراء بالعبد ولا يكلفه إعادة البينة على
 المقر له فان قال المدعي أنا أعيد البينة على المقر له كان له ذلك وكان المقضى عليه في هذه الحالة المقر له اذا
 اليد بخلاف ما اذا قال المدعي أنا لا أعيد البينة فان المقضى عليه في هذه الصورة ذوالبيد لا المقر له ولو ان
 القاضي لم يقض بالعبد للمدعي على الذي حضر حتى أقام الذي حضر بينة أنه عبدى أو دعه من صاحب
 اليد أو لم يقم البينة على الابداع قبل بيته وطلبت بيته مدعى الشراء ثم اذا أعاد مدعى الشراء البينة على
 رب العبد أنه كان للذي في يديه وأنه اشتراه منه بألف درهم ونقده الثمن فهذا على وجهين * اما ان أعاد
 البينة على رب العبد بعد ما قضى القاضي لرب العبد بينة في هذا الوجه لا يقبل بيته وان كان قبل
 القضاء يقبل بيته مدعى الشراء متى أعادها على المقر له (ثم هنا ثلاث مسائل) احدها ما ذكرنا أن مدعى
 الشراء أقام شاهدين فقبل القضاء أقر صاحب اليد بالعبد لانسان وصدق المقر له * وثانيها اذا أقام
 المدعي شاهدا واحدا على الشراء من ذى اليد فآقر ذوالبيد بالعبد فلان القائب ثم حضر وصدق المقر
 في اقراره فانه يؤمر بفتح العبد الى المقر له فان أقام مدعى الشراء شاهدا آخر على الشراء قضى بالعبد له
 ولا يكلفه القاضي إعادة الشاهد الاول على المقر له ويكون المقضى عليه ذالبيد دون المقر له * المسئلة
 الثالثة مدعى الشراء اذا لم يقم البينة على ذى اليد حتى أقر ذوالبيد أن العبد فلان الغائب أو دعه اياه ثم
 حضر المقر له وصدق ودفع العبد اليه ثم أقام مدعى الشراء البينة على المقر له وقضى القاضي بذلك كان
 المقضى عليه في هذه الصورة المقر له * وفي آخر دعوى الجاهل مع رجل في يديه دار جاه رجل وأدعى أنها
 داره وطلب القاضي من المدعى البينة فناما من عند القاضي وباع المدعى عليه الدار من رجل فبيعه صحيح
 حتى لو تقدم ما بعد ذلك الى القاضي وجاء المدعى بشهود يشهدون أن الدار له وقد علم القاضي ببيع المدعى عليه
 أو أقر المدعى بذلك فلا خصومة بينهما وان كانت الدار في يد المدعى عليه وكذلك لو أقام المدعى شاهدا
 واحدا ثم قاما من عند القاضي فباع المدعى عليه الدار من رجل فبيعه صحيح حتى لو تقدم ما بعد ذلك الى
 القاضي وجاء المدعى بالشاهد الا آخر فالقاضي لا يسمع خصومة المدعى اذا علم القاضي بالبيع أو أقر
 المدعى بذلك ولو كان المدعى أقام شاهدين فعلا لم يقض القاضي بشهادتهم ما لم قاما من عند القاضي وباع
 المدعى عليه الدار من المدعى لا يسمع حتى لو تقدم ما بعد ذلك الى القاضي فالقاضي يقضى عليه بتلك البينة
 وان أقر المدعى ببيعه أو علم القاضي بذلك ففرق بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين * وروى ابن سماعة

بالفسق وأنا أشهد
 بالتسبيح فهو أفضل وأحسن
 كن سبح الله تعالى في السوق
 وينوي به أن الناس يشتغلون
 بأموال الدنيا وأنا أسبح الله
 تعالى في هذا الموضوع فهذا
 أفضل من أن يسبح الله
 تعالى وحده في غير السوق
 * وان سبح على وجه
 الاعتبار يؤجر على ذلك وان
 سبح على أن الفاسق يعمل
 الفسق كان ما * وينبغي
 للصلى أن يدعو في صلته
 بالدعاء المندرج ولا يتكلف
 ثلاثا يجرى على لسانه ما يشبه
 كلام الناس * أما في غير
 الصلاة يدعو بما يحضره ولا
 يستظهر الدعاء لان حفظ
 الدعاء يذهب بالركة * رجل
 عطس خارج الصلاة ينبغي
 أن يحمدا الله تعالى فيقول
 الحمد لله رب العالمين أو
 يقول الحمد لله على كل حال
 * وينبغي لمن حضره أن
 يقول يرحمك الله ثم يقول
 العاطس غفر الله لي ولكم

أو يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك * ولو عطس رجل في غير الصلاة فقال رجل في الصلاة
 الحمد لله قالوا تفسد صلته ان أراد به الجواب ولو قال يرحمك الله فسدت صلته لانه خطاب وجواب * ولو عطس المصلي فقال رجل يرحمك
 الله ثم قال المصلي غفر الله لي ولكم كان جوابا تفسد صلته * وينبغي لمن كان بحضرة العاطس أن يشتم العاطس اذا تكرر عطسه
 في مجلس الى ثلاث مرات فان عطس أكثر من ثلاث مرات فالعاطس يحمدا الله تعالى في كل مرة ومن كان بحضرة ان شتمته في كل مرة
 فحسن وان لم يشتمه بعد الثلاث فحسن أيضا رجل رأى رؤيا يحبته ينبغي أن يحمدا الله تعالى لان ذلك نعمة فيشكر ثم ان شاء قصها على من
 يتق به وان شاء لم يقص * ولو قال رجل رأيت الله تعالى في المنام قال الشيخ الامام رئيس أهل السنة أو منعه والماتريدي رحمه الله تعالى
 هذا الرجل شرم من عباد الوثن * وهذه المسئلة اختلف فيها مشايخ بخاروا ومرقند * قال مشايخ سمرقند رحمه الله تعالى رؤيه الله تعالى

في المنام باطلة لان تكون لان ما يرى في المنام لا يكون (١) غير المرئي بل هو خيال الله تعالى منزوع عن ذلك وتر لدا الكلام في هذه المسئلة أحسن
 * وانما مات المرأة حاملًا فدفنت ورؤيت في المنام أنها آفات ولدت لا يبتس قبرها * ولا بأس بتقيل يد العالم والسلطان * وتكلموا في
 تقيل يد غيرهما * قال بعضهم ان أراد به تعظيم المسلم لاسلامه فلا بأس به * والاولى أن لا يقبل * وتكره المعانقة أما اذا مجيد للسلطان
 ان كان قصده التعظيم والتحية دون العبادة لا يكون ذلك كفرًا * أصله أمر الملائكة بالسجود لادم صلاة الله عليه وسجدوا خوف يوسف
 عليه السلام * ولو قال لمسلم أجد الملك والقتلناك قالوا ان أمره بذلك للعبادة فالفضل له أن لا يسجد كمن أكره على أن يكفر كان الصبر
 أفضل وان أمره بالسجود للتعظيم والتحية للعبادة له ان يسجد * ورجل دعاه الامير فساله عن أشياء فان تكلم بما وافق الحق يصيبه
 مكروه فانه لا ينبغي له أن يتكلم بما يخالف الحق * وهذا اذا كان لا يخاف على نفسه (٤٢٥) القتل ولا اتلاف عضو ولا يخاف على
 ماله فان خاف ذلك فانه

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه سؤى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين وأن يطلع ببيع المدعي عليه وبينته
 في الفصلين جميعا ووجه الفرق على ظاهر الرواية أنه باقامة الشاهدين ان لم تثبت حقيقة الملك للمدعي
 في المدعي به لكن ثبت حق الملك لوجود الحجية بكالها وحق الملك للمدعي في المدعي به يمنع صحة بيع المدعي
 عليه صيانة لتعلق المدعي فالمدعي انما أقر ببيع باطل والقاضي علم بما باطل فلا يصلح ذلك دافعا خصومة
 المدعي أما باقامة الشاهد الواحد فكالم تثبت حقيقة الملك للمدعي لم يثبت حق الملك لتقصان في الحجية فكان
 تصرف المدعي عليه حاصلا في خالص ملكه فصح فالمدعي أقر ببيع صحيح والقاضي علم بما صح صحا فصح
 دافعا خصومة المدعي * قال رجل في يده عبدا دعاه رجلان كل واحد منهما يقيم البيعة أنه عبده أو دعه
 الذي هو في يده وذو اليد يجحد ذلك أو لا يجحد ولا يقرب بل يسكت فلم يقض القاضي بشهادة الشهود لعدم
 ظهور وعد التهم حتى أقر ذو اليد لاحد ما بعينه أنه عبده أو دعه فبان القاضي يدفع العبد الى المقر له فاذا
 عدلت الشهود وقضى بالعبد بينهما نصفين وكان ينبغي أن يقضى بجميع العبد الذي لم يقرب له ذواليد لان المقر
 له لمصدق ذاليد فمأقروا أخذ العبد صار العبد ما كاله رقبة ويدافعا اقرار المقر له مع صاحبه بمنزلة الخارج
 مع ذى اليد اذا قاما المدينة على الملك المطلق فيقضى بكل العبد للخارج واعتبره بما لو أقر ذو اليد لاحدهما
 قبل أن يقربا البيعة ثم أقام كل واحد منهما بيعة على ما ذى كان العبد كله للمدعي لم يقرب له ذواليد لاننا
 فهمنا كذلك والجواب هو الفرق بينهما قبل اقامة البيعة وبينهما بعد أن التزكية لا تجعل البيعة حجة
 بل يظهر من ذلك الوقت أن كونها حجة مثبتة للاستحقاق من ذلك الوقت في كان الاقرار بعد اقامة البيعة
 فعند ظهور العبد يظهر الاستحقاق قبل الاقرار فظهر أن الاقرار كان باطلا صدوره عن شخص ظهر أنه
 ليس بمالك ومتى بطل الاقرار بطل التصديق ضرورة لانه مبني عليه فصار وجود الاقرار وعدمه بمنزلة فاما
 اذا كانت الشهادة بعد الاقرار فظهر العدالة لا يظهر الاستحقاق قبل الاقرار فلا يتعين بطلان الاقرار
 واذا لم يبطل الاقرار صار المقر له صاحب يد وغير المقر له خارجا فيقضى بيعة الخارج ولو أقام كل واحد من
 المدعين شاهدا واحدا على ما ادعاه ثم أقر ذو اليد بالعبد لاحدهما يدفع العبد اليه ولا يبطل ما أقام كل
 واحد منهما من الشاهد الواحد فان أقام غير المقر له شاهدا آخر قضى بالعبد له فان يقض له حتى جاء
 المقر له بشاهد آخر قضى بالعبد بينهما نصفين الآن بقول الذي لم يقرب له ذواليد قبل أن يقضى بالعبد بينهما
 نصفين في أعيد شاهدى الاول وأقيمها مع شاهدى الآخر على المقر له فحينئذ يقضى بكل العبد له ولو قال
 غير المقر له قدمت شاهدى الاول أو غاب يقال له هات بشاهد آخر على المقر له ويقضى لك بكل العبد فاذا
 أقام شاهدا آخر يضم الثاني مع الاول فيقضى بالعبد كله له الآن يقيم المقر له شاهدا آخر مع الشاهد

من أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه سؤى بين الشاهد الواحد وبين الشاهدين وأن يطلع ببيع المدعي عليه وبينته
 في الفصلين جميعا ووجه الفرق على ظاهر الرواية أنه باقامة الشاهدين ان لم تثبت حقيقة الملك للمدعي
 في المدعي به لكن ثبت حق الملك لوجود الحجية بكالها وحق الملك للمدعي في المدعي به يمنع صحة بيع المدعي
 عليه صيانة لتعلق المدعي فالمدعي انما أقر ببيع باطل والقاضي علم بما باطل فلا يصلح ذلك دافعا خصومة
 المدعي أما باقامة الشاهد الواحد فكالم تثبت حقيقة الملك للمدعي لم يثبت حق الملك لتقصان في الحجية فكان
 تصرف المدعي عليه حاصلا في خالص ملكه فصح فالمدعي أقر ببيع صحيح والقاضي علم بما صح صحا فصح
 دافعا خصومة المدعي * قال رجل في يده عبدا دعاه رجلان كل واحد منهما يقيم البيعة أنه عبده أو دعه
 الذي هو في يده وذو اليد يجحد ذلك أو لا يجحد ولا يقرب بل يسكت فلم يقض القاضي بشهادة الشهود لعدم
 ظهور وعد التهم حتى أقر ذو اليد لاحد ما بعينه أنه عبده أو دعه فبان القاضي يدفع العبد الى المقر له فاذا
 عدلت الشهود وقضى بالعبد بينهما نصفين وكان ينبغي أن يقضى بجميع العبد الذي لم يقرب له ذواليد لان المقر
 له لمصدق ذاليد فمأقروا أخذ العبد صار العبد ما كاله رقبة ويدافعا اقرار المقر له مع صاحبه بمنزلة الخارج
 مع ذى اليد اذا قاما المدينة على الملك المطلق فيقضى بكل العبد للخارج واعتبره بما لو أقر ذو اليد لاحدهما
 قبل أن يقربا البيعة ثم أقام كل واحد منهما بيعة على ما ذى كان العبد كله للمدعي لم يقرب له ذواليد لاننا
 فهمنا كذلك والجواب هو الفرق بينهما قبل اقامة البيعة وبينهما بعد أن التزكية لا تجعل البيعة حجة
 بل يظهر من ذلك الوقت أن كونها حجة مثبتة للاستحقاق من ذلك الوقت في كان الاقرار بعد اقامة البيعة
 فعند ظهور العبد يظهر الاستحقاق قبل الاقرار فظهر أن الاقرار كان باطلا صدوره عن شخص ظهر أنه
 ليس بمالك ومتى بطل الاقرار بطل التصديق ضرورة لانه مبني عليه فصار وجود الاقرار وعدمه بمنزلة فاما
 اذا كانت الشهادة بعد الاقرار فظهر العدالة لا يظهر الاستحقاق قبل الاقرار فلا يتعين بطلان الاقرار
 واذا لم يبطل الاقرار صار المقر له صاحب يد وغير المقر له خارجا فيقضى بيعة الخارج ولو أقام كل واحد من
 المدعين شاهدا واحدا على ما ادعاه ثم أقر ذو اليد بالعبد لاحدهما يدفع العبد اليه ولا يبطل ما أقام كل
 واحد منهما من الشاهد الواحد فان أقام غير المقر له شاهدا آخر قضى بالعبد له فان يقض له حتى جاء
 المقر له بشاهد آخر قضى بالعبد بينهما نصفين الآن بقول الذي لم يقرب له ذواليد قبل أن يقضى بالعبد بينهما
 نصفين في أعيد شاهدى الاول وأقيمها مع شاهدى الآخر على المقر له فحينئذ يقضى بكل العبد له ولو قال
 غير المقر له قدمت شاهدى الاول أو غاب يقال له هات بشاهد آخر على المقر له ويقضى لك بكل العبد فاذا
 أقام شاهدا آخر يضم الثاني مع الاول فيقضى بالعبد كله له الآن يقيم المقر له شاهدا آخر مع الشاهد

(٥٤ - فتاوى ثالث) فمن من أهل الحرث وانما يخاف عليه العين فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن يجعل فيه الجاهم ويكره
 كتابة الرقاع في أيام التبروز والصاقها بالابواب لان فيه اهانته اسم الله تعالى واهانته اسم النبي صلى الله عليه وسلم بساط أو مصلى كتب عليه
 في النسخ الملك لله يكره استعماله أو بسطه والقعود عليه * ولو قطع الحرف من الحرف أو خيط على بعض الحروف حتى لا تبقى الكلمة
 متصلة لاتزول الكراهة لان الحرف المفرد حرمة * وكذا لو كان عليه الملك لا غيراً وكان الاتف وحدها أو كان اللام وحدها * وحكى أن
 بعض الأئمة رأى شبانا يرمون الى الهدف وقد كتب على الهدف أوجهل فنهاهم عن ذلك ثم مر بهم وقد قساوا الحروف فنهاهم أيضا وقال
 ما نهيتكم في الابتداء لاجل الكلمة وانما نهيتكم لاجل الحروف * خرقة فيها درهم روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في النوادر
 أنه لا بأس للرجل امساك تلك الخرقة وان لم يكن على وضوء ولا بأس ببيع الزنار من النصارى ولا القلنسوة من الجوسى لان في ذلك اذلالهم

(١) قوله غير المرئي الخ كذا في غير نسخة وله من معصوم عن عين دليل الاضراب بعده * كسبه معصومه

* اسكاف أمره انسان أن يتخذله خفا مشهورا على زى الجھوض أو الفسقة وزادله في الاجرة قليل لا ينبغي له ان يفعل ذلك * وكذا الخياط اذا أمره أن يخيط ثوبا على زى الفساق * ويكره بيع المكعب المفض من الرجال اذا علم أنه يشتريه ليس * فقيرا جرنف نفسه من كافر ليصير له العنب فيختصه ذخره يكره له ذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم لعن العاصر * ولو أن مسلما جرنف نفسه ليعمل في الكنيسة ويمر بها لا بأس به لانه لا معصية في عين العمل * فان أجر نفسه من نصراني ليضرب الناقوس كل يوم بمخمسة دراهم وفي عمل آخر يعطيه كل يوم درهما قالوا لا ينبغي له أن يؤجر نفسه منهم ويطلب الرزق من عمل آخر * واذا استؤجر ليعمل في البيت قالوا لا أجر له * وكذا لو استؤجر ليعمل في البيت * ولو استؤجر لحفر القبر أو لخدم الميت كان له الاجر قالوا انما لا يجب الاجر للميت اذا لم يوجد حمة أحد يحمل الحنارة بغير أجر فان وجد جازت الاجارة لان العمل (٤٢٦) لا يجب عليه خاصة وان استؤجر لضرب الطبل فان كان لله ولا يجوز لانه اعانة على

معصية وان كان للفرز والقائلة جاز لانه طاعة * وما أخذنا المطرب والغني عن أخذ من غير شرط يباح له * وان أخذ على شرطه على صاحبه ان قدروا ان لم يقدر على الرد على صاحبه تصدق به * رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب في التعويذ التوراة والانجيل والقرآن ويأخذ عليه مالا ويقول اني أدفع التعويذ هدية أو هبة لا يجل له ذلك المال لان اخذ المال على الهدية حرام * وان أخذ الاجرة على تعليم القرآن قالوا لا بأس به في زماننا * رجل أراد ان يعلم العموم قالوا ان كان يعلم مقارا ما يعرف به مواقيت الصلاة والقبلة لا بأس به * وما سوى ذلك حرام * كافر من أهل الذمة أو من أهل الحرب طلب من مسلم أن يعلم القرآن والفقه قالوا لا بأس بأن يعلم القرآن والفقه في الدين لانه عسى

الباب التاسع والعشرون في بيان من يشترط حضوره اسماع الخصومة والبينة وحكم القاضى وما يتصل بذلك

قال محمد رحمه الله تعالى اذا استحق العبد من يدمشتره بالملك المطلق وقضى القاضى بالعبد المستحق وقصر يد المشتري عن العبد ورجع المشتري على بائعه بالثمن فأقام البائع بينة أن هذا العبد نتج في ملكي من أمي وأن القضاء للمستحق وقع باطلا وليس لك حق الرجوع على بالثمن قبلت بينته اذا أقامها بحضرة المستحق كذا في الملتقط * وكذا اذا أقام البائع بينة على أن هذا العبد نتج في ملك بائعي من أمته قبلت بينته اذا أقامها بحضرة المستحق فان قيل كيف تقبل بينة البائع في هاتين الصورتين وأن البائع صار مقضيا عليه بالقضاء على المشتري لما أمر أن القضاء بالملك المطلق على ذي السيد قضاء على من تلقى ذوالسيد الملك من جهته قلنا نعم البائع صار مقضيا عليه ولكن بالملك المطلق لا بالنتاج والبائع ههنا لا يقيم البينة على الملك المطلق وانما يقيم البينة على النتاج والمقضى عليه بجهة اعمال تقبل بينته في الجهة التي صار مقضيا عليه لاني جهة أخرى ألا يرى أن من ادعى اذابة في يد انسان ملكا مطلقا وصاحب اليد يدعى النتاج فلم يجز بينة على النتاج حتى قضى القاضى بالاذابة للمستحق ثم وجد صاحب اليد بينة على النتاج وأقامها قبلت بينته وقضى

أن يهتدى الى الاسلام فيسلم الآن الكافر لا يمس المحصف * رجل أراد ان يقرأ القرآن ينبغي أن يكون على بالذابة أحسن أحواله يلبس صالح ثيابه ويتمهم ويستقبل القبلة لان تعظيم القرآن والفقه واجب * وأما تعليم الكلام والمنظرة فقيه قالوا وراه قدر الحاجة مكروه وحكي ان جادين أبي حنيفة رحمه الله تعالى كان يتكلم في الكلام فنهاه الاب عن ذلك فقال له حاد قد رأيتك وأنت تتكلم في ما لا تتهاى فقال بائني كأتكلم وكل واحد منا كان الطر على رأسه مخافة أن يزل صاحبه وأنتم اليوم تتكلمون وكل واحد منكم يريد أن يزل صاحبه ومن أراد أن يزل صاحبه يكفر فقد كفر قيل أن يكفر صاحبه * وأما التمويه والحيلة في المناظرة قالوا ان كان من كان يناظره يكلمه متعلما مسترشدا أو يكلمه على الانصاف بلا تعنت لا يجعل له التمويه والحيلة والتلبيس وان كان من يكلمه يريد التعنت ويريد أن يطره يجعل له التمويه والحيلة بل يحتمل كل حيلة ليدفع التعنت عن نفسه * رجل تعلم بعض القرآن ثم وجد فرغا فانه يتعلم تمام القرآن لان

تعلم تمام القرآن أفضل من صلاة التطوع * وتعلم الفقه أولى من تعلم تمام القرآن * رجلان تعلمان علم كل الصلاة ونحوها أحدهما يتعلم ليعلم الناس والآخر ليعلم به فالأول أفضل لأن منفعة تعليم الخلق أكثر فكان هو أفضل وجاء في الأثر أن مذاكرة العلم ساعة خير من أحياء ليلة * رجل خرج في طلب العلم بغير إذن والديه فلا بأس به ولم يكن هذا عقوفاً * قيل هذا إذا كان ملجماً فان كان أمراً صريحاً الوجه فلا بأسه أن يمنع من الخروج * ولو أراد أن يخرج للحج وأبوه كاره لذلك فالوا ان كان الأب مستغنياً عن خدمته فلا بأس بأن يخرج * وان لم يكن مستغنياً لا يسعه الخروج لاروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال ما من رجل يتظر إلى والديه نظر رجلة الا كانت له بحاجة مقبولة قيل يا رسول الله وان نظرت في اليوم مائة مرة قال وان نظرت اليه في اليوم مائة مرة فان كان أبواه يحتاجان الى النفقة ولا يقدران يخلف لهما نفقة كاملة أو يمكنه ذلك الآن الغالب على الطريق هو الخوف فلا يخرج بغير (٤٢٧) إذنهما وان كان الغالب هو السلامة

بالدابة وان صار ذوالسدم قضاه عليه لانه صار مقضاه عليه بالملك المطلق لا بالتنازع فقبالت بينته على التنازع لهذا اليه أشار في السير الكبير ثم ان محمداً رحمه الله تعالى شرط حضرة المستحق لقبول هذه البينة من البائع وبعض المشايخ أبو ذلك وقالوا ينبغي أن لا تشتري حضرة المستحق وهكذا حكم الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى بفرعائه وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا لا يشتري حضرة المستحق شرط كما أشار اليه محمد رحمه الله تعالى وفي الذخيرة وقيل على قياس قول محمد وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر تشتري حضرة المستحق وعلى قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاول لا تشتري حضرة وهذا القول أظهر وأشبه وفي دعوى المستأجر تشتري حضرة الأجر والمستأجر لان الملك للأجر واليد للمستأجر وكذلك في دعوى الرهن تشتري حضرة الرهن والمرتهن لان الملك للرهن واليد للمرتهن واذا أراد الشفيع الاخذ بالشفعة وكان ذلك قبل قبض المشتري تشتري حضرة البائع والمشتري للقضاء بالشفعة فاذا استحق المستأجر رجل بالبينة يشترط للقضاء له حضرة العير والمستعبر جميعا وفي دعوى الضياع هل تشتري حضرة المزارعين اختلف المشايخ رحمه الله تعالى بعضهم اشترط وبعضهم لم يشترط وبعضهم قال ان كان البذر من قبلهم تشتري حضرتهم وان كان البذر من قبل رب الارض لا تشتري حضرتهم واذا ادعى رجل نكاح امرأة ولها زوج ظاهر تشتري حضرة الزوج الظاهر لاستماع الدعوى والبينة واذا مات الرجل وترك أشياء يمكن نقلها وعليه دين مستغرق لتركه وليس له وارث ولا وصي فالقاضي ينصب له وصياً يليه تركه ولا يشترط احضار التركة لنصب الوصي وهل يشترط احضارها لاثبات التركة فقد قيل يشترط وقيل لا يشترط واذا قامت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماها حضرة رب الدين ولكن ان كان رب الدين حاضراً أو وكيله فالقاضي يطلقه بحضرة وان لم يكن أحدهما حاضراً فالقاضي يطلقه بكفيل ولو ادعى رجل على صغير شياً وله وصي حاضر يريد به الصغير المحبور عليه لا تشتري حضرة الصغير هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة ولم يفصل بيننا اذا كان المذمى به ديناً وعينا وجب الدين بمباشرة هذا الوصي أو وجب لاجبائته وذكر الناطقي في اجناسه اذا كان الدين واجبا بمباشرة هذا الوصي لا يشترط احضار الصغير وفي أدب القاضي للخصاف رحمه الله تعالى اذا وقعت الدعوى على الصبي المحجور ان لم تكن للدعي بينة لا يكون له احضار الصغير وان كان المذمى بينة والمذمى يدعى الاستهلال فله حق احضاره ولكن بحضرة معه أبوه حتى اذا لم الصبي شيء يؤدى عنه أبوه من ماله وفي كتاب الاقضية ان احضار الصبي في الدعوى شرط وبعض المتأخرين من مشايخنا من شرط ذلك سواء كان الصغير مدعياً أو مدعى عليه ومنهم من أبي ذلك واذ لم يكن للصبي وصي

كان محجوراً مثل البحر لا يخرج الاباذن والديه وان كانا مستغنيين عن خدمته * رجل ليس له مال وله عيال واحتاج الناس في حفظ الطريق الى البذرة فان قدر على أن يعمل هذا العمل ولا يضيع عياله كان له أن يفعل وان كان لا يمكنه هذا العمل مع ان قيام عرعاة العيال فالقيام بأمر العيال أولى * وكذا لو خرج للتعليم يضيع عياله يراعى حق العيال * طلبه العلم اذا اخصم في السابق فن كان أسبق يقدم سبقه فان اختلفوا في السابق ان كان لاحدهم بينة تقام بينته وان لم تكن يقرع عينهم ويجعل كأنهم أبوامعاً كما في الحرقي والغري اذا لم يعرف الاول فيصهل كأنهم ملوأمعاً صاحب العلم اذا خرج الى القرى ليدكرهم فيجمعوا له شيئاً حكى عن أبي الليث الكبير رحمه الله تعالى أنه قال كنت أفقياً أنه لا يخرج الى القرى ثم رجعت عن ذلك * رجل أصاب مالا حراماً مات وأوصى بأن تصدق به عن أرباب الاموال قالوا ان عرف أرباب الاموال رد عليهم أموالهم وان لم يعرفوا ينبغي أن تصدق عنهم فان قالت الورثة هو كاذب فيما يقول يريد بذلك احضار الورثة فانه

كان محجوراً مثل البحر لا يخرج الاباذن والديه وان كانا مستغنيين عن خدمته * رجل ليس له مال وله عيال واحتاج الناس في حفظ الطريق الى البذرة فان قدر على أن يعمل هذا العمل ولا يضيع عياله كان له أن يفعل وان كان لا يمكنه هذا العمل مع ان قيام عرعاة العيال فالقيام بأمر العيال أولى * وكذا لو خرج للتعليم يضيع عياله يراعى حق العيال * طلبه العلم اذا اخصم في السابق فن كان أسبق يقدم سبقه فان اختلفوا في السابق ان كان لاحدهم بينة تقام بينته وان لم تكن يقرع عينهم ويجعل كأنهم أبوامعاً كما في الحرقي والغري اذا لم يعرف الاول فيصهل كأنهم ملوأمعاً صاحب العلم اذا خرج الى القرى ليدكرهم فيجمعوا له شيئاً حكى عن أبي الليث الكبير رحمه الله تعالى أنه قال كنت أفقياً أنه لا يخرج الى القرى ثم رجعت عن ذلك * رجل أصاب مالا حراماً مات وأوصى بأن تصدق به عن أرباب الاموال قالوا ان عرف أرباب الاموال رد عليهم أموالهم وان لم يعرفوا ينبغي أن تصدق عنهم فان قالت الورثة هو كاذب فيما يقول يريد بذلك احضار الورثة فانه

يتصدق بمقدار ثلث المال * ولو قال في مرضه هذا المال افطة وكذبته الورثة قال محمد رحمه الله تعالى لا يلزمه شيء * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يتصدق بمقدار الثلث * ويجوز السبق في أربعة أشياء في الخلف يعني البعير وفي الحافر يعني القرس والتفصل يعني الرعي والمنى بالأقدام يعني به العدو * ويجوز إذا كان البدل من جانب واحد بأن قال ان سبقتك فلي كذا وان سبقتني فلا شيء لك * وان كان البدل من الجانبين فهو حرام لانه قار الا اذا أدخل محلا بينهما فقال كل واحد منهما ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلي كذا وان سبق الثالث فلا شيء له فهو جائز وحلال والمراد من الجواز الحل والطيب دون الاستحقاق فانه لا يصير مستحقا * وما يقع له الامراء فهو جائز أيضا بأن يقولوا لاثنين أبكنا سبق فله كذا * وانما يجوز السباق في هذه الاشياء الأربعة لورود الاثر فيها ولا أثر في غيرها * وقال الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى (٤٢٨) يجوز أيضا في الفقهاء ان كان البدل على أحدهما جاز وان كان

وطلب المذمى من القاضي أن يصب عنه وصيا أجابه القاضي الى ذلك وتشرط حضرة الصغير عند نصب الوصي للإشارة اليه ومن مشايخ زماننا رحمه الله تعالى من أي ذلك وقال لو كان الصبي في المهد يشترط احضار المهد بمجلس الحكم والاول أقرب الى الصواب وأشبه بالفقه كذا في المحيط * ولو وقعت الدعوى على مريض أو على امرأة مختدرة لا يشترط احضارهما كذا في الذخيرة * وفي المأذون الكبير اذا خلفه دين التجارة وطلب الغرام من القاضي يبيع العبد للقاضي لا يبيع العبد المأذون وفي المأذون الكبير أيضا اذا شهد شاهدان على العبد المأذون بغيصه أو بوديعة استهلكها أو بجهدها أو شهدا عليه باقراره بذلك أو شهدا عليه ببيع أو شراء أو باجارة أو نكح العبد ذلك ومولا غائب قبلت شهادتهما ولا تشترط حضرة المولى ولو كان مكان العبد المأذون عبد محجور عليه شهده شاهدان باستهلاك مال أو غصب أو غصب اغتصبه وبيعت العبد ذلك لا تقبل هذه الشهادة الا بحضرة المولى وقول محمد رحمه الله تعالى في هذه المسئلة ان الشهادة لا تقبل معناها أنها لا تقبل على المولى حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد أما على العبد فتقبل الشهادة ويقضى القاضي عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرح المأذون وان كان المولى حاضرا مع العبد فان كان المذمى ادعى استهلاك مال أو غصب قال فالقاضي يقضى على المولى وان ادعى استهلاك وديعة أو استهلاك بضاعة على العبد المحجور فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى القاضي لا يسمع هذه البيعة على المولى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يسمع البيعة على المولى والصبي المأذون الذي أذن له أبوه أو وصى أبيه في التجارة بمنزلة العبد المأذون له في التجارة اذا شهد الشهود عليه بما هو من ضمان التجارة قبلت شهادتهم ان كان الذي أذن له غائبا واذا شهد الشهود على العبد المأذون بقتل عمداً أو قذف امرأة أو زنا أو شرب خمر والعبد ينكر فان كان المولى حاضرا قضى له بذلك على العبد بخلاف وان كان العبد حاضرا والمولى غائبا فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى القاضي لا يقضى عليه بشيء وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القاضي يقضى له عليه بالحسد والقصاص كما لو قامت البيعة عليه بالحد أو بالقصاص قبل الاذن وان كان الشهود شهدوا على اقراره بالحدود والخالصة لله تعالى كذا في الزنا وشرب الخمر لا تقبل هذه الشهادة والاجماع وان شهدوا على اقراره بالقذف أو القتل العمد تقبل البيعة حال حضرة المولى ويقضى بالقصاص وحد القذف وان كان المولى غائبا فالمسئلة على الخلاف وان قامت البيعة على اقرار العبد ولو شهد الشهود على صبي مأذون أو معتوه مأذون له بقتل عمداً أو قذف أو شرب خمر أو زنا ففيما عدا القتل لا تقبل الشهادة سواء كان الأذن حاضرا أو غائبا وفيما اذا شهدوا بالقتل الخطا ان كان المولى حاضرا تقبل الشهادة ويقضى بالدية على

البدل من الجانبين لا يجوز * وانما يجوز السباق في الدواب اذا كان فرسه قد سبق وقد لا يسبق * قالوا والجور الذي يلعب به الصبيان يوم العيد يؤكل روى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنه أنه كان يشتري الجوز لصبيانه يوم العيد يلعبون بها وكان يأكل منه وهذا اذا لم يكن على وجه المقامرة * وان كان على وجه المقامرة فهو حرام * مرضعة انقطع لبنها بظهور الحبل وليس للاب شيء يستأجره الظئر فعالت لاستئصال الدم قالوا يباح لها ذلك مادام نظفة أو علة أو مضغعة لم يخلق له عضو لانه ليس له حكم الاذى وقدرت تلك المدة بأربعة أشهر * امرأة حبلت ومضى على جها شهر فأرادت القاء العلق على الظهر لاجل الدم فانها تسأل أهل الطب ان قالوا يضرب الجمل لا تفعل

وكذا القصد والحمامة وقيل لا ينبغي لها أن تفعل مالم يتحرك الولد فانما يتحركه لا بأس بالقاء العلق والحمامة مالم تقرب الولادة فاذا قربت لا تفعل وأما القصد فالامتناع عن القصد أولى في حالة الحمل كي لا يلحق الولد آفة * صبي ممع الاحاديث وهو لا يفهم ثم كبر جازله أن يروي عن المحدث * وكذا البالغ اذا سمع الحديث ولم يفهم جازله أن يروي عن المحدث * ولو قرئ على صبي صدق ولم يفهم ثم كبر لا يجوز له أن يشهد * وكذا البالغ اذا قرأ أصكاه ولم يفهم مافيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه * رجل يتخذ لعبة ليفرق بين المرأة وزوجها بتلك اللعبة فالوا هو مرتد يجهل برده ويقبل اذا كان بعتقها لثرا ويعتقد التفرقة من اللعبة لانه كافر * الساحر اذا تاب فهو على وجهه ان كان بعتق نفسه خالفا لما يفعله فان تاب عن ذلك وقال خالق كل شيء هو والله تعالى وبرأ عما كان يقول تقبل توبته ولا يقتل * وان كان الساحر يستعمل السحر للتجربة بالامتحان ولا يعتقد ذلك لا يقتل لانه ليس بكافر * ساحر يجعد السحر ولا يدري كيف يفعل ولا يقربه

العاقلة

فالوا لا يستتاب هو بل يقتل اذا ثبت انه يستعمل السحر وذكروا في بعض المواضع والاستنابة أحوط * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انا تاب الساحر قبل أن يؤخذ تقبل يوبه ولا يقتل وان أخذ ثم تاب لم تقبل يوبه ويقتل وكذلك ندين المعروف الداعي * والتمسوى على هذا القول * كافر دعا بدعاء اختلفوا فيه * قال بعضهم لا يجوز أن يقال يستجاب دعاؤه * وقال بعضهم يجوز أن يقال يستجاب دعاؤه فان ابليس اعنه الله دعا حيث قال رب أظفرني الى يوم يعثون فقال الله تعالى انك من المنظرين * رجل يعمل أعمال الذبوع في قلبه أنه ليس بمؤمن قالوا ان وقع في قلبه أنه ليس بمؤمن لان بعض أعماله لا يوافق أعمال المؤمنين فهذا مؤمن صالح * وقال عليه السلام المؤمن من آمن جاره بوائقه * وقال عليه السلام المسلم من سلم المسلمون من يده ولسانه فهو يريد هذا أنه ليس من جملة هؤلاء المؤمنين * وان كان يقع في قلبه أنه ليس بمؤمن لانه لا يعرف الله تعالى فان استقر قلبه على ذلك فهو كافر * وان خطر به بالذات وجد (٤٢٩) من نفسه انكاره فهو مؤمن لان هذا

مما لا يمكن التصر عنه * وهذا من صدق ايمانه فيكون عقوا كنهم بسببته ولم يعزم عليها الا يكون آتيا وان عزم عليها كان آتيا * رجل تمني الموت ان تمني الموت لضيق عيشه أو لشر أصابه من ظالم أو عدو أو نحوه كره * وان تمني لتغير زمانه فتمنى الموت تخافة الوقوع في المعاصي لا يكره * رجل قال لأحب الفروع قاتوا ان أراد به في لأحبه لما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحبه فهو كافر * وان قال ذلك لمرض أصابه

من القصر لا يكثر * ولو قال أنا لا أعلم بفتوى الفقههاء أو ليس كما قال العلماء فانه يعزروا ولا يكثر * رجل مات وكسبه كان من بيع البلاق فان زرع الوارث ولم يأخذ ذلك المال كان أولى ويرد على أربابها ان عرف أربابها * وان لم يعرف يتصدق * وكذا

العاقلة وان كان الاذن غائبا لا تقبل الشهادة وقيل لو قامت البيينة على قتل الصبي والمعتوه عمدا كان أو خطا أن كان الاذن حاضر اقبلت البيينة وقضى بالدية على العاقلة وان كان غائبا لا تقبل وان شهدوا على اقرار الصبي والمعتوه ببعض ما ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الاذن حاضرا أو غائبا وان شهدوا على عبد ما ذنوب له بسرقة عشرة دراهم أو أكثر وهو يجهل فان كان مولاه حاضر اقطع عندهم جميعا وهل يضمن السرقة ان كان اسم لكها يضمن وان كانت قائمة ردها على المسرور منه وان كان المولى غائبا لا يقطع العبد عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ويضمن السرقة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يقضى بالقطع وان كان الشهود شهدوا بسرقة أقل من عشرة دراهم قضى القاضي بالمال ولا يقضى بالقطع سواء كان المولى حاضرا أو غائبا وان كان الشهود شهدوا على اقرار المأذون بسرقة عشرة دراهم والمولى غائب فالقاضي يقضى بالمال على العبد ولا يقضى بالقطع في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بالقطع ولو شهدوا على عبد محجور بسرقة عشرة دراهم أو أكثر فان كان المولى غائبا فالقاضي لا يقضى عليه بشي لا بالقطع ولا بالمال عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان كان الشهود شهدوا على اقرار العبد المحجور بالسرقة فالقاضي لا يقبل هذه البيينة أصلا ان كان المولى غائبا وان كان حاضرا لا تسمع البيينة على المولى حتى لا يقطع العبد ولا يؤخذ المولى ببيعه لاجل المال ولكن يؤخذ العبد به بعد العتق كذا في المحيط * والله أعلم

باب الثلاثون في نصب الوصي والقيم واثبات الوصية عند القاضي

واذا ترك الرجل مالا في البلدة التي مات فيها أو ورثته في بلدة أخرى فادعى عليه قوم حقوقا أو أموالا هل ينصب القاضي عن الميت وصيها ليثبت الغرماء الديون والحقوق على الميت ذكر الخصاص رحمه الله تعالى في أدب القاضي في باب اثبات الحقوق على الميت أن هذه البلدة ان كانت منقطعة عن تلك البلدة ولا تذهب العير من هنالى غمة ولا يأتي من غمة الى هنالى في الغالب فالقاضي ينصب عنه وصيا كذا في الذخيرة * وان لم تكن منقطعة لا ينصب كذا في البرازية * وذكر الخصاص رحمه الله تعالى في نفقته في باب نفقة المرأة اذا مات الرجل ولم يوص الى أحد وله أولاد صغار وكبار فالقاضي ينصب وصيا في ماله وقال الشيخ الاجل شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى والقاضي ان ينصب الوصي في مال الميت في ثلاثة مواضع أحدها ان يكون على الميت دين أو تكون الورثة صغارا أو يكون الميت أوصى بوصيا فينصب وصيها ليقضوا وصاياه وانما ينصب القاضي الوصي في هذه المواضع وفيما عداها فلا وما ذكر الخصاص رحمه الله تعالى في أدب

الحواب فيما اذا أخذ رشوة أو ظلما * ولو كان الوارث يعلم أن مورثه كان يكسب من حيث لا يحل الا أنه لا يعلم ذلك المال الذي أخذ مورثه ظلما كان المال مراما له في الحكم تصرف به ما شاء وان تصدق به كان أولى ولا يلزمه * ويبغى أن يتصدق عن خصماء المورث * رجل رأى من رجل منكرا وهو أيضا يرتكب ذلك وكان عليه أن ينهى غيره ويمتنع هو أيضا * رجل علم أن فلانا يتعاطى من المنكر هل له أن يكتب الى أبيه بذلك قالوا ان كان يعلم أنه لو كتب الى أبيه بمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له أن يكتب * وان كان يعلم أن أباه لو أراد منعه لا يقدر عليه فانه لا يكتب كي لا تقع العداوة بينهما وكذلك فيما كان بين الزوجين وبين السلطان والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم أنهم يسمعون * رجل اغتاب أهل قرية فقال أهل هذه القرية كذا لم يكن ذلك غيبة لانه لا يريد به جميع أهل القرية وكان المراد هو البعض وهو مجهول * الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويصبر بالنامن بالسيد واللسان فذكره عاقيه لا يكون غيبة ان أخبر

السلطان بذلك ايزجره فلا اثم عليه * رجل يذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة أن يذكر على وجه الغضب يريد به السب * امرأة ترضع صبيًا بغير إذن زوجها يكره له ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فحينئذ لا بأس به * رجل وجد في بيته امرأتين فوطئهما وقال ظننت أنهما امرأتان روى زفر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال ان كان من اراد يحد وان كان للبلاد لا يحد وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية أخرى عليه الحد لا يحد كان أو غيرها قال مولانا رضي الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان لم تكن امرأته ترف إليه لا يحد وان زفت قبل ذلك لا يصدق * رجل له على رجل دين فبات الطالب ولم يؤد المديون الدين الى وارثه قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أرجو أن يكون الدين يوم القيامة للطالب * رجل له على رجل دين فبلغه أن الغريم قد مات فقال جعلته في حل وليس له أن يأخذه منه * رجل عليه دين ونسى حتى مات قال شداد رحمه الله تعالى ان كان الدين ثمن بيع أو قرض لا يؤاخذ به يوم القيامة وان كان غصبا فهو مأخوذ * رجل مات وله ديون على الناس ولم يدع وارثا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يصدق المديون على صاحب الدين مقدار دينه * رجل مات وعليه دين ولم يعلم الوارث يدينه فأكل ميراثه قال شداد رحمه الله تعالى لا يؤاخذ الوارث بدينه * وان علم الوارث بدين المورث كان عليه أن يقضى دينه من تركه المورث * وان نسي الابن بعد ما علم فانه لا يؤاخذ به في دار الآخرة * وكذا لو كانت وديعة فنسبها حتى مات لا يؤاخذ بها في دار الآخرة * رجل له على رجل دين وهما في

القاضي لا يخالف ما ذكره الشيخ الامام شمس الأئمة رحمه الله تعالى لان المراد مما ذكره شمس الأئمة نصب الوصي لقضاء الدين والمراد مما ذكره الخصاصف نصب الوصي لاثبات الدين واذا هلك الرجل وترك عروضا وعقارا وعليه ديون وله ورثة كبار فامتنت الورثة عن قضاء الدين وعن بيع التركة وقالوا رب الدين سلمنا التركة اليك فأنت أعلم به فالقاضي هل ينصب وصيا للميت فقد قيل ينصب وقد قيل لا ينصب ويأمر الورثة بالبيع فان أبوا حبسهم حتى يبيعوا فاذا حبسهم القاضي ولم يبيعوا الا أن يبيع نفسه أو ينصب وصيا للميت يبيع الوصي ايفاء لصاحب الدين بقدر الممكن واذا نصب القاضي وصيا في تركه الايتام والايام في ولايته ولم تكن التركة في ولايته أو كانت التركة في ولايته والايام لم يكونوا في ولايته أو كان بعض التركة في ولايته والبعض لم يكن في ولايته حكى عن الشيخ الامام شمس الأئمة رحمه الله تعالى أنه قال يصح النصب على كل حال ويصدر الوصي وصيا في جميع التركة أينما كانت التركة وقال القاضي الامام ركن الاسلام على السعدي رحمه الله تعالى ما كان من التركة في ولايته يصبر وصيا فيه وما فلا كذا في المحيط * القاضي اذا نصب متوليا في وقف ولم يكن الوقف والموقوف عليه في ولايته حكى عن شمس الأئمة الحسواني رحمه الله تعالى أنه اذا وقعت المطالبة في مجازة صح النصب وقال القاضي ركن الاسلام على السعدي رحمه الله تعالى انه لا يصح فان كان الموقوف عليهم في ولايته فان كانوا طلبة العلم أو أهل قرية أو ناسا مهودين أو كان خانًا أو رباطًا أو مسجدًا ولم تكن الضميمة الموقوفة في ولايته فنصب متوليا قال شمس الأئمة رحمه الله تعالى يصح ويعتبر النظام والمرافعة وقال ركن الاسلام ان لم يكن المقضى عليه حاضرًا لا يصح النصب وان كان حاضرًا يصح كذا في النخبة * رجل جاء الى قاض من القضاة وقال ان أبي فلانا مات وعليه ديون وترك عروضا وعقارا ولم يوص الى أحد وأنا لا أستطيع بيع ما تركه لاقضى دينه لان أهل الناحية لا يعرفوني لا بأس للقاضي أن يقول ان كنت صادقا فبيع المال واقض الدين ان كان صادقا ووقع موقعه وان كان كذبا لا يعمل أمر القاضي واذا مات الرجل وقد كان أوصى الى رجل أي جعله وصيا وقبل الوصي الوصاية في حياته أو بعد وفاته وجاء الى القاضي يريد اثبات وصايته فالقاضي ينظر فيه ان كان أهلا للوصاية يسمع دعواه اذا حضر مع نفسه من يصلح خصما حتى ان المتدعي اذا كان عبدا أو صبيًا فالقاضي لا يسمع دعواهها وهل ينفذ تصرفهما اختلف المشايخ رحمه الله تعالى فيه والاصح أنه لا ينفذ فان عتق العبد فالقاضي يسمع دعواه بعد ذلك ويقضى بوصايته وان كبر الصبي فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يسمع دعواه وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يسمع والخصم في ذلك وارث أو وصي له أو رجل لميت عليه دين أو رجل له على الميت دين هذه الجملة من كتاب الاقضية وفي المتن في رواية ابراهيم

الطريق فخرج للصوم عليهم او قصدوا أخذ أموالهما رجل فأعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحالة قال بعضهم له أن يؤدى دينه وليس للطالب أن لا يأخذ * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عند القاضي اللطال أن لا يأخذ في تلك الحالة كمن كفل بنفس رجل فسلم الكفيل المكفول به في الغارة أو في موضع لا يقدر المكفول له على استيفاء حقه لا يصح تسليمه * رجل له أرض يجنب من العامة فشق الماء حريم النهر حتى صار النهر في أرض الرجل فأراد الرجل أن ينصب في ذلك رحي في أرضه كان له ذنب * وان أراد أن ينصب على نهر العامة لم يكن له ذلك * رجل مر في الطريق بالحدث و الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان علم أن صاحب الارض أحدث الطريق في ملكه يسأله المرور في الطريق بالحدث وان لم يعلم يجوز فيه المرور حتى يعلم أنه غصب وقال نصير رحمه الله تعالى ليس للرجل أن يمر في أرض الغير اذا كان له طريق آخر وان لم يكن له طريق آخر فلها أن

ير فيها ما لم يمنعها فإذ آمنه فليس له أن يرفعها * وقال بعضهم إن كانت الأرض مزروعة أو مكروبة ليس له أن يرفعها إلا أن المراد إذا كان يضرب الأرض لا يرضى به صاحب الأرض * وعن بعض المشايخ رجعهم الله تعالى قال رأيت في بعض الكتب عن أبي حنيفة رجع الله تعالى أن الرجل إذا مر في أرض إنسان ولها حائط أو حائل لا يحل له فيها المرور ولا النزول فيها وإن لم يكن لها حائط أو حائل لأبأس بالمرور فيها * وعن أبي القاسم رجع الله تعالى رجل خفي عليه الطريق فأراد أن يمشي في الأرض المزروعة قال يمشي فيها ولا يبطأ بالزرع ولا يفسد * رجل رش الماء في السوق قال أبو بكر رجع الله تعالى لأرخصة فيه وإن كثرت الغبار وقال أبو نصر الدبوسي رجع الله تعالى لأبأس بذلك لتسكين الغبار وزيادة على ذلك لا يحل * رجل رفع الطين أو التراب من طريق المسلمين قال أبو نصر رجع الله تعالى أن يرفع في أيام الوحد لتسهيل الطريق رجعت أن يكون محتسبا بمنزلة إمامة الأذى عن طريق المسلمين * وإن أضر رفعه بالمارة لا يسهل ذلك * (٤٣١) وإن كان لا يضرب فلا بأس به * رجل

وطي بهيمة قال أبو حنيفة رجع الله تعالى أن كانت البهيمة للواطي يقال له أذبحها وأحرقها * وإن لم تكن البهيمة للواطي كان لصاحبها أن يذفعها إلى الواطي بالقيمة ثم يذبحها الواطي ويحسرق إن لم تكن ما كوله * فإن كانت مما يؤكل يذبح ولا يحسرق * الهرة إذا كانت مؤذبة قال محمد بن مسلمة رجع الله تعالى لأبأس أن يذبحها من غير أن يضربها ولا يؤذيها * صاحب البهيمة إذا لم ينفق على البهيمة يؤمر بالانفاق عليها ويجوز أن يذبحها * وعن أبي يوسف رجع الله تعالى أن يذبحها ما لم ينفق عليها أو يبيعها * رجل يتصدق على السؤال في المسجد الجامع قال أبو نصر العياضي رجع الله تعالى من أخرجه عن المسجد أرجو أن يفر الله تعالى له بأخراجه عن المسجد * وقال بعض العلماء رجعهم الله تعالى من

رجل مات وعليه دين وأوصى بثلث ماله أو بدرهم مسممة لرجل وأخذها الموصي له ثم جاء الغريم والورثة شهودا وغيب وقدم الموصي له إلى القاضي فالموصي له لا يكون خصمه له وأشار إلى أن الوصية متى حصلت بقدر الثلث فالموصي له لا يعتبر بالورث وإذا حصلت الوصية بما زاد على الثلث وصحت الوصية بأن لم يكن ثمة وارث فالموصي له خصم الغريم في هذه الحالة ويعتبر الموصي له في هذه الحالة بالوارث لأن استحقاق ما زاد على الثلث من خصائص الوارث والوارث ينصب خصمه للغريم في حق الموصي له يجب أن يكون الجواب كذلك وصاحب الاقضية ذكر الموصي له مطلقا من غير فصل بينما إذا كان الموصي له بالثلث أو بالزيادة على الثلث فيحتمل أن يكون المراد منه ما إذا كان الموصي له بالزيادة على الثلث ثم إذا أقام بينة على بعض هؤلاء أن الميت أوصى إليه وأنه قد قبل وصايته نظر القاضي فيه فإن كان عدلا مرضى السيرة مهتديا في التجارة جعله القاضي وصيا وقضى وصايته وإن عرفه بالفسق والنجاسة لا يرضى إيصاءه وإن عرف منه ضعف رأي وقلة هداية في التصرف يرضى وصايته ولكن يضم إليه أمينا مهتديا في التجارة حتى يتظاهرا في التجارة ولا يتفاما المال الصبي وإن لم يظهر منه فسق ولم يعرف بذلك لكن اتهم به فالقاضي يشده بحسب أو يضم إليه وصيا آخر حتى لا يتفردا أحدهما بالتصرف فيظهر النظر لليتيم كذا في المحيط * ولو ثبت الوصاية بالبينة وفي كتاب الوصاية أقر الميت لأم ولد أو وصايا بأنواع البر وحضر بعض الغرماء وقضى له بحقه ثم حضر آخر هل يقضى بتلك البينة في الوصية بأنواع البر يكتفي بتلك البينة بالاجماع وفي الغرماء والوصايا عند أبي حنيفة رجع الله تعالى لا يقضى بتلك البينة وعند أبي يوسف رجع الله تعالى يقضى كذا في الخلاصة * قال في كتاب الاقضية ولو أن رجلا حضر عند القاضي وأدعى أن أخاه فلان بن فلان مات وترك من الورثة أباه فلان بن فلان وأمه فلانة بنت فلان ومن البنين فلانا وفلانا ومن البنات فلانة وفلانة وامرأة فلانة بنت فلان لا وارث لهم غيره وأوصى إلى أبي حنيفة عتقه وجواز تصرفه في جميع تركته وإن قبلت منه (١) هذه الوصية وتوليت القيام بذلك وأنه كان لآخي هذا على هذا الرجل الذي حضر كذا من الدين وأن آخي هذا مات قبل قبضه شيئا من هذا الدين وأن على هذا الذي حضر قضاء هذا الدين إلى لأصرفة إلى ورثته وإلى ما أمر به الميت فالقاضي يسمع دعواه ويسأل الخصم أولا عن الموت قال أقر بالموت توجهت عليه المطالبة من جهة الموصي لأن حق المطالبة كان ثابتا للميت والموت يحول إلى الوصي ثم يسأله عن الدين فإن أقر بالدين حينئذ يسأله عن الوصاية فإن أقر بها أيضا لا يؤمر بدفع المال إليه

(١) قوله هذه الوصية الأحسن هذه الوصاية كما لا يخفى اهـ معجمه بحجراوى

تصدق بفسق في المسجد يوم الجمعة ثم تصدق بعد ذلك بأربعين فلسا لم يكن كفارة ذلك الفس الواحد * وعن خلف رجع الله تعالى أنه قال لو كنت فاضيا لأقبل شهادة من تصدق على السؤال في المسجد الجامع * رجل خفي في أرض الغصب مسجدا أو حائطا أو حائطا قال أبو يوسف رجع الله تعالى لأبأس بالصلاة في هذا المسجد ولا يستاجر منه الحمام والحافوت * رجل حفر بئر في فناء قوم روى ابن رستم رجع الله تعالى أنه يؤمر بتسوية ولا يضمن النقصان * ولو هدم حائط المسجد أمر بتسويته ولا يضمن النقصان * ولو هدم حائط الدار رجل ملكه أو حفر فيها بئر يضمن النقصان ولا يؤمر بالتسوية ولا ببناء الحائط * جنب اختضب أو اختضبت امرأة بذلك الخضب قال أبو يوسف رجع الله تعالى لأبأس به ولا تصلى فيه * وإن كان الخضب قد غسل موضع الخضب فلا بأس بأن يصل فيه * ذكر ابن رستم رجع الله تعالى رجل حفر قبزا في غير ملكه ليدفن فيه مثله فدفن غيره فإنه لا ينش القبر ولكن يضمن قيمة حفره حتى يحفر بها حفره أخرى فيدفن فيها وعن

أبي يوسف رحمه الله تعالى إذا دفن الميت في أرض غيره بغير إذن المالك ان شاء المالك أمر بإخراج الميت وان شاء سوى الارض فبزرع فوقها * رجل أم قومواهم له كارهون ذكرا الحسن البصري رحمه الله تعالى عن أصحاب رسول الله صلى عليه وسلم ورضى عنهم أنهم قالوا من أم قومواهم له كارهون لا تجاوز صلته ترقوته * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا إذا لم يكن الامام مستحقا للإمامة لنفسه فبسه * وان كان أهلا فلا بأس به وان كرهه القوم * أهل قرية جمعوا بذور من أناس وزرعوا لاجل الامام قالوا التزل الخالص من ذلك لارباب البذور إذا لم يسلموا البذور الى الامام * رجل وقعت له ألف درهم في دار انسان وخاف أنه لو علم صاحب الدار يبعه ولا يرد عليه هل يدخل داره بغير إذنه * قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى ينبغي أن يعلم بذلك أهل الصلاح ان كان ثمة أهل الصلاح فان لم يكن ثمة أهل الصلاح ان أمكنه أن يدخل ويأخذ ماله من غير أن (٤٣٣) يعلم به أحد ففعل * هذا اذا خاف على صاحب الدار فان لم يحتمل لا يحتمل له أن

يدخل بغير إذنه بل يعلم صاحب الدار حتى يأذن له بالدخول أو يخرج المال اليه * رجل اتخذ في بيته خراسا لم يكن في القديم وبيته سدى ضرر ذلك الى دار جاره قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى له أن يمنع عن ذلك * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الضرر يبين ظاهره ان كان دورا فهو من حائط الجار فانه يمنع من ذلك * رجل أراد أن يجعل حاره اصطبلًا ولم يكن في القديم وجاره يتضرر بذلك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان وجه الدواب الى حائط الجار ليس له أن يمنع * وان كان حوائرها الى حائط الجار له أن يمنع * رجل أراد أن يتخذ حاره حظيرة الغنم في سكة غير نافذة ويتأذى الجيران بتبن السرقين ولا يأمنون على الرعاة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ليس للجيران منع من ذلك

حتى يثبت وصيته بالبينة وذكر الخصال رحمه الله تعالى في أدب القاضي رجل ادعى أن فلانا مات وأنه كان أوصى اليه بقبض دينه الذي له على هذا الرجل والعين التي في يديه وصدقه المدعى عليه في جميع ذلك أمر بتسليم الدين والعين اليه وفي الجامع الكبير أن على قول محمد رحمه الله تعالى أولا يؤمر المدعى عليه بتسليم الدين الى الوصي دون العين كافي الوكالة ثم يرجع وقال لا يؤمر بتسليم الدين اليه ولا بتسليم العين فما ذكر في الاقضية بوافق قول محمد رحمه الله تعالى آخر على ما ذكر في الجامع ولو كان الغريم أقر بالموت وأتكر الوصاية والمال كلف المدعى إقامة البينة على الوصاية أولا فإذا ثبتت الوصاية بالبينة حيثما يتقيد البينة على المال وكذلك اذا أنكر جميع ذلك كلف الوصي إقامة البينة على الوصاية والموت جميعا ليقبض خصما فاذا أقامها حيثما تتسمع البينة منه على المال فلوا قام البينة أولا على المال ثم أقام البينة على الوصاية لا تقبل بيئته على المال ويؤمر باعادتها وان كان الشهود على الوصاية والموت والمال فبقا واحدا فأقام بيئته على ذلك كله له قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل بيئته على المال ويؤمر باعادتها وقال أبو يوسف تقبل بيئته عليها ولا يؤمر بالاعادة ولكن اذا آل الامر الى القاضي فالقاضي يقضي بالوصاية أولا ثم بالمال هكذا ذكر الخصال رحمه الله تعالى وفي موضع آخر ان القاضي لا يقبل البينة على المال عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يقبل قال ثمة وقول أبي يوسف رحمه الله تعالى مضطرب واذا أقر بالوصاية والموت وأنكر المال ولم تكن للذمي بيئته وطاب من القاضي أن يحلفه على المال أجابه القاضي اليه وان أقر بالمال والموت وأنكر الوصاية كان للقاضي أن ينصب وصيا ولو لم ينصب ليس له أن يستحلفه وان أقر بالوصاية والموت وأنكر المال هل يستحلفه عليه فالجواب فيه نظير الجواب في الوارث كذا في المحيط * ادعى الوصي أو القيم أن القاضي العزول آجرهما مسانحة أو مشاهرة كل شهر بكذا فان القاضي المولى لا ينفذ ذلك وكذا الوصية المعزول فان أقيمت البينة أنه حال كونه قاضيا فعلى ذلك قبلت البينة ثم ينظر ان كان قدراً جرم المثل أو أقل ينفذ وان كان أكثر ينفذ بقدر أجر مثل عمله وأصل الزيادة وان استوفى ذلك أمره بردا لزيادة على التيمم كذا في الخلاصة * ولو كان أبو الصغير مبدرا مملقا مال الصغير ينصب وصيا يحفظ ماله ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطع بعد موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرد عليه وكذا اذا اشترى الاب من ابنة الصغير شيئا فوجد به عيبا نصب القاضي وصيا حتى يرد الاب عليه كذا في البرازية * والله أعلم

الباب الحادى والثلاثون في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى الى غير المقتضى عليه وقيام بعض أهل الحق في اقامة البينة

* وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل اتخذ حاره جاما ويدخله يتضرر الجار له أن يمنع عن ذلك الا أن يكون دخان الحمار مثل دخان الجيران * سكة غير نافذة ربط أحد هم على باب داره دابة واتخذها آريا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لكل واحد من أهل السكة أن يأخذه بنقصه لان هذه السكة كدار بينهم * وان كانت السكة نافذة له أن يمسك الدابة على باب داره بشرط السلامة * وفي الجنائيات قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس للرجل بان يفتع بجناح يشرعه في الطريق وبد كان يأخذه في الطريق فان خصمه انسان هدمه * ذكر ابن رستم رحمه الله تعالى دار مشتركة بين قوم بعضهم أن يربط الدابة وأن يتوضأ وأن يضع الخشب فيها ومن عطب بذلك لا يضمن * ولو حضر بئر أو حديقان يسوى فان نقص الحفرة يؤخذ بنقصان الحفرة * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا حفر الرجل في سكة غير نافذة بئر أو بئير ساء فطب به انسان ضمن ويؤخذ بان يطعم البئر ولا يؤخذ بما نقصت البئر * رجل

القضاء

هدم داره وامتنع من العمارة وذلك يضرب بالجيران قال أبو نصر الديلمي رحمه الله تعالى ان قدر على بناءه فلهام أخذ له ليرد الضرر عنهم * وفي الميسوط صاحب الدار اذا رفع بناءه فانسد الريح والشمس على جاره ونقب جداره أو فتح أبوابه لا يمنع وان تضر به الجار لانه متصرف في ملك نفسه * رجل اتخذ طينا في زقيسة غير نافذة قال الفقيه أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ان ترك مقدار الممر للناس وذلك يكون في الاحيين ويرفعه سريعاً لا يمنع منه * وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يجوز فيها بل الطين واتخاذ الآري والدكان وغير ذلك * ولو غرس في سكة غير نافذة فأراد واحد من الشركاء قطع ذلك ولم يتعرض لغيرهما من الاشجار في هذه السكة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ليس له القطع لانه متعمت * وكذا في نقض جناح على الطريق بالحادة * رجل غرس أشجارا على شط النهر بجدار باب داره وبين داره والاشجار طريق الحادة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كانت الاشجار لا تضر بالنهر وأهل داره رجوت (٤٣٣) أن يكون غارسها في سعة ويطيب قواعمها ويخلفه من بعده

قوا عماله ويخلفه من بعده * رجل اتخذ بيتا أو غرس فيها أشجارا يجنب دار جاره قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ليس في هذا تقدير ويجب أن يباعد من حائط جاره قدر ما لا يضرب دار جاره * شعير وجد في بئر الابن أو الشاة فغسله ذلك في نوادر ابن رستم رحمه الله تعالى أنه يؤكل ويجوز به وان كان في أخنا البقر لا يؤكل * أهل قرية داسوا بالجر فتبول وتروث قال الحسن ابن زياد رحمه الله تعالى لأصيق عليهم في أبوابها وذكرا بن رستم رحمه الله تعالى أنه لا بأس به ما لم يستقع حتى ينبت من ذلك بعمرته من بئر الفارة وقعت في حنطة فنبئت قال ابن مقارل رحمه الله تعالى لا يؤكل * وقال الخصاصم رحمه الله تعالى لأحفظ فيه قول أحمانيا رحمه الله تعالى وعندى لا يفسد إلا أن يكون كثيرا

القضاء بالبينة على الغائب وللغائب لا يجوز الا اذا كان عنه خصم حاضر إما مقصدي وذلك بتوكيل الغائب اياه واما حكمي وذلك بأن يكون المدعي على الغائب سببا لثبوت المدعي على الحاضر لا محالة أو شرطه على ما ذكر الشيخ الامام بقرا الاسلام على البرذوي رحمه الله تعالى وهكذا كان يقضي القاضي الامام شمس الاسلام محمود عبد العزيز الاوزجندى رحمه الله تعالى وعند عامة المشايخ رجحهم الله تعالى أن يكون المدعي على الغائب سببا لثبوت المدعي على الحاضر لا محالة واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتب في المواضع كذا في التناخراتية * ثم سوى الشيخ الامام المعروف بنحوه زاده بينما اذا كان المدعي على الغائب والحاضر شيتين وبينهما اذا كان المدعي شيئا واحدا فتنسب السببية لانتصاب الحاضر خصما عن الغائب في الفصلين جميعا وذكر القاضي الامام أبو زيد في كشف المشكل وعامة المشايخ في شروحه من أن السببية تشترط فيما اذا كان المدعي شيتين وهو الاشبه والاقترب الى الفقهه بيان هذا الاصل فيما اذا كان المدعي عليه ما واحد اذا ادعى رجل دارا في بدرجل أنهاره اشتراها من فلان الغائب وهو يملكها وقد غصبها ذو اليد مني وقال ذو اليد الدار ادعى فأقام المدعي بينة على دعواه قبلت بينته ويكون ذلك قضاء على الحاضر والغائب وينتصب الحاضر خصما عن الغائب أما على ما ذكره شيخ الاسلام فلا أن المدعي على الحاضر والغائب شيئا واحدا والمدعي على الغائب سبب لثبوت المدعي على الحاضر لا محالة وأما على ما ذكره عامة المشايخ فلا أن المدعي على الحاضر والغائب شيئا واحدا كذا في الذخيرة * اذا ادعى رجل أنه كفل عن فلان بما يذوب له عليه فأقر المدعي عليه بالكفالة وأسكرك الحق فأقام المدعي بينة أنه ذاب له على فلان كذا فإنه يقضى به في حق الكفيل الحاضر وفي حق الغائب جميعا حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره اذا ادعى الشفعة في داره في يد انسان وقال ذو اليد الدار ادعى ما اشترى منها من أحد فأقام المدعي بينة أن ذا اليد اشترى هذه الدار من فلان بأف درهم وهو يملكها وأنه شفع فيها يقضى بالسراة في حق ذي اليد والغائب جميعا كذا في الفصول العمادية * بيان هذا الاصل فيما اذا كان المدعي عليه ما شيتين اذا شهد شاهدان لرجل على رجل بحق من الحقوق فقال المشهه هو وعليه هما عبدان لفلان الغائب فأقام المشهه ودله بينة أن فلانا الغائب أعتمهما وهو يملكهما فانه تقبل هذه البينة وينبت العتق في حق الحاضر والغائب جميعا والمدعي شيطان المال على الحاضر والعتق على الغائب الآن المدعي على الغائب سبب لثبوت المدعي على الحاضر لا محالة لان العتق لا يتفق عن ثبوت ولاية الشهادة بحال فصارا اشئيا واحدا من حيث المعنى فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويقضى بالعتق في حق الحاضر والغائب جميعا كذا في الذخيرة * اذا قذف محصنا حتى وجب عليه الحد فقال القاذف أنا عبد

(٥٥ - فتاوى ثالث) فأحشا بفرغته الطبع * رجل ينظر في كتب الاهاجي والاشعار قالوا لا بأس به اذا كان لا يتحرك به لسانه وهو يتصرفه للتأدب * كتاب الجنائيات * الجنائيات على نوعين * أحدهما يوجب القصاص وهو العمد * والاخر لا يوجب * وما يوجب القصاص فهو على نوعين * أحدهما في النفس والاخر في ابدون النفس * ففيمادون النفس تعتبر المساواة في البدل * فلا يقطع العيني باليسرى * ولا اليسرى باليمنى * ولا العجيحة بالشلاء * ولا يد المرأة بيد الرجل * ولا يد الرجل بيد المرأة * ولا يقطع يد الحر بيد العبد ولا يد العبد بيد العبد * ولا يقطع يد المرأة بيد المرأة لان في المرأة لا يختلف البدل وهو نصف دية الرجل * وفي العبد يختلف البدل فان الواجب في يد العبد نصف قيمته والقيمة مختلفة * والجنائيات في ابدون النفس شجاج وغير شجاج * أما الشجاج احدي عشرة شعبة * الحارصة وهي التي تحدش البشرة ولا يخرج منها شيء * والدامة وهي التي يخرج منها ما يشبه

الدمع * والدامية وهي التي يخرج منها الدم * والباضعة وهي التي تبضع اللحم * والمتلاجمة وهي التي تدق ولا تقطع * والسحقاق وهي التي تقطع اللحم ويبقى بين اللحم وبين العظم جلدة رقيقة * والموضحة وهي التي توضح العظم * والهاشمة وهي التي تهشم العظم * والمنقلة وهي التي تنقل العظم ويخرج * والامة وهي التي تبلغ أم الرأس وهي الجلدة التي تكون فوق الدماغ * والدامعة وهي التي تحرق الجلدة التي تكون فوق الدماغ * والحائفة وهي التي تصل الى الجوف * ففي الموضحة في العمد القصاص في قولهم ولا قصاص فيما به الموضحة في قولهم * واختلفت الروايات فيما قبل الموضحة ذكر في الاصل أنه يجب القصاص * وروى الحسن عن ابي حنيفة رجهما الله تعالى أنه لا يجب * وعن عمر بن عبد العزيز رجهما الله تعالى أنه قال مادون الموضحة خدوش فيها حكومة العدل وما لا يوجب القصاص منها بعضها يوجب دية كاملة * وبعضها يوجب (٤٣٤) بعض الدية وبعضها يوجب حكومة العدل واختلفوا في تفسير حكومة العدل * قال

وعلى آصف حد القذف وقال المقدوف لابل أعتقت مولاة ولي عليك حدا لحرار وأقام بينة على ذلك تقبل ويقضى بالعق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر العتق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى شيئين مختلفين لانه ادعى على الحاضر حدا كاملا وعلى الغائب العتق لكن لما كان العتق سببا لثبوت ما يدعى على الحاضر قضى بالبينة في حق الحاضر والغائب جميعا واذا قتل رجل عمدا وله وليان أحدهما غائب فادعى الحاضر على القاتل أن الغائب عفا عن نصيبه وانقلب نصيبه مالا وأنكر القاتل فأقام المدعي البينة على ذلك تقبل ويقضى بها في حق الحاضر والغائب كذا في الفصول العمادية * واذا كان المدعي شيئين الآن المدعي على الغائب ليس سببا لثبوت المدعي على الحاضر لاجتماع بل قد لا يكون سببا لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب بيان هذا الاصل في رجل قال لامرأة رجل غائب ان زوجك فلانا الغائب وكفى أن أحلك اليه فقالت المرأة انه كان قد طلقني ثلاثا وأقامت على ذلك بينة قبلت بينهما في حق قصر يد الوكيل عنها لاني حق اثبات الطلاق على الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر الطلاق فالمرأة تحتاج الى اعادة البينة كذا في الذخيرة * جاء رجل الى عبدانسان وقال مولاك وكفى (١) بنقل اياك اليه فبرهن العمد على أنه حره تقبل في قصر يد الحاضر لاني حق ثبوت العتق على الموكل فلو حضر الغائب وأنكر لا بد من اعادة البينة كذا في البرازية * واذا كان المدعي عليهم ما شيئين والمدعي على الغائب سبب لثبوت المدعي على الحاضر باعتبار البقاء بنفسه فالقاضي لا يلتفت الى دعوى المدعي ولا يقضى بينته لاعلى الحاضر ولا على الغائب بيان هذا الاصل رجل اشترى من آخر جارية ثم ان المشتري ادعى أن البائع قد كان زوجهما من فلان الغائب قبل أن اشترى بها وقد اشترى بها ولم يعلم بذلك وأنكر البائع دعواه فأقام على ذلك بينة يريد رد الجارية فالقاضي لا يقبل هذه البينة لاعلى الحاضر ولا على الغائب لان المدعي شيئين النكاح على الغائب والرد على الحاضر والمدعي على الغائب من النكاح نفسه ليس بسبب لما يدعيه على الحاضر من غير اعتبار البقاء فان البائع لو كان زوجهما ان الزوج طلقها لا يكون للمشتري الرد وانما السبب بقاء النكاح الى حالة الرد ولم يقسم البينة على البقاء ولو أقام البينة على البقاء لا تقبل أيضا ولا يقضى بالرد لان البقاء تبع للابتداء فاذا لم يمكن أن يجعل خصما في نفس النكاح لم يمكن أن يجعل خصما في اثبات البقاء وكذا المشتري شراء فاسدا اذا أقام البينة أنه باع من فلان الغائب يريد ابطال حق البائع (١) قوله بنقل اياك الخ الا صوب بقلك اليه باضافة المصدر للقول وحذف الفاعل لانه لا يجوز فصل الضمير في الاختيار عند امكان اتصاله كما هو معلوم في كتب العربية اه بجر اوى

بعضهم ينظر الى المخني عليه أنه لو كان مملوكا كم ينقص من قيمته بهذه الجناية ان كانت تنقص عشر قيمته ففي المر يجب عشر دية * وعلى هذا الاعتبار في النصف والتثلث ونحو ذلك * وقال بعضهم ينظر الى ما يحتاج اليه في هذا من النفقة وأجرة الطبيب فهي حكومة العدل * وقال بعضهم ينظر الى أدنى جراحة لها أرض مقدر وهي الموضحة * فان كانت هذه الجراحة نصف الموضحة يجب فيها نصف أرض الموضحة فالمولانا رضي الله عنه واقتوى على الأول * والجناية فيادون النفس على نوعين * منها ما يوجب القصاص * ومنها ما يوجب المال فاعلم منها بأي آلة تمدي يوجب القصاص عند المساواة في المنفعة * رجل قطع لسان انسان ذكر في الاصل أنه لا قصاص فيه

* وقال أبو يوسف رجهما الله تعالى لا قصاص في بعض اللسان حتى يقطع الكل * وان قطع بعض اللسان فنع الكلام يجب في فيها الدية * وان منع بعض الكلام دون البعض تقسم دية اللسان على الحروف التي تعلق باللسان فنجب الدية بقدر ما فات * وان كانت الجناية فيادون النفس خطأ فبعضها يوجب دية كاملة وبعضها يوجب دية كاملة ولا قصاص * ففي الدامية والدامعة والباضعة والمتلاجمة والسحقاق ان كانت خطأ ففيها حكومة العدل وفي الموضحة نصف عشر الدية اذا كانت خطأ وفي المنقلة عشر الدية ألف درهم * وكذلك في الهاشمة وفي الامة ثلث الدية * وفي الحائفة ثلث الدية اذا وصل الى الجوف ولم يمتد ورام فان نفذ من وزائه ففيها ثلث الدية * ان كانت عمدا تكون في ماله * وان كانت خطأ فعلى عاقلته * وموضع الحائفة ما بين البية والعانة * ولو شج موضحة فذهب معه وبصره يجب * أرض الموضحة في الموضحة ودية النفس في السمع والبصر ولا يدخل فيه أرض الموضحة * ولو شج موضحة فذهب بها شعر رأسه يجنب دية كاملة للشعر

ويدخل فيه ارش الموضحة * ولو اوضحه بالعصا ثم ضربه اخرى الى جنبها فاما كلتا حتى ضارنا واحدا فمما وضحتان لا يجب القصاص في ذلك في ظاهر الرواية وان اوضحه فذهب بها عقلة كان عليه دية النفس لاجل العقل ويدخل فيه ارش الموضحة * وفي شعر الرأس واللحية اذا ذهب ولم يبت دية النفس * وان حلق لحية انسان فبنت بعضهم ادون بعض ففیه حكومة عدل * وكذلك في لحية الكوشج اذا كانت الشعور طاقات متفرقة وان سترت وهي رقيقة ففيها دية وان كانت شعرات على الذقن لاشئ فيها وان حلق اشراب فلم يبت بحكومة عدل وفي قطع الانف من العظم دية النفس وكذلك اذا قطع المارن وهو مالان من الانف وان قطع نصف قصبة الانف لا قصاص فيه وفيه دية النفس * ولو ضرب انف رجل ولم يجدهم ربيع طيب ولان فيه حكومة عدل * وفي بعض الروايات فيها الدية وذهب الشم بمنزلة ذهب السمع وفي قطع كل الذكورية كاملة * وكذلك في الحشفة وحدها * وان (٤٣٥) ضرب على الظهر ففانت منفعة الجماع

أوصار أحمد ب يجب دية النفس * ولو طعن برمح أو غيره في الدبر فلا يستمسك الطعام في جوفه فعليه دية كاملة * وكذلك لو ضربه فسلس بوله ولا يستمسك البول ففيها دية * وان أفضى امرأه ولا تستمسك البول ففيها دية * وان كانت تستمسك فهي جائفة يجب فيها ثلث الدية * وفي العينين والحاجبين والشفتين وندي المرأة وحلمتها الدية * وكذلك في اليدين والرجلين والاذنين واللحيتين واللبتين اذا لم يبق على عظم الورك لحم فان بقى من اللحم شئ ففيه حكومة عدل * وفي الاثني الدية وفي أحدهما نصف الدية وفي أربعة الانف حكومة عدل وفي أشجار العينين الدية وفي كل شفر ربع الدية وفي أصابع اليدين الدية وكذلك في أصابع الرجلين الدية وفي كل

في الاسترداد لا تقبل بنته لافي حق الحاضر ولا في حق الغائب وكذلك لو ان رجلا في يديه دار بيعت بجنبها دار فأراد الذي في يديه الدار أن يأخذ المشتراة بالشفعة فقال اشترى للشفيع الدار التي في يديك ليست بدار لك انما هي لفلان وأقام الشفيع البينة أن الدار التي في يديه داره اشتراها من فلان الغائب لا يقضى بالشراء لافي حق الحاضر ولا في حق الغائب ذكر في طلاق الجامع الصغير رجل قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق ثم ان امرأه الحالف ادعت على الحالف أن فلانا طلق امرأته وفلان غائب وأقامت المرأة البينة لا تقبل منها هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد أفتى بعض المتأخرين بقبول هذه البينة وبوقوع الطلاق فان قيل أليس أنه لو قال لامرأته ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة أقامت البينة أن فلانا دخل الدار وفلان غائب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق عليها قلنا ذلك ليس بقضاء على الغائب اذ ليس فيه ابطال حق على الغائب بخلاف مسألة الجامع الصغير لان ذلك قضاء على الغائب لان فيه ابطال نكاح الغائب والحاصل أن الانسان اذا أقام البينة على شرط حقه باثبات فعل على الغائب فان لم يكن فيه ابطال حق الغائب تقبل هذه البينة وينتصب خصما عن الغائب وان كان فيه ابطال حق الغائب أفتى بعض المتأخرين أنه تقبل البينة ويقضى على الحاضر والغائب جميعا والاصح أنه لا تقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب وبه كان يفتى ظهير الدين رحمه الله تعالى ومسئلة الجامع الصغير تدل على صحة هذا القول وما يقوله الوكلاء على باب القضاة اليوم من اثبات البيع أو الوقف أو الطلاق على الغائب بجعله شرطا وكالة الحاضر وصورته أن يقول زيد مثلا لجعفر ان كان عمرو مثلا باع داره أو طلق امرأته أو وقف ضياعه على سبيل كذا فانت وكيل في اثبات حقوقك على الناس والخصومة فيها وقبضها ثم ان جعفر احضر رجلا يدعى عليه ما لا يدعى أن زيدا قد وكله بقبض حقوقه على الناس واثباته وان الخصومة فيها والوكالة معلقة بشرط كائن وهو بيع عمرو ضياعه من فلان أو طلاق عمرو امرأته وأن عمرا قد كان باع ضياعه أو طلق امرأته قبل وكيل زيدا باي وقد صرت وكيلان عن زيد بالخصومة في حقوقه وقبضها وان زيد عليك كذا وكذا فيقول المدعي عليه لجعفر ان زيدا قد كان وكلك على الوضحة الذي قلت اني لأعلم أن هذا الشرط هل كان وهل صرت أنت وكيل في قبض جعفر البينة على بيع عمرو داره أو على طلاق امرأته فيقضى القاضي بالبيع على عمرو وكالة الحاضر فهذا فتوى بعض المتأخرين أيضا والاصح أن هذه البينة لا تقبل لما ذكر في الجامع الا الصغير لان فيه ابطال حق الغير كذا في الذخيرة * اذا كفل رجل عن رجل بألف درهم وغاب المكفول عنه وادعى الكفيل على الطالب أن الألف الذي كفلت به عن فلان عن عمرو وقال الطالب لا بل كان عن عبد فقال القول قول الطالب فان أراد الكفيل

اصبح عشر الدية وفي كل مفصل ثلث عشر الدية الا الابهام * وفي كل مفصل من الابهام نصف عشر الدية * وفي كل سن نصف عشر الدية فان كانت الاسنان اثنتين وثلثين فذهب الكل ففيها دية وثلاثة أخماس الدية * ودية النفس تجب على العاقلة * وكذلك دية العقل والسمع والبصر والشم والكلام والذوق والارزاق والحذب وشعر الرأس واللحية والاذنين والحاجبين وأهداب العينين وأصابع اليدين والرجلين وحلتى المرأة والأفضاء اذا لم يستمسك البول أو العائط * وفي الحشفة والمارن والشفتين والاثنيين واللعينين واللبتين واللسان والوجاج الوجه وقطع فرج المرأة اذا منع الوطاء أو ضرب على الظهر فانت قطع ماؤه في جميع ذلك دية كاملة اذا كانت خطأ وان قطع نصف الذكور فلا قصاص فيه * ولا قصاص في الشعر أرى شعر كان * وفيما يجب القصاص لا يعتبر المساواة بين الاعضاء في الصغر والكبر فيقطع الطويل بالقصير ويذالكبير بيده الصغير * واذا شج رجل رجلا موضحة عمدا يستوفى القصاص من الموضع الذي وقع الفعل الاول * وان

كانت الشجة الاولى في مقدم الرأس أو مؤخره أو وسطه يقتض منه في ذلك الموضوع لافي غيره * ولو كسر من انسان من الاصل عمدا أو نزعه من الاصل يجب القصاص * وكذا اذا قلعه * قال بعض العلامه يؤخذ منه بالبردى أن ينهى الى اللحم ويسقط ما سواه * وان كسر بهض السن ولم يسود الباقي يجب القصاص بقطع قدر ما كسر بالبردى * وان كسر بعض السن واسوتما بقى لا يجب القصاص * فان قال المجنى عليه أنا استوفى القصاص في المكسور وأترك ما سواد لا يكون له ذلك * وفي ظاهر الروايات اذا كسر السن لا قصاص فيه * ولو ضرب سن انسان فتمزك ينتظر حولا * فان سقطت لا ينتظر حولا إلا أن يكون صبيا فينتظر حولا لان سن البالغ لا ينبت الا نادرا وسن الصبي ينبت فينتظر حولا فان لم تنبت كان عليه ارشها * وقال الحسن رحمه الله تعالى يجب حكومة عدل وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * ولو حلق رأس شاب فنبت أبيض (٤٣٦) لاشئ عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحباه رحمه الله تعالى فيه

أن يقيم بينة على الطالب بذلك لا تقبل بينته ولا ينصب الطالب خصما له في ذلك بخلاف ما لو كان المطلوب حاضرا أو أقام البينة على الطالب على أن الالف الذي يدعى على من ثمن خمر حيث قبلت بينته كذا في التتارخانية * ولو أن رجلين عليهما ألف درهم لرجل وكل واحد منهما كميل عن صاحبه ثم جحد المال فأقام المدعى البينة على أحدهما بالمال وقضى القاضي عليه بالمال والكفالة ثم يأخذ الطالب شيأ حتى غاب ثم قدم الآخر فان القاضي يقضى عليه بتلك البينة بمخمسائة كانت عليه كذا في فتاوى قاضيخان * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل ألف درهم لنفسه ولغائب من ثمن عبدا وثوب باعاه وأقام البينة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بنصيب الحاضر دون الغائب حتى لو حضر الغائب كلف إعادة البينة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بنصيب الحاضر والغائب جميعا قال صاحب شرح الاقضية وذكر بعده ما يدل على رجوع أبي يوسف رحمه الله تعالى الى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى في الظاهر وعلى ما عليه عامة الروايات مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر في المنتقى قول محمد رحمه الله تعالى مع قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال في المنتقى وان كان الالف ميراثا بينه وبين الغائب لا يكلف الغائب إعادة البينة اذا حضر بلا خلاف ثم على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى على ما ذكر في المنتقى اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء يشارك المدعى فيما قبض ثم يبعان المطلوب وان شاء اتبع المطلوب وأخذ نصيبه منه وان لم يحضر الغائب حتى يرجع الشاهدان عن شهادتهما فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبطل حق الغائب ولا يقضى له بشئ ثم يشارك الغائب اذا حضر الحاضر فيما قبض ثم اذا شاركه الحاضر لا يرجع على المطلوب بشئ * واذا ادعى رجل أنه وفلانا الغائب اشترينا هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم وتقدرنا له الثمن وأقام البينة على ذلك فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى للحاضر بنصف الدار فلذا قدم الغائب كلف إعادة البينة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يقضى بالدار كلها للحاضر والغائب ويدفع الى الحاضر نصف الدار ويوضع النصف الثاني على يدي رجل ثقة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ولا أقسمها حتى يحضر الغائب قال في المنتقى فان قدم الغائب وجد الشراء بطل نصيبه من ذلك وجاز نصيب الحاضر وقال هذا بلا خلاف وذكر أصل المسئلة في المنتقى على الخلاف وذكر هذه المسئلة في المبسوط وقال تقبل هذه البينة في حق الحاضر ولا تقبل في حق الغائب ولم يذكر فيها خلافا وذكر الخصاص رحمه الله تعالى المسئلة على الخلاف على حسب ما ذكر في المنتقى وذكرنا أن على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ينزع نصيب الغائب من يد المدعى عليه وبعض مشايخنا قالوا هذا اذا وصل الثمن الى البائع كما هو موضوع المسئلة فان موضوع المسئلة أن

حكومة عدل وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * وفي حلق الشارب حكومة عدل * وان شج موضحة فبرأت ونبت عليه الشعر حتى لا يرى موضع الشجة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لاشئ عليه * وقال محمد رحمه الله تعالى عليه أجرة الطبيب * فان كان الرجل أصم فضرب على رأسه مقسدا الموضحة كان عليه أرش الشجة دون ارش الموضحة * وكذا لو شج هاشمة كان عليه أرش الشجة دون أرش الهاشمة * واذا قطع يد رجل عمدا حتى وجب القصاص فقطعت يدا القاطع بأكثر أو ظلم بالغير حتى يبطل القصاص ولا ينقل الى الارش * ولو قطع يدا القاطع بقصاص رجل آخر وفي سرقة كان على من عليه القصاص الارش لصاحب القصاص الاول * ولو قطع

يميني رجلين عمدا جفا أحدهما واقص كان لالا خردية اليد * ولو جأ جيمهما فقطعت يمينهما كان عليه نصف المدعى الدية لهما * ولو قتل رجلين عمدا فقتل بأحدهما لاشئ عليه لالا خر * ولو قطع يميني رجلين فقضى القاضي لهما بالقطع وبخمسائة الف درهم فقبضنا خمسة آلاف درهم ثم عفا أحدهما كان الذي لم يعف ألفان وخمسائة درهم تمام دية يده * واذا قطع اليد بالسلاه كان عليه حكومة عدل * وكذا في قطع الرجل العرجاء حكومة عدل * ولو قطع اليد من نصف الساعد كان عليه في الكف مع الاصابع دية اليد * وفي نصف الساعد حكومة عدل * ولو قطع أظفار اليدين أو ارجل رجلين روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا قصاص فيه وفيه حكومة عدل * ولو كسر عظما من ساعد وساق أو ترقوة أو غيره فيه حكومة عدل * وفي قطع الذكركر عمدا من الاصل قصاص * وان قطع من وسطه فلا قصاص فيه * هذا في ذكر الفعل * فأما في ذكر الخصى والعنين حكومة عدل * وفي ذكر المولود ان تمزك

يجب القصاص ان كان عمدا والدية ان كان خطأ * وان لم يتحرك كان فيه حكومة عدل * ولاقصاص في قطع اللسان * وتجب الدية في لسان الصبي اذا استهل وان لم يستهل كان فيه حكومة عدل * وان فقأ عيني الصبي عمدا ان كان له بصير ينظر كان فيه القصاص * وان كان خطأ ففيه الدية * ولاقصاص في عين الاحول ولا في موشحة الاصبع الذي ذهب شعره الا ان يكون الشاح كذلك * وفي حمية العبد في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب ما نقرص العبد * وان حلق الرأس أو اللحية من رجل أو الشارب يؤجل سنة فان لم ينبت تجب الدية في الرأس واللحية والشارب ليس من اللحية وفيه حكومة عدل فان اجبل في الرأس واللحية فالحجى عليه قبل الحول وقبل النبات لا شيء عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى في حكومة عدل * وفي لسان الاخرس حكومة عدل * واذا قطع أنف الصبي من أصل العظم عمدا كان عليه القصاص في قول أبي يوسف (٤٣٧) رحمه الله تعالى كان يجرد الرمح أو لا يجرد * وفي الخطأ الدية * وان فقأ

عين الصبي قبل أن ينظر كان فيه حكومة عدل * واذا فسخ امرأة وهي بكر فسقطت وزهبت عذرتها كان عليه مهر مثلها * ولو ضرب سن انسان فتحرك فأجل فان اخضر وأجر يجب دية السن خمسمائة * وان اصفر اختلف المشايخ فيه * والصحيح أنه لا يجب شيء وان اسود تجب دية السن اذا قامت منفعة المضغ وان لم تقم الا أنه من الاسنان التي ترى حتى فات جماله فكذلك فان لم يكن واحدا منها فيه روايتان * والصحيح أنه لا يجب شيء * وفي المملوك اذا اصفر تجب حكومة العدل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى في الاصفر ان تجب حكومة العدل لو كان أو مملوكا * وان قلع سن بالغ فثبت

المدعى قال وقد ناله الثمن أما اذا كان لم يصل لا ينزع وبه ضمهم قالوا قد الثمن يحتاج اليه للدفق الى المشتري ونحن لا ندفعه الى المشتري بل نضعه على يد العدل ويد العدل في الجبس نظير يد البائع كما ان يد العدل في الرهن نظير يد المرتهن في الجبس كذا في المحيط * ذكر في ديات المسوط أن أحد الورثة اذا أقام البينة على القصاص على رجل ثبت ذلك في حق جميع الورثة حتى لا يكلف بقية الورثة اقامة البينة اذا حضر وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يثبت حق الحاضر بهذه البينة ولا يثبت حق الغائب حتى يكلف الغائب اذا حضر اعادة البينة كذا في الذخيرة * وذكر في دعوى المسوط دار في يد رجل أقام رجل البينة أن أباه مات وترك هذه الدار ميراثا له ولاخيه فلان لا وارث له غيرهما وأخوه غائب فان القاضي يقضي بحصة الحاضر وينزع نصيبه من يده ويسلمه اليه وأما نصيب الغائب فيترك في يدي ذى اليد حتى يحضر الغائب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان كان صاحب اليد مكرما كما هو موضوع المسئلة حتى احتج الى اقامة البينة يخرج نصيب الغائب من يده ويضعه على يدي عدل وان كان موقرا يترك نصيب الغائب في يديه فان ترك نصيب الغائب في يدي ذى اليد ثم حضر الغائب هل يكلف اعادة البينة ليدكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفضل في كتاب الدعوى واختلاف المشايخ رحمه الله تعالى فمه على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى منهم من قال يكلفه اعادة البينة كافي مسئلة القصاص ومنهم من قال لا يكلفه اعادة البينة وجعل هذه المسئلة على الوفاق وهو الصحيح وقبل مسئلة دعوى الدين بالارث يحتمل أن تكون على الخلاف أيضا كمسئلة القصاص وصاحب الاقضية ذكرهما مطلقه من غير ذكر خلاف ولكن هذا ليس بصحيح ومن جنس هذه المسئلة مسئلة الهبة وصورتها رجل ادعى على رجل أنه وهب له هبة ولفلان الغائب وسلمها اليهما فان كان الموهوب شيئا لا يحتمل القسمة صحت هذه الدعوى وقبالت بينته في حق الحاضر دون الغائب عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل بينته في حق الغائب أيضا كافي الشراء وان كان الموهوب شيئا لا يحتمل القسمة بان كان دارا لم تصح هذه الدعوى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده هبة الدار من رجلين فاسدة وعند هبة الدار من رجلين صحيحة فنصح هذه الدعوى ومن هذا الجنس مسئلة الرهن وصورتها رجل ادعى على رجل أني وفلان الغائب ارتبنا من هذا الرجل الدار التي في يديه يدان لنا علمه ثم انه استولى عليها وأقام البينة على ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه البينة لان عندها تقبل البينة في نصيب الحاضر لا غير وذلك متعذر ههنا لانه يصير رهن المشاع ورهن المشاع لا يجوز وما يحتمل القسمة وما لا يحتمل فيه على السواء ومن هذا الجنس مسئلة الوصية وصورتها رجل مات وأوصى بوصايا

فلا شيء عليه * ولو نزع سن رجل فنزع المزروع سنه سن القصاص ثم نبت سن الاول كان على النازع الثاني أرض سن النازع الاول خمسمائة لانه ما نبت سن الاول تبين أن القصاص لم يكن * ولو نبت سنه معوجا كان فيه حكومة العدل * ولو نبت نصف السن كان عليه نصف أرضها * ولو قلع سن رجل أو قطع أذنه فأنبت المقلع سنه أو أذنه بعد القلع والقطع يجب ارش السن وضمان الأذن على عاقلة الجاني ان كان خطأ لانه لا يعود كما كان حتى لو عاد يرتفع الضمان * ولو عرض بدرجل فانزع صاحب اليد فقلع سن العاص لا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابن أبي ليلى عليه دية سن العاص * ولو عرض ذراع رجل وجذبه من فيه فسقط بعض أسنان العاص وذهب لحم ذراع الجني عليه قال محمد رحمه الله تعالى لا يضمن الانسان ويضمن العاص أرض ذراع الجني عليه * ولو تشبث بشوب انسان تجذب صاحب الشوب ثوبه فتحرق الشوب كان على المتشبت نصف ضمان الثوب * ولو جذبه المتشبت يضمن جميع النقصان * ولو

تنازع رجلان في حبل وأخذ كل واحد منهما أحدا طرفيه يجذبان فحارجل ووضع السكين على الوسط وقطع الحبل فسقط كل واحد من جانب فمات لا يجب على القاطع لا القصاص ولا الدية لأنه قصد الصلح دون الهلاك * رجل شرب رجلا موصحة مستوعبة من الجهة إلى القفا أو من الأذن إلى الأذن عمدا فان كان رأسهما سواء كان له أن يقتص من أي جانب شاء لكن مقدار رنجته فان كان رأس أحدهما أعظم يتخير المشجوع ان شاء شرب مقداره رنجته من أي جانب شاء ان كان رأس الشاح أعظم وان شاء استوفى الارش * ولو قطع اصبع رجل من المفصل فسقط ما بقى من الكف يجب القصاص * وان كان القاطع من غير المفصل فلا قصاص فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل ضرب سن رجل فاسوت فجاه آخر ونزعها كان على الاول أرش تام خمسمائة وعلى الثاني حكومة عدل * ولو ضرب سن انسان فاسوت وسن الجاني سوداء أو صفراء أو حمراء أو (٤٣٨) خضراء كان المحض عليه بالخيار ان شاء ضمنه الارش وان شاء استوفى القصاص ناقصا * رجل

شئى لانس مختلفين في كتاب الوصية فحضر واحد منهم عن أوصى له وقدم بعض الورثة وأقام البيئنة على الوصية فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقضى بنصيب الحاضر دون الغائب وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يقضى بجميع الوصية حتى اذا حضر الغائب لا يكلف إعادة البيئنة ثانيا ذكروا في كتاب الاقضية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أن رجلا ادعى على رجلين مال في صلح وأحدهما حاضر يجحد والآخر غائب وأقام على ذلك بيئنة فان أباح حنيفة رحمه الله تعالى قال أفضى بالمال على الشاهد والغائب جميعا قال الشيخ الامام أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى هذا الجواب على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يستقيم لان الحاضر لا ينتص بخصه عن الغائب عنده في جنس هذه المسائل قال المصنف ورأت في المنتقى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال أفضى على الحاضر بنصف المال وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أفضى على الحاضر والغائب بجميع المال واعلم أن محمدا رحمه الله تعالى ذكر هذه المسائل في المبسوط وأجاب في الكل على نخط واحد أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى القضاء على الحاضر والحاضر يقتصر عليه وصاحب الاقضية ذكر في هذه المسائل أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر القضاء على الحاضر وذكر في بعضها أنه يتعدى القضاء إلى الغائب وتارة ذكر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى مثل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتارة ذكر قوله بخلاف قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتارة ذكر قول محمد رحمه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في الفصول كلها وكذا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان وكذا عن محمد رحمه الله تعالى روايتان وأما الفرق فلا وجه له رجل باع عبدا من رجلين بالف درهم على أن كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ثم ان البائع لقي أحدا من الرجلين وأقام عليه البيئنة أن له على هذا وعلى فلان الغائب ألف درهم وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه بأمره فانه يقضى له على الحاضر بالف درهم فان حضر الغائب لم يكن له أن يأخذ الا بخمسمائة وهي الاصلية عليه يريد به أنه اذا حضر الغائب قبل أن يأخذ البائع من الحاضر شيئا لا يكون للبائع أن يأخذ الذي حضر الا بخمسمائة وهي الاصلية عليه لان القضاء على كفيلاهم افضاء عليه والقضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل كذا في المحيط * رجل له على رجل ألف درهم وبه كفيلا بأمره ثم ان الطالب لقي الاصيل قبل أن يلقي الكفيل وأقام عليه بيئنة أن لى عليك ألفا و فلان كفيلا به بأمره فانه يقضى عليه بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له أن يأخذ منه شيئا قبل أن يعيد البيئنة عليه كذا في المنتقى * ولو لقي الكفيل أولا وادعى أن لى على فلان ألفا وانت كفيلا به لى عنه بأمره وأقام البيئنة بينت

كسر ربع سن رجل وربع سن الكاسر مثل سن المكسور ذكروا ان رسمت رحمه الله تعالى أنه يكسر سن الكاسر ولا يعتبر فيه الصغر والكبر بل يكون على قدر ما كسر * وكذلك لو قطع أذن انسان وأذن القاطع أطول أو قطع يد انسان وبدا لقاطع أطول * ولو قطع رجل رجل عبد مقطوع اليد فهو على وجهين ان قطع رجله من جانب اليد المقطوعة كان على الجاني ما انتقص من قيمته مقطوع اليد لانه اتلاف فيجب عليه ضمان ما ينتقص ولا يجب الارش المقدر للرجل * وان قطع الرجل من جانب اليد المقطوعة كان عليه نصف قيمة العبد المقطوعة يده * ولو كان العبد مقطوع اليد فقطع انسان يده الاخرى كان على قاطع اليد الثانية نقصان قيمته مقطوع اليد * وكذا البائع اذا قطع يد عبده

قبل التسليم إلى المشتري يسقط نصف الثمن عن المشتري * ولو كان العبد مقطوع اليد قبل البيع فقطع البائع يده الاخرى المال قبل التسليم يسقط عن المشتري قدر ما انتقص من قيمته مقطوع اليد ان انتقص الثلث يسقط ثلث الثمن * وكذا لو كان مكان قطع اليد فقاه العين اذا فقاه عين عبده فقواه العين يجب عليه بقى العين الاخرى ما انتقص من قيمته فقواه العين * رجل فقاه عين رجل عمدا قال محمد رحمه الله تعالى كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لا قصاص في العين الا في صورة واحدة اذا ضرب عين رجل فذهب البصر وبقيت المقلة كان فيه النصاص اذا عمد * وطريق استيفاء القصاص ما ذكر في الكتاب لو قد النار على المزاة حتى تلتب ثم يقرب من العين التي يريد القصاص ويجعل على وجهه وعينه الاخرى خرقه فاذا اسالت ناظرته ثم القصاص ويكف عنه * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا فقاه عين رجل فبرأ لا يقتص بثله * وعن الحسن رحمه الله تعالى اذا فقاه العين اليمنى من رجل واليسرى من الفاقى ذاهبة وعينه اليمنى صحيحة يقتص له من عينه اليمنى

ويترك أعشى * وعن الحسن رحمه الله تعالى إذا فاق عين رجل وكانت عينه حولاً إلا أن ذلك لا يضرب ببصره ولا ينقص منه شيئاً فقامها انسان عمداً ينقص منه * وان كان الحول شديداً يضرب ببصره ففقاً عيننا ليس بها حول كان المجتبي عليه بالخيار ان شاء اقتصر ورضى بالنقصان * وان شاء ضمنه نصف الدية في ماله * رجل فاق عين صبي ساعة وولد وبعد أيام فقال القاضي انه لم يبصر بعينه التي فقأها أو قال لا أعلم يبصر بها أو لم يبصر كان القول قول القاضي وعليه حكومة عدل * ولو شهد شاهدان أنها كانت صحيحة لم نر بها علة وكان يظن بها كان عليه نصف دية النفس * رجل ضرب عين انسان فأتمكر الضارب ذهباً البصر والعين قائمة قال بعضهم اذا أخبر رجلان من أهل العلم أنه قد ذهب ببصره يؤخذ بقوله ما * وقال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى يقام المضروب مستقبلاً الشمس مفتوحة العين ان دمعت عينه علم أن بصره قائم وان لم تدمع علم أنه ذهب (٤٣٩)

أن ضمان العين على مراتب ثلاثة * احداها أن يكون في احدها نصف بدل الذات وهو الأدمى في الحزن نصف الدية وفي المملوك نصف القيمة * والثانية أن يكون في احدها ما ربع بدل الذات كالبهائم التي يحتمل عليها ويركب نحو الفرس والابل والبقر والحمار والغسل * والثالثة أن يكون الواجب في احدي العينين ما تنقص من قيمته كالشاة والكلب والسنور والطيور وغير ذلك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في غير البرذون والابل والحمار والبغل ربع القيمة وكذا في عين بقرة الحزار وجزء الجزار ربع القيمة وكذا في عين الفصيل والحش وفي احدي عيني الشاة والجل والطيور والكلب والسنور ما ينقص من قيمته * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى عليه النقصان في جميع البهائم

للمال عليه وعلى الغائب وينتصب التكفيل خصماً عن الاصل أما الاصيل فلا ينتصب خصماً عن التكفيل كذا في القصول العمدية * ولو ادعى رجل على رجل أنك كفلت لي وقال ان الغائب عن رجل بالف درهم وكل واحد منكما تكفيل عن صاحبه وأقام على ذلك بينة وقضى عليه بالف درهم ثم حضر الغائب فله أن يأخذ الغائب بجميع الالف لان حين قضى به على الحاضر قضى به على أنه كفيل عن المطالب وعن التكفيل الأبرى أي لو لم أجهله كفيلاً عن كل واحد منهما لم يكن له اذا ادعى أن يرجع به كله على الذي عليه الاصل وفي نوادر بشر بن الوليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل ادعى شراً دار من نفروهي في أيديهم وبعضهم حضور وبعضهم غيب والحاضر مقر للغائب بنصيبه جاحد للمبيع فأقام المدعي بينة على دعواه فالتقاضي لا يقضى الا على الحاضر في حصته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أيضاً هذا اذا كان الحاضر مقرًا بنصيب الغائب وان كان جاحداً بنصيب الغائب فالتقاضي يقضى بالداركها للمدعي واذا ادعى هبة أو صدقة أو رهناً من رجلين وأحد الرجلين غائب والدارك في يد الحاضر وأقام بينة على الهبة والقبض أو على الصدقة والقبض أو على الرهن والقبض فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل هذه البينة في فصل الرهن لان عنده القضاء يقتصر على نصيب الحاضر ورهن المشاع باطل فاما في الهبة فان كان مما لا يحتمل القسمة قبلت بينته في حق الحاضر دون الغائب لان القضاء بنصيب الحاضر ههنا يمكن لان الشيعوع فيه لا يمنع جواز الهبة وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ففي فصل الرهن القاضي لا يقبل هذه البينة أصلاً وفي الهبة والصدقة ان كانت الهبة والصدقة مما لا يقسم يقضى على الحاضر والغائب جميعاً حتى اذا حضر الغائب لا يكلف المدعي إعادة البينة عليه ويقضى عليه بتلك البينة وان كانت الهبة والصدقة مما يقسم فالتقاضي يقضى بهيمة الكل ولكن ينفذ في النصف في الحال وفي النصف الآخر يتوقف الى أن يحضر الغائب فينفذ عليه قال ابن سميعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل ما لا يقضى القاضي له على المدعي عليه بينة أقامها المدعي ثم غاب المقضى عليه أو مات وله ورثة وله مال في المصرف يد أقوام وهم مقررون به لا يقضى عليه قال لا أدفع الى المدعي من ذلك شيئاً حتى يحضر المقضى عليه ان كان غائباً أو ورثته ان كان ميتاً لان القاضي نصب ناظر او ليس من النظر في حق الغائب دفع ماله الى المقضى له فلعن أنه قضى هذا الدين أو وارثه فوقفنا الامر لهذا كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سميعة عن محمد رحمه الله تعالى أيضاً واذا غاب المدعي عليه أو مات بعد إقامة البينة عليه قبل قضاء القاضي وقد زكيت البينة في السر والعلاينة لا يقضى حتى يحضر الغائب أو نائبه أو يحضر وارث الميت فاذا حضر واحد من هؤلاء فالتقاضي يقضى بتلك البينة ولا يحتاج الى إعادة البينة للقضاء ولو كان المدعي عليه أقرب بما ادعاه

باب القتل وفي الباب فصول * فصل فيمن يقتل قصاصاً وفيمن لا يقتل وفصل في الآلة التي توجب القصاص وفصل في المستوفى اما الاول يقتل المملوك والبحر والحر بالمملوك عندنا * والذكر بالانثى والانثى بالذكور والكافر بالمسلم والمسلم بالذمي * ولا يقتل المسلم بالمستأمن ويقتل البالغ بالصغير * ويقتل الولد بالوالد والوالدة بالجدوان والجدوة بالجدوة وان علمت من قبل الاباء والامهات * ولا يقتل الوالد والوالدة بالولد والولد وان سفل ولا الاجداد والجدات وان علوا ويقتل العبد بجلاء * ولا يقتل المولى بعبد مملوك كله أو بعضه ويقتل الصحيح وسليم الاطراف بالمرضى وناقص الاطراف صورة أو معنى كالاشل ونحوه والعاقل بالجنون * ولا يقتل الجنون بالعاقل ولو جن القاتل بعد القتل ذكر هشام رحمه الله تعالى في النوادر انه لا يقتل بهو يتقلب مالا * ولو جن القاتل بعد ما قضى القاضي بالقصاص ودفع الى الولي يقتل * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقتل على كل حال ويقتل الواحد بالجماعة كقضاء حتى لا يجب

مع القتل شيء من المال * وتقتل الجماعة بالواحد * اما الآلة التي توجب القصاص اذا حصل القتل عمدا بالآلة جارحة كالسيف
والسكين والرمح والسهم حديدية كانت الآلة أو غير حديدية كاللوح بليطة القصب والرمح الذي لا سنان له بعد أن يكون محمدا والجرز والعمود
والنشابة والسهم الذي لا نصل فيه اذا رماه فأصابه فجرحه أو ضربه به عمود حديد أو ما يشبه الحديد كالنحاس والشبه والرصاص والذهب
والفضة اذا ضرب به فجرحه أو شق بطنه بخشب محدد أو رماه بصخرة ألف درهم فجرحه أو لم يجرحه فمات من ذلك يقتل * وكذا لو ضربه
بصخرة خمسين أو عشرة أو خمسة ما يكون قدر وزن خمسة يقتل به جرحه أو لم يجرحه كرهذه الجمل في جنابات الحسن رحمه الله تعالى
* وان ضربه بالنسبة فمات من القتل * وان ضربه بالابرة متمدا أو ما يشبه الابرة فمات لا يجب القصاص * وذكر في الاصل اذا ضربه
بحديد لا حده كصخرة الميزان والعمود (٤٤٠) يجب القصاص وان لم يجرحه * وروى الطحاوي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه

المدعي ثم غاب فالقاضي يقضى عليه باقراره في حال غيبته فبعد هذا ينظر ان كان المقر به عينا فالقاضي
يأمر من في يديه بالتسليم اذا كان الذي في يديه مقرر أنه ملك المقر وفي الدين اذا ظفر مجنس حقه بأمره
بالاخذ ولا يسع في ذلك العروض والمقار وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد بن جرير الله
تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقضى القاضي حتى يحضر الغائب في البيعة والاقرار جميعا ذكر
قول أبي يوسف رحمه الله تعالى هكذا والمحفوظ عن أبي يوسف رحمه الله تعالى والمدكور عنه في عامة
الكتب غير هذا فالمدكور عنه في عامة الكتب أنه كان يقول أولان القاضي لا يقضى في فصل البيعة حتى
يحضر الغائب وفي فصل الاقرار يقضى حتى ابته بالقضاء وقال يقضى فيها جميعا استحسن ذلك حفظا
لاموال الناس وصيانة لطقوقهم كذا في الذخيرة * قال محمد بن جرير رحمه الله تعالى في الزيادة أمة في يدي
رجل يقال له عبد الله فقال رجل يقال له ابراهيم لرجل يقال له محمد يا محمد الامة التي في يد عبد الله كانت
أمتي بهتأمنتك بألف درهم وسلمتها اليك الآن عبد الله قد غصبها منك وصدقك محمد في ذلك كما وعبد الله
ينكر ذلك كما ويقول الجارية جاريتي فالقول في الجارية يقول عبد الله ويقضى بالثمن لابراهيم على محمد
لان ما تصادق على البيع والتسليم وتصادقهما حجة في حقهما فلواستحق أحد الامة في يد عبد الله بعد
ما أخذ ابراهيم الثمن من محمد فأراد محمد أن يرجع بالثمن على ابراهيم وقال الجارية التي اشتريتها منك ورد
عليها الاستحقاق لا يلتفت الى ذلك لان القضاء بالاستحقاق على عبد الله اقتصر على عبد الله ولم يتعد الى محمد
والاصل أن القضاء بالملك المطلق على ذي اليد يكون قضاء على ذي اليد وعلى من تلقى ذوا اليد المالك من جهته
ولا يكون قضاء على الناس كافة وذوا اليد هو عبد الله لا يدعي تلقى الملك من جهة محمد فلم يصير محمد مقضيا
عليه بالقضاء على عبد الله وما لم يصير محمد مقضيا عليه لا يرجع بالثمن على ابراهيم والدليل على أن محمد
لم يصير مقضيا عليه في هذه الصورة أن محمد لو أقام بيعة على المستحق أن الجارية ببيعته اشتراها من ابراهيم
وهو يملكها قبلت بيته ولو صار مقضيا عليه لما قبلت بيته وكذلك لو أن الذي استحقها على عبد الله
استحقها بالنتاج بأن أقام بيعة على أنها جاريته ولدت في ملكه وقضى القاضي به المستحق لم يرجع بالثمن
على ابراهيم وان ظهر بينه وبينه المستحق أن ابراهيم باع جارية الغير لان القضاء بالاستحقاق اقتصر على عبد الله
ولم يصير محمد مقضيا عليه (بيان) وهو أن النتاج ههنا غير محتاج اليه لان المستحق خارج الأثرى أنه لو أقام
البيعة على الملك المطلق قبلت بيته فسقط اعتبار دعوى النتاج وبقى دعوى الملك المطلق وفي دعوى الملك
المطلق لا يصير محمد مقضيا عليه بالقضاء على عبد الله فكذا هنا قال في الكتاب ألا يرى أن محمد لو أقام البيعة
على المستحق أن الجارية جاريته اشتراها من ابراهيم بكذا وهو يملكها أنه يقضى به محمد ولو صار مقضيا

لا يجب القصاص اذا لم يجرح
* كاللوضيه بالعصا الكبيرة أو
بجرح مدور ولم يجرح لا يجب
القصاص في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى * وفي ظاهر
الرواية في الحديد وما يشبهه
الحديد كالنحاس وغيره
لا يشترط الجرح لوجوب
القصاص * ولو أحرقه
بالتار عمدا يجب القصاص
* ولو ألقاه في الماء فغرق
من ساعته لا قصاص فيه
في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى * وفي قول صاحبيه
رحمهم الله تعالى يجب
القصاص اذا كان لا يتخلص
منه غالبا * وكذا لو ألقاه
من جبل أو سطح فهو على
هذا الخلاف * ولو ألقاه في
النار ثم أخرج وبه ريق
نكث أيام يرل صاحب
فرائس حتى مات قتل وان
كان يحيى مو يذهب ثم مات لم
يقتل * وفي الجرد لوقط
رجلا وألقاه في البحر فرب
وغرق كما ألقاه تجب الدية في

قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو سب ساعته ثم غرق لا يجب فيه شيء لانه غرق بعجزه وفي الاول غرق بطرحه
عليه
في الماء * ولو خنق رجلا لا يقتل الا اذا كان الرجل خناقا مغرورا فخنق غيره واحدا فيقتل سياسة * ولو سقاها بما حتى مات فهو على وجهين
ان دفع اليه السم حتى أكل ولم يعلم به فمات لا قصاص فيه ولا دية لكن يحبس ويبرز * ولو أوجره بيجارا تجب الدية على عاقلته وان دفع
اليه في شربه فشرب ومات لا تجب الدية لانه شرب باختياره الآن الدافع خدعه فلا يجب فيه الا التعزير والاستغفار * أخوان لاب وأم
قتل أحدهما أباهما عمدا والا تخراهما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال لا قصاص على واحد منهما * وعلى كل واحد منهما
دية قتيله في ثلاث سنين اذا لم يكن للقتولين وارث سواهما * رجل قال أنا ضربت فلانا بالسيف فقتلته قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو
خطأ حتى يقول عمدا * رجل قال ضربت فلانا بالسيف عمدا ولا أدري أنه مات منها ولكنه مات فقال وفي القتل بل مات بضربك فانه

لا يقتل به وان قال القاتل مات منها ومن حية ثم شته أو من ضرب برجل آخر ضربه بالعصا فقال الولي بل مات بضربك كان القول قول الضارب وعليه نصف الدية * رجل جرح رجلا جراحة عمدا وجرحه آخر جراحة عمدا ثم صالح الجرح ومأجدهما من الجرح وما يحدث منه على مال ثم مات منهما جميعا كان للولي أن يقتل الذي لم يصلح * رجل ضرب سن انسان فتمرك فأجله القاضي سنة بخافى السنة وقد سقط سنة فقال المضروب سقط من ضربك وقال الضارب من ضرب برجل آخر كان القول قول المنضروب * وان جاء بعد السنة كان القول قول الضارب * رجل قتل رجلا عمدا وهو في التزح بعد فانه لا يقتل به القاتل اذا كان يعلم أنه لا يعيش منه * رجل ضرب رجلا بالعصا فجرحه ثم ضربه الجرح بالسيف فمات جميعا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى دية المقتول بالعصا تكون على عاقلة قاتله ولاديه للقتول بالسيف لان حقه كان في القصاص وقد مات قاتله * رجل رأى رجلا (٤٤١) يرتدي بامرأته أو بامرأة رجل آخر

وهو محصن فصاح به فلم يهرب ولم يمنع عن الزنا حل لهذا الرجل قتله فان قتله لا قصاص عليه * وكذلك رجل رأى رجلا يسرق ماله فصاح به فلم يهرب أو رأى رجلا يفتب حائطه أو حائط غيره وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يهرب حل له قتله ولا قصاص عليه * وكذلك الرجل يقتل فاطع الطريق حل قتله ولا قصاص عليه * رجلان اجتمعا في قتل رجل عمدا ولم يجبا القصاص على أحدهما كالاجنبي اذا شارك الاب في قتل ولده لا يجيب القصاص على الشريك وكذا الصحیح العاقل مع الجنون والبالغ مع الصغير * وشريك الحية والسبع * والاجنبي اذا شارك الزوج في قتل زوجته وله ولدها وانما لم يمسح العامد * مسلم قتل مرتدا أو مرتدة لا قصاص عليه * وكذا المسلم اذا قتل مسلما

عليه بالقضاء على عبد الله ما قضى له ولو أعاد المستحق البيعة على محمد أمته ولدت في ملكه قضى بها للمستحق وترجحت بيئته على بيعة محمد لان بيعة التناجح لا تعارضها بيعة الملك المطلق لان بيعة التناجح أكثر اثباتا ويرجع محمد بالثمن على ابراهيم في هذه الصورة لان محمد اصابه مضياعا عليه بهذا القضاء قال ولو لم يستحق الجارية أحد ولو لكن أقامت الجارية البيعة على عبد الله أنها حرة الاصل وقضى القاضي بحريتها يرجع محمد بالثمن على ابراهيم لان محمد اصابه مضياعا عليه في هذه الصورة والقضاء بالحريته وما ألحق به القضاء على الناس كافة لان الحرية تعلق بها أحكام متعدية الى الناس من أهلية الشهادة والقضاء والولاية وغير ذلك فان تصب ذواليد خصما عن الناس كافة فكان القضاء على ذى اليد قضاء على الناس كافة أما الملك المطلق فلم يتعلق به أحكام متعدية الى الناس كافة فنصب ذواليد خصما عن الناس كافة وكذلك لو أقامت البيعة على عبد الله أنها كانت أمته أعتقها وقضى القاضي بذلك يرجع محمد بالثمن على ابراهيم فهذا والقضاء بحرية الاصل سواء كذا في المحيط * أما القضاء بالوقفية على ذى اليد هل يكون قضاء على الناس كافة حكى عن شمس الأئمة الحلواني والقاضي الامام ركن الاسلام أنه يكون قضاء على الناس كافة حتى لو ادعى رجل هذه الارض لنفسه لا تسمع دعواه وألحقها بالقضاء بحرية الاصل وفي فتاوى أبي الليث أنه لا يكون قضاء على الناس حتى لو ادعى رجل بعد ذلك الارض لنفسه ملكا لم تسمع دعواه وألحقه بالقضاء بالملك المطلق وبه أخذ الصدر الشهيد رحمه الله تعالى كذا في المنتقط * ادعى رجل دارا في يدي رجل أن أباه مات وتركها ميراثا له ولاخيه فلان وأخوه منكر دعواه وزعم أنه لاشي له من الدار فأقام المدعي بيعة على دعواه وقضى له بنصف الدار ثم رجع أخوه الى تصديقه لم يقض له بشي فان جاء الغريم للبيعة بعد ذلك وأثبت دينه بمحض من الوارث بينته وسأل القاضي أن يقضى للبيعة بالدار فان القاضى يستقبل القضاء فيقضى للبيعة بالدار كلها بالشهادة الاولى وتباع الدار ويقضى الغريم حقه من ثمنها فان فضل شي من ثمنها يجعل نصفها للابن المدعي ويرد الباقي على المقتضى عليه بالدار ولا جعل للابن المنكر من الفضل شيئا كذا في المحيط * ذكر في شهادات الجامع أن في دعوى العين أحد الورثة انما ينتصب خصما عن الميت للمدعي في عين هي في يد ذلك الوارث لاني عين ليست في يده حتى ان من ادعى عينان التركة وأحضر وارثا ليست تلك العين في يده هذا الوارث الذي أحضره لا يسمع دعواه عليه وفي دعوى الدين أحد الورثة ينتصب خصما عن الميت وان لم يصل اليه شي من التركة قال اذا ادعى رجل على غيره أنك كفلت لي عن فلان بالف درهم لي عليه بأمره ومحمد المدعي عليه الكفالة وأقام المدعي بيعة على دعواه فالقاضي يقضى بالمال على الكفيل وهذا ظاهر حتى لو حضر الاصيل وانكر ما اتعاه المدعي كان للكفيل

(٥٦ - فتاوى ثالث) وهو ما دخل دار الحرب بأمان لا يجيب القصاص عندنا * ولو قتل المسلم أسيرا مسلما في دار الحرب لا يجيب القصاص عند الكل ولاديه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى عليه الدية في ماله * واذا شهد الشهود على رجل بالزنا والاحصان فزكى الشهود ونقضه القاضي ليرجعه غدا أو بعد أيام فقتله رجل عمدا لا قصاص عليه * رجل قتل عمدا فباعه بعض ورثته عن القاتل ثم قتله باقي الورثة ان علوا أن عقوب البعض يقط القصاص يلزمهم القود وان لم يعلموا بها الحكم لا قود عليهم وان علموا بالعمو * رجل حبس انسانا وطن عليه الباب حتى مات جوعا قال محمد رحمه الله تعالى يعاقب الرجل وتجب الدية على عاقله * رجل قال لا خير بعنك دمي بفلس أو بالف فقتله كان عليه القصاص * وان قال اقتلني فقتله كان عليه الدية * ولو قال اقتل أبي فقتله كان على القاتل دية لانه * وان قال اقطع يده فقطع يده كان عليه القصاص * رجل شج رجلا موضحة

بالعصاة - ما يجب القصاص بالموضحة فان مات منها لا يجب القصاص * ولو شتم رجلا بالحديد لا يجب القصاص في الهاشمة فان مات منها يجب القصاص يقتل به * ولو جرح رجلا بالخشب فمات لا يجب القصاص * ولو شج رجلا موضحة بالحديد يجب القصاص فان مات منها يقتل به والله أعلم

فصل فيمن يستوفى القصاص

في النفس * وله أن يستوفى فيمادون النفس * وله أن يصلح عنهما * وليس للموصى أن يستوفى القصاص في النفس * وله أن يستوفى القصاص فيمادون النفس وله أن يصلح فيمادون النفس واختلفت الروايات في الصلح عن النفس ذكر في الجامع الصغير أنه ذلك وذكر في الصلح عن النفس أنه ليس له ذلك * وأما القاضى ذكر في بعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى أن القاضى لا يستوفى القصاص للصغير لا في النفس (٤٤٣) ولا فيمادون النفس ولأن يصلح * وذكر في الصلح اذا قتل رجلا لاولى له

عمدا للامام أن يقتله وله أن يرجع عليه بالمال من غير أن يحتاج الى اعادة البيعة عليه فان حضر الغائب قبل دفع الكفيل المال الى المدعى كان للمدعى الخيار ان شاء طالب الكفيل بالمال وان شاء طالب الاصيل ومتى أدى الكفيل يرجع على الاصيل بما أدى ولا يحتاج الى اعادة البيعة ولا يكون للاصيل أن يحتج على الكفيل بانكار الكفالة والامر ببطلان جوده لجريان الحكم عليه بخلاف ذلك ولو كان المدعى ادعى الكفالة بألف درهم ولم يتبع الامر وأقام بيعة على دعواه وقضى القاضى على الكفيل بالمال لا يتعدى ذلك القضاء الى الغائب حتى لو حضر لا يكون لاحد عليه سبيل الابداع اعادة البيعة هذا اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل وقد ادعاه الطالب كفالة مفسرة فاما اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل وقد ادعاه كفالة مبهمه بأن قال كفلت لى عن فلان بكل مالى قبله ولم يعين المالى ولم يقدره بتقدير بل أجبهه وأطلقه وحده الكفيل ذلك فأقام المدعى بيعة على دعواه أن له على فلان ألف درهم كانت قبل الكفالة قبلت بيته وقضى بالمال على الكفيل وتعدى القضاء الى المكفول عنه الغائب حتى لو حضر كان للطالب أن يطالبه سواء ادعى الطالب الكفالة بأمره أو بغير أمره غير أنه ان ادعى الكفالة بأمره فالكفيل يرجع بما ادعى على المكفول عنه وان ادعى الكفالة بغير أمره فالكفيل لا يرجع عليه بما أدى أما فى حق وجوب المال للطالب فدعوى الامر وعدمه على السواء وكل جواب عرفته فى الكفالة فهو الجواب فى الحوالة هذا اذا كانت الخصومة بين الطالب والكفيل والمكفول عنه غائب وأما اذا كانت الخصومة بين الكفيل والمكفول عنه والطالب غائب بأن ادعى رجل وقال انى كذبت عنك فلان بكذا بأمرى وقضيتك ذلك عنك فالان أرجع عليك بذلك وحده المدعى عليه دعواه ذلك كاه أو أقر بالكفالة بالامر ولا يمكن أن تنكر القضاء وأقام المدعى بيعة على دعواه فالقاضى يقضى بالمال للكفيل على المكفول عنه لانه لا شبهة ذلك بالحجة ويكون ذلك قضاء على الطالب الغائب حتى لو حضر وانكر القضاء لا يلتفت الى انكاره والجواب فى الحوالة نظير الجواب فى الكفالة قال واذا قال الرجل لغيره انهن فلان عنى عن ميايعنى به أو مادا بنى أو ما أقرضنى ففعل ذلك وغاب المكفول عنه ثم أقام المكفول له بيعة على ميايعته أو مادا بنى أو أقرضه اياه بعد كفالة هذا الكفيل والكفيل بمحمد ذلك كله قضى القاضى على الكفيل بالمال ويكون ذلك قضاء على المكفول عنه الغائب حتى لو حضر ومحمد ما ادعاه المكفول عنه لا يلتفت الى جوده ويلزمه المال من غير أن يحتاج المكفول له الى اعادة البيعة وان غاب المكفول له وحضر المكفول عنه فادعى الكفيل على المكفول عنه أن المكفول له قد ديانك ألف درهم وانى قضيت عنك عن الكفالة التى امرتني بم أو بحمد الاصيل ذلك كاه أو أقر بالمداينة ولكن بحمد القضاء وأقام عليه الكفيل البيعة بذلك قضى القاضى بالمال للكفيل على المكفول عنه لثبوت الاداء

أن يصلح وليس له أن يعفو * ويستحق القصاص من يستحق مبرأته على فرائض الله تعالى يدخل فيه الزوج والزوجة وكذا الدية * وليس لبعض الورثة استيفاء القصاص اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا وليس لهم ولا لاحدهم أن يوكل باستيفاء القصاص ولو كانت الورثة صغارا وكبارا كان للسكر ولاية استيفاء القصاص بلوغ الصغار فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * وفى قول صاحبيه والشافعى رحمهم الله تعالى ليس لهم ذلك حتى يبلغ الصغار * عبد قتل عمدا يجب القصاص ويكون الاستيفاء الى المولى * ولو كان العبد بين رجلين أو ثلاثة فولاية الاستيفاء لهم جميعا لا ينفر دينا أحدهم فان عفا أحدهم يتقلب حق الباقيين مالا الى

القيمة كناية قلب فى الحرالى الدية * ولو صالح أحد الورثة مولى العبد على مال جاز الصلح ويجب على القاتل ما شرط فى الصلح فى ماله * ولو قتل رجلان رجلا فعفا المولى عن أحدهما كان له أن يقتل الآخر * وكذا لو قتل رجلين رجلا فعفا أحد المولى المقولين فلولى الآخر أن يقتله * ولو كان فى ورثة المقول ولد لقاتل أو ولد لولده وان سفل بطل القصاص وتجب الدية * ومولى المدبر وأم الولد وليهما استيفاء القصاص فى القن * ولو قتل المكاتب ان لم يترك وفاء فلولا ولاية استيفاء القصاص * ومعنى البعض اذا قتل عاجزا ذكر فى المنتقى أنه لا يجب القصاص فى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى * اذا قتل المكاتب وترك وفاء وورثة أخرى سوى المولى لا يجب القصاص لجهالة المستوفى * وان اجتمع المولى والوارث على استيفاء القصاص لا يقتل أيضا لان قبل اجتماعهما المستوفى ليس بمعلم * وان قتل المكاتب وترك وفاء وليس له وارث سوى المولى يجب القصاص فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف

رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يستوفى المولى وشروءا يذعن إلى يوسف * ولأن عبد المكاتب قتل المكاتب عدا
 ان كان المكاتب ترك وفاء يسدل الكتابة وله وارث آخر سوى المولى لا يكون لمولى المكاتب استيفاء القصاص اجماعا * وان مات عاجزا
 كان لولاه استيفاء القصاص اجماعا * وان مات عن وفا وليس له وارث سوى المولى كان لولاه حق استيفاء القصاص في قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك * والعبد المبيع اذا قتل عمدا عند البائع خيرا المشتري ان اجاز البيع صححت اجازته
 وله ان يستوفى القصاص وان نهض البيع ولم يجز كان استيفاء القصاص الى البائع * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا اقتض المشتري
 البيع كان للبائع قيمة المبيع دون القصاص * ولو قتل العبد بالرهن عند المرتهن لا ينفردهما بالقصاص * فان اجتمعا كان استيفاء
 القصاص الى الراهن * والعبد الصداق اذا قتل عند الزوج قبل القبض فهو (٤٤٣) بمنزلة العبد المبيع وكذلك بدل الصلح عن
 دم العمد وبدل الخلع بمنزلة

دم العمد وبدل الخلع بمنزلة
 العبد المبيع * ولو قتل العبد
 المبيع عند المشتري وله
 خيار الشرط أو خيار الرؤية
 فالقصاص للمشتري * ولو
 كان الخيار للبائع فقتل عند
 المشتري بخير البائع ان شاء
 اتبع القاتل فيقتله وان
 شاء ضمن المشتري قيمته
 * وبعد التضمين لا قصاص
 للمشتري * والعبد الغصب
 اذا قتل عند الغاصب ان
 اختار المالك تضمين
 الغاصب لا قصاص للغاصب
 * والعبد الموصى برقبته
 لانسان وبخدمته لا يخر
 اذا قتل عمدا لا ينفردهما
 بالقصاص * فان اجتمعا
 على القصاص يطول حق
 الموصى له بالتسدية
 ويستوفيه الاخر * ولو
 أوصى بعبد لانسان فقتل
 عمدا قبل أن يقبل الموصى
 له الوصية وقدمت الموصى
 وترك وارثا لا يدرى أن العبد
 قتل قبل موت الموصى أو

من الكفيل بعد المداينة بالبينة العادلة ويكون قضاء على المكفول له كذا في الذخيرة * ذكر في فتاوى
 رشيد الدين لو طالب رب الدين الكفيل بالدين فقال الكفيل ان المديون آذاه والمديون غائب فأقام الكفيل
 بينة على أداء المديون تقبل وينتصب الكفيل خصما عن المديون لانه لا يمكنه دفع رب المال الا به ذاقنته
 خصما كذا في الفصول العمادية * هشام عن محمد رحمه الله تعالى قال سألت محمد رحمه الله تعالى عن قتاة
 في قوم كثيرين فيهم الشاهد والغائب والصغير والكبير فأقام رجل البينة على بهضمهم أنهم احتفروا وهذه
 القنائة في أرضه غصبا وهم قوم كثيرون لا تقدر على أن تجمعهم قال جهلت لهم وكيلها وقضيت على وكيلهم
 كذا في المحيط * رجل باع من رجل نصف العبد بمائة دينار وأدعه نصفه ثم غاب البائع بخمسة وأقام
 البينة أن له نصف العبد فلا خصومة بينه وبين المشتري اذا أقام المشتري البينة على ما كان من البائع لان
 كل بائع في دار الدنيا اذا باع ينصرف بيعة الى ملك نفسه دون ملك شريكه وظاهر أن المستحق شريك البائع
 والايداع حصل في النصف المقضى به فالاستحقاق ورد على الوديعة والمودع لا ينتصب خصما كذا
 في الفصول العمادية * والله أعلم

الباب الثاني والثلاثون في المتفرقات

واذا كان علو رجل وسفل لا تحرف ليس لصاحب السفل أن يتدفيه وتداولان ينقب فيه كونه بغير رضا
 صاحب العلو وليس لصاحب العلو أن يبني علوه ولا أن يضع عليه جند عالم يكن ولا يحدث كنيفا الارضا
 صاحب السفل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال اجاز لكل واحد منهما أن يصنع ما لا يضر به وقيل هذا
 تفسير لقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعني أن ابا حنيفة رحمه الله تعالى انما منع عما منع اذا كان مضرًا
 وأما ما لم يكن فلم يمنع كما هو قولهما فكان جواز التصرف لسلك واحد منهما فيما لا يضر به الاخر فصلا
 مجعما عليه لان التصرف حصل في ملكه فيكون المنع له بالضرر لصاحبه وقيل ليس ذلك بتفسير له وانما
 الاصل عندهما الاباحة لانه تصرف في ملكه والمالك يقتضى الاطلاق فلا يمنع عنه الا بعارض الضرر فاذا
 لم يكن ضررا لا يمنع بالاتفاق وانما تظهرثرة الاختلاف اذا أشكل فعندهما لم يجز المنع لان الاطلاق متيقن
 واليقين لا يزل والشك والاصل عنده الحظر لانه تصرف في محل تعلق به حق محترم للغير وهو صاحب العلو
 لان قراره عليه ولهذا يمنع من الهدم اتفاقا وتعلق حق الغير بمنع المالك عن التصرف كما منع حق المرتهن
 والمستأجر المالك عن التصرف في المرهون والمستأجر والاطلاق بعارض وهو الرضا به دون عدم الضرر
 به فاذا أشكل لا يزول المنع على أنه لا يعرى عن نوع ضرر بالعلو من توهين بناء أو تفنيسه فيمنع عنه كذا في

بعده لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص * وان اتفقا أن الموصى مات أو لا ثم قتل العبد لا يكون لاحدهما استيفاء القصاص لهماله
 المالك لانه قبل القبول لا يدخل في ملك الموصى له ولا يصير للوارث أيضا ثم ينظر بعد ذلك ان قبل الموصى له الوصية كان له على القاتل قيمة
 العبد وان ردا الوصية كانت قيمة العبد لورثة الموصى * واذا قتل الرجل عبده أو مديره أو أم ولده فانه يعزر ولا يجب القصاص ولا الدية
 فصل في القتل الذي يوجب الدية القتل ثلاثة عمد وخطا وشبه العمد * فالعمد ما عمد ضربه بالسلاح كالسيف والسكين والحديد
 المحدد وغير المحدد والمحدد غير الحديد فيه يجب القصاص ولا يجب الكفارة على القاتل * والخطا هو أن يرمى مسيدا فأصاب انسانا أو
 قصد أن يرمى حربيا أو ممرتا فأصاب مسلما ففيه الكفارة على القاتل والدية على عاقلته * وأما شبه العمد فهو أن يتمدقته بغير سلاح
 كالسوط والحجر والوكرة والاطمة ففيه الدية المغلظة على عاقلته وعيابه الكفارة * مندبل أو حبل طرفه في يدرجلين يتجانبان فانقطع

المتدليل أو الحبل وسطا وما قال أبو يوسف رجه الله تعالى ان سقطا مستلقين على قفاهما قدمهما هدر فلا دية لاحدهما على الآخر لان كل واحد منهما مات بفعل نفسه * وان سقط كل واحد منهما على وجهه فدية الذي سقط على وجهه على عاقلة المستلق ولا شيء للمستلق لانه مات بفعل نفسه * وان قطع أحدهما مستلقيا والآخر على وجهه فدية الذي سقط على وجهه على عاقلة المستلق ولا شيء للمستلق لانه مات بفعل نفسه * وان قطع أحدهما مستلقيا والآخر على قفاهما وما لا يضمن شيئا ويضمن القاطع ديتهما وقية الحبل * ولو وقع على وجهه ما قال محمد رجه الله تعالى فذلك لا يكون من قطع الحبل * وان وقع على قفاهما ما ذكر ابن رستم رجه الله تعالى أنه لا ضمان على قاطع الحبل * ولو اصطدم الفارسان وقتلا تجب الدية لكل واحد منهما على عاقلة الآخر * وكذا لو كانا مشيين فاصطدما * ولو جاء راكب خلف سائر فصدمه فعطب الخاق لا ضمان على السائر * (٤٤٤) ولو عطب السائر فضمته على من جاء خلفه * وكذا في السفينتين * ولو أن دابتين

استقبلتا واصطدما فعطبت احدهما او لكل واحدة منهما ما سائق فضمان التي عطبت على الآخر * ولو أن فارسين أحدهما يسير والآخر واقف أو رجلين أحدهما يسير والآخر واقف فاصطدما فعطبت السائر والمشي الكفارة * رجل عثر بنا ثم في الطريق فكسرا صبعه واصبع النائم قال في الجرد ان هذا كوضع الحجر في الطريق تجب الكفارة على المشي ولا كفارة على النائم اذا وقع ذلك في النفس لان النائم ليس بفاعل وذكر الناطق رجه الله تعالى أن النائم يث من المشي ولا يرث المشي من النائم اذا كان وارثين * رجلان مدسا شجرة فوقت عليهما ما تافسلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر * ولو مات أحدهما كان على عاقلة الآخر نصف الدية * رجل

(١) والعناية * (١) والختار للفتوى أنه اذا أشكل أنه يضرب أو لا يملك واذا علم أنه يضرب لايملك كذا في البحر الرائق * واذا كانت زائفة مستطيلة تشعب منها زائفة مستطيلة وهي غير نافذة وكذلك الزائفة الاولى أيضا غير نافذة هكذا ذكر الامام الترمذي والفقيه ابو الليث كذا في النهاية * فليس لاهل الزائفة الاولى أن يقتحوا بابا في الزائفة القصوى لان فتحه للورور ولا حق لهم في المرور اذ هو لا هلهما خصوصا حتى لا يكون لاهل الاولى فيما بيع فيها حق الشفعة بخلاف النافذة لان المرور فيها حق العامة قيل المنع من المرور لامن فتح الباب لانه رفع جداره والاصح أن المنع من الفتح لان بعد الفتح لا يمكن المنع من المرور في كل ساعة وان كانت مستديرة قدر قطر طرفها فلهم أن يقتحوا لان لكل واحد منهم حق المرور في كلاهما ذهي ساحة مشتركة ولهذا يشتركون في الشفعة اذا بيعت دار منها ومن ادعى في دار دعوى وأنكرها الذي هي في يده ثم صلحها منها فهو جائز وهي مسألة الصلح على الانكار والمدعى وان كان مجهولا فالصلح على معلوم عن مجهول جائز عندنا * ومن ادعى دارا في يد رجل أنه وهبها له في وقت كذا فسئل البينة فقال بخدني الهبة فاشترى بها أو قام المدعى البينة على الشراء قبل الوقت الذي يدعى فيه الهبة لا تقبل بينته لظهور التساؤض اذ هو يدعى الشراء بعد الهبة وهم يشهدون به قبلها ولو شهدوا به بعده تقبل لوضوح التوفيق ولو كان ادعى الهبة ثم قام البينة على الشراء قبلها ولم يقل بخدني الهبة فاشترى بها لم يقبل أيضا ذكره في بعض النسخ لان دعوى الهبة اقرار منه بالملك للواهب عندنا ودعوى الشراء رجوع منه فعدت مناقضا بخلاف ما اذا ادعى الشراء بعد الهبة لانه تقرر ملكه عندها * ومن قال لا تخراشترت مني هذه بخارية فأنكر الآخر ان أجمع البائع على ترك الخصومة وسعه أن يطأها * ومن أقر أنه قبض من فلان عشرة دراهم ثم ادعى أنها زبوف صدق بخلاف ما اذا أقر أنه قبض الجياد أو حقه أو الثمن أو استوفى لاقراءه بقبض الجياد صريحا أو دالة فلا يصدق والنهر حجة كالزبوف وفي المستوفة لا يصدق لانه ليس من جنس الدراهم والزبوف ما يرفه بيت المال والنهر حجة ما يرد التجار والستوق ما يغلب عليه الغش * ومن قال لا تخرك على ألف درهم فقال ليس لي عليك شيء ثم قال في مكانه بل لي عليك ألف درهم فليس عليه شيء لان اقراره هو الاول وقد ارتد برد المقر له والثاني دعوى فلا بد من الحجة أو تصديق خصمه بخلاف ما اذا قال لغيره اشترت

(١) قوله والختار للفتوى الى آخر العبارة الذي رأيت في نسخ البحر مانصه والختار لانه ما أنه اذا أشكل أنه يضرب أم لا يملك واذا علم أنه لا يضربك اه وهو ظاهر وما في نسخ الهندية تحريف من النسخ أو خطأ في النقل فليتنبه له اه صححه بحر اراوى

استقبلتا واصطدما فعطبت احدهما او لكل واحدة منهما ما سائق فضمان التي عطبت على الآخر * ولو أن فارسين أحدهما يسير والآخر واقف أو رجلين أحدهما يسير والآخر واقف فاصطدما فعطبت السائر والمشي الكفارة * رجل عثر بنا ثم في الطريق فكسرا صبعه واصبع النائم قال في الجرد ان هذا كوضع الحجر في الطريق تجب الكفارة على المشي ولا كفارة على النائم اذا وقع ذلك في النفس لان النائم ليس بفاعل وذكر الناطق رجه الله تعالى أن النائم يث من المشي ولا يرث المشي من النائم اذا كان وارثين * رجلان مدسا شجرة فوقت عليهما ما تافسلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر * ولو مات أحدهما كان على عاقلة الآخر نصف الدية * رجل

دفع سكيننا الى صبي فضرب الصبي نفسه أو غيره بغير اذن الدافع لايضمن الدافع شيئا * وفي جنابات الحسن رجه الله وأنكر تعالى ان قتل الصبي غيره كان على عاقلة الصبي دية المقتول ثم ترجع عاقلة الصبي على عاقلة الدافع بالدية * رجل ضرب ولده الصغير في أدب فمات قال أبو حنيفة رجه الله تعالى يضمن الدية وعليه الكفارة * وقال أبو يوسف لا كفارة عليه * ولو ضربه المؤذنب باذن والده لا ضمان على المؤذنب وعليه الكفارة * وقال محمد رجه الله تعالى لا كفارة عليه * وكذا قال أبو يوسف رجه الله تعالى * رجل ضرب امرأته في أدب فمات قال أبو حنيفة رجه الله تعالى وعليه الدية والكفارة * رجل رأى صبي على حائط او شجرة فصاح به الرجل وقال لا تقع فوق الصبي ومات لا يضمن الرجل القاتل * ولو قال له تقع فوق الصبي ومات يضمن القاتل دية * حر بالغ أمر صبي يقتل رجل فقتله كان على عاقلة الصبي الدية ثم ترجع عاقلة الصبي على عاقلة الا امر علم الصبي بفساد الامر ولم يعلم * وذكر في المنتقى رجل أعطى صبياعا

أوشيا من السلاح وقال امسكه في فمك الصبي بذلك فذبه الصبي على عاقله الدافع * ولودفع السلاح الى صبي ولم يقل امسكه في فمك الصبي بذلك اختلف المشايخ رجعهم الله تعالى فيه * ولو امر صبي صبيا بقتل انسان فقتله وجبت الدية على عاقله القاتل ولا ترجع عاقله الصبي على عاقله الامر * ولو امر صبي بالغ بقتل شخص فقتل المأمور لا يضمن الصبي الامر * ولو امر بالغ بالغ بالذبح كان الضمان على القاتل ولا شيء على الامر * ولو أمر بالغاً امر صبياً بحرق مال انسان أو بقتل دابته فضمن ذلك في مال الصبي ثم يرجع بذلك على الامر * ولو أمر عبداً ما دوناً امر صبياً بتخريب ثوب انسان أو إرسال صبياً في حاجته فغضب الصبي قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الامر * ولو أمره بقتل رجل ففعل لا يضمن الامر وفي الزيادة لو أمر عبداً بحجور بالغاً امر عبداً مثله بقتل رجل أو كان الامر بالغاً والمأمور صغيراً ففعل لا يرجع على الامر اذا اعتق الامر بعد ذلك * ولو أمر صغيراً (٤٤٥) حراً امر عبداً صغيراً بحجور بذلك ففعل الصغير يضمن الصبي ثم لا يرجع الصغير على العبد الامر ههنا وان عتق الامر الصغير على العبد الامر * ولو أمر رجلان قال لصبي حجور اصعد هذه الشجرة فانفض لي ثمارها فصعد الصبي وسقط وهلك كان على عاقله الامر دية الصبي * وكذا لو أمر به حمل شيء أو كسر حطب * ولو قال للصبي اصعد هذه الشجرة وانفض الثمار ولم يقل لي ففعل الصبي ذلك وغضب اختلف فيه المشايخ رجعهم الله تعالى * والصحيح أنه يضمن سواء قال انفض الثمار أو قال انفض ولم يقل لي * رجل جنب وبنا صغيراً من يده والده والاب يمسكه حتى مات الصغير قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى دية الصغير على الجاذب ويره والده * وان جذباه حتى مات كانت دية عليهما ولا يره والده * رجل ضرب ولده الصغير في تعليم القرآن

وانكره أن يصدقه * ومن ادعى على آخر ما لا يقال ما كان لك على شيء قط فأقام المدعي البيعة على الاثبات وأقام هو البيعة على القضاء بينته وكذلك على الابراء وكذا لو قال ليس لك على شيء قط ولو قال ما كان لك على شيء قط ولا تعرفك لم تقبل بينته على القضاء وكذلك على الابراء وذكر القسود روى رحمه الله تعالى أنه تقبل أياً كان المحجب أو المخدرة قد يؤذى بالشغب على يده فبعضه وكلاهما بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق * ومن ادعى على آخر أنه باعه جارية وقال لم أبعها منك قط فأقام البيعة على الشراء فوجد بها أصابها زنته وأقام البائع البيعة أنه يرى الله من كل عيب لم تقبل بيعة البائع * (١) ذكر حق كتب في أسفله ومن قام بهذا الذكرا الحق فهو ولي ما فيه ان شاء الله تعالى أو كتب في الشراء فعلى فلان خلاص ذلك وتسلمه ان شاء الله تعالى بطل الذكرا كله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ان شاء الله تعالى هو على الخلاص وعلى من قام به كرا الحق وقولهما استحسان ذكره في الاقرار ولو ترك فرجة قالوا لا يلتصق به ويصير كفاصل السكوت كذا في الهداية * أراد أن يبي في داره ثورا للخبز الدائم كما يكون في الدكاكين أو يرحى لا طن أو دقاق الله اربن لم يجز ان ذلك يضرب بجرانه ضرراً فاحشاً لا يمكن التحرز عنه وله أن يتخذ فيها اجاماً لان ذلك لا يضرب الا بالندوة والتحز عنهما يمكن بان يبي بين نفسه وبين جاره حائطاً بخورة قال الصدر الشهيد والجله في هـ - ذه ان القياس له ذلك كله لانه تصرف في ملكه لكن ترك القياس وأخذ بالاستحسان لاجل المصلحة قال وكان الذي يفتي اذا كان ضرراً يتبايع وبه يفتي وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اتخذ داره حماماً وتأذى الطير ان من دخنها فله منعه الا أن يكون دخان الحمام مثل دخنهم ولو اتخذ داره حظيرة غنم والجران يتأذون من تن السرقين ليس لهم في الحكم منعه ولو حفر في داره بئر انزمتها حائط جاره لم يكن له منعه وقيل اذا كان يعلم ذلك لا محالة فله منعه وهو خلاف قول أصحابنا * سقط حائط بين دارين ولا حدهما عورات وطلب من جاره أن يساعده في البناء قال أصحابنا لا يجبر وقال الفقيه رحمه الله تعالى يجبر في زماننا وقيل ان كان يقع بصره في الصعود في دار جاره فله منعه عن الصعود حتى يتخذ سترة وان كان يقع في سطحه فلا كذا ذكر الامام الترمذي كذا في النهاية * شافعي المذهب اذا جاء الى القاضي وادعى الشفعة بالجوار فالقاضي هل يقضى له بالشفعة لاذكر هذه المسئلة في شيء من الكتب وقد اختلف المشايخ رجعهم الله تعالى فيها بعضهم قالوا لا يقضى ومنهم من قال يقضى ومنهم من قال اذا تقدم الى القاضي (١) قوله ذكر حق الخ المراد به كرا الحق الصك كما في القاموس والمراد بمن قام به أن من أخرجه كان له ولاية المطالبة بما فيه من الحق كذا في البحر وفيه اشكال وجوابه فليراجع اه صححه بحر اوى

ومات قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الوالد دية ولا يره * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يره الوالد ولا يضمن * وان ضرب به المعلم والوالد لا يضمن المعلم * وان ضرب امرأته في المضجع وماتت ضمن اجاماً * اذا أقر القاتل أنه قتل خطأ فادعى ولي القاتل المد كانت الدية في مال القاتل لو رثته المقتول * ولو أقر القاتل بالعمد وادعى ولي المقتول الخطأ لا شيء لو رثته المقتول * وروى زر عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وجوب الدية في الوجهين جميعاً * رجل زنى بامرأة فكسر رجلها بالزنا كان عليه أرش الرجل في ماله لانه يشبه العمد لما يجب به الضمان ثلاثه عمد وخطأ وشبه عمد * في العمد المحض اذا وجبت الدية في النفس وفيما دون النفس تكون في مال الجاني الا أن دية النفس أو جزء منها تجب في ثلاث سنين * وفي الخطأ في النفس وفيما دون النفس تكون على العاقلة الا أن يكون الواجب دون أرش الموضحة فيجب في مال الجاني * وكذا لو وجب الضمان باقرار القاتل * وفي شبه العمد في النفس تجب الدية على عاقلة الجاني وفيما دون النفس

تكون في مال الجاني وان بلغ الواجب دية كاملة * رجل زنى باهرا فافاضها كان عليه الدية في ناله في رواية الاصل * وفي الجاهع الصغير تكون على العاقلة * ولو زال عذرة اجنبية بحجر أو شوهه كان عليه مهر مثلها * ولو دفع بكرا اجنبية فسقطت وذهبت عذرتها كان عليه المهر في ماله لانه يشبه العمد وعليه التعزير أيضا كانت المرأة كبيرة أو صغيرة * ولو دفع امرأته قبل الدخول بها فذهبت عذرتها ثم طأته قبل الدخول بها كان عليه نصف المهر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وفي قول محمد بن زفر رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه جميع المهر * ولو دفع امرأة اجنبية فذهبت عذرتها ثم تزوجها ودخل بها حتى عن أبي حفص وأبي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى أن عليه مهرين مهر بالدخول بحكم النكاح ومهر بازالة العذرة بالدفع * ولو أن بكرا (٤٤٦) دفعت بكرا أخرى فزالت عذرتها قال محمد رحمه الله تعالى على الدافعة مهر مثل الأخرى

* ولو وطئ جارية انسان فالقاضي يقول له هل تعتقك وجوب الشفعة بالجواران قال نعم يقضى له بها وان قال لا أقامه من ذلك الموضع ولم يسمع كلامه قال الشيخ الامام شمس الأئمة الجاوي رحمه الله تعالى هذا أوجه الاقوال واحسنها وفي المنتقى قضاة ثلاثة يغداد كل قاض على موضع معلوم فادعى رجل على رجل دعوى واختلعا فبين يختصمان اليه بينهم فان كان منزل المدعى والمدعى عليه في موضع واحد يختصمان الى القاضي الذي هو في موضعهما وان كان منزلاهما مختلفين أحدهما من هذا الجانب والاخر من ذلك الجانب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ذلك الى المدعى حيث شاء وقال محمد رحمه الله تعالى ذلك الى المدعى عليه يذهب حيث شاء وكذلك اذا كان أحدا لخصمين عسكرا يافقال يذهب الى قاضي العسكر والخصم الاخر كان بلدا يافقال يذهب الى قاضي البلدة فهو على الخلاف الذي ذكرنا في المسئلة المتقدمة كذا في المحيط * قال اذا قال القاضي لرجل قد ثبت عندي أن هذا سرق فاقطع يده وقال انه زنى فخذته وقال وجب عليه القصاص فاقتله فان له أن يقطع يده ويحده ويرجه ويسعه ذلك عندهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه ذلك حتى يكون القاضي عنده عدلا وحتى يشهد معه رجل آخر ان كان في حق تقبل فيه شهادة رجلين والى ثلاثة أخرى ان كان هذا في الزنا وقال بعض أصحابنا هذا على ثلاثة أوجه اما أن يكون القاضي عالما عادلا أو عالما ظالما أو عادلا جاهلا أما اذا كان عالما عادلا فلا يأخذ بقوله عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى من غير أن يستفسر وان كان عالما ظالما فإنه لا يأتمرها سواء فسرها أو لم يفسرها وان كان عادلا جاهلا فإنه لا يأتمرها حتى يفسر لانه ربما يخطئ في القضاء فيسأل عنه الحجمة والمسئلة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى مصورة في القاضي العالم العادل وكذلك اذا قال القاضي أقر هذا الرجل عندي بألف درهم لهذا المقر ينكر فقوله القاضي مقبول عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى لا يلزمه قبوله كذا في شرح الطحاوي * واذا أراد اثبات قضاء الخليفة عند قاضي الاصل بقول النائب : قاضي الاصل أقر فلان فلان بكذا حكمت افلان على فلان بكذا فثبت اقرار فلان وحكم النائب وجميع ما أخبر النائب عند قاضي الاصل لان النائب قاض في المكان الذي الاصل فيه قاض وقول القاضي في مكان قضائه مقبول كذا في الذخيرة * واذا قضى القاضي بحضرة وكيل الغائب أو بحضرة وصي الميت يقضى على الغائب وعلى الميت ولا يقضى على الوكيل والوصي ويكتب في السجل أنه قضى على الميت وعلى الغائب ولكن بحضرة وكيله وبحضرة وصيه ذكر الخصاص رحمه الله تعالى في أدب القاضي في باب العدوى اذا أمر القاضي رجلا بلازمة المدعى عليه لاستخراج المال ويسمى بالفارسية موكل فتوته على المدعى عليه كذا ذكره القاضي الامام صدر الاسلام وعليه بعض القضاة وبعض مشايخنا قالوا هي على المدعى وهو الاصل

* ولو وطئ جارية انسان بشبهة وأزال بكارته على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ينظر الى مهر مثلها غير بكر والى نقصان البكارة أيهما كان أكثر يجب ذلك ويدخل الاقل في الاكثر * ولو أن صبياني بصية فذهبت عذرتها كان عليه المهر بازالة البكارة * ولو كانت المرأة بانفسه مستكرهة فكذلك * وان كانت مطاوعة لا يجب المهر لان المهر لزوج على الصبي كان لولي الصبي أن يرجع بذلك عليها كالأمر صبيبا بشئ فخطبه غرم كان لولي الصبي أن يرجع على الأمر فلا يقصد منه الصغير * ولو أن أمة بالغة دعت صبيانا فزنى بها أو ذهب عذرتها كان على الصبي مهرها لان أمر الامه لم يصح في حق مولد الامه

فصل في اطلاق الجنين

اذا اسقطت المرأة الولد بعلاج او شربت دواء تعدت به اسقاط الولد وجبت الغرة على عاقلتها * وان شربت دواء ولم تعد به اسقاط الولد فسقط الولد لاشئ لان عليها شرط لوجوب الغرة في شرب الدواء تعدد اسقاط الولد * وفي حق غيرها لا يشترط تعدد اسقاط الولد فتكون الغرة للزوج والغرة عندنا خمسمائة درهم نصف عشر الدية أو عياد أو فرس قيمته خمسمائة درهم ذكرنا ان الولد أو أنثى * وفي الجنين المملوك نصف عشر قيمته ان كان ذكر أو عشر قيمته ان كان أنثى وهما في القدر سواء * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في جنين الامه يجب نقصان الام كافي سفله الشاة * رجل ضرب بطن امرأة فآلقت جنينين أحدهما ميت والاخر حي فمات الحي بعد الانفصال من ذلك الاضرب كان على الضارب في الميت معنهما الغرة وفي الحي الذي مات دية كاملة * وان ماتت الام من ضرب به فخرج منها جنين ميت كان على الضارب دية الام ولائى الجنين * رجل عصب صبيا بحر اغتاب الصبي عن يده فان الغاصب يحبس حتى يصح بالصبي أو يبعه لم أنه مات * ولو عصب صبيا وقر به الى المهالك فهل كان

عليه دية ان كان حراً * صبي هو ابن تسع سنين سقط من سطح أو غرق في ماء قال بعضهم لاشئ على الوالدين لانه من يحفظ نفسه * وان كان
 لا يعقل أو كان أصغر سناً أو لا يكون على الوالدين أو على من كان الصبي في حجره الكفارة لتركه الحفظ * وقال بعضهم ليس على الوالدين شيئ
 الا الاستغفار وهو الصحيح الآن يسقط من يده حينئذ كان عليه الكفارة * صيدان اجتمعوا في موضع بلعبون ويومنون فأصاب سهم أحدهم عين
 امرأته فذهبت والصبي ابن تسع سنين أو نحو ذلك قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى أرش عين المرأة يكون في مال الصبي ولا شئ على الاب *
 وان لم يكن له مال فنظرة الى ميسرة * قال الفقيه أبو الوليد رحمه الله تعالى انما واجب الدية في مال الصبي لانه لا يرى للحجم عاقلة وانما
 وجبت الدية اذا ثبت زيمه بشهادة الشهود لا باقرار الصبي ولا بوجود سهمه فيها لان اقراره على نفسه باطل * امرأه وضعت صبيها بين يدي
 أبيه والولاد يقبل ندى غيرها فلم يتخذ الاب للولد نظراً حتى مات من الجوع قال نصير (٤٤٧) رحمه الله تعالى يكون الاب اثماً وعليه

التوبة والاستغفار
 والكفارة * وان كان الصبي
 لا يقبل ندى غيرها والام
 تعلم بذلك كان الاثم عليها
 وعليها الكفارة لانها هي التي
 وضعت الولد * رجل بعث
 غلاماً ماضغراً في حاجة نفسه
 بغرذ أن أهل الصغر فرأى
 الغلام غلاماً بلعبون فأنتهى
 اليهم وارتنق فوق بيت فوقع
 ومات قال سفيان الثوري
 رحمه الله تعالى ضمن الذي
 أرسله في حاجته * وكذا لو
 غضب صبياً فقتل الصبي أو
 أكله سبع أو سقط من
 حائط ضمن الغاصب * وان
 مات الصبي من مرض أو من
 سحى لا يضمن الغاصب * رجل
 أمر خاتماً العتق صبياً لثقتن
 ومهرت الخديفة فقتلت
 الحشفة ومات الصبي قال
 محمد رحمه الله تعالى يكون
 على عاقلة الختان نصف
 الدية لانه مات بقتل
 أحدهم ما دون والاخر
 غير ما دون * وان عاش
 الصبي فعلى عاقلة الختان كل

لان منفعتة تعود الى المدي والى اقر رجل لانسان بمال ومات المقر فقالت ورثته بعد موته ان ابانا اقر بما
 اقر كذبا فلم يصح اقراره وأنت أيها المقر له عالم بذلك وأرادو تحليفه على ذلك لم يكن لهم أن يحلفوه وإذا
 قال المدون أبيع عبدي هذا وأقضي حقه كصاحب شرح مختصر العصام رحمه الله تعالى في أول
 مكاتبه أن القاضي لا يحبس بل يؤجله يومين أو ثلاثة ادعى على آخره ما لا وأنكر المدي عليه ذلك ثم ادعى
 عليه في مجلس آخر أنك استمهلته مني هذا المال وصرت مقر بالمال والمدي عليه ينكر المال والاستمهال
 جميعاً فالقاضي يحلعه على المال أو على الاستمهال وقد قيل يحلفه على المال لانه بالاستمهال يعتبر بمقرا
 والاقرار حجة المدي والمدي عليه لا يحلف على حجة المدي فإنه لا يحلف بالله ما للمدي بينة وفي نوادر ابن رستم
 عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال لا تحلى عليك ألف درهم فقال ذلك الرجل ان حلفت أنك على أدبها
 خلف الرجل فأذاها اليه ان آذاها على الشرط الذي شرط كان له أن يرجع فيما دفع اليه رجل أخرج
 صكاً ياتسرا رجل فقال المقر قد أقررت لك بهذا المال الا أنك رددت اقرارى يحلف المقر له ان ادعى البيع
 على انسان فقال البائع بعته منك الا أنك أقلتني فانه يحلف متى الشراء رجل تزوج امرأته بنتها في
 عقدتين وقال لأدري أيتهما الاولى يحلف لكل واحدة منهما ما تزوجها قبل صاحبهما فالقاضي يسد في
 التحليف بأية ما شاء فأذا حلقه لاحداهما وحلف بنيت نكاح الاخرى وان نكل لزمه نكاح هذه وبطل
 نكاح الاخرى وهذا كله على قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا يجزى الاستحلاف
 في النكاح المدي عليه بالدار اذا قال أنا بنيت هذه الدار والمدي يعلم بذلك وطالب عين المدي لا يحلف
 المدي لجواز أن يكون المدي عليه هو الباني ويكون البناء للمدي بان يبنى المدي عليه باهر المدي حتى
 لو قال المدي عليه بنيت الدار لنفسى بغير امر المدي يحلف المدي الحاكم المحكم اذا حلف المدي عليه
 وحلف ثم ارفعا الى قاض مولى القاضى المولى لا يحلفه ثانيا كذا في الحميط * وان كان الحاكم فاسقا
 عندنا كذا في فتاوى قاضيخان * دار في يدي رجل آذاها رجل آخر أنه غضبها منه فقال المدي عليه
 هذه الدار كانت لي ووقعتم على كذا وكذا وأراد المدي تحليفه يحلف عند محمد رحمه الله تعالى خلافا لهما
 بناء على أن غضب الدار يتحقق عند محمد رحمه الله تعالى وكان في التحليف قائده حتى لو نكل يقضى عليه
 بالقيمة ولو أراد أن يحلفه العين لياخذ العين لا يحلف بالاتفاق لان الدار صارت مستهلكة لصبر ورتها وقفا
 والفتوى على قول محمد رحمه الله تعالى دفعا للجملة وهذا كرجل في يديه عبد قال هذا العبد لفلان اغتصبه
 من فلان فانه يصدق في اقراره أنه لفلان ولا يصدق على المقر له أنه اغتصبه من فلان ويصدق في حق نفسه
 حتى يضمن قيمته الثاني رجل في يديه ضيعة يزعم أنها وقف جده وقفها على وعلى ابنه وأولاد ابنه خاصة

الدية لانه خالف بقطع الحشفة * رجل جعل صبياً على دابة وقال له امسكها الى ولم يكن منه تسير فسقط عن الدابة ومات كان على عاقلة الذي
 جلد دية سواء كان الصبي ممن يركب مثله أو لا يركب وان سير الصبي الدابة فأوطأ انسانا فقتله والصبي مستمسك عليها فدية القتل تكون
 على عاقلة الصبي ولا شئ على عاقلة الذي جلد عليها لان الصبي أحدث السير بغير امر الرجل * وان كان الصبي ممن لا يسير على الدابة لصغره
 ولا يستمسك عليها فدم القتل هو لران الصبي اذا كان لا يستمسك عليها كانت الدابة بمنزلة المنقلبة فان سقط الصبي عن الدابة والدابة تسير
 ماتت الصبي كانت دية الصبي على عاقلة من جلد على كل حال سواء سقط الصبي بعد ما سارت الدابة أو قبل ذلك وسواء كان الصبي يستمسك
 على الدابة أو لا يستمسك * ولو كان الرجل زاكياً فحمل صبياً مع نفسه على الدابة ومثل هذا الصبي لا يصرف الدابة ولا يستمسك عليها
 فوطئت الدابة انسانا وقتلته كانت الدية على عاقلة الرجل خاصة لان الصبي اذا كان لا يستمسك يكون بمنزلة المتاع فكان سر الدابة مضافاً الى

الرجل فحبب الدينة على عاقلة الرجل وعليه كفارة لانه بمنزلة المباشر * وان كان هذا الصبي يصرف الدابة ويستمسك عليها فدية القنيل تكون على عاقلته ما جميعا لان سير الدابة يضاف اليهما * ولا ترجع عاقلة الصبي على عاقلة الرجل لان هذا بمنزلة جنباية الصبي بيده * وان سقط الصبي ومات فدية الصبي على عاقلة الرجل سواء سقط بعدما سير الدابة أو قبله وهو يستمسك على الدابة أو لا يستمسك * ولو أن عبدا جعل صبياحرا على دابة فوقع الصبي منها ومات فدية الصبي تكون في عنق العبد يدفعه المولى بها أو يفدى لانه سبب الهلاك والعبد يضمن بالجنباية كانت الجنباية سببا أو مباشرة * وان كان العبد مع الصبي على الدابة فسار عليها فأوطأت الدابة انسانا ومات فعلى عاقلة الصبي نصف الدينة وفي عنق العبد نصفها * ولو أن حرا كبيرا جعل عبدا صغيرا على دابة ومنه يصرف الدابة ويستمسك عليها ثم أمره أن يسير عليها فأوطأ انسانا ومات بذلك يكون في عنق العبد لانه لما سير الدابة (٤٤٨) انقطع فعل الاول في حكم الاتلاف فيؤخذ مولى العبد بالدفع أو الفداء ثم يرجع مولى العبد

على الاحمر لانه يستعمل عبد الغبير فيصير غاصبا فاذا لمعه غرم يرجع بذلك على الغاصب

فصل في المعاقلة

ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى وقال هذا فصل اختلف فيه المتأخرون * قال بعضهم لا عاقلة للعجم وهو قول الفقيه أبي بكر البخاري وأبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى لان العجم لم يحفظوا أنسابهم فلا يتناصرون فيما بينهم وليس لهم ديوان وتحمل الجنباية على الغير عرف بخلاف القياس في حق العرب وانهم لم يضيعوا أنسابهم ويتناصرون فيما بينهم فلا يلحق بهم العجم * وقال بعضهم للعجم عاقلة عند التناصر والمقاتلة مع البعض لاجل البعض نحو الاساكفة والصفارين يبرودرب الخشابين وكذا باذريجان * واذا قتل واحد خطأ ووجبت الدينة فأهل محبة القاتل ورستاقه عاقلته

بغير رجل ودعاها وقال ان الواقف هذا وقفها على جميع اولاده وانما من جملة اولاده وأراد تخليف صاحب اليد لا يخلف الا اذا كان في يد صاحب اليد شي من غلة هذه الضيقة فينبذ يحلفه على نصيب المدعي لانه يدعي ملك ذلك القدر لنفسه وذو اليد ينكر فيحلف على ذلك ولا كذلك الوجه الاول وهذا الجواب مستقيم على قول من يقول بأن للوقوف عليه حق الخصومة أما على قول من يقول ليس له حق الخصومة ينبغي أن تكون الدعوى من المتولى حتى يحلف المدعي عليه في الوجه الثاني قاضي العسكر لاولا ية له على غير العسكر ولا يتقدم قضاؤه على غير أهل العسكر الا اذا شرط ذلك عند التقليد واذا كان الرجل من أهل العسكر وهو يعمل في السوق ويحترف فهو من أهل العسكر مثل شمس الاسلام الاوزجسدي رحمه الله تعالى عن وقف ضيقة على علماء خوافندوسلم الى المتولى ثم ادعى على المتولى فساد الوقفية بسبب الشيعوع بين يدي قاضي خوافند فحكم بصحة الوقفية على قول من يرى ذلك وقاضي خوافند من علماء خوافند هل ينفذ قضاؤه قال ينفذ قضاؤه لانه يصلح شاهدا في هذا فيصلى قاضيا وانما يصلح شاهدا في هذا استدلالا بما ذكره لاهل في وقفه اذا وقف الرجل على فقراء جيرانه ثم شهد بعض فقراء جيرانه على الوقف قبلت شهادتهم لان الجوار ليس بلازم القاضي لا يملك تزويج الصغار الا اذا كتب في منشوره ذلك اذ مات القاضي قبل استيفاء الرزق من بيت المال يسقط رزقه ذكره شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في أول باب النفقة من أدب القاضي في فتاوى التسنقي قاضي كرخ وقاضي خيرانه اذا التقي قال أحدهم اللانخران فلانا قرفلان بكذا لا يقضى به حتى يعث اليه الرقعة اتباعا للسنة في كتاب القاضي الى القاضي قالوا هذا اذا لم يكن كل واحد منهما زمان الاخبار في مكان هو قاض فيه أما اذا كان كل واحد منهما في مكان هو قاض فيه ينبغي أن يقضى به لان القول أقوى من الرقعة كذا في المحيط * قاض باع مال اليتيم بنفسه أو أودعه أو باع أمينه بامر له وهو يعلم بذلك من رجل ثم مات هذا القاضي واستقضى غيره فشهد قوم عنده أنهم سمعوا القاضي الاول يقول بعث فلانا مال اليتيم بكذا وكذا فهذه الشهادة تقبل ويؤخذ المشتري بالمال وكذا الودعة في الملتقط ولومات أحد ولا يعلم له وارث فباع الذمانى داره يجوز ولو ظهر الوارث بعد ذلك فالبيع ماض في الفتاوى المملصة رجل له على آخر دعاوى متفرقة من الدراهم والدينار والصابغ قال يجمع دعاواه كلها ويحلف عينا واحدة على ذلك كله رجل ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فخرج المدعى خطأ باقرار المدعى عليه بذلك المال وقال هذا خط المدعى عليه فانكر المدعى عليه أن يكون خطه فاستكتب وكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم بقضى القاضي على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضى وهو الصحيح

* وكذلك طلبية العلم * وهو اختيار شمس الأئمة الحلواني وكثير من المشايخ رحمه الله تعالى * وقال مولانا رضى الله عنه وكان الشيخ الامام الاجل الاستاذ تظهير الدين رحمه الله تعالى يأخذ بقول الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى لان العبرية للتناصر فاجتماع الاساكفة وطلبية العلم ونحوهم لا يكون للتناصر فلا يلزمهم التحمل عن غيرهم * وذكر الناطق رحمه الله تعالى أن دية القنيل تكون على عاقلته في ثلاث سنين ولا تكون على كل واحد من العاقلة أكثر من ثلاثة دراهم وأربعة دراهم * فان كان القاتل من أهل ديوان أمير من الامراء والقاتل بنوا عمهم فدية القنيل تكون على من جمعهم ديوان ذلك الامير دون غيرهم * فان كان القاتل غايبا وله ديوان فعاقلته من يرتق من ديوانه وان كان كاتبها فعاقلته من يرتق من ديوان الكتاب اذا كانوا يتناصرون * وكذلك عاقلة أهل كل صناعة أهل صناعتها اذا كانوا يتناصرون * وان لم يكن القاتل من أهل ديوان فعقل قنيله على عصبة من النسب وان لم يكن له عصبة فعقل قنيله ذكر

في الجامع والزبادات أن عقل قبيله يكون في بيت المال وبه اخذ الصداق الشهيد رحمه الله تعالى * وذ كرمصم دروي عن محمد بن أبي يوسف
عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن من لا عاقلة له إذا قتل رجلا خطأ فإن دية القتل تكون في مال الخاني * وذ كرفي كتاب الولاة من الأصل أن
بيت المال لا يعقل من له وارث معروف سواء كان مستحقا للثمن بأن كان حراما مسلما أو لم يكن مستحقا بأن كان كافرا أو عبدا وقال لو أن حربيا
مستامنا اشتري عبدا مسلما في دار الاسلام وأعتقه ثم عاد المستامن إلى دار الحرب ثم أسروا وأخرجوا إلى دار الاسلام ثم مات معتقه فإرثه يكون
لبيت المال لأن معتقه رقيق في الحال * ولو خفي هذا المعتقد فعقل جانيته يكون عليه ولا يكون على بيت المال لأن له وارثا معروفا وهو
المعتق وإن كان المعتق لا يستحق ميراثه لأجل الرق وهو الصحيح * وذ كرا جواب على التفصيل في كتاب الولاة من الأصل * وما ذ كرفي الجامع
والزبادات محمول على ما إذا لم يكن للقاتل وارث معروف بأن كان لقيطا أو من يشبهه اللقيط * (٤٤٩) رجل قتل ولده عمدا لا يجب عليه

القصاص وتجب الدية في ماله
في ثلاث سنين ولا كفارة
عليه لأن القتل العمد لا يجب
الكفارة وكذا الأجساد
وان علوا * وان كان القتل
خطأ رجحت الدية على عاقلته
وعليه الكفارة * القاتل إذا
أقرب بالخطأ أو صالح من دم
العمد على مال يكون المال
على الخاني في ماله إلا أن في
الاقرار تجب الدية في ثلاث
سنين وفي الصلح عن العمد
يجب المال حالا إذا شرط
الأجل في الصلح فيكون
مؤجلا وكل جرم من الدية
إذا وجبت على العاقلة وفي
مال الخاني يجب في ثلاث
سنين في كل سنة ثلثها
* عشرة قتلوا واحدا خطأ
وجبت الدية على عواقلهم
على عاقلة كل واحد منهم
عشر الدية في ثلاث سنين في
كل سنة ثلث عشر الدية فإن
كان أحد العشرة والنا مقتول
فكذلك ولا يجب على كل
واحد من العاقلة الاثلاثة

ولو قال المدعي عليه هذا خطي ولكن ليس علي هذا المال ان كان الخط على وجه الرسالة مصدرنا معنونا
لا يصدق ويقضى عليه بالمال وخط الصراف والسماحة عرفا وان لم يكن الخط على وجه الرسالة
ولكن كان على وجه يكتب الصك والاقرار فان شهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا يلزمه وان كتب
الخط بين يدي الشهود وقرا عليهم كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا عليه سواء قال لهم اشهدوا علي أو لم يقل
فان كتب بين يدي الشهود ولم يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا علي بما فيه كان اقرارا حل لهم ان
يشهدوا ان علوا بما فيه وان لم يعلموا لا يحل لهم ان يشهدوا بما فيه العيون رجل مات وله غلام كاتبه
على ألف درهم وعلى الميت لانسان ألف درهم فقضى المكاتب الغريم قضاء عن دينه بغير أمر القاضي
في القياس باطل ولا يعتمق المكاتب حتى يعتقه القاضي الخاتمة رجل ادعى عبدا في يدي رجل فانكر
المدعي عليه فاستخلف فشكل فقضى القاضي عليه بالسكول ثم ان المدعي عليه أقام البينة فشهدوا أنه
كان اشترى العبد من المدعي قبل ذلك منه كذا في التارخانية * ومن قال مالي في المسكين صدقة فهو
على ما فيه الزكاة وان أوصى بثلث ماله فهو على ثلث كل شيء وتدخّل فيه الارض العشرية عند أبي
حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تدخّل ولا تدخّل أرض الخراج
بالاجماع ولو قال ما أملكه صدقة في المسكين فقد قيل يتناول كل مال لأنه أعم من لفظ المال والمقيد
باجاب الشرع وهو مختص بلفظ المال ولا يختص في لفظ المالك فبقي على العموم والصحيح أنهم سواء ثم
إذا لم يكن له مال سوى ما دخل تحت الاجاب يسلك من ذلك قوته ثم إذا أصاب شيئا صدق بما أسلك لان
حاجته هذه مقدمة ولم يقدر بشي لا اختلاف أحوال الناس فيه وقيل المحترف يسلك قوته ليوم وصاحب
الغلة لثمنه وصاحب الضياع لسنة على حسب التفاوت في مدة وصولهم إلى المال وعلى هذا صاحب
التجارة يسلك بقدر ما يرجع إليه ماله ومن أوصى إليه ولم يعسر بالوصية حتى باع شيئا من التركة فهو وصي
والبيع جائز ولا يجوز زبيع الوكيل حتى يعلم وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجوز في الفصل الاول
أيضا ومن أعلمه من الناس بالوكالة يجوز تصرفه لأنه اثبات حق لا الزام أمر ولا يكتفى من النهي عن الوكالة
حتى يشهد عنده شاهدان أو واحد عدل وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقاله والاول سواء
وعلى هذا الخلاف إذا أخبر المولى بجناية عبده والشقيق والبكر والسلم الذي لم يهاجر اليها وإذا باع
القاضي أو أمينه عبدا للغرماء أو أخذ المال فضاغ واستحق العبد لم يضمن ويرجع المشتري على الغرماء
وان أمر القاضي الوصي ببيع الغرماء ثم استحق أو مات قبل القبض وضاع المال يرجع المشتري على الوصي
ويرجع الوصي على الغرماء وان ظهر لبيت مال يرجع الغريم في بيده فله قالوا ويجوز أن يقال يرجع

(٥٧ - قتاوى ثالث) دراهم أو أربعة في ثلاث سنين عندنا * فان قلت العاقلة يضمن اقرب القبائل اليهم في النسب حتى
لا يجب على كل واحد من العاقلة أكثر من ثلاثة دراهم وليس النسب من العاقلة وكذا الصبي والمجنون والرقيق والقاتل واحد من العاقلة
* والدية مقدرة بالقب دينار أو عشرة آلاف درهم أو مائة من الابل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ودية المرأة على النصف من دية
الرجل * ودية الذمي عندنا مثل دية المسلم * وإذا وجبت الدية من الابل تقسم على خمسة أنواع من الابل عشرون بن مخاض وعشرون
بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة * ودية شهيد المد أربع وخمسة وعشرون بنت مخاض وخمسة وعشرون
بنت لبون وخمسة وعشرون حقة وخمسة وعشرون جذعة * وشبهه العمد القتل بالقتل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي
يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وهو القتل باله لا يقتل بعقلها في الغالب * ويدخل الأيتام والأيتام في العاقلة * ولا يكون الزوج عاقلة المرأة

يحكم الزوجة * وجنابة الصبي والمجنون والمعتوه عمدا أو خطأ إذا بلغت خمسمائة درهم تكون على العاقلة وما كان أقل من خمسمائة يكون في مال الجاني حالا ولا يحرم الصبي عن الميراث بقتل مورثه وكذلك المجنون * وما زاد على خمسمائة درهم إلى ثلث الدية فيكون على العاقلة في سنة واحدة فان زاد على الثلث فالزيادة إلى الثلث تكون في السنة الثانية وما زاد على الثلث إلى تمام الدية يكون في السنة الثالثة * ولا يعقل الكافر عن مسلم ولا مسلم عن كافر * امرأة قتلت رجلا خطأ حتى وجبت الدية على عاقلتها هل يجب عليها شيء من تلك الدية اختلف فيه المشايخ * قال بعضهم لا يلزمها وكذلك الجاني صيبا أو مجنونا فان جسيح الدية تكون على عاقلته في قول هؤلاء * والصحيح أن القاتل يشارك العاقلة كان القاتل امرأة أو صيبا أو مجنونا * صبي قتل رجلا حتى وجبت الدية على العاقلة ذكر في المعامل أن الخصم في ذلك هو الجاني إذا كان (٤٥٠) الجاني بلغ مبلغ الرجال * وكذلك في غير الصبي الخصم في اثبات القتل هو الجاني لان

الحق عليه انما يجب على العاقلة بطريق التحمل * وان لم يكن الصبي القاتل بلغ مبلغ الرجال كان الخصم في ذلك آباءه * ذكر ما قبل في الولاية المتقل * وذكر فيه أيضا رجل أقر عند القاضي أنه قتل فلانا خطأ فأقام ولي القيسيل بينة أن المدعى عليه قتله عمدا تقبل هذه البيينة ويقضى بالدية على العاقلة وقرار المدعى عليه بالقتل لا يمنع قبول هذه البيينة لان البيينة ثبتت ما ليس بثابت باقرار المدعى عليه ونظائر هذا كثيرة قال مولانا رضي الله عنه وتأييد بهذه المسئلة ما قاله الشيخ الامام المعروف بخوارزمية رحمه الله تعالى أن البيينة على القتل تقبل عند حضرة الجاني لانه هو القاتل والعاقلة يتحملون عنه وحضرة الكفيل لا تسترط لوجوب المال على الاصيل اذا قامت البيينة فانه جعل القاتل ههنا

بالمائة التي غرمها أيضا لانه لحقه في أمر الميت والوارث اذا بيع له بمنزلة الغريم كذا في الهداية * والله أعلم بالصواب

وهو مشتمل على أبواب

الباب الاول في تعريفها وركبها وسبب أدائها وحكمها وشرايطها وأقسامها

أما التعريف فهو اخبار صدق لاثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء هكذا في فتح القدير * وأما ركنها فلفظ أشهد بمعنى الخبر دون القسم هكذا في التبيين * وأما سبب أدائها فاما طلب المدعى منه الشهادة أو خوف فوت حق المدعى اذا لم يعلم المدعى كونه شاهدا وأما حكمها فوجوب الحكم على الحاكم بمقتضاها كذا في العناية * وأما الشرايط فنوعان نوع هو شرط تحمل الشهادة ونوع هو شرط أداء الشهادة أما الاول فمسه أن يكون عاقلا وقت التحمل فلا يصح تحملا لمن مجنون وصبي لا يعقل وأن يكون بصيرا فلا يصح التحمل من الاعمى ومنه أن يكون التحمل بعينته المشهود به بنفسه لا بغيره الا في أشياء مخصوصة يصح التحمل فيها بالتسامع من الناس هكذا في البدائع * ولا يشترط التحمل بالبوغ والحريفة والاسلام والعدالة حتى لو كان وقت التحمل صبيعا عاقلا أو عبدا أو كافرا أو فاسقا ثم بلغ الصبي وأعنت العبد وأسلم الكافر وتاب الفاسق فشهد واعند القاضي تقبل شهادتهم كذا في البحر الرائق * أما الثاني فأنواع منها ما يرجع إلى الشاهد وهو العقل والبوغ والحريفة والبصر والنطق وأن لا يكون محدودا في قذف عندنا وأن يشهد لله تعالى ولا يجبر الشاهد إلى نفسه مغفرا ولا يدفع عن نفسه مغفرا وأن لا يكون خصما وأن يكون عالما بالشهودية وقت الاداء اذا كراهه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا عندهما هكذا في البدائع * والعدالة وهي شرط وجوب القبول على القاضي لا جوارزه كذا في البحر الرائق * والشروط هو العدالة الظاهرية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما الحقيقية وهي النابتة بالسؤال عن حال الشهود بالتعديل والتركية ليست بشرط وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أنها شرط كذا في البدائع * والفتوى على قوله ما في هذا الزمان كذا في الكافي * وأحسن ما قيل في تفسير العدل ما نقل عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن العدل في الشهادة أن يكون مجتنباً عن الكبائر ولا يكون مصرا على الصغائر ويكون صلاحه أكثر من فساده وصوابه أكثر من خطئه كذا في النهاية * واختلفوا في تفسير الكبائر وأصح ما قيل فيه ما نقل عن الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى أنه قال ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة الله تعالى

خصما ولم يذ كر حضرة العاقلة فلان يكون خصم حاطة الانكار أولى * ومن قال انه يشترط حضرة العاقلة فذلك قول والدين مخالف للذهب فلا يقبل * ودلت المسئلة على أن الدية تجب أولا على القاتل ثم يقضى على العاقلة بطريق التحمل لان الدية لو وجبت ابتداء على العاقلة كان اقرار القاتل اقرارا على العاقلة * المولى اذا قتل مولا كعمدا كان عليه الكفارة * وكذلك لو قتل مولا كالانسان فقتله الوالد عمدا لا يجب القصاص على الوالد وعليه الكفارة * رجلان اشتركا في قتل رجل واحد أحدهما بعصا والاخر بحديد عمدا لا يقصص على واحد منهما ويجب الدية عليهم انصفا على صاحب الحديد في ماله ونصفها على صاحب العصا * وكذلك لو قتل مولا بسلاح واحد من الصبي أو معتوه لا يقصص على ماعندنا وهو بمنزلة الخاطي مع العامد والله أعلم

باب الشهادة على الجنابة

رجل آدمى على رجل أنه قتل أباه خطأ وجاء بشاهدين فشهد أحدهما أن المدعى عليه

قتله خطأ أو شهيداً لا حرج على اقرار القاتل بالقتل لا تقبل شهادتهما لأن أحدهما شهد بالفعل والآخر على الاقرار بالذنب فلا تقبل * كلا
 شهد أحدهما بالغصب والآخر على اقرار الغاصب بالغصب * وكذا لو اختلف الشاهدان في مكان القتل أو في زمانه * وكذا لو اختلفا في
 الآلة فشهد أحدهما أنه قتله بالحجر وشهد الآخر أنه قتله بالعصا * وكذا لو شهد أحدهما أنه قتله عمدًا وشهد الآخر أنه قتله خطأ * وكذا
 لو شهد أحدهما أنه قتله بالعصا وقال الآخر قتلته ولا أحفظ بماذا قتله * وإن قالوا جيعا قتله ولا تدري بماذا قتله في القياس لا تقبل شهادتهما
 * وفي الاستحسان تقبل شهادتهما ما يقضي عليه بالدية في ماله لأنهما اتفقا على القتل والقتل غالباً يكون بالآلة القتل وانما تذكر الآلة
 اسقاطاً للقصاص * ولو شهد رجل وامرأتان بقتل الخطأ أو بقتل لا يوجب القصاص تقبل شهادتهما * وكذا الشهادة على الشمادة وكتاب
 القاضي إلى القاضي لأن موجب هذه الجنابة المال فتقبل فيه شهادة الرجال مع النساء * رجل (٤٥١) شهد عليه شاهد عدل بالقتل فان

القاضي يحبسها أياماً فان جاء
 المدعي بشاهد آخر والاخلى
 سبيله * وكذا لو شهد شاهدان
 مستوران على رجل
 بقتل عمداً فإنه يحبس حتى
 تظهر عدالة الشهود لانه
 صارتمهما فيحسب لاجل
 التهمة * وان شهد رجلان
 بقتل الخطأ ذكر الشيخ
 الامام المعروف بنواهر
 زاده رحمه الله تعالى أنه
 لا يحبس قبل الحكم
 * والظاهر أنه يحبس *
 رجل ادعى على رجل أنه
 قتل أباه خطأ وادعى أنه
 بنته حاضرة في المصروط
 أخذ الكفيل من
 المدعي عليه ليقم البينة
 فان القاضي بأمره باعطاء
 الكفيل الى ثلاثة أيام * ولو
 قال المدعي شهودى غيبة
 وطلب أخذ الكفيل الى
 أن يأتي بالشهم ودفان القاضي
 لا يحبس في أخذ الكفيل
 * وان ادعى العمد وأراد أخذ
 الكفيل لا يحبس القاضي

والدين فهو من جملة الكبار وكذلك ما فيه نبد المروءة والكرم فهو من جملة الكبار وكذلك الاعانة على
 المعاصي والفجور والحث عيها من جملة الكبار وما عداها من الصغار هكذا في المحيط * ومنهما ما يرجع الى
 نفس الشهادة وهي الدعوى في الشهادة القائمة على حقوق العباد من المدعى أو نائبه وأن تكون موافقة
 للدعوى والعددي الشهادة فيما يطالع عليه الرجال واتفاق الشاهدين والذكورة في الشهادة في الحدود
 والاسلام اذا كان المشهود عليه مسلماً وعدم التقدم في الشهادة على الحدود كلها الا الحد القذف حتى لا تقبل
 الشهادة عليها اذا تقدم العهد بخلاف الاقرار لما عرف في كتاب الحدود ودوال الصلابة في الشهادة على الحدود
 والقصاص هكذا في البدائع * وتعدر حضور الاصل في الشهادة على الشهادة هكذا في الجبررائث *
 ومنهما ما يرجع الى المشهود به وهو أن يكون معلوم فان كان مجهولاً لا تقبل لان علم القاضي بالمشهود به شرط
 صحة قضائه فالعلم لا يمكنه القضاء به وعلى هذا يخرج ما اذا شهد رجلان عند القاضي أن فلاناً وارث فلاناً
 الميت لا وارثه غير أنه لا يقبل شهادتهما لانهما شهدا بمجهول لجهالة أسباب الورثة واختلاف أحكامها
 هكذا في البدائع * أما أقسام الشهادة فمنها الشهادة على الزنا وتعتبر فيها أربعة من الرجال ومنها الشهادة
 ببقية الحدود والقصاص تقبل فيها شهادة رجلين ولا تقبل في هذين القسمين شهادة النساء هكذا في
 الهداية * ومنها الشهادة في الولادة والبكارة وعميوب النساء فيما لا يطالع عليه الرجال وتقبل فيها شهادة
 امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة والثنتان أحوط هكذا في فتح القدير * وهل تشترط لفظة الشهادة قال
 مشايخ بلخ ومشايع بخاري تشترط وقال مشايخ العراق لا تشترط كذا في المحيط * والقدروري اعتمد على
 الاول وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * ولو شهد بذلك رجلان قال فاجأتها فتق نظري اليها فالجواب
 أن لا يمتنع قبول شهادته اذا كان عدلاً في مثل هذا الموضوع هكذا في المبسوط * والصحيح أنه لا يشترط
 العدد لان شهادة الرجل أقوى من شهادة المرأة فلما ثبت المشهود به ههنا بشهادة امرأة واحدة في شهادة رجل
 واحداً أولى كذا في النهاية * ومنها الشهادة بغير الحدود والقصاص وما يطالع عليه الرجال وشرط فيها
 شهادة رجلين أو رجل وامرأتين سواء كان الحق مالا أو غير مال كالنكاح والطلاق والعتاق والوكالة
 والوصاية ونحو ذلك محاليس بمال كذا في التبيين * وما يتوقف عليه كمال العقوبة وهو الاحصان من هنا
 القسم حتى يثبت الاحصان بشهادة رجل وامرأتين عندنا كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثاني في بيان تحمل الشهادة وحقها والامتناع عن ذلك

لابأس للانسان أن يحتز عن قبول الشهادة وتحملها وفي باب العين من كراهية الواقعات رجل طلب منه أن
 لا قبل اقامة البينة ولا بعدها إلا أن المدعي قبل اقامة البينة بلازمه وبعد اقامة البينة يحبس القاضي ذبحاً * ثم اذا عدلت البينة وشهدوا
 بقتل يوجب القصاص يقضي القاضي بالقصاص بطلب المدعي * صبي قتل أباه عمداً لا يجب عليه القصاص ويجب الدية على عاقلته
 ويرث الصبي منه وكذلك المجنون * قبيل وحدي في محله قوم كانت القسامة على أهل الحمة والدية على عواقلهم ولولي القتل أن يختار
 للتحليف خمسين رجلاً من المشايخ الصالحين * وان شاماً اختار للقسامة الشبان والخيار فيه لولي القتل دون الامام لان الحق له فان لم يكن
 عددهم خمسين رجلاً كرت اليمين عليهم حتى يتم خمسون عينا فيحلفون باق ما قتلناه ولا علمناه قاتلاً * وان امتنعوا عن اليمين حبسوا
 حتى يحلفوا * وان وجد القتل بين قريتين أو سكتين كانت القسامة والدية على أقرب القرينتين أو السكتين الى القتل هذا اذا كان يبلغ
 صوت القرينتين الى الموضع الذي وجد فيه القتل * وان لم يبلغ فلا شيء على واحدة من القرينتين وان وجد القتل في مكان مملوء كانت

القسامة على الملائكة والديبة على عواقلهم * وان وجد القتل في موضع مباح نحو الغلاة الا أنه في يد المسكين كانت الديبة في بيت المال * وان وجد القتل في دار امرأة كانت القسامة عليها تخلف هي خمسين مينا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى والديبة على عاقلها * وان وجد القتل في سوق المسلمين أو في مسجدهم ذكر في موضع أن الديبة تكون في بيت المال ولا قسامة فيه وذكر في موضع آخر أن فيه الديبة والقسامة وانما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع موضوع ما ذكر أن الديبة تكون في بيت المال ولا قسامة فيه اذا لم يكن السوق ملكا لهم بل كان للسلطان فان كان السوق ملكا لهم كان وجود القتل في السوق أو في مسجدهم كوجود القتل في مسجد المحلة ونم تجب القسامة على أهل المحلة والديبة على عواقلهم * وان وجد القتل في المسجد الجامع كانت الديبة في بيت المال ولا قسامة فيه * وان وجد القتل في محلة فيها أصحاب الخطئة (٤٥٢) وفيها من اشترى كانت القسامة والديبة على أصحاب الخطئة مادام في المحلة واحدمن أصحاب الخطئة كانت

يكتب شهادته أو يشهد على عقد فأدى ذلك فان كان الطالب يجده غيره جازله الامتناع عنه والافلا يسعه الامتناع كذا في الذخيرة * وعلى هذا امر التعديل اذا سئل من انسان فان كان هناك سواه من يعتله يسعه أن لا يجيب والافلا يسعه أن لا يقول فيه الحق حتى لا يكون مبطلا للحق كذا في المحيط * ويلزم أداء الشهادة وياثم بكتفانها اذا طلب المدعى وانما ياثم اذا علم أن القاضى يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم أن القاضى لا يقبل شهادته أو كانوا جماعة فأدى غيره عن تقبل شهادته فقبلت فألوا الا ياثم وان أدى غيره ولم تقبل شهادته ياثم من لم يؤد اذا كان عن تقبل شهادته كذا في التبيين * وان كان هو أسرع قبولاً من آخرين ليس له الامتناع عن الاداء كذا في الوجيز للكردرى * واذا كان موضع الشاهد بعيداً من موضع القاضى بحيث لا يمكنه أن يغدو الى القاضى لاداء الشهادة ويرجع الى أهله في يومه ذلك قالوا لا ياثم هكذا في التبيين * سئل خاف عن له شهادة ووقعت الخصومة عند قاض غير عدل هل يسعه أن يكتفم الشهادة حتى يشهد عند قاض عدل قال له ذلك كذا في الظهيرية * والشهادة في الحدود ويجزئ فيها الشاهد بين السر والظاهر والستر أفضل الا أنه يجب أن يشهد بالمال في السرقة فيقول أخذت ولا يقول سرق هكذا في الهداية * ما يتعمده الشاهد على نوعين نوع يثبت حكمه بنفسه بلا شاهد كالبيع والاقرار وحكم الحاكم والغصب والقتل فاذا سمع شاهداً يبيع والاقرار وحكم الحاكم وأرأى الغصب والقتل وسعه أن يشهد وان لم يشهد عليه ويقول أشهد أنه باع ولا يقول أشهد في ثلث لا يكون كاذباً ونوع لا يثبت حكمه بنفسه كالشهادة على الشهادة فاذا سمع شاهداً يشهد بشئ لم يجز له أن يشهد على شهادته الا أن يشهد كذا في الكافي * ولو سمع من وراء الحجاب لا يسعه أن يشهد لاحتمال أن يكون غيره اذا التفتة تشبه التفتة الا اذا كان في الداخل وحده ودخل وعلم الشاهد أنه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس له مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولا يراه لانه يحصل به العلم وينبغي للقاضى اذا فسره لا يقبله كذا في التبيين * اختلف المشايخ في جواز تحمل الشهادة على المرأة اذا كانت متنتقة بعض مشايخنا قالوا لا يصح التحمل عليها بدون رؤية وجهها وبعض مشايخنا توسعوا في هذا وقالوا لا يصح عند التعريف وتعرف الواحد يكتفى والمنثى أحوط والى هذا مال الشيخ الامام المعروف بخوارزاده والى القول الاول مال الشيخ الامام شمس الاسلام الاوزجندی والشيخ الامام ظهير الدين وضرب من المعقول يدل على هذا فانما اجعنا على أنه يجوز النظر الى وجهها التحمل الشهادة ثم على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا أخبره عدلان أنهم افلانة فذلك يكفي وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تحل له الشهادة على النسب مالم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب كذا في الظهيرية * والفقيه أبو بكر الاسكاف كان يفتى بقوله ماني

أصحاب الخطئة كانت القسامة عليه والديبة على عاقلته لأعلى السكان والمشتري في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى المشتري وصاحب الخطئة سواء * وان لم يكن فيها أحد من أصحاب الخطئة وفيها سكان ومشترون كانت القسامة على المشتري دون السكان وهو قول أبي يوسف (١) رحمه الله تعالى الاول ثم يرجع وقال هي عليهم * ولو وجد القتل في سجن كانت الديبة على بيت المال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هي على أهل السجن * وان وجد القتل في دار رجل قد اشترها وهو ليس من أهل الخطئة فأصحاب الخطئة برأه من ذلك وتكون القسامة على صاحب الدار والديبة على عاقلته وان كانت الدار بين رجلين

وأحدهما أكثر نصيباً من الآخر كانت الديبة على عواقلهم اثنين * وان وجد الرجل قتيلاً في دار نفسه لا تجب هذه القسامة فتكون الديبة على عاقلته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لاشئ عليهم * ولو وجد المكاتب قتيلاً في دار اشترها لا يجب فيه شئ في قولهم جميعاً * ولو وجد واحداً من أهل المحلة قتيلاً في المحلة كان فيه الديبة والقسامة * والقتل عندنا كل ميت به أثر الضرب والجرح بأن كان الدم يخرج من بعض مخارقه ان كان يخرج من موضع يخرج منه الدم عادة من غير ضرب كالأنف والذراع والذراع فلا قسامة فيه ولا يكون هو قتيلاً * وان كان لا يخرج عادة الا بضرب وسرح في الباطن كالعين والاذن فهو قتيلاً وان كان الدم يخرج من الفم ان كان يعلا من الجوف يكون قتيلاً * وان كان ينزل من الرأس لا يكون قتيلاً * قتل وجد في محلة فأدعى ولي القتل على رجل بعينه من أهل المحلة لا تبطل القسامة والديبة من أهل المحلة * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية

(١) في نسخة أبي حنيفة

يكون ذلك ابراهيمه لا أهل المحلة ثم لو أقام ولي القتل شاهدين من غير أهل المحلة على ذلك الرجل فقد أثبت القتل عليه بالحجة فيقتضى بوجبه * وان أقام ولي القتل على ذلك شاهدين من أهل المحلة لا تقبل شهادتهما * ثم على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يحذف شاهدان بالله ما قتلناه قط * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يحذف شاهدان بالله ما قتلناه وما علمناه قاتلا * وان ادعى ولي القتل القتل على رجل من غير أهل المحلة كان ذلك ابراهيمه لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك القتل على أهل المحلة * ولو أقام ولي القتل شاهدين بذلك من أهل المحلة لا تقبل شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وتقبل في قول صاحبيه * ثم القسامة انما تجب على أهل المحلة في قتل المحلة والقريبة وغير ذلك اذا وجد بن القتل أو أكثر من النصف أو النصف مع الرأس * وان وجد نصفه مشقوبا بالطول أو وجد أقل من النصف مع الرأس أو وجد اليد أو الرجل أو الرأس فلاشئ فيه * وان وجد السقط (٤٥٣) فلاشئ فيه * فان كان بدنه تاما وبه

أثر القتل فهو قتل كان فيه القسامة والدية * وان وجدت البهيمة أو الدابة مقنولة فلاشئ فيها وان وجد المكاتب أو المذبرأ أو أم الولد قتيلا في محله ووجبت القسامة والقيمة على عواقلم في ثلاث سنين ولو وجد العبد قتيلا في دار مولاه فلاشئ فيه إلا أن يكون عليه دين فيئذ كانت القيمة على مولاه لغرمائه حالة كما لو قتله المولى ولو وجد المكاتب قتيلا في دار مولاه كانت قيمته على المولى مؤجلة في ثلاث سنين يقضى منه كاتبه ويحكم بحرقه وما بقى يكون ميراثا عنه لورثته * ولو وجد الرجل قتيلا في دار عبده المأذون كانت القسامة والدية على عاقله المولى كان العبد مدبونا أو لم يكن * ولو وجد الحر قتيلا في دار أبيه أو أمه أو المرأة في دار زوجها ففيه القسامة والدية على العاقلة

هذه المسئلة وهو اختيار نجيم الدين النسفي وعليه الفتوى فان عرفها باسمها ونسبها عدلان ينبغي للعدلين أن يشهدا على شهادتهما هؤلاء الشهود كما هو طريق الاثهاد على الشهادة حتى يشهدوا عند القاضي على شهادتهما بالاسم والنسب ويشهدوا باصل الحق بطريق الاصله فيجوز ذلك بخلاف كذا في الحيط * وكان الفقيه أبو الليث يقول اذا أقرت المرأة من وراء الحجاب وشهدت عند اثنين أنها فلانة لا يجوز ان يسمع اقرارها أن يشهد على اقرارها الا اذا رأى شخصه يعنى حال ما أقرت فيئذ يجوز له أن يشهد على اقرارها شرط رؤية شخصها الروية وجهها كذا في النخبة * لو كشفت امرأته وجهها وقالت أنا فلانة بنت فلان لا يحتاجون الى شهود المعرفة فان ماتت يحتاجون الى شاهدين يشهدان أنها كانت فلانة بنت فلان واذا لم تسفر وجهها وشهد شاهدان أنها فلانة بنت فلان لم يحل لها أن يشهد بذلك يعنى على اقرار فلانة (١) أما يجوز ان يشهد أن امرأته أقرت بكذا وشهد عندنا شاهدان أنها فلانة بنت فلان هكذا في المنقط * اذا شهد على امرأته عيماها ونسبها وكانت حاضرة فقال القاضي للشهود هل تعرفون المدعى عليها فقالوا لا فالقاضي لا يقبل شهادتهما ولو قالوا نعم لنا الشهادة عن امرأته نسبها واسمها كذا ولكن لا ندري أن هذه المرأة هل هي بعينها أم لا صححت شهادتهما على المسماة وكانت على المدعى إقامة البينة أن هذه هي التي سموها وبنوا نسبها كذا في الحيط * ويصح تعريف من لا يصلح شاهد لها سواء كان الاثهاد لها أو عليها ومن المشايخ من قال ان كان الاثهاد لها لا يصلح التعريف من لا يصلح شاهد لها واختار نجيم الدين النسفي القول الاول كذا في الفصول العمادية * وسئل علي بن أحمد عن امرأته أقرت عند رجلين أنهم أعتقت هذه الجارية ولم ير يابوجه المعتقة هل لها أن يشهد بذلك قال لا ما لم يعرفها فان لم يفارها منذ أعتقتها وسعها أن يشهدا عليها بالاعتناق كذا في التتارخانية ناقلا عن البيهقي * اذا كان لرجل على رجل حق فمقر في السر ويجهد في العلانية ويجوز صاحب الحق عن الوصول الى حقه فاحتمل ذلك وأخفى قوما من العدو في بيته ثم استخضره وطلبه الحق وأقر بذلك سرا وخرج فسمع الشهود حل لهم أن يشهدوا عند علمائنا لان العلم قد حصل وقبل لا يحل لان فيه تدليس او غدرا ولكن انما يجوز اذا كان الشهود يرون وجهه وان كانوا لا يرون وجهه ولكن يسمعون كلامه لا يحل لهم أن يشهدوا وان شهدوا وفسر والقاضي لم يقبل شهادتهم الا اذا حاطوا به على كذا في محيط السرخسي * واذا عاين الملك دون المالك بان عاين ملكا بحدوده ينسب الى فلان بن فلان ولم يعاينه بوجهه ولا عرفه بنسبه فعلى الاصح وسعه أن يشهد وتقبل كذا في خزائن المفتين * وان لم يعاين الملك والمالك ولكن سمع من الناس قالوا فلان بن فلان في قرية كذا ضيعة حدودها كذا وهو لم يعرف تلك الضيعة ولا يده عليها لا يحل له أن يشهد له بالملك وان (١) قوله أما يجوز الخ كذا في الاصل المنقول عنه ويقع التعبير عنه كثيرا في المحيط وغيره والظاهر انما الخ معجمه

ولا يحرم عن الميراث * ولو وجد القتل في نهر عظيم يجري به الماء فلاشئ فيه * وان كان النهر صغيرا القوم معروفين فهو عليهم والفرق بين الصغير والعظيم ما عرف في الشفعة كل نهر يستحق به الشفعة فهو صغير وما لا يستحق به الشفعة فهو الفرات والجحون فهو عظيم * ولو كان القتل محتسبا في جانب من النهر كانت القسامة والدية على أقرب الاراضي والقرى الى الموضع الذي احتبس فيه القتل اذا كان يصل صوت أهل الاراضي والقرى الى ذلك الموضع والافلا * وان وجد القتل في فلاة فليس فيه شئ * وقال الكرخي رحمه الله تعالى هذا اذا لم يكن ذلك الموضع قريبان من العمران فان كان قريبا بحيث يبلغ صوت أهل العمران الى ذلك الموضع فهو عليهم والله أعلم

باب الوكالة في الدم * وقول محمد رحمه الله تعالى مضطرب وأجمعوا على أنه لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة ولا كتاب

القاضي الى القاضي ولا شهادة رجل وامرأتين * وان وكل باستيفاء القصاص في النفس وفيما دون النفس لم يكن للوكيل أن يستوفى
 الا بحضور من الموكل عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى له أن يستوفى * الوكيل باثبات الدم اذا أقر في مجلس القاضي أن الطالب
 قد عفا صح اقراره وكذلك وكيل المطلوب اذا أقر بوجوب القود على موكله في القياس صح اقراره ولا يصح استحسانا * ولو مات أحد ورثة
 المقتول والقاتل وارثه سقط القصاص عن القاتل وتصر حصة الباقيين مالا * والوكيلة باثبات قتل الخطا والجرح التي لا قصاص
 على القاتل فيها بمنزلة الوكيلة بالمال * رجل قتل عمدا فقام أخوه المقتول بينة أنه وارثه لا وارث له غيره فقام القاتل بينة أن له اثنا فان
 القاضي لا يقضي بينة الأخ ويتأني في ذلك * وان أقام القاتل بينة أن له اثنا وأنه قد صالحه على الدية وقبضها منه أو أقام بينة أن الابن
 قد عفا عنه قبلت بينة القاتل لانه أثبت (٤٥٤) بينته أنه لاحق للذي في استيفاء القود فان جاء الابن بعد ذلك وأنكر العفو أو الصلح

عابن المالك دون المالك بان عرف الرجل معرفة تامة وسمع أن له في قرية كذا ضيعة وهو لا يعرف تلك
 الضيعة بعينها لا يسعه أن يشهد كذا في الكافي * وان عابن الشاهد المالك والمالك بان عرف المالك
 بوجهه واسمه ونسبه وعرف المالك بمجوده وحقوقه ورأه في يده يتصرف فيه تصرف المالك ويدعى أنه
 له ويقع في قلبه أنه له حل أن يشهد له بالملك هكذا في المحيط * ذكر في المنتقى اذا رأيت في يد رجل متاعا أو دارا
 ووقع في قلبك أنه له ثم رأيت بعد ذلك في يد غيره وسعك أن تشهد أنه للاول واذا أردت أن تشهد أنه للاول
 فشهد عندك شاهدا عدل أنه للذي في يده اليوم كان هو أو دعه الاول بحضورهما لم يسعك أن تشهد أنه
 للاول بخلاف ما إذا شهد به عدل واحد إلا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد صادق ولم يذكري الجامع الصغير
 ووقع في قلبه أنه له ولم يذكري التصرف مع اليد والصحيح ما ذكر في المنتقى وكذلك كل أمر ظاهر يجوز
 فيه الشهادة بالسمع كاللوت والنسكاح والنسب اذا وقع في قلبك أنه حق ما سمعته من الخبر فشهد عندك
 عدلان بخلاف ما وقع في قلبك لم يسعك أن تشهد بما وقع في قلبك إلا أن تستيقن أنهم ما كاذبان وان شهد
 به عندك عدل واحد وسعك أن تشهد بما وقع في قلبك من الأمر الاول إلا أن يقع في قلبك أن هذا الواحد
 صادق فيما يشهد هكذا في فتاوى قاضيان * وينبغي أن لا يبين بما استناد العلم به من معاينة اليد حتى
 لو بين ذلك تردد كذا في الكافي * والقاضي الامام بقول اذا رأى شيئا في يد رجل يتصرف فيه والناس
 يقولون انه ملكه إلا أنه وقع في قلب الرائي أنه ملك غيره لا ملكه وأنه يتصرف بأمر ذلك الغير لا يحل له أن
 يشهد بالملك وعليه فتوى كثير من مشايخنا كذا في المحيط * واذا عابن العبد والامة في يد انسان يخدمه
 فان كان يعرف أنهم رقيقان جازله أن يشهد أنهم ما ملكه سواء كانا صغيرين أو كبيرين وان لم يعرف رقيتهما
 فان كانا صغيرين لا يعبران عن أنفسهما فكذلك وان كانا كبيرين يعبران عن أنفسهما سواء كانا
 صبيين عاقلين أو بالغين لا تحل له الشهادة عليهم كذا في فتح القدير * وفي الواقات اذا علم الشاهدان أن
 الدار للذي فشهد عندهما شاهدان عدلان أن المذمعي باع الدار من الذي في يده قال محمد رحمه الله تعالى
 يشهدان بما علموا ولا يلتفتان الى شاهد ذي السبع كذا في المحيط * ذكر الناطقي عيانا نكاحا أو بيعا أو قبلا
 فلما أراد أن يشهدا شهد عندهما عدلان بأنه طلقها ثلاثا أو كان البائع أعتق العبد قبل بيعه أو الولي عفا
 عنه بعد القتل لا يحل لهما أن يشهدا بالنسكاح وغيره وان كان واحدا عدلا لا يسعه ترك الشهادة كذا
 في الوجيز للكردي * اذا أقر الرجل بجماله بين يدي رجل لرجل آخر ثم أنكروا وطلب المقر له شهادة وأخبر
 شاهدان عدلان بأن ذلك الذي أقر به المقر قد صار له بيع أو هبة قال يشهد الشاهد بما كان يعلم من ذلك
 كذا في الذخيرة * رجل أقر بين يدي قوم اقرارا صحيحا أن لفلان عليه ألف درهم ثم جاء عدلان أو ثلاثة الى

يكلف القاتل أن يعيد
 البينة على الابن ولا يقضي
 على الابن بالبينة التي أقامها
 القاتل على الاخ لان الاخ
 لا يكون خصما عن الابن
 * ولو كان للقتول أخوان
 وأقام القاتل بينة على
 أحدهما أن الاخ الغائب
 صالحه على خمسة آلاف
 جاز ذلك * فان حضر الغائب
 وأنكر الصلح لا يكف
 القاتل إعادة البينة بخلاف
 الاول لان في الاول الاخ
 لا يكون وارثا مع الابن بل
 يكون أجنبيا * أما
 الاخوان كل واحد منهم ما
 يستحق القصاص على
 القاتل فهذه بينة قامت
 على الخصم فلا يكلف إعادة
 البينة * واذا لم يكلف
 القاتل إعادة البينة ههنا
 يكون للحاضر نصف الدية
 ولا شيء للغائب * واذا ادعى
 بعض ورثة الرجل دم أبيه
 على رجل وأقام البينة فان
 القاضي يحبس القاتل لانه
 صار متما ولا يبطل باستيفاء القصاص فان حضرا الغائب الذي حضر أن يستوفى القصاص هؤلاء

صار متما ولا يبطل باستيفاء القصاص فان حضرا الغائب الذي حضر أن يستوفى القصاص هؤلاء
 مالم يعد هو البينة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده القصاص يجب للوارث ابتداء فلم يكن كل واحد من الورثة خصما عن غيره في
 اثبات حق الغير فلم يكن من ضرورة ثبوت القصاص الذي أقام البينة به ثبوت له غيره * بخلاف ما اذا كان القتل خطأ لأن الدية تجب للقتول
 أو لاحتى يقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه وكل واحد من الورثة يكون خصما لغيره لئلا يفتقد حاج في الغائب الى إعادة البينة * وبخلاف
 العفو والصلح لان ذلك مما يثبت بالشبهات والقصاص لا يثبت * رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه خطأ فأنكر الذي عليه ثم ان الذي
 مع الذي عليه حكار جلا حكيم بالحكم بالقتل لا يظهر حركه في حق العاقلة * رجل ادعى على رجل أنه قتل أباه عمدا وأقام شاهدين فشهدا
 أنه ضرب فلانا بالسيف فلم يزل صاحب فراش حتى مات قبلت هذه الشهادة ويقضى بالقصاص اذ شهد أنه لم يزل صاحب فراش حتى مات

* ولا ينبغي للقاضي أن يسأل من الشهود مات من ذلك أم لا في العمد ولا في الخطأ * ولو قال ذلك لاسطل شهادتهما * ولو شهد أنه ضربه بالسيف حتى مات ولم يذكر العمد جازت شهادتهما ويقضى بالقصاص * وكذا إذا شهدوا أنه طعنه برمح أو رماه بسهم أو شابه وكل ذلك يكون عدا ويقضى بالقصاص كالوشهدوا أنه ذبحه أو شق بطنه بالسكين والله أعلم **باب جنابة البهائم وما يملك بالحيطان أو الأبار** * رجل أرسل جاره فدخل زرع انسان وأفسده ان أرسله وساقه الى الزرع بأن كان خلفه كان ضامنا * وان لم يكن خلفه إلا أن الجار ذهب في فوره ولم يعطف عينا وشمالا وذهب الى الوجه الذي أرسله فأصاب الزرع كان ضامنا * وان ذهب يميناً وشمالاً لم يصب الزرع فان لم يكن الطريق واحداً لا يكون ضامنا * وان كان الطريق واحداً كان ضامنا * وان أرسله فوقف ساعة ثم ذهب الى الزرع وأفسده لا يضمن المرسل * رجل أرسل كلباً الى شاة ان وقف ثم ذهب وقتل الشاة لا يضمن * وان (٤٥٥) ذهب في فوراً لارسال وقتل الشاة ذكر

في الجامع الصغير أنه لا يضمن ان لم يكن سائقاً يعني اذا لم يكن خلفه وهكذا ذكر القدوري رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يكون ضامنا والمشايخ رحمهم الله تعالى أخذوا بقوله * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى في شرحه للجامع الصغير رجل أرسل كلباً فأصاب في فوره انساناً فقتله أو مزق ثيابه ضمن المرسل لأنه مادام في فوره فكأنه خلفه * وذكر الناطلي رحمه الله تعالى رجل أغرى كلبه على رجل فعضه أو مزق ثيابه لا يكون ضامناً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * واختار للقوي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أرسل كلبه الى صيد ولم يكن سائقاً فأصاب انساناً لا يضمن في الروايات الظاهرة والاعتقاد

هو لا الشهود وقالوا لا تشهد والقان على فلان بالدين فإنه قضى جميع ما كان عليه من الدين كان لهم الخيار ان شاءوا المتعوان عن الشهادة وان شاءوا شهدوا بذلك وذكروا القصة للقاضي كي لا يقضي بالباطل هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى وعنه في رواية يشهدون أنه كان عليه ذلك ولا يشهدون أنه عليه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا شهد عدلان عند الشاهدين أن صاحب المال قد استوفى دينه أو أنه أبر المطلوب عن دينه لا يسعهما أن يجتنعا عن الشهادة على الاقرار بالدين الا أن يكونا سمعا اقرار الطالب بالبراءة وبالاتيقا * وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وبعض مشايخ زماننا اختاروا في هذه المسائل كلها أنه ان شهد عند الشاهد عدلان ووقع في قلبه أنهم ما صادقان ليس له أن يشهد بما علم من أصل الحق وان شهد عند شاهد واحد وشاهدان عدلان الا أنه لم يقع في قلبه صدقهما فله أن يشهد بما علم من أصل الحق كذا في الذخيرة * اذا أقر الزوج عند الشاهد بالطلاق أو أقر المولى بالاعتاق ثم دعاه الى الشهادة على النكاح وعلى البيع فإنه يتمتع عن الشهادة ولا يجعل له أن يشهد كذا في فتاوى قاضيان * سئل ابن مقاتل عن اثنين تجاسبا بين يدي جماعة وقالوا لهم لا تشهدوا علينا بما سمعوا منّا ثم أقر أحدهما للآخران للشاهد أن يشهد بما سمع من اقراره وهو قول ابن سيرين قال الفقيه أبو الليث وهكذا روي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبه تأخذ كذا في المحيط * اذا تزوج الرجل امرأة بشهادة شاهدين على مهر مسمى ومضى على ذلك سنون وولدت اولاداً ومضى سنون ثم ماتت الزوج ثم انها استشهدت بالشهود أن يشهدوا على ذلك المسمى وهم يتدكرون يسعهم أن يشهدوا عليه وعليه الفتوى **كذا في الذخيرة** * من عاين دابة تتبع دابة ترتفع منها جل له أن يشهد بالدابة المرتفعة لصاحب الدابة الاخرى وبالمتاع كذا في المحيط * والشهادة بالمتاع بان يشهد بان هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط أداء الشهادة على الولادة كذا في التارخانية ناقلا عن السباع * امرأة أقرت على نفسها بما لا يبيها ولا يجره الاضراء لقبية الورثة والشهود يعاونون بذلك قالوا وسعهم أن يتحملوا الشهادة ويشهدوا بذلك ويكره لها أن تفعل ذلك كذا في فتاوى قاضيان * اذا كان المقر له سلطانا فقال المقر أقرت خوفاً منه ان وقف الشاهد على خوف لا يشهد فان لم يقف شهدوا وخبر القاضي أنه كان في يد عون من أعوان السلطان كذا في الوجيز للكردي * سئل أبو القاسم عن رجل أخذ سوق التجاسين مقاطعة من السلطان كرشه بدهم معلومة وكتب بذلك صكاهل يجوز ذلك وهل يجعل للشهود أن يشهدوا بذلك قال فضل المقاطع والمقاطع عن سبيل الرشد وأما الشهود فلو شهدوا على ذلك حلت بهم العنة قيل فله أن الشهود شهدوا على اقراره بالدهم ولكن عرفوا السبب هل تجوز لهم الشهادة قال ان

على الروايات الظاهرة * رجل ألقى حية في الطريق فهو ضامن لما أصابت حتى تزول عن ذلك المكان * رجل أوقف دابة في طريق المسلمين ولم يشدها فسارت عن ذلك المكان وأتلفت شيئاً لا يضمن الرجل لأنه اذا لم يسكها تكون بمنزلة المنقلبة * ولو أوقف دابة في الطريق فأوطأت انساناً سيدها أو رجلها كان ضامناً وتجب الدية على عاقلته وان نفضت برجلها أو ذنبها وهي تسير لا يكون ضامناً * وان كعبت بصير ضامناً * وكذا ان ضربت سيدها * ولوراثت أو بالث وهي تسير وأخرج اللعاب من فمها أو سال عرقها فأصاب انساناً أو أفسد شيئاً لا يضمن الراكب * وان ضربت بحافر حاصاة أو نواة فأصاب انساناً وهي تسير لا يضمن الراكب الا اذا ماررت حجراً كبيراً وان كانت تسير فوقفت ثم بالث أو راثت لا يضمن الراكب وان أوقفها الراكب لغير روث أو ثول فبالت أو راثت فبالت من ذلك يضمنه الراكب * وان أوقفها في غير ملكه أفسدت شيئاً ضمن في اليد والرجل * وان أوقفها في ملكه فلا ضمان عليه بحال * وكذا لو كان في ملك بينه وبين غيره ولو أوقفها في

في الطريق فأوطأ أول القطار أو آخره يد أو رجل أو صدم بضعن القائد لما عطف به * وان كان معه سائق كان ضمان ذلك عليهما * وما أفسدت بنفخة الرجل والذنب يكون على السائق خاصة * وان كان معه ثالث يسوق الا بل وسط القطار فأصاب مما هو خلف هذا السائق وما بين يديه من شيء فهو عليهم أثلاثا لانه قائد وسائق وان كان الرجل أحيانا وسط القطار وأحيانا متأخرا وأحيانا يتقدم وهو يسوق فهو بمنزلة السائق لان السائق قديم تقدم وقديما آخر وقد يكون في وسط القطار فهو سائق على كل حال والراكب والسائق والقائد والديف فيما أوطأت الدابة سواء * ولو أن رجلا يقود قطارا فربط انسان في قطاره بغيره والقائد لم يعلم بذلك فوطئ هذا البعير انسانا فأتلفه كانت الدابة على عاقلة القائد ثم ترجع عاقلة القائد على عاقلة الرباط * وان كان القائد يعلم ربط البعير لا ترجع عاقلة القائد على عاقلة الرباط * ولو كانت الابل وقوا فربط الرجل بغيره فقاد (٤٥٦) صاحب القطار وهو لا يعلم كان الضمان على عاقلة القائد ثم ترجع عاقلة القائد على عاقلة

الرباط * ولو أن رجلا ضرب دابة راكب أو فخصها بدون أمر الراكب فضربت بيدها أو رجلا أو نفضت أو كدمت أو صدمت انسانا على فوره كان الضمان على الناخس دون الراكب * وان ضربها بأمر الراكب أو فخصها فأوطأت انسانا على الفور كانت الدابة على عاقلة الناخس والراكب جميعا لان الناخس بمنزلة السائق والراكب مع السائق اذا اجتمعما فضمن ما أوطأت الدابة يكون عليهما ولا يضمن الناخس ههنا ما لا يضمن الراكب من نفخة الرجل والذنب وغير ذلك * دابقتها سائق وقائد فخصها بـرجل بغير إذن أحدهما فنفضت انسانا كان ضمان النفع على الناخس خاصة لان السائق والقائد لا يضمنان النفع * وان كان النخس بأمر أحدهما لا يجب الضمان على أحد * ولو فخص رجل دابة

شهدوا على ذلك بعد معرفتهم بسببه فهم ملعونون ولا يجوز أن يشهدوا بمثل ذلك كذا في النوازل * وكذا في كل اقرار سببه حرام وباطل كذا في المحيط * ولو سمعنا قاضيا يقول لرجل قضيت عليك لهذا الرجل بكذا وشهدا على قضاؤه وبيننا للقاضي وقال سمعنا قاضي كذا قال قضيت على هذا الرجل بكذا ولكن لم يشهدنا على قضاؤه لا واجب ذلك خلا في شهادتهم وان بيننا أهما سمعنا منه في غير البلد الذي هو فيه قاض لا تقبل شهادتهما ولا ينبغي لهما أن يشهدا هكذا في الذخيرة * سئل على بن أحمد وأبو حامد عن القاضي اذا شهد شهودا في قد حكمت لفلان على فلان بكذا ولم يحضره ومجلسه حين حكم فلو شهدوا عند قاض آخر هل تقبل شهادتهم فقال على بن أحمد هذه شهادة باطلة فلا عبرة بها قال أبو حامد الجواب كذلك والحضور بشرط القضاء قال وانه شرط الاشهاد كذا في التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * رأى خطه ولم يتدكر الحادثة أو تدكر كتابة الشهادة ولم يتدكر المال لا يسعه أن يشهد وعند محمد رحمه الله تعالى يسعه أن يشهد قال الخوافي يفتي بقول محمد رحمه الله تعالى هكذا في الوجيز للكردي * وفي النوازل اذا عرف خطه والخط في حرزه ونسى الشهادة عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يسعه أن يشهد قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في الخلاصة * وان كان الخط في يد المدعى لا يحل له أن يشهد وهو المختار كذا في فتاوى قاضيخان * قال المتأخرون من أصحابنا اذا لم تكن للشاهد شبهة في الخط يجوز أن يشهد وان لم يتدكر الحادثة سواء كان الصدك في يد النخس أو غيره وعليه الفتوى كذا في الاختيار شرح المختار * ثم ان الشاهد اذا اعتمد على خطه على القول المقتضى به وشهد وقلنا بقبوله فلا يقاضى أن يسأله هل تشهد عن علم أو عن الخط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط لا كذا في البحر الرائق * الشاهد اذا كان يعرف خطه ويحفظ اقراره ويعرف المقر له الا أنه لا يعرف الوقت والمكان حل له أن يشهد كذا في الواقعات الحسامية * رجل كتب صدق وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ وصية عليهم قال علماءنا لا يجوز لهم أن يشهدوا بما فيه وهو الصحيح وانما يحل لهم أن يشهدوا بأحد معان ثلاثة اما بأن يقرأ الكتاب عليهم أو كتب الكتاب غيره وقرأه عليه بين أيدي الشهود فيقول هولهم اشهدوا بما فيه أو يكتب هو بين أيدي الشهود وهم يعلمون بما فيه فيقول هو اشهدوا على بما فيه وان كتب بين أيدي الشهود وكتبوا عرف الشاهد ما كتب فيه ولم يقل هو اشهدوا على بما فيه لا يسعهم أن يشهدوا عليه قال الامام أبو علي النسفي هذا اذا لم يكن الكتاب مكتوبا على الرسم فان كان مكتوبا على الرسم وكتب بين أيدي الشهود والشاهد يعلم بما في الكتاب وسعه أن يشهد وان لم يقل له الكتاب اشهد على بما فيه وانه حسن كذا في فتاوى قاضيخان * والكتابة على وجوه منها ما هو مستبين مرسوم وهو أن يكتبها على صحيفة وصدرها وعنون على وجه يكتب الى الغائب فان قال لم أؤبه بالطلاق أو لم أرد به

راكب بغير أمره فوثبت وألقت الراكب ضمن الناخس * وكذا لو فخصها فخصت فما أصابت في فورها الاقرار بضمن الناخس * ولو نفضت الناخس فقتلته كان هدرها * رجل يقود دابة فسهق شيء مما يحمل على الابل على انسان أو سقط مخرج الدابة أو لحامها على انسان فقتله أو سهق ذلك في الطريق فغيره انسان ومات بضعن القائد * وان كان معه سائق كان الضمان عليهما لان هذا مما يمكن الاحتراز عنه بان يشد الرجل على البعير على وجه لا يسهق * ولو أن راكبا أو وقف الدابة على باب المسجد فهو كما لو وقفها في الطريق * فان كان الامام جعل عند باب المسجد موقفا للناس والدواب كان هذا بمنزلة الطريق * فان أوقفها في القلاة لا يضمن الا اذا أوقفها في المحجة لان الوقوف في القلاة لا يضر بالناس الا في المحجة * ولا يضمن السائق والقائد في ملكه الا فيما وطئت الدابة يبدأ ورجل * رجل وجد في زرع في الليل ثورين فظن أنهما لاهل قرية فاذا كانا لغير أهل قرية فآراد أن يدخلهما امر به فدخل في المربط أحدهما

وفرا لا تخرف تبعه فلم يقدر عليه وجاء صاحب الثور فأراد تضمينه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان نيته عند الاخذ ان ينعمه من صاحبه كان ضامنا * وان كان نيته ان يأخذه ليرده على صاحبه الا أنه لم يقدر على الاضمار ولم يجده من يشهده لا يكون ضامنا فقيل له ان كان ذلك في النهار قال ان كان الثور لغريب أهله فربته كان حكمه حكم الملقطة * فان ترك الاضمار مع القدرة عليه ضمن * وان لم يجده من يشهده يكون ذلك عذرا * وانما كان الثور لاهل قريته فكما أخرجهم من زرعه يكون ضامنا لان ما يكون لاهل قريته من الثيران لا يكون حكمه حكم الملقطة في النهار لانه لا يخاف عليه الضياع في النهار وانما يخاف عليه في الليل فاذا أخرج به يكون غاصبا * وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله تعالى اذا وجد في زرعه دابة فقد ارمي بخروجها عن ملكه لا يكون مضموها عليه * واذا ساقها او ازال ذلك القدر يصير ضامنا بنفس السوق * وهكذا قال أبو نصر الدوبوسي رحمه الله تعالى (٤٥٧) الا أنه قال ان ساقها الى موضع يأمن فيها

لا يكون ضامنا * وقال بعضهم اذا وجد الرجل دابة في زرعه فأخرجها فقلتها سبع كان ضامنا لانه لا ينبغي له ان يخرجها ولكن ينبغي ان يستعدى على صاحبها حتى يخرجها صاحبها * والصحيح ما قال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله تعالى ان له ان يخرجها عن ملكه ولا يسوقها وراء ذلك فان ساقها بعد ما أخرجها عن ملكه يصير غاصبا ضامنا * وان ساقها ليردها على صاحبها فغطبت في الطريق أو انكسرت رجلها كان ضامنا * ولو أن صاحب الزرع لم يخرجها ولكنه أمر صاحبها ان يخرجها فافسدت شيئا في اخرجها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا لما أفسدت لانه أخرجها بأمره * ولو أنه قال لصاحب الدابة ان دابتيك في الزرع ولم يقل أخرجها

الاقراردين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء حتى يجوز للشاهد ان يشهد عليه وعلى ما فيه سواء قال للشاهد اشهد على ذلك أو لم يقل كذا في خزانة المفتين * وفي المتن في رجل كتب كتاب رسالة الى رجل فكتب من فلان بن فلان الى فلان بن فلان سلام عليك أما بعد فانك كتبت الى بقاضي الالف التي كانت لك على وقد كنت قبضت منها خمسة مائة وبقى لك على منها خمسة مائة انه جاز ان علمه ان يشهد بذلك عليه وان لم يشهد على نفسه بذلك كذا في المحيط * وأما الكتاب الذي هو غير مرسوم نحو ان كتب على الارض أو صحيفة أو خرقة أو لوح أو كتبه بغير مداد في صحيفة الا أنه يستين وقال لهم اشهدوا وسعهم ان يشهدوا والافلا ولورا قوم كتب كرحق على نفسه لرجل ولم يشهدهم به على نفسه لم يكن ذلك لازما ولا ينبغي لمن علم ان يشهد به لانه يحتمل ان يكون للتجربة بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف خط السمسار والصراف فانه حجة فان جحد الكتاب فقامت عليه بينة أنه كسبه أو أملاه جاز كلوا تدعى اقراره ووجد وكذا سائر التصرفات على هذا بخلاف الحدود والقصاص المرسوم وغير المرسوم فيه سواء ولو أقر بسرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع وأما غير المستين نحو ان كتب على الماء أو على الهواء ثم قال اشهدوا على بذلك لا يسعهم ان يشهدوا عليه وان علموا ماذا يكتب لان الكتاب الذي لا يستين كالكلام الذي لا يفهم والرجل والمرأة والمسلم والذي فيه سواء هكذا في خزانة المفتين * ولو كتب رسالة عند أمين لا يقران ولا يكتبان وأمسكا الكتاب عندهما وشهدا به لا يجوز عندهما وعند القاضي يجوز كذا في الوجيز للكردي * اشترى عينا وادعى على البائع ان بها عيبا فلم يثبت فباعها من رجل فادعى المشتري الثاني عليه هذا العيب فانكر فالذين جمعوا حل لهم ان يشهدوا على العيب في الحال كذا في الخلاصة * صب زينا أو سمنا أو خلاخيرة بعمائة الشهود وقال مانت فيها فارة كان القول قوله مع عينه في انكاره استهلاك الطاهر ولا يسع للشهود ان يشهدوا عليه أنه صب غير نجس ولو أن رجلا عدل الى طواف لحم فاستهلكه بعمائة الشهود ثم قال كانت ميتة لا يقبل قوله في ذلك ويسع للشهود ان يشهدوا عليه انها كانت ذكية كذا في فتاوى قاضيخان * الشهادة بالشهرة والتسامع تقبل في أربعة أشياء بالاجماع وهي النكاح والنسب والموت والقضاء كذا في محيط السرخسي * فاذا سمع الرجل من الناس أنه فلان بن فلان أو رأى رجلا يدخل على امرأة وسمع من الناس أن فلانة زوجة فلان أو رأى رجلا قضى لرجل بحق من الحقوق وسمع من الناس أنه قاضى هذه البلدة أو سمع الناس يقولون ان فلان مات أو رأهم صنعوا به ما يصنع بالموت وسعه ان يشهد وان لم يعين الولادة على فراشه أو عقد النكاح أو تقليد الامام اياه قضاء هذه البلدة أو الموت هكذا في الذخيرة * وكذا اذا رأى رجلا وامرأة يسكنان بيتا وينبسط كل واحد الى الآخر تبسط الزوج وسعه

(٥٨ - فتاوى ثالث) فأخرجها صاحبها فافسدت شيئا في اخرجها كان ضامنا * وقال أبو نصر رحمه الله تعالى في الوجه الاول يكون ضامنا أيضا لو جرد السوق من صاحبها وصاحب الزرع لم يرض بالفساد وانما يطلب منه الصيانة * ولو أن دابة رجل انقلبت ليلاً أو نهاراً من غير ارسال فافسدت زرع انسان لا يجب الضمان على صاحبها لان فعل الجاه هدر * رجل يسوق جارا للحطب في الطريق كوست كوست وقدمه رجل لم يسمع ذلك حتى أصاب ثوبه وتخرق ضمن السائق * وكذا لو سمع صوتة لانه لم يتهيأ له التحمي أضيق المسدة ولا فرق في هذا بين الاصم وغيره وان أمكنه التحمي فلم يتحم بهد ماسم لا ضمن السائق * رجل وضع خشبا في طريق المسلمين أو حجرا أو حديد فافترت به دابة من سوق أحد فغطبت بضمن واضع الحجر والخشب والله أعلم * فصل فيما يحدث في الطريق فيهلك به انسان أو دابة * رجل وضع في الطريق حجرا أو حجرا أو حذاء أو شي فيه بناء أو أخرج من جائط جذعا أو صخرة شاحصة أو أشرع كنيفاً أو جناحا أو ميزاباً أو ظلة فغطبت

به انسان كان ضامنا * فان عثر بما حدث في الطريق رجل فوقه على آخر فانا كان الضمان على الذي أحدثه في الطريق كأنه دفع الذي عثر سده على غيره ولا يضمن الذي عثر به لانه مدفوع في هذه الحالة والمدفوع كالاتي * ولو نجي رجل شياً من ذلك عن موضعه فحطب بذلك رجل كان الضمان على الذي نجاه ويخرج الاول من الضمان وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان الطريق غير نافذ فليسكل واحد من أصحاب الطريق أن يضع فيه الخشب ويربط فيه الدابة ويتوضأ فيه وان عطب بذلك انسان لا يضمن * وان نجي فيه بناء أو حفر فيه يترافع طيب به انسان كان ضامنا * ولكل من صاحب الدار لا تتفاد بضاعة داره من القاء الطين والحطب وربط الدابة وبناء الدار كان والتنوير بشرط السلامة * وذكر الشيخ الامام الزاهد المعروف بخواهر زاده رحمه الله تعالى اذا أحدث في سكة غير نافذة ينظر ان أحدث ما لا يكون من جله السكنى فتدفع به انسان ويجب (٤٥٨) الضمان بسقط من ذلك حصة نفسه ويضمن حصة الشركاء * فان أحدث ما يكون

من جله السكنى كوضع المتاع وربط الدابة لا يكون ضامنا لان له أن يفعل ذلك * ولو كانت الدارين رجلين ففعل أحدهما فيما كان من جله السكنى كوضع المتاع وربط الدابة جاز كالمسكن * وأما اذا أخرج مسيراً إلى الطريق فسقط على رجل فقتله ينظر ان أصابه الطرف الذي كان في الحائط لا ضمان فيه لانه وضع ذلك الطرف في ملكه ولم يكن تعدياً * وان أصابه الطرف الخارج من الحائط ضمن صاحب الميزاب لانه تعدى ذلك الطرف حيث شغل به هو الطريق * وان لم يعلم أيهما أصابه في القناس لاشئ عليه لوقوع الشئ في الضمان * وفي الاستحسان يضمن النصف رجل كس الطريق فعطب بموضع كس انسان أو دابة لا يضمن شيئاً لانه لم يحدث في الطريق شيئاً * وانما كس الطريق كى لا يتضرر المارة بالغبار * ولورث الطريق فعطب انسان بذلك كان ضامنا * وان علم بذلك فرفيه مع العلم لا يكون ضامنا * هكذا قال مشايخنا رحمه الله تعالى وفي الكتاب أطلق الجواب وأوجب الضمان على الذي رش * وان مررت دابة فطبت يضمن على كل حال * ولو أن رجلاً أمراً جبراً أو سقاء برش فساد كان فعطب به انسان ضمن الامر ولا يضمن الرأس * وحارس السوق اذا رش يضمن بماء طيب به على كل حال هذا كله في طريق العامة * وأما في سكة غير نافذة اذا أتى فيها من هو من أهل السكة خشباً أو طيناً أو تراباً أو رش لا يكون ضامنا * رجل مر في الطريق وهو يحمل حلاً فوق الحمل على انسان فأنقلبه كان ضامنا * ولو عثر انسان بالجل الواقع في الطريق ضمن أيضاً لانه هو الذي وضع الحمل في الطريق * ولو وضع في الطريق حجراً فاحترق به شيء ضامنا لانه كان متقدماً بوضع النار في الطريق وان حركته

أن يشهد أنها زوجته هكذا في الهداية * أما الموقف والصحيح أنه تقبل الشهادة بالتسامع على أصله دون شرائطه هكذا في الكافي * وكل ما يتعلق به صحة الوقف فهو من أصله ولا يثبت عليه الصحة فهو من شرائطه كذا في الجزائري * قال الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد في الشهادة على الوقف من بيان الجهة بأن يشهدوا أنه وقف على المسجد أو المقبرة حتى لو لم يذكر واذا كان في الشهادة كذا في الجوهرية النيرة * أما الشهادة على الدخول بالشهرة والتسامع فتجوز كذا في شرح أدب القاضي للخفاف للصدر الشهيد * وهكذا في الهداية والكنز والكافي * لان هذا أمر يشتهر ويتعلق به أحكام مشهورة ومن النسب والمهر والعتة وثبوت الاحصان كذا في النهاية * وأما الشهادة على العتق بالشهرة والتسامع فتجوز كذا في نكاح المنتقى أنه تجوز كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في فتاوى فاضلخان * والشهادة على العتق بالشهرة والتسامع لا تحل عندنا كذا في المحيط * أما الولاء فالشهادة بالتسامع فيه غير مقبولة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ألا ثم رجوع وقال تقبل والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * وينبغي أن يطلق أداء الشهادة ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي أنه يشهد بالتسامع لم يقبل شهادته كذا في الكافي * لو شهدا عند القاضي وقالاشهدان فلان مات أخبرنا بذلك من نشق به جازت شهادتهما والاصح كذا في الخلاصة * وهكذا في النهاية نقلنا عن العدة * اذا شهد الشهود بما تجوز به الشهادة بالتسامع وقالوا لم نعلم ذلك لكنه اشهر عندنا جازت شهادتهم كذا في فتاوى فاضلخان * وفي فتاوى رشيد الدين وتقبل الشهادة في الوقف بالتسامع وان صرح به لان الشاهد ربما يكون سنة عشر من سنة وتاريخ الوقف مائة سنة فتبين القاضي أن الشاهد يشهد بالتسامع لا بالعيان فاذا افرق بين السكوت والافصاح أشار ظهير الدين المرغيناني الى هذا المعنى كذا في الفصول العمادية * في الفتاوى الصغرى الشهادة بالشهرة في النسب وغيره بطريقتين الحقيقة والحكمة فالحقيقة أن تشتهر وتسمع من قوم كثير لا يتصوروا طوهم على الكذب ولا تشتترط في هذه العدالة ولا لفظ الشهادة بل يشترط التواتر والحكمة أن يشهد عنده رجلان أو رجل واحد أن عدول بلفظ الشهادة كذا في الخلاصة * هذا اذا شهدا عنده من غير استشهادهما هذا الرجل فاند كرمه رحمه الله تعالى في كتاب الشهادات أنه اذا أتى رجلين عدلين شهدا عنده على نسبه وعرفا حاله وسعه أن يشهد ولو أقام هذا الرجل عنده شاهدين شهدا على نسبه لم يسعه أن يشهد ولو أن رجلاً نزل بين ظهري قوم وهم لا يعرفونه وقال أنا فلان بن فلان قال محمد رحمه الله تعالى لا يسعه أن يشهدوا على نسبه حتى يلقوا من أهل بلده رجلين عدلين فيشهدان عندهم على نسبه قال الجصاص في شرح هذا الكتاب وهو الصحيح كذا في شرح أدب القاضي للصدر

يتضرر المارة بالغبار * ولورث الطريق فعطب انسان بذلك كان ضامنا * هذا اذا رش كل الطريق فان رش الشهيد بعضه فمرا انسان في الموضع الذي رش ولم يعلم بذلك فعطب كان ضامنا * وان علم بذلك فرفيه مع العلم لا يكون ضامنا * هكذا قال مشايخنا رحمه الله تعالى وفي الكتاب أطلق الجواب وأوجب الضمان على الذي رش * وان مررت دابة فطبت يضمن على كل حال * ولو أن رجلاً أمراً جبراً أو سقاء برش فساد كان فعطب به انسان ضمن الامر ولا يضمن الرأس * وحارس السوق اذا رش يضمن بماء طيب به على كل حال هذا كله في طريق العامة * وأما في سكة غير نافذة اذا أتى فيها من هو من أهل السكة خشباً أو طيناً أو تراباً أو رش لا يكون ضامنا * رجل مر في الطريق وهو يحمل حلاً فوق الحمل على انسان فأنقلبه كان ضامنا * ولو عثر انسان بالجل الواقع في الطريق ضمن أيضاً لانه هو الذي وضع الحمل في الطريق * ولو وضع في الطريق حجراً فاحترق به شيء ضامنا لانه كان متقدماً بوضع النار في الطريق وان حركته

الريح فذهبت به الى موضع اخر ثم احترق به شيء لا يكون ضامنا ! لانه لما تحوّل عن ذلك المكان انتسخ حكم الفعل الاول * قالوا هذا اذا لم يكن اليوم ريحا فان كان ريحا كان ضامنا لانه علم حين اللقاء في الطريق ان الريح تذهب به الى موضع آخر فيضاف التلف اليه فيكون ضامنا كالدابة المربوطة اذا جالت في رباطها فافسدت شيئا * ولو ان رجلا مر في ملكه أو في غير ملكه وهو يحمل ناراً فوقعت شرارة منها على ثوب انسان فاحترق ذ كرى النوادر أنه يكون ضامنا لانه لم يتخال بين الحمل والسقوط واسطة فكان التلف مضافا اليه * ولو طارت الريح بشرناره وألقته على ثوب انسان لا يضمن لان الاحتراق حصل بالريح ههنا * وذ كرى الندي وبسبب رجسه الله تعالى اذا مر بالنار في موضع له حق المرور فهبت به الريح فوقعت على ثوب انسان فاحترق لا يكون ضامنا * فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع كان ضامنا * ولو هبت الريح بعلمه رجل وألقته على قارورة انسان فكسرت لا يضمن صاحب (٤٥٩) العمامة * ولو ان حداضا ضرب الحديد على حديد محمي فانتزعت شرارة من ضربه على ثوب رجل يمر في الطريق فاحترق ضمن الحداد كانه ألقى النار على ثوبه * رجل وضع جرة في الطريق ورجل آخر وضع جرة في ذلك الطريق أيضا فتدحرجت احدهما على

الاشخى فانتكسرت الاخرى لا يضمن صاحب الجرة التي تدحرجت لانها لما زالت عن ذلك الموضع انتسخ حكم فعل الاول * وان انتكسرت التي تدحرجت يضمن صاحب الاخرى لان فعله لم يزل * وكذلك رجل أوقف دابة في الطريق وآخر كذلك فنقرت احدهما وأصابت الاخرى لا يضمن صاحب التي نقرت * ولو عطب التي نقرت بالاشخى يضمن صاحب الواقفة لبقاء جنائيه * رجل وضع في الطريق خشبة ثم باع الخشبة من رجل وبرئ اليه منها فتركتها المشتري في مكانها

الشهيد * قيل في الموت يكتفي بأخبار واحد واحد وهو المختار ولا يشترط لفظ الشهادة بالاتفاق كذا في فتح القدير * من شهد أنه حضر دفن فلان أو صلى على جنازته فهو معيبة حتى لو سير للقاضي قبله كذا في المضمرات * لو جاء خبر موت انسان فصنعوا ما يصنع عند الموت لم يسعك أن تخبر بموته حتى يخبرك نفسه أنه عاين موته كذا في محيط السرخسي * قال مشايخنا اذا لم يعاين الموت الا واحد ولو شهد عند القاضي لا يقضى بشهادته وحده ماذا يصنع قالوا يخبر بذلك عدلا مثله فاذا سمع منه حل له أن يشهد على موته فشهد هو مع ذلك الشاهد حتى يقضى القاضي بشهادتهما كذا في النهاية * والله أعلم

باب الثالث في صفة أداء الشهادة والاستماع الى الشهود

يجتاز في الشهادة على الحاضر الى الاشارة الى المدعى عليه والمدعى والمشهد به اذا كان المشهود به تقريبا وفي الشهادة على الميت أو الغائب وقد حضر الوصي أو الوكيل يحتاج الى تسمية النتم وداسم الميت واسم الغائب واسم أبيهما واسم جدتهما شرط ان تصاف ذكر الجدة للتعريف وهكذا ذكر في الشروط ومن مشايخنا من قال هذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فذكر الاب يكتفي كذا في الذخيرة * والصحيح أن النسبة الى الجدة لا بد منها كذا في البحر الرائق * فاذا قضى قاض بدون ذكر الجدة يتفد لانه وقع في فصل مجتهد فيه كذا في الفصول العبادية * وان كان معروفا بالاسم المجرد مشهورا كما في حنيفة يكتفي ولا حاجة الى ذكر الاب والجدة كذا في البحر الرائق * والصناعة لا تقوم مقام ذكر الجدة على قول من شرط ذكر الجدة الا اذا كانت صناعة يعرف بها الاحتمال كذا في الذخيرة * وان ذكر اسمه واسم أبيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل بهذا الاسم وهذه الحرفة يكتفي وان كان مثله آخر لا يكتفي حتى يذ كرى شيئا آخر يحصل به التمييز كذا ذكر في أدب القاضي * والحاصل أن الاعتبارها هو حصول المعرفة وارتفاع الاستدلال هكذا في الفصول العبادية * اذا شهد الشهود على اقرار رجل بشراء محدد أو بيعه أو ما أشبه ذلك لا بد وأن يذ كرى في الشهادة أنه أقر على نفسه أو بقره أو أقر بشراة نفسه أو ببيعته بنفسه كذا في الذخيرة * وفي فتاوى الفقيه أبي الليث اذا دعي على آخر أنه استملك دواب له عددا معلوما أو قام البينة على ذلك ينبغي أن يبين الشهود والذ كرى الاتي وان لم يبينوا ذلك قال الفقيه أبو بكر أخاف أن تطل الشهادة ولا يقضى للذ كرى بشي من دهواه وان يبينوا الذ كرى والاثان جازت شهادتهم ولا يحتاج الى ذكر اللون وهذا القائل يقول مع ذكر الاثان والذ كرى لا بد من ذكر النوع بان يقول قرص أو جار وحقوه ولا يكتفي بذكر اسم الدابة ومن المشايخ من أبي ذ كرى كورة والاثان والاول

حتى عطيهم الانسان أو دابة كان الضمان على البائع الذي وضع لاعلى المشتري لان البائع كان متعديا في اوضع وخروج الخشبة عن ملكه لا يكون فوق عدم الملك في الخشبة وذلك لا يمنع وجوب الضمان فان من ألقى خشبة لغيره في الطريق فعطب بها انسان كان ضامنا * وكذلك الرجل اذا أشرع جناحا من داره الى الطريق ثم باع الدار فاصاب الجناح رجلا فقتله يضمن بائع الدار * رجل استأجر انسانا ليسرع جناحا في فناء داره أو حانوته ففعل فهلك الجناح بشي ان كان المستأجر أخبر الاجير ان له حق اشراع الجناح يضمن الاجير سواء سقط الجناح قبل الفراغ من العمل أو بعده ثم الاجير يرجع بما ضمن على المستأجر * وان أخبر المستأجر بالاشراع في حق الاشراع في القديم أو لم يخبر بذلك الا أن الاجير علم بذلك أن سقط الجناح قبل فراغ الاجير من البناء يضمن الاجير لما عطي به ولا يرجع هو على المستأجر قياسا واستحسانا فان سقط الجناح بعد فراغ الاجير من البناء يضمن الاجير لما عطي به ثم هو لا يرجع على المستأجر قياسا * وفي الاستحسان

يرجع * وهو كالأمر رجلًا بدمج شاة ففعل ثم ظهر أن الشاة كانت لغیره يضمن الذابح وهي كسئلة الخناج * رجل وضع قنطرة على نهر خاص لا قوام مخصوصين فشى عليهم الإنسان فأنقضت به أو تعقل به فأتت أن تعد المرور عليها لا يضمن وأضح القنطرة * وإن لم يعلم المار به ضمن كالأمر وضع خشبًا في طريق المسلمين أو حديدًا فربت به دابة لا بسوق أحد فعمطت به كان ضامنًا * قالوا إن كانت الخشبة صغيرة بحيث لا يوطأ على مثلها لا يضمن وأضحها لأن الوطأ على مثل هذه الخشبة بمنزلة تعد الرزق أو التعقل بالحجر الموضوع في الطريق عمدًا وذلك لا يوجب الضمان * وإن كانت الخشبة كبيرة يوطأ على مثلها يضمن وأضحها هذا إذا كان النهر خاصًا لا قوام مخصوصين فإن كان النهر لعامة المسلمين ففي ظاهر الرواية يكون ضامنًا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون ضامنًا * رجل حفر بئرًا في المفازة في موضع ليس عمرازًا لظرفها لأنسان بغير إذن الإمام فوقع فيه انسان (٤٦٠) لا يضمن الحافر وكذا لو قعد انسان في المفازة أو نصب خيمة فعمط بها رجل لا يضمن

القاعد ولو كان ذلك في الطريق ضمن وإن حفر بئرًا في الطريق ثم كبسها إن كبسها بالتراب وبالخصى أو بما هو من أجزاء الأرض ثم جاء آخر وفرغها ثم وقع فيها انسان ومات ضمن الثاني * ولو كان الأول كبس البئر بالتمام أو بما ليس من أجزاء الأرض يضمن الأول لأن في الوجه الأول بعد الكبس بما هو من أجزاء الأرض لا يبقى بئرًا في الوجه الثاني يبقى بئرًا وكذا لو حفر بئرًا في الطريق وغطى رأسها ثم جاء آخر ورفع الغطاء ثم وقع فيه انسان ضمن الأول * ولو حفر الرجل نهرًا في ملكه فغط به انسان أو دابة لا يضمن وكذلك لو جعل عليه جسرًا أو قنطرة في أرضه * ولو حفر نهرًا في غير ملكه فهو بمنزلة البئر يكون ضامنًا * وكذا لو جعل عليه جسرًا أو قنطرة في غير ملكه * وعن أبي يوسف

أصح هكذا في المحيط * ولو سأل القاضى الشهود عن لون الدابة وذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفة على خلافه تقبل والتناقض فيما لا يحتاج إليه لا يضر كذا في الخلاصة * شهد أن هذه المرأة وهي فلانة حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطلقات فوجب عليه الكف عنها قال فيه خامل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه ليقع به الحرمة وهو أن يقول في الشهادة أنه طاقها ثلاثًا وكذا لا يكتفى بالشاهد بقوله وقد كان حلف بطلاقها وحثت فيها حتى يفسر لفظ المين والحث كذا في التتارخانية نقلًا عن الحاوى * الشهادة على الإفلاس أن يشهد أو يقول لا أعلم له مالا سوى ثياب ليله ونهاره كذا في السراجية * رجل جاء إلى رجل فساومه ثوبًا ودفع إلى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترا من غير أن يعقد بيعًا بالتمام ما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة إلى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين أن يشهدا أنه دفع إليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع إذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الأخذ والاعطاء كان على وجه البيع والقاضى الذى وقعت الخصومة إليه بعتة بدجواز البيع بالتعاطى كذا في فتاوى فاضحان * وإذا وقع البيع بالتعاطى بين رجلين ومست الحاجة إلى الشهادة فالشهود كيف يشهدون قبل يشهدون على الأخذ والاعطاء ولا يشهدون على البيع وقبل لو شهدوا على البيع يجوز كذا في المحيط * ولو قالوا في شهادتهم (١) ابن مدع مالك ابن مدعى است ولم يقولوا (٢) درست ابن مدعى عليه بناحق است اختلاف المشايخ فيه والتصحيح أنه ان طلب المدعى من القاضى القضاء بالملك فإنه يقبل هذه المينة وان طلب التسليم لا يقضى بهما لم يقولوا (٣) درست ابن مدعى عليه بناحق است كذا في الفصول العمادية * وهو الأشبه والأقرب إلى الصواب وهذا القائل يقول لسؤال القاضى من الشهود أهو في يده هذا المدعى عليه بغير حق فقال الشاهد لا أدري تقبل هذه الشهادة على الملك كذا في الذخيرة * وإذا شهد الشهود أن هذه العين ملك هذا المدعى وفي يده هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فوجب عليه قصر يده عنها وتسليمها إلى هذا المدعى حكى عن شيخ الإسلام أبى الحسن على السعدي أن فيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا بد وأن يقولوا ذلك يعنى للقضاء بالتسليم ومنهم من قال لا حاجة إلى ذكره وتكون الشهادة مقبولة وبغير المدعى عليه على التسليم إذا طلب المدعى ذلك وعليه أدركنا كثيرًا من مشايخنا قال شيخ الإسلام هذا أو أنا أفتى أن في الشهادة قصورًا كذا في المحيط * وفي فتاوى النسفي ينبغي للشاهد أن يقول في شهادته (٤) ابن عين ملك ابن مدعى است

أصح هكذا في المحيط * ولو سأل القاضى الشهود عن لون الدابة وذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا الصفة على خلافه تقبل والتناقض فيما لا يحتاج إليه لا يضر كذا في الخلاصة * شهد أن هذه المرأة وهي فلانة حرام على هذا المدعى عليه بثلاث تطلقات فوجب عليه الكف عنها قال فيه خامل لا بد من ذكر الفعل من جهة المدعى عليه ليقع به الحرمة وهو أن يقول في الشهادة أنه طاقها ثلاثًا وكذا لا يكتفى بالشاهد بقوله وقد كان حلف بطلاقها وحثت فيها حتى يفسر لفظ المين والحث كذا في التتارخانية نقلًا عن الحاوى * الشهادة على الإفلاس أن يشهد أو يقول لا أعلم له مالا سوى ثياب ليله ونهاره كذا في السراجية * رجل جاء إلى رجل فساومه ثوبًا ودفع إلى البائع دراهم وأخذ الثوب وافترا من غير أن يعقد بيعًا بالتمام ما جاز ذلك فان وقعت الخصومة بينهما بعد ذلك ومست الحاجة إلى الشهادة قالوا ينبغي للشاهدين أن يشهدا أنه دفع إليه دراهم وقبض منه الثوب ولا يشهدان على البيع إذا كان بينهما مقدمات يعلم الشهود أن الأخذ والاعطاء كان على وجه البيع والقاضى الذى وقعت الخصومة إليه بعتة بدجواز البيع بالتعاطى كذا في فتاوى فاضحان * وإذا وقع البيع بالتعاطى بين رجلين ومست الحاجة إلى الشهادة فالشهود كيف يشهدون قبل يشهدون على الأخذ والاعطاء ولا يشهدون على البيع وقبل لو شهدوا على البيع يجوز كذا في المحيط * ولو قالوا في شهادتهم (١) ابن مدع مالك ابن مدعى است ولم يقولوا (٢) درست ابن مدعى عليه بناحق است اختلاف المشايخ فيه والتصحيح أنه ان طلب المدعى من القاضى القضاء بالملك فإنه يقبل هذه المينة وان طلب التسليم لا يقضى بهما لم يقولوا (٣) درست ابن مدعى عليه بناحق است كذا في الفصول العمادية * وهو الأشبه والأقرب إلى الصواب وهذا القائل يقول لسؤال القاضى من الشهود أهو في يده هذا المدعى عليه بغير حق فقال الشاهد لا أدري تقبل هذه الشهادة على الملك كذا في الذخيرة * وإذا شهد الشهود أن هذه العين ملك هذا المدعى وفي يده هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فوجب عليه قصر يده عنها وتسليمها إلى هذا المدعى حكى عن شيخ الإسلام أبى الحسن على السعدي أن فيه اختلاف المشايخ منهم من قال لا بد وأن يقولوا ذلك يعنى للقضاء بالتسليم ومنهم من قال لا حاجة إلى ذكره وتكون الشهادة مقبولة وبغير المدعى عليه على التسليم إذا طلب المدعى ذلك وعليه أدركنا كثيرًا من مشايخنا قال شيخ الإسلام هذا أو أنا أفتى أن في الشهادة قصورًا كذا في المحيط * وفي فتاوى النسفي ينبغي للشاهد أن يقول في شهادته (٤) ابن عين ملك ابن مدعى است

(١) هذا المدعى ملك هذا المدعى (٢) في يده هذا المدعى عليه بغير حق (٣) في يده هذا المدعى عليه بغير حق (٤) هذه العين ملك هذا المدعى وحقه

رحم الله تعالى أنه لا يضمن وإن أحدثه في غير ملكه إذا كان بحيث لا يضره غيره لأنه محتمس بنتقع الناس بما وحق أحدثه وفي ظاهر الرواية يكون ضامنًا إذا فعل ذلك بإذن الإمام كالأمر بترافق الموضوع الذى يحتاج الناس إليه يكون ضامنًا لماعط به إذا لم يفعل بإذن الإمام * وإن شى على جسر انسان متعمداً فأنقضت به لا يضمن وأضح الجسر لأنه لما من متعمداً كان التلف مضافاً إليه * ولو حفر نهرًا في غير ملكه فانبثق من ذلك النهر ماء وغرق أرضاً أو قرية كان ضامنًا لأنه سبب الماء في غير ملكه فيضمن كالأمر شى أو سار على الدابة في الطريق * ولو كان ذلك الحفر في ملكه لا يضمن لأنه مباح له مطلقاً * ولو سقى أرضه فخرج الماء منها إلى غيرهما أو فسدت ماء أو زرعاً أو كراباً لا يكون ضامنًا لأنه متصرف في ملكه فيباح له مطلقاً وكذا لو أرق حشيشاً في أرضه أو في حصانته أو أجمته فخرجت النار إلى أرض غيره وأحرقت شيئاً لا يكون ضامنًا لأنه متصرف في ملكه قبل هذا إذا كانت الرياح ساكنة حين أوقد النار فاما إذا كان اليوم ريحاً يعلم أن

في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان مات فيها جوعا فكذلك * وان مات غمابا ان أثر الغم في قلبه من الوقوع غمات من ذلك ضمن الحافر وقال محمد رحمه الله تعالى يضمن الحافر في الوجوه كلها لان الموت حصل بسبب الوقوع في البئر * رجل حفر بئرا في الطريق فجاء آخر وحفر منها طائفة في أسفلها ثم وقع فيها انسان ومات في القياس يضمن الاول وبه أخذ محمد رحمه الله تعالى لان الاول كالدافع لمن سقط في القعر الذي حفره صاحبه في أسفله وفي الاستحسان يجب الضمان عليهم لان كل واحد منهما متعمد في الحفر * ولو حفر رجل بئرا في الطريق ثم جاء آخر وسع رأسها فسقط فيها انسان ومات كان الضمان عليهم ما أنلانا * قالوا تأويل المسئلة أن الثاني وسع رأسها بحيث يعلم أن الواقع انما وضع قدمه في موضع بعضهم من حفر الاول وبعضه من حفر الثاني فأما اذا وسع الثاني رأسها بحيث يعلم أنه انما وضع قدمه في الموضوع الذي حفره (٤٦٢) الثاني كان الضمان على الثاني * رجل حفر بئرا في الطريق وعند البئر حجر وضعه

انسان في الطريق فجاء انسان وتعقل بالحجر وسقط في البئر ومات فيها كان الضمان على واضع الحجر لانه بمنزلة الدافع * وان لم يضع الحجر انسان وجابه سيل عند البئر كان الضمان على حافر البئر * رجل حفر بئرا في الطريق فجاء رجل فسقط فيها فعلق بهذا الرجل برجل آخر وعلق الثاني بالآخر ووقعوا فيها جميعا وما نوا ان لم يعلم كيف ماتوا ولم يقع بعضهم على بعض فدية الاول تكون على الحياض لانه ليس لموته سبب سوى الوقوع في البئر ودية الثاني تكون على الاول لان الاول هو الذي أوقعه حيث جرم الى نفسه ودية الثالث تكون على الثاني لهذا المعنى * وان كان بعضهم وقع على بعض في البئر ولا يعلم كيف كان حالهم ففي القياس وهو قول محمد رحمه الله تعالى دية

يفسر شهادته كما قال صاحب الكتاب وان لم يحس بشئ من الخيانة لا يكلف ويحكم في ذلك رأيه كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد * وقال شمس الاسلام الاوزجندى انما يقبل الاجمال من الشاهد الاخر اذا قال في شهادته لهذا المدعى على هذا المدعى عليه وبه يبقى كذا في الخلاصة * ثم قال رحمه الله تعالى هذه الاقوال فيما اذا قال الثاني اني أشهد بما شهد به الاول أو قال أشهد بعثل ما شهد به الاول أما اذا قال أشهد على شهادة الاول لا تقبل بالاجماع لان هذه شهادة على الشهادة وليست بشهادة على الحق وكذلك اذا قال أشهد على مثل شهادة الاول وكذلك اذا قال أشهد على مثل ما شهد به الاول لان المثل قد يكون صله وما قد يكون بمعنى من فيصير كأنه قال أشهد على من شهد به الاول كذا في شرح أدب القاضي للصدر الشهيد * اذا كتب شهادة الشاهد في بياض وقرئ عليه ذلك فقال أشهد ان لهذا المدعى جبيع ماسي ووصف في هذا الكتاب على هذا المدعى عليه أو قال هذا المدعى به الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه بغير حق فواجب عليه تسليمه الى هذا المدعى فهذه شهادة صحيحة وحكي عن الشيخ الامام السرخسي في رجل ادعى دارا من نسخة أو صلح قرأها فقال الشهود هم أميون (١) ما هم جنين كواهي ميدهم لهذا المدعى على هذا المدعى عليه ما ان شهادتهم صحيحة كذا في المحبوط * في النوازل اذا شهد أحد الشاهدين بنسخة قرأها بلسانه ثم قرأ رجل آخر من النسخة والشاهد الآخر يقرأ معه مقارنا بقرائه فهذه ليس بصحيح كذا في الذخيرة * سئل على بن أحمد عن الشاهد اذا كان يصف خذو المدعى حين ينظر في الصلح واذا لم ينظر لا يقدر على وجهه اهل تقبل قال اذا كان ينظر وبتقوله ويحفظه عن النظر فلا تقبل واذا كان يستعين به نوع استماتة كقارئ القرآن عن المصحف تقبل كذا في التتارخانية نقل عن اليتيمة * ادعى على آخر عشرة دراهم وشهد الشهود ان لهذا المدعى على هذا المدعى عليه مبلغ عشرة دراهم قيل تقبل وهو الاصح كذا في المحيط * اذا ادعى بالفارسية (٢) دوازه درم وشهد الشهود ان لهذا المدعى على هذا المدعى عليه (٣) دوازه درم لا تقبل لمكان الجهالة * وكذلك اذا ادعى دوازه درم لا تسمع دعواه وكذلك اذا ذكر التاريخ في الدعوى على هذا الوجه بان قال (٤) : بن عين ملك منست ازده دوازه درم سال فانه لا تسمع دعواه وكذلك اذا ذكر الشهود التاريخ في شهادتهم على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم كذا في الذخيرة * لو ادعى على آخر قبض شئ فشهدوا بهذه العبارة (٥) ابن مدعي عليه جنين كفت كه ابن

انسان في الطريق فجاء انسان وتعقل بالحجر وسقط في البئر ومات فيها كان الضمان على واضع الحجر لانه بمنزلة الدافع * وان لم يضع الحجر انسان وجابه سيل عند البئر كان الضمان على حافر البئر * رجل حفر بئرا في الطريق فجاء رجل فسقط فيها فعلق بهذا الرجل برجل آخر وعلق الثاني بالآخر ووقعوا فيها جميعا وما نوا ان لم يعلم كيف ماتوا ولم يقع بعضهم على بعض فدية الاول تكون على الحياض لانه ليس لموته سبب سوى الوقوع في البئر ودية الثاني تكون على الاول لان الاول هو الذي أوقعه حيث جرم الى نفسه ودية الثالث تكون على الثاني لهذا المعنى * وان كان بعضهم وقع على بعض في البئر ولا يعلم كيف كان حالهم ففي القياس وهو قول محمد رحمه الله تعالى دية

الاول تكون على عاقلة الحافر ودية الثاني على عاقلة الاول ودية الثالث على عاقلة الثاني وذكروا في الكتاب ان فيها اقولا مدعى آخر قيل ذلك قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى فالادية الاول تكون أنلانا ثم اعلى الحافر وثلثها على الثاني وثلثها مدر * ودية الثاني نصفها مدر ونصفها على الاول * ودية الثالث كلها على الثاني ووجه هذا كور في الكتاب * رجل حفر بئرا في الطريق فسقط فيها انسان ومات فقال الحافر انه أتى نفسه فيها فكذبته الورثة في ذلك كان القول قول الحافر في قول أبي يوسف الاخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى لان الظاهر ان البصير يرى موضع قدمه وان كان الظاهر ان الانسان لا يوقع نفسه فاذا وقع الشك لا يجب الضمان بالشك * رجل استأجر أربعة رهط يحفرون له بئرا فوقع عليهم من حفرهم ومات أحدهم كان على كل واحد من الثلاثة الباقيين ربع دية الميت ويسقط ربعها لان البئر وقع بفعلهم وكانوا مباشرين وامايت مباشر أيضا فتوزع الدية عليهم أربعة اقسام قط ربعها ويجب ثلاثة أرباع والله أعلم

(١) تشهد هكذا (٢) اثني عشر درهما (٣) عشرة أو اثني عشر درهما (٤) هذه العين ملكي من عشرينين أو اثني عشر سنة (٥) هذا المدعى عليه قال ان هذا المدعى أرسل الى هذا المدعى به

فصل فيما يحدث في المسجد * أهل المسجد احتقروا بئر أبي المجدل المطر أو وضعوا فيه حبا يصب فيه الماء أو طرحوا فيه البوارى أو الحشيش أو الحصى أو ركبوا بابا أو علقوا فيه القناديل أو ظلموه فمطب به شئ لا ضمنا عليهم لأن أهل المسجد فيما هو من تدبير المسجد بمنزلة الملائكة * وكذا لو فعل ذلك غيرهم بأمرهم وإن فعل بغير أمرهم كان ضامنا للماعط بذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى لا يضمن استحسانا إذا كان المسجد للامة الا في حفر البئر وما لا يكون من باب التمكن لا قامة الصلاة * لهم أن كل مسلم مندوب الى عمارة المسجد والى ما كان من باب التمكن لا قامة الصلاة وانما يختص أهل المسجد بالبنا وحفر البئر لا فيما كان من باب التمكن لا قامة الصلاة * ولا يضمن حنيفة رحمه الله تعالى أن أهل المسجد يختص بالتدبير في هذه القصة ولهذا كان فتح الباب والاغلاق ونصيب المؤذن والامام اليهم لا الى غيرهم * ولو وقع الرجل في المسجد (٤٦٣) للحديث أو قام لغير الصلاة ففر

به انسان فمطب كان ضامنا للماعط في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كالموقع في الطريق وعلى قول صاحبيه رحمه الله تعالى لا يكون ضامنا كالموقع في الصلاة وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما يضمن اذا كان الحائس مشغولا بعمل لا يكبره في المسجد كدرس الفقه وقرائة القرآن والحديث * أما اذا كان معتكفا أو جالسا لانتظار الصلاة لا يكون ضامنا عند الكل وقيل اذا لم يكن في الصلاة يكون ضامنا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح لان المنتظر للصلاة لا يكون في الصلاة فكان جلوسه مباحا مقيدا بشرط السلامة كالشئ في الطريق ونحو ذلك * ولو أن رجلا سقر بئر في سوق العامة أو بئر في حيا كان فمطب به شئ أن فعل ذلك باذن الامام لا يكون ضامنا وبغير اذنه

مدعى أين مدعى به را بر من فرستاد لا تقبل كذا في الخلاصة * ثلاثة شهدوا في حادثة ثم قال أحدهم قبل القضاء أستغفر الله قد كذبت في شهادتي فسمع القاضي ذلك ولم يعلم أنهم قال ذلك فسألهم القاضي بعد ذلك فقالوا كنا على شهادتنا فالوا لا يقضى القاضي بشهادتهم ويقيمهم عنده حتى ينظر في ذلك فان جاء المدعى باثنين منهم في اليوم الثاني يشهدان بذلك جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد في حادثة قبل الدعوى ثم أعادها بعد الدعوى قبلت شهادته كذا في المحيط * ومن شهد ولم يبرح ثم قال أو همت بعض شهادتي يعني تركت ما يجب علي ذكره أو أتيت بما لا يجوز لي ان كان غير عدل ترد شهادته مطلقا فانه في المجلس أو بعده في وضع الشبهة أو غيره وان كان عدلا قبلت شهادته في غير موضع الشبهة مشملا أن يدع لظنة الشهادة وأن يترك ذكر اسم المدعى أو المدعى عليه أو الإشارة الى أحدهما سواء كان في مجلس القضاء أو في غيره أما في موضع شبهة التلبيس كما اذا شهد بالف ثم قال غلظت بل هي خمسة أو بالنعكس تقبل اذا قال في المجلس ويقضى بجميع ما شهدوا ولا عند بعض المشايخ وبما تقي أو زاد عند آخرين واليه مال شمس الائمة السرخسي وأما بعد ما قام عن المجلس فلم تقبل وعلى هذا اذا وقع الغلط في بعض الحدود فذكر الشرفي مكان الغرضي أو في بعض النسب كأن ذكر محمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر مثلا فان تداركه قبل البراح عن المجلس قبلت والا فلا وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقبل قوله في غير المجلس في جميع ذلك والظاهر ما ذكره أولا فكذا في العناية والكافي والبحر الرائق * عن ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا شهد شاهدان على رجل مال فقبل أن يقضى القاضي بشهادتهما شهد عليهما رجلان بأنهما رجعا عن شهادتهما ان كان الذي أخبر عن رجوعهما يعرفه القاضي ويعده وقف في أمرهما ولم ينفذ شهادتهما كذا في المحيط * رجل ادعى دارا أو قام البيعة فأبطل القاضي بينته ثم جاء بعد عشرين سنة يشهد أنها آخر فشهادته باطلة وكذا لو قال هذه الدار لفلان لاحق في فيما شهد أنهم لفلان آخر لا يقبل كذا في الخلاصة * واذا قال المدعى للقاضي لا بينة لي وحلف القاضي المدعى عليه بطلب المدعى ثم جاء المدعى بينة روى الحسن بن زياد أنه تقبل بينته وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تقبل وعلى هذا اذا قال المدعى كل بينة أتى بها فهم شهود زور ثم أتى بينة وعلى هذا اذا قال ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى على هذا فلما حلفه القاضي جاء بفلان يشهد وعلى هذا الخلاف اذا قال مالي عند فلان وفلان شهادة على هذا ثم ادعى به ذلك شهادتهما كذا في المحيط * لو قال كل بينة أقيمها فهي باطلة فان أقام بينة لاسمع في قولهم جميعا قال الحلواني اختلفت الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذا وأشهر قوليه مثل قول الحسن وكان القاضي الامام أبو علي النسفي يقول قضاؤنا اليوم على ما قال محمد رحمه الله تعالى بأنه لا تقبل وقال القاضي

يكون ضامنا * كالأوقف دابة في السوق فان كان في السوق موضع لا يقف الدابة فأوقف الدابة في ذلك الموضع ان عينوا ذلك الموضع باذن السلطان فاعطبه لا يكون ضامنا * وان لم يكن ذلك باذن السلطان كان ضامنا لان السلطان اذا أذن بذلك يخرج ذلك الموضع من أن يكون طريقا فاعتن به لا يقف الدواب وبغير اذن السلطان لا يخرج من أن يكون طريقا فاعطبه * فصل في جنابة الحائض * علم رجل مال حائط داره الى الطريق وأولى ملك انسان فسقط وأتلف انسانا أو مالا لا ينسقط قبل الإتيان فلا ضمان عليه وان سقط بعد الإتيان ضمن اذا لم يقترع ذلك الموضع عن الحائط مع القدرة عليه فبصير جنابا ان تلف به انسان كانت الدية على عاقله وان تلف مال انسان كان ضمانه على صاحب الحائط في ماله وتعتبر القدرة على التفرغ من وقت الشهادة الى وقت السقوط من غير زوال القدرة فيما بين ذلك وصورة الشهادة اذا كان مالا الى الطريق أن يقول له واحد من الناس ان حائطك هذا مائل الى الطريق أو مخوف أو متصدع فاهدمه * وان كان

فأثلا إلى ملك الغدير يقول له ذلك صاحب الدار * وشرط وجوب الضمان على صاحب الحائط المطالبة بالإصلاح والتفريغ ولا يشترط الأشهاد حتى لو طوبى بالتفريغ ولم يفعل مع القدرة عليه كان ضامنا * ولو قيل له إن حائطك مائل ينبغي لك أن تهدمه كان ذلك مشورا ولا يكون طلبا وأشهدا * وتصح المطالبة بالتفريغ عند القاضي وعند غيره ولم يكن هناك أحد * وإنما ذكر الأشهاد حتى لو أنكروا صاحب الحائط الطلب يمكنه إثباته بالبينة * وإن شهد بالطلب رجلان أو رجل واحد * وإن ثبت الطلب ويثبت أيضا بكتاب القاضي إلى القاضي * ولو أن صاحب الحائط باع الحائط بعدما أشهد عليه برئ عن الضمان لأنه لا يبقى قادر على الهدم بعد البيع * بخلاف ما إذا شرع كنهفاً أو جناً أو مزاباً أو وضع خشبة في الطريق ثم باع الدار أو باع الخشبة فتناقص بذلك انسان أو مال انسان كان ضامناً لانهمة مجرد إخراج الكنيف ووضع الحجر في (٤٦٤) الطريق جنابة فلا يبطل بالبيع * ولو كان صاحب الحائط المائل عاقلاً بالغامسماً

فأشهد عليه ثم جن جنونا مطبقاً وأرتد والعياذ بالله ولحق بدار الحسرب وقضى القاضي بلفاقه ثم جاءه مسلماناً فردت عليه الدار فسقط الحائط بعد ذلك وأتلف انبثا كان هدراً لأنه لم يبق له ولاية الإصلاح بعد الردة والجنون فلا تعود بعد ذلك * وكذا لو أفاق المجنون * وكذا لو باع الدار بعد ما أشهد عليه ثم ردت عليه بعب بقبضاً أو غيره أو بخيار رؤية أو بخيار شرط للشترى ثم سقط الحائط وأتلف شيئاً لا يجب الضمان بالأشهاد مستقبل بعد الرد * ولو كان الخيار للبائع فان نقض البيع ثم سقط الحائط وأتلف شيئاً كان ضامناً لان خيار البائع لا يبطل ولاية الإصلاح فلا يبطل الأشهاد * ولو أسقط البائع خياره وأوجب البيع بطل الأشهاد لأنه أزال الحائط من ملكه * وفي إخراج الكنيف والجناح والميزاب

الامام خرا دين القتوى على أنه تقبل كذافي الغياثية * رجلان قالوا لشهادة فلان عندنا ثم شهدا له ذكر في المنتقى أنه تجوز شهادتهما وعن محمد رجه الله تعالى في النوادر إذا قال لشهادة فلان عندى في أمر أو قال لا علم لي بهذا ثم شهد بعد ذلك جازت شهادته وكذا لو أن رجلين قال كل شهادة نشهد بهم فلان على فلان فهى زور ثم جاءوا وشهدوا وقالوا لم نذكر كرهنا ثم تذكرنا جازت شهادتهما كذافي فتناوى قاضيضان رجل له دعوى في عبد في يدي رجل وله على ذلك شهود فقال واحد من الشهود عند القاضي لعبد من عب يدعى عليه هذا العبد ليس هو العبد الذى لفلان فيه الدعوى ثم ان المدعى ادعى ذلك العبد بعينه لنفسه وشهد له ذلك الشاهد الذى قال تلك المقالة بين يدي القاضي فقد قيل يجب أن لا تقبل شهادته وقيل يجب أن تقبل كذافي المحيط * رجل ادعى عبد فى يد رجل وقال بعتنى هذا العبد بألف درهم وقد نكح الثمن فأنكر المدعى عليه البيع وقبض الثمن فشهد المدعى شاهدان على اقرار البائع بالبيع وقال لا نعرف العبد ولكنه قال لنا عبدى زيد وشهد شاهدان آخران أن هذا العبد اسمه زيد وأقر البائع أن اسمه زيد قال لا يتم البيع بهذه الشهادة ويحلف البائع فان خلف رد الثمن وان نكل البائع عن العيمين لم يمه البيع بنكوله وان شهد الشاهدان أن البائع أقر أنه باعه عبده زيد المولد فنبهوه الى شى يعرف من عمل أو صناعة أو حلية أو عيب فوافق ذلك هذا العبد قال هذا الاول فى القياس سواء الأنى أستحسن اذا نسبوه الى معروف أن أجزه وكذا الامة كذافي فتناوى قاضيضان * وفي المنتقى شهد شاهدان أن لهذا الدار ألف ذراع فاذا الدار خمسة ذراع أو شهدا أن له فى هذا القراح عشرة أجرة فاذا القراح خمسة أجرة فالشهادة باطلة ولو كان أقر بذلك أخذ المقر له كلها ولو شهدا أن داره فى داره هذا ولم يحد من أى موضع الى أى موضع هى فالشهادة باطلة كذافي المحيط * ولو شهدوا أنها امرأته ولم يذكروا العقد المختار أنه يجوز كذافي خزانة المفتين * ان ادعى أنه رهن عنده هذا أو بأوغصبه منه فشهد الشهود بذلك فقالوا باناً لا نعرف الثوب قبيلت شهادتهم وبيان الثوب الى الغاصب والمرتهن كذافي المضمرات * اذا شهد على رجل أنه أقر أن اسمه عارية فى هذا الدين والمال لفلان وقلان يدعيه فذلك جائز كذافي الملتقط * والله أعلم

الباب الرابع فىمن تقبل شهادته ومن لا تقبل

وهو مشتمل على فضول (الفصل الاول فىمن لا تقبل شهادته لعدم أهليته لها) * لا تجوز شهادة الاخرس عند علمنا نارحهم الله تعالى كذافي الذخيرة ولا تقبل شهادة الاعمى مطلقاً سواء عى قبل التحمل أو بعده فيما تجوز الشهادة فيه

لا يبطل الضمان بشى من هذه الاسباب * ولو كان الحائط المائل رهناً فاشهد على المرتهن ثم سقط الحائط وأتلف شيئاً بالتسامح كان هدراً لان المرتهن لا يملك الإصلاح والمرة * ولو أشهد على الراهن فسقط الحائط وأتلف شيئاً كان ضامناً لان الراهن يملك الإصلاح بان يقضى دينه ويسترد الراهن * ولو كان الحائط المائل ميراثاً لورثة فاشهد على بعض الورثة القياس أن لا يجب الضمان بسقوط الحائط لان أحد الشركاء لا يملك نقض الحائط * وفي الاستحسان بضم هذا الوارث الذى أشهد عليه بجمعة نفسه لأنه ممكن من أن يطلب من الشركاء اجتهاداً على هدمه * وان أشهد على من كان ساكناً فى الدار التي حائطها مائل لا يصح الأشهاد عليه سواء كان ساكناً بجزء أو بغيره أجر لأنه لا يتمكن من نقض الحائط * وان أشهد على رب الدار صح الأشهاد حتى يضمن ما تلف بسقوط الحائط لأنه ممكن من النقض * ولو كانت الدار صغيرة فاشهد على الاب أو الوصى صح الأشهاد لانهم مالكان للإصلاح فان سقط الحائط وأتلف شيئاً كان الضمان على

الصغير لان الاب والوصى يقومان مقامه وكان الشهاد عليهما كالاشهاد علي الابن بعد البلوغ فان مات الاب والوصى بعد الاشهاد عليهما بطل الاشهاد حتى لو سقط الحائط بعد ذلك وان تلف شيئاً كان هدر لان ولايتهم انقطعت بالموث * وفي المنتقى رجل مات وترك داراً حائطها مائل الى الطريق ولم يترك الميت شيئاً سوى هذه الدار وعليه دين أكثر من قيمة الدار وترك ابنه الاورث له سواه فان الاشهاد في الحائط المائل يكون علي الابن وان لم يملكها الابن * وان سقط الحائط بعد ما شهد علي الابن وان تلف شيئاً ان تلف انسانا كانت الديه علي عاقلة الاب لا علي عاقلة الابن * واذا شهد الرجل علي حائط من دار في يده فلم يدمه حتى سقط علي رجل فقتله وانكرت العاقلة ان تكون الدار له او قالوا لا ندري ان الدار له او لغيره فلا شيء عليهم حتى يقيم البيعة علي ان الدار له لان قيام البيعة علي الدار وان كان دليلاً علي الملك له ظاهر الا ان الظاهر لا يصلح حجة لوجوب المال علي العاقلة فلا يجب المال علي (٤٦٥) العاقلة الا باثبات ثلاثة أشياء *

أحدها أن تكون الدار له * والثاني أنه أشهد عليه في هدم الحائط * والثالث أن المقتول مات بسقوط الحائط عليه * فان أقر ذواليد أن الدار له لم يصدق علي العاقلة ولا يجب الضمان عليه قياساً لانه أقرب بوجوب الديه علي العاقلة والمقرر علي الغير اذا كان مكذوباً اقراره لا يضمن شيئاً * وفي الاستحسان عليه دية القتل ان أقر بالاشهاد عليه لانه أقر علي نفسه بالتعدي فاذا تعذر الايجاب علي العاقلة بطريق التخلل يجب عليه كمن أخرج جناحاً من دار في يده فوق جناح علي انسان فقتله فقالت عاقلة ليست الدار له وانما أخرج الجناح بأمر صاحب الدار وذو اليد يقر ان الدار له فانه يضمن الديه في ماله كذلك ههنا * وانما كان الرجل علي حائط له والحائط مائل أو غير مائل فسقط الحائط بالرجل من غير فعله

بالتسامح أو لا تجوز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تجوز فيما يرضى به السماع وما لا يكتفي فيه السماع اذا كان بصرا وقت العمل أعمى عند الاداء اذا كان يعرفه باسمه ونسبه كذا في فتح القدير * هذا اذا كان المدعي شيئاً لا يحتاج الى الاشارة اليه وقت الاداء أما اذا كان شيئاً يحتاج الى الاشارة فلا تقبل شهادته اجاعاً هكذا في البدائع * ولو عي بعد الاداء قبل القضاء يمتنع القضاء عند أي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * الاعي اذا شهد وردت شهادته ثم صار بصيراً فشهد في تلك الحادثة تقبل كذا في الخلاصة * لا تقبل شهادة الصبيان والمجانين والمعتوه بمنزلة المجنون اذا كان الرجل يحسن ساعة ويقتي ساعة فشهد في حال افاقته تقبل شهادته وقدره شمس الأئمة الحلواني بيومين وقال اذا كان جنونه يومين أو أقل من ذلك ثم يفتيق هكذا فشهد في حال افاقته تقبل شهادته كذا في المحيط * ولا تقبل شهادة النساء وحدهن الاشهادة القابلة علي الولادة في حق النسب ودون الميراث هكذا في فتاوى قاضيان * وكذا شهادة الصبيان بعضهم علي بعض فيما يقع في الملاعب وشهادة النساء فيما يقع في الهامات لا تقبل وان سمت الحاجة اليها كذا في الذخيرة * وكذلك أهل السجن اذا شهد بعضهم علي البعض فيما وقع بينهم في السجن لا تقبل أما شهادة النساء بانفرادهن علي استئلال الصبي وهو صياح الولد بعد الانفصال عن الام أو علي تحريك عضوه بعد الانفصال عن الام فقبولة في حق الصلاة عليه بالاجماع وأما في حق الميراث فقد اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تقبل واشترط شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تقبل شهادة امرأة واحدة اذا كانت عدلة كذا في المحيط * وهو أرحم كذا في فتح القدير * أما شهادتهن علي تحريك الولد قبل الانفصال عندهما وشهادة الرجل وامرأتين أو رجلين علي تحريك الولد قبل الانفصال أو علي تحريكه حالة الانفصال عند الكل فلا تقبل كذا في المحيط * لاشهادة للنساء في السرقة في حق القطع وتقبول في حق الضمان كذا في التتارخانية نقلها عن العنابية * رجل قال ان شربت الخمر فملوكي هذا حر فشهد رجل وامرأتان ان أنه شرب الخمر يعتق العبد ولا يعتد وكذا لو قال ان سرقت من مال فلان شيئاً فشهد رجل وامرأتان علي هذا يعتق العبد ولا يقطع كذا في الخلاصة * لا تقبل شهادة المملوك قنأ كان أو مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد وكذلك معتق البعض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * كل من ردت شهادته للرق أو لالكفر أو للصبا ثم زالت هذه الموانع فأذاها قبلت ولو ردت لنفسه أو زوجية أو العبد مولاه أو المولى لعبدته ثم زالت فأذاها لم تقبل ولو تحمل مولاه أو أحد الزوجين للاخر فأذاها بعد العتق والبيئونة قبلت وكذلك ان تحملها وهو عبد أو كافراً وصبي فأذاها بعد زوال هذه العوارض قبلت لان المعتبر حالة الاداء ولا مانع حينئذ كذا في خزنة المفتين * لو شهد لصاحبه حال قيام النكاح فلم

(٥٩ - فتاوى ثالث) وأصاب انسانا فقتله كان ضامناً لملك الحائط ان كان أشهد عليه في الحائط ولا ضمان عليه فيما سواه وان كان هو سقط من الحائط علي انسان من غير أن يسقطه الحائط وقتل انسانا كان ضامناً دية المقتول بمنزلة تائم انقلب علي انسان فقتله فانه يكون ضامناً * وان مات الساقط عن كان في الطريق فان كان ذلك عيشي في الطريق فلا ضمان عليه لانه غير متعدي المشي في الطريق ولا يمكنه التحرز عن سقوط غيره عليه * وان كان ذلك الرجل واقفاً في الطريق قائماً كان أو قاعداً أو قائماً كان دية الساقط عليه لانه متعدي الوقوف في الطريق والقعود والنوم فيكون ضامناً لما تلف به * وان كان ذلك في ملكه لا ضمان عليه لانه لا يكون متعدياً في الوقوف والقعود والنوم في ملكه وعلى الاعي ضمان الاسفل ان مات الاسفل في الاحوال كلها لان الاعي مباشر قتل الاسفل وفي المباشرة المالك وغير المالك سواً كان نام في ملكه فانقلب علي انسان فقتله كان ضامناً لانه مباشر قتل المائل

عبدان أو كافران أو صبيان ثم أعتق العبدان وأسلم الكافران وبلغ الصبيان ثم سقط الحائض المائل فأصاب أنفاسا فقتله يضمن صاحب الحائض * وكذا لو سقط الحائض قبل عتق العبدين واسلام الكافرين وبلغ الصغار ثم شهدا جازت شهادتهما إلا من أهل الأداة * لقيط له حائط مائل فأشهد عليه فسقط الحائض وأتلف أنفاسا كانت دية القتل في بيت المال لأن صاحب الدار كان متمكنا من الهدم والإصلاح فإذا لم يفعل ضمن ويكون ضمان جنائبه في بيت المال لأن ميراثه يكون لبيت المال بخبايته تكون في بيت المال * وكذا الكافر إذا أسلم ولم يوال أحد فهو كالقيط * حائط مال إلى دار قوم فأشهد عليه القوم أو أحدهم ثم سقط الحائض وأتلف شيئا من القوم أو من غيرهم كان ضامنا * وكذا العلو إذا وهى أو تصدع فأشهد أهل السفلى على أهل العلو * وكذلك الحائض أعلام لرجل وأسفله لا خير * وهذا بخلاف الحائض إذا كان

(٤٦٦)

مائل إلى الطريق في حكين أحدهما أن الأشهاد على الحائض المائل إلى ملك

يقبل القاضي شهادته ولم يرتد حتى وقعت الفرقة بينهما لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الأصل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن القاضي لا يقضي بتلك الشهادة إلا أن يعيدها كذا في المحيط * الفصل الثاني فيمن لا تقبل شهادته لفسقه * انفقوا على أن الإعلان بكبيره يمنع الشهادة وفي الصغار إن كان معلنا بنوع فسق مستشع بسميه الناس بذلك فاسقاطا لمقا لا تقبل شهادته وإن لم يكن كذلك فإن كان صلاحه أكثر من فساده وصوره أغلب من خطئه ولا يكون سليم القلب يكون عدلا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى الفاسق إذا كان وجهيا في الناس ذاهروا تقبل شهادته والأصح أن شهادته لا تقبل كذا في الكافي * لا تقبل شهادة آكل الربا المشهور بذلك المقيم عليه كذا في المبسوط * لا تقبل شهادة من اشتم ربا كل الحرام هكذا في الجوهرة النيرة * ترد شهادة آكل مال اليتيم بأكله مرة كذا في فتح القدير * ولا تجوز شهادة مدمن الخمر وأدبه الأدمان في النية يعني يشرب ومن نيته أنه يشرب بعد ذلك إذا وجدته قال شمس الأئمة السرخسي ويشترط مع الأدمان أن يظهروه ذلك للناس أو يخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى إن شرب الخمر في السر لا يسقط العدالة قال في الأصل ولا تجوز شهادة مدمن السكر وأدبه في سائر الأشربة سوى الخمر كذا في المحيط * وإن شرب للتداوى لا تسقط عدالته هكذا في البحر الرائق * لا تقبل شهادة من يأتي بابان الكبائر التي يتعلق بها الحد للفسق وإن لم يشرب كذا في المحيط * لا تقبل شهادة من يأتي بابان الكبائر التي يتعلق بها الحد للفسق كذا في الهداية * كل فرض له وقت معين كالأضحية والصوم إذا أخر من غير عذر سقطت عدالته وماليس له وقت معين كالزكاة والحج روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أن تأخيره لا يسقط العدالة وبه أخذ محمد بن مقاتل وقال بعضهم إذا أخر الزكاة والحج من غير عذر ذهبت عدالته وبه أخذ الفقيه وأبى الليث قال القاضي الإمام نضر الدين القنوي على أن تأخير الزكاة من غير عذر تسقط عدالته وبه أخذ الفقيه أبو الليث وتأخير الحج لا تسقط خصوصاً في زماننا كذا في المصنوعات * والصحيح أن تأخير الزكاة لا يبطل العدالة وإن ترك الجمعة ثلاث مرات يصير فاسقا كذا في كوفي بعض المواضع وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي وذكر في بعض المواضع أنه يبطل العدالة ولم يقدر ولم يذكر العدد وقال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى وعليه القنوي وهذا إذا تركها مجانة ورغبة عنها من غير عذر كذا في فتاوى قاضيان * وإن تركها بعذر كل مرض أو بعده من المصر أو بتأويل بأن كان يفتق الإمام أو ما أشبهه لا ترد شهادته كذا في الذخيرة * إذا ترك الرجل الصلاة استخفا بالجماعة بأن لا يستعظم تقويت الجماعة كأنه العوام أو مجانة أو فسقا لا تجوز شهادته وإن تركها متأولا بأن كان الإمام فاسقا فكره الاقتداء به ولا يمكنه أن يصرفه فصل في بيته وخدمه أو كان

انسان يكون من المالك لا من غيره وفي الطريق يصح من كل واحد * والثاني أن في الحائض المائل إلى ملك انسان لو أخره صاحب الملك بعد الأشهاد أو أبرأه يصح وفي الحائض المائل إلى الطريق لا يصح التأخير والبراء من الذي أشهد * حائط مائل لشريكين أشهد على أحدهما فهو بمنزلة الحائض المشتركين الورثة إذا أشهد على أحدهم وقد ذكرنا في القياس والاستحسان فهنا كذلك * حائط لرجل بعضه مائل إلى الطريق وبعضه مائل إلى دار قوم فأشهد عليه أهل الدار فسقط ما كان مائلا إلى الدار على أهل الدار كان صاحب الحائض ضامنا لأن الحائض واحد فصح الأشهاد من أهل الدار فيما كان مائلا إلى ملكهم وفيما كان مائلا إلى الطريق فاهل الدار من جهة العامة فصح

أشهادهم * وإن كان الذي أشهد على صاحب الحائض من غير أهل الدار صح أشهاده فيما كان مائلا إلى الطريق وإذا صح الأشهاد في البعض صح في الكل * حائط بعضه صحيح وبعضه فاسد فاشهد عليه فسقط الواهي وغير الواهي وقتل انسانا يضمن صاحب الحائض الآن يكون الحائض طويلا بحيث وهي بعضه ولم يبال بعضه فيمن يضمن ما أصاب الواهي منه ولا يضمن ما أصاب الذي لم يباله الحائض إذا كان بهذه الصفة يكون بمنزلة حائطين أحدهما صحيح والاخر فاسد فالأشهاد يصح في الواهي لافي الصحيح * حائطان أحدهما مائل والاخر صحيح فأشهد على المائل فلم يسقط وصح الصحيح وأتلف شيئا كان هدرا * عبيد تاجر له حائط مائل فأشهد عليه فسقط الحائض فأتلف أنفاسا كانت الدية على عاقلة مولاه كان على العبدين أو لم يكن * وإن أتلف الحائض ما لا يضمن المال يكون في عتق العبد يباع فيه * وإن أشهد على المولى صح الأشهاد أيضا لأنه لم يكن على العبدين فالحائض يكون لمولاه وإن كان عليه دين

كان مولاه ولاية الاستخلاص بأن يقضى الدين من مال نفسه فيكون المولى بمنزلة المالك * سفل رجل وعلاوا تحروهي الكيل فاشهد
عليهما ثم سقط العاوان وقتل انسانا كان الضمان على صاحب العاوان العاوان مدفوع بل سقط بنفسه فصح الاشهاد فيه على صاحبه فما
هلك بالعاوان يضمن صاحبه * رجل أشهد على جائط مائل له الى الطريق فسقط الحائط على انسان وقتله ثم عثر رجل بنقض الحائط وعطب
وعثر رجل بالقتيل وعطب كان ضمان القتل الاول وضمان من هلك بنقض الحائط يكون على صاحب الحائط وضمان من هلك بالقتيل
الاول لا يكون على صاحب الحائط لان رفع القتل من الطريق يكون الى اوليائه لا الى صاحب الحائط ورفع النقص يكون على صاحب
الحائط * ولو كان جناحا أخرجه الى الطريق أو كسيفاً فسقط وقتل انساناً ثم عثر رجل بنقض الحائط ورجل بالقتيل فخطبها كان ضمانهما
على صاحب الجناح والكنيف لان اخرج الكنيف والجناح مباشرة للجناية فيجعل (٤٦٧) كأنه أتى عليهما * ومن أتى شيئاً
الطريق كان ضماناً لهلاك

من يضل الامام ولا يرى الاقتداء به جازاً فهذا مما لا يسقط العدالة هكذا في المحيط * رجلان شهدا على رجل
انه طلق امرأته ثلاثاً وهو صاحب فراش وقال انه أشهدنا عمله قبل ذلك لأنه قال اكتبنا فكتمنا لا تقبل
شهادتهما لانهما أقرتا على أنفسهما بالفسق والفسق لا قول له كذا في الواقعات الحسامية عن أبي القاسم *
اذا شهدا ثمان على طلاق امرأة وعنتق أمة وقالوا كان ذلك أول عام جازت شهادتهما وتأخيرهما مالاً يوهن
شهادتهما قال مولانا رضي الله عنه ينبغي أن يكون ذلك وهذا إذا علموا أنه يسكتها المسائل الزوجات والامام
لان الدعوى ليست بشرط لهذه الشهادة فاذا أخرها صاروا فسقة كذا في فتاوى قاضيخان * قال الشيخ
الامام المعروف بخواهر زاده ان في حقوق العباد اذا طلب المتعي من الشاهد ليشهده فأنخر من غير عذر
ظاهر ثم أدى بعد ذلك لا تقبل شهادة هذا الشاهد لان التأخير من غير عذر صار فساقاً كذا في الظهيرية *
لا تقبل شهادة المقامر قاهر بالشطرنج أو بأى شئ غيره وان لعب بالشطرنج ولم يقامر ان داوم على ذلك
حتى شغله عن الصلاة أو كان يخلف باليمين الباطلة في ذلك لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيخان * وفي
القتبية من لعب بالشطرنج في الطريق لا تقبل شهادته كذا في العيني شرح الهداية * ومن يلعب بالترد
فهو مردود الشهادة على كل حال واذا كان الرجل يلعب بشئ من الملاهي وذلك لم يشغله عن الصلاة ولا عما
يلزمه من القرائن ينظر ان كانت مستشعة بين الناس كالمزامير والطاير لم تجز شهادته وان لم تكن
مستشعة نحو الحداد او ضرب القصب جازت شهادته الا ان يتفاحش بأن يقصوا به فيدخل في حد المعاصي
والكبار وحينئذ تسقط به العدالة كذا في المحيط * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى من لعب بالصويحبان
يريد القروسه جازت شهادته كذا في الملتقط * لا تقبل شهادة الرطاص والمشعوذ كذا في العيني شرح
الهداية * ولا شهادة من يلعب بالجمام يطيرهن فاما اذا كان يملك الجمام يستأنس بها ولا يطيرها عمادة فهو
عدل مقبول الشهادة كذا في المبسوط * وهكذا في الكافي وفتاوى قاضيخان * الا اذا كانت تتجر جارات
أخرى موكنة لغيره فتفتخر في وكرها فنياً كل ويبيع منه ولا تقبل شهادته من يعنى للناس ويسمعهم أموالاً كان
لا سماع نفسه حتى ينزل الوحشة عن نفسه من غيره أن يسمع غير فلا بأس به ولا تسقط عدالته في الصحيح
هكذا في التبيين * ولا تقبل شهادة مغنية تسمع الناس صوتها وان لم تتغن لهم كذا في شرح أبي المكارم *
ولا تقبل شهادة النائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذت ذلك مكسبة هكذا في المحيط * والتي تنوح
في مصيبتها فشهدت بقبول كذا في السراج الوهاج * ولا تقبل شهادة المختل الذي يباشر الردي من
الافعال ويلين كلامه عمداً ما اذا كان في كلامه لين وفي أعضائه تكسر خلفه ولم يشتر بشئ من الافعال
الرديثة فهو عدل مقبول الشهادة هكذا في التبيين * ولا تقبل شهادة الداعر وهو الفاسق المتمتلك الذي

رفعه * ولو كان الحائط الثاني ملك صاحب الحائط الاول يضمن أيضاً صاحب الحائط من عثر الثاني لانه يملك رفعه عن الطريق والله أعلم
كتاب الحدود * الحدود خمسة حد الزنا وحد الشرب وحد القذف وحد السرقة وحد قطع الطريق * أما الزنا وهو ابلاح
الذكري قبل الاجنبية ان تحض حراماً يجب الحد * وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب * والشبهة ثلاثة * منها ما يمنع الحد وان قال علمت
أنها على حرام * والثانية منها ما لا يمنع الحد وان قال ظننت أنها تتحل لي * والثالثة تمنع الحد ان قال ظننت أنها تتحل لي ويجب الحد ان
قال علمت أنها على حرام * أما الاول فرجل زنى بجارية ابنه أو ابن ابنته وان سفل لاحد عليه وان قال علمت أنها لا تتحل لي * ومنها اذا أبان
امرأته بشئ من الكبائيات ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو جعل امرأته بيدها فاخترت نفسها
ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو ارتدت المرأة وحرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو

رفعه * ولو كان الحائط الثاني ملك صاحب الحائط الاول يضمن أيضاً صاحب الحائط من عثر الثاني لانه يملك رفعه عن الطريق والله أعلم
كتاب الحدود * الحدود خمسة حد الزنا وحد الشرب وحد القذف وحد السرقة وحد قطع الطريق * أما الزنا وهو ابلاح
الذكري قبل الاجنبية ان تحض حراماً يجب الحد * وان تمكنت فيه الشبهة لا يجب * والشبهة ثلاثة * منها ما يمنع الحد وان قال علمت
أنها على حرام * والثانية منها ما لا يمنع الحد وان قال ظننت أنها تتحل لي * والثالثة تمنع الحد ان قال ظننت أنها تتحل لي ويجب الحد ان
قال علمت أنها على حرام * أما الاول فرجل زنى بجارية ابنه أو ابن ابنته وان سفل لاحد عليه وان قال علمت أنها لا تتحل لي * ومنها اذا أبان
امرأته بشئ من الكبائيات ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو جعل امرأته بيدها فاخترت نفسها
ثم جامعها في العدة لا يجب الحد وان قال علمت أنها على حرام * وكذا لو ارتدت المرأة وحرمت عليه أو حرمت بجماع أمها أو ابنتها أو

بطلوعها ابن الزوج ثم جامعها وان قال علمت أنها على حرام لاحد عليه * وكذا التزويج أمة على حرة أو تزويج مجوسية أو خسافي عقدة أو تزويج الخامسة في نكاح الاربعية أو تزويج بأخت امرأته أو بأهلها أو تزويج امرأته بأهلها أو العبد تزويج امرأته بغير إذن مولاه ووطئها لا يجب الحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه الوجوه كلها وان قال علمت أنها على حرام * وكذلك لو تزويج بذات رحم محرمة نحو البنت والأخت والأم والعممة والخالة وجامعها لاحد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان قال علمت أنها على حرام * عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العقد وان كان حراما عند الكل فوطئها لا يجب الحد * وعند صاحبه رحمه الله تعالى ان علم بالحرمة يجب الحد وان لم يعلم لا يجب * ولو استأجر امرأته ليرتني بها فرتني بها لا يجب في قول (٤٦٨) أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وان استأجرها للخدمة فرتني بها لا يجب * ولو تزويج امرأته لها

زوج فوطئها لاحد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان لم يدع الحل * ولو طلق امرأته ثلاثا ثم وطئها في العدة ان كان طلقها ثلاثا بجلاء لاحد عليه * جارية الرجل اذا جنت جنابة عمدا ثم رتني بها ولو الجنابة لاحد عليه عند الكل * وان كانت الجنابة خطأ فرتني بها ولو الجنابة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عليه الحد اختار مولاهما الدفع أو الفداء * وقال صاحباه رحمه الله تعالى ان اختار الدفع لاحد عليه وان اختار الفداء عليه الحد * واذا قبل الرجل أجنبية عن شهوة أو نظرا في فرجها بشهوة ثم تزوج أمها أو ابنتها فدخل بها لاحد عليه وان قال علمت أنها على حرام في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولا يطل احصائه بهذا الوطئ حتى يجب الحد على قاذفه * ولو وطئ

لا يبالي بما يصنع كذا في الذخيرة * ومن اشتدت غفلته لا تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيخان * والمعروف بالكذب لا عدالة فلا تقبل شهادته أبدا وان تاب بخلاف من وقع في الكذب سهوا أو ابتلى به مرة ثم تاب كذا في البدائع * والمعروف بالعدالة اذا شهد بزور وتاب تقبل شهادته وعليه الاعتماد كذا في خزنة المفتين * الفاسق اذا تاب لا تقبل شهادته ما لم يمض عليه زمان يظهر عليه أثر التوبة والصحيح أن ذلك مقفوض الى رأى القاضى وغير العدل اذا شهد بزور ثم تاب جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان * المحسود وفي الزنا والسرقة والشرب تقبل شهادته بالاجماع اذا تاب كذا في البدائع * لا تقبل شهادة المحسود في القذف وان تاب كذا في الهداية * الصحيح من المذهب عندنا أنه اذا قام أربعة من الشهداء على صدق مقالته بعد اقامة الحد عليه تقبل ويصير هو مقبول الشهادة كذا في المبسوط * ولو ضرب بعض الحد فهرب قبل تمامه في ظاهر الرواية تقبل شهادته ما لم يضرب جميعه ولو حذ الكافر في قذف ثم أسلم تقبل شهادته بخلاف العبد اذا حذ ثم أعنت * وأما اذا كان القذف في حالة الكفر وحذ في حالة الاسلام بطلت شهادته على التأبيد ولو حصل بهض الحد في حالة الكفر وبعضه في حالة الاسلام في ظاهر الرواية لا يطل شهادته على التأبيد حتى لو تاب تقبل كذا في الجوهر النيرة * والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * الشاغر ان كان يعلم تقبل شهادته وان كان يمدح وكان أغلب مدحه الصدق قبلت كذا في التارخانية * الرجل الصالح اذا تغنى بشعر فمفسد لا يطل عدالته لانه حكى نفس غيره والذي تعلم شعر العرب ان كان تعلم لاجل العربية لا يطل عدالته وان كان فيمفسد كذا في فتاوى قاضيخان * رجل كان يشتم أهله وعماليه وأولاده ان صدر منه ذلك أحيانا لا يؤثر في اسقاط العدالة لان الانسان قبايا يحاومنه وان كان ذلك عادة سقطت عدالته كذا في الوقعات الحسامية * وكذا اللشتم للحصوان كذا في فتح القدير * ولا تقبل شهادة من يظهر سب السلف الذين هم العمامة والتابعون وأبو حنيفة وأصحابه رضوا الله عنهم هكذا في النهاية * وكذا العلماء كذا في فتح القدير * ومن سئل عنه وقالوا تهمه بشتم أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم أقبل ذلك وأجز شهادته ولو قالوا تهمه بالفسق والتجور ونظن ذلك ولم نزهه قبلت ولم أجز شهادته كذا في المحيط * وتقبل شهادة أهل الاهواء الا الخطيئة كذا في الهداية * ذكر شيخ الاسلام شهادة أهل الاهواء مقبولة عندنا اذا كان هوى لا يكفر به صاحبه ولا يكون ما جناه ويكون عدلا في تعاطيه وهو الصحيح كذا في المحيط * ولا تقبل شهادة من يفعل الافعال المستحقرة كالبول على الطريق والاكل عليها كذا في الهداية * وكذا من يأكل في السوق بين الناس كذا في السراج الوهاج * من أكل فوق الشبعب سقطت عدالته عند الاكثر كذا في الزاهد

امرأته أو مملوكته وهي حائض أو نفساء أو صائمة صوم الفرض أو محرمة أو آلى منها أو ظاهر منها أو حرمت عليه امرأته * وفي بوطاه الغبير عن شبهة فوطئها في العدة لاحد عليه * وكذا الوطئ أمة وهي حرام عليه برضاع أو صهرية أو كانت الامة مجوسية أو مرتدة أو وطي مكاتبته أو معتقة البعض وقال علمت أنها على حرام لاحد عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذا الوطئ جارية بتمكاته أو جارية عبدها الماذون وعليه دين أولادين عليه علم بالحرمة أو لم يعلم * والبدن من قبل الأم اذا وطي جارية ولد ولد له حال قيام الاب لاحد عليه وان علم أنها حرام * والواحد من الغائمين اذا وطي جارية من الغنمية قبل القسمه لاحد عليه وان علم أنها حرام * والبالغة العاقله اذا دعت صبيبا فجامعها لاحد عليه علمت بالحرمة أو لم تعلم وعليها العدة ولا مهر لها * والبالغ الصحيح اذا رتني بصبيبة أو مجنوننة أو نائمة عليه الحد لاحد عليها * ولو أكرهت المرأة على الزنا لاحد عليه عند الكل * والرجل اذا أكره على الزنا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى آخره وهو قول صاحبيه رحمه الله

الله تعالى لاحد عليه * وكان يقول اولاد هو قول زفر رجه الله تعالى عليه الحمد * والحري المستامن اذا زنى في دار باسلمة او ذمية قال ابو حنيفة رجه الله تعالى لا يحد الرجل ويحد المرأة * وقال ابو يوسف رجه الله تعالى لا يحدان * ولو كانت المرأة حربية مستامنة فزنى بها مسلم قال ابو حنيفة رجه الله تعالى يحد الرجل ولا يحد المرأة * وقال ابو يوسف رجه الله تعالى يحدان جميعا * اذا وطئ الرجل ام ولد ابه فقال علمت انها على حرام لاحد عليه * ولو وطئ امرأة ابنه عن ابي حنيفة رجه الله تعالى في الجردان قال ظننت انها تحل لي لا يحد * وان قال علمت انها على حرام يحد * وان وطئ الابن امرأة ابيه حدوان قال ظننت انها تحل لي * ولو تزوج الرجل بامرأة ابه بعد موت الاب فولدت منه قال ابو بكر البجلي رجه الله تعالى ان اقرب بالوطء اربع مرات في مجالس مختلفة حدا جميعا ولا يثبت نسب الولد قال الفقيه ابو الليث رجه الله تعالى هذا قول ابي يوسف (٤٦٩) ومحمد رجهما الله تعالى وبه نأخذ

* وفي مناقب ابي حنيفة رجه الله تعالى ان شهادة الخيل لا تقبل كذا في المحيط * ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يشي في الطريق بسر او بل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حكى عن ابي الحسن ان شجينا لو صارع الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية * ترت شهادة شيخ معروف بالصلاح بحساسة انه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهدى * لا تقبل شهادة الطفيل والجهانف في كلامه والمسخره بلا خلاف هكذا في الحر الرائق * شهادة بائع الاكفان لا تقبل قال شمس الائمة اعلم لا تقبل اذا استكر ذلك العمل وترصده اما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة * اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة او ينسجهما لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط * اذا قدم الامر ببلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق يتظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا للانتظيم من يستحق التعظيم ولا الاعتبار تبطل عدالتهم كذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * تقبل شهادة الاقارب الا اذا تركه استخفافا كذا في الهداية * وشهادة الخصى مقبولة كذا في المحيط * تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير * شهادة الخنثى المشكل جائزة وحكمه حكم المرأة كذا في المراج الوهاج * وينبغي ان لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحدود واقصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية * العمال اذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان أخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط * اما شهادة الصكاكين فالصحيح انهما تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغبائية وفتح القدير * وذ كرا لصدرا الشهيد خسام الدين في واقعاته ان شهادة الرئيس والجنابي في السسكة او البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذين يجمعون الدراهم اليه يأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط * اما شهادة اهل الصناعات الدنية كالصكاك والوزن بالوالخائلك والجامع فالاصح انها تقبل لانها قد تولاها قوم صالحون فالحق يعلم القادر لا يبين على ظاهر الصناعة وكذا النحاسون والدالون هكذا في فتح القدير

في مناقب ابي حنيفة رجه الله تعالى ان شهادة الخيل لا تقبل كذا في المحيط * ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يشي في الطريق بسر او بل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حكى عن ابي الحسن ان شجينا لو صارع الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية * ترت شهادة شيخ معروف بالصلاح بحساسة انه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهدى * لا تقبل شهادة الطفيل والجهانف في كلامه والمسخره بلا خلاف هكذا في الحر الرائق * شهادة بائع الاكفان لا تقبل قال شمس الائمة اعلم لا تقبل اذا استكر ذلك العمل وترصده اما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة * اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة او ينسجهما لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط * اذا قدم الامر ببلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق يتظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا للانتظيم من يستحق التعظيم ولا الاعتبار تبطل عدالتهم كذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * تقبل شهادة الاقارب الا اذا تركه استخفافا كذا في الهداية * وشهادة الخصى مقبولة كذا في المحيط * تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير * شهادة الخنثى المشكل جائزة وحكمه حكم المرأة كذا في المراج الوهاج * وينبغي ان لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحدود واقصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية * العمال اذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان أخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط * اما شهادة الصكاكين فالصحيح انهما تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغبائية وفتح القدير * وذ كرا لصدرا الشهيد خسام الدين في واقعاته ان شهادة الرئيس والجنابي في السسكة او البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذين يجمعون الدراهم اليه يأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط * اما شهادة اهل الصناعات الدنية كالصكاك والوزن بالوالخائلك والجامع فالاصح انها تقبل لانها قد تولاها قوم صالحون فالحق يعلم القادر لا يبين على ظاهر الصناعة وكذا النحاسون والدالون هكذا في فتح القدير

في مناقب ابي حنيفة رجه الله تعالى ان شهادة الخيل لا تقبل كذا في المحيط * ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يشي في الطريق بسر او بل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حكى عن ابي الحسن ان شجينا لو صارع الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية * ترت شهادة شيخ معروف بالصلاح بحساسة انه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهدى * لا تقبل شهادة الطفيل والجهانف في كلامه والمسخره بلا خلاف هكذا في الحر الرائق * شهادة بائع الاكفان لا تقبل قال شمس الائمة اعلم لا تقبل اذا استكر ذلك العمل وترصده اما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة * اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة او ينسجهما لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط * اذا قدم الامر ببلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق يتظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا للانتظيم من يستحق التعظيم ولا الاعتبار تبطل عدالتهم كذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * تقبل شهادة الاقارب الا اذا تركه استخفافا كذا في الهداية * وشهادة الخصى مقبولة كذا في المحيط * تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير * شهادة الخنثى المشكل جائزة وحكمه حكم المرأة كذا في المراج الوهاج * وينبغي ان لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحدود واقصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية * العمال اذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان أخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط * اما شهادة الصكاكين فالصحيح انهما تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغبائية وفتح القدير * وذ كرا لصدرا الشهيد خسام الدين في واقعاته ان شهادة الرئيس والجنابي في السسكة او البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذين يجمعون الدراهم اليه يأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط * اما شهادة اهل الصناعات الدنية كالصكاك والوزن بالوالخائلك والجامع فالاصح انها تقبل لانها قد تولاها قوم صالحون فالحق يعلم القادر لا يبين على ظاهر الصناعة وكذا النحاسون والدالون هكذا في فتح القدير

في مناقب ابي حنيفة رجه الله تعالى ان شهادة الخيل لا تقبل كذا في المحيط * ذكر الكرخي لا تقبل شهادة من يشي في الطريق بسر او بل وحده ليس عليه غيره كذا في النهاية * ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير ازار اذا لم يعرف رجوعه عن ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * حكى عن ابي الحسن ان شجينا لو صارع الاحداث في الجامع لم تقبل شهادته كذا في غاية البيان شرح الهداية * ترت شهادة شيخ معروف بالصلاح بحساسة انه في النفقة في طريق مكة كذا في الزاهدى * لا تقبل شهادة الطفيل والجهانف في كلامه والمسخره بلا خلاف هكذا في الحر الرائق * شهادة بائع الاكفان لا تقبل قال شمس الائمة اعلم لا تقبل اذا استكر ذلك العمل وترصده اما اذا كان يبيع الثياب ويشترى منه الاكفان تجوز الشهادة كذا في الذخيرة * اذا كان الرجل يبيع الثياب المصورة او ينسجهما لا تقبل شهادته هكذا ذكر في الاقضية هكذا في المحيط * اذا قدم الامر ببلدة فخرج الناس وجلسوا في الطريق يتظرون اليه قال خلف بطلت عدالتهم الا ان يذهبوا للاعتبار فحينئذ لا تبطل عدالتهم والفتوى على انهم اذا خرجوا للانتظيم من يستحق التعظيم ولا الاعتبار تبطل عدالتهم كذا في الظهيرية وفتاوى قاضيخان * تقبل شهادة الاقارب الا اذا تركه استخفافا كذا في الهداية * وشهادة الخصى مقبولة كذا في المحيط * تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وغيره هكذا في فتح القدير * شهادة الخنثى المشكل جائزة وحكمه حكم المرأة كذا في المراج الوهاج * وينبغي ان لا تقبل شهادة الخنثى المشكل في الحدود واقصاص كالنساء كذا في غاية البيان شرح الهداية * العمال اذا كانوا عدولا ولا يأخذون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان أخذوا بغير حق من الناس ولم يكونوا عدولا فالصحيح من الجواب انه لا تقبل شهادتهم كذا في المحيط * اما شهادة الصكاكين فالصحيح انهما تقبل اذا كان غالب حالهم الصلاح هكذا في الذخيرة والغبائية وفتح القدير * وذ كرا لصدرا الشهيد خسام الدين في واقعاته ان شهادة الرئيس والجنابي في السسكة او البلدة الذي يأخذ الدراهم في الجبايات والصراف الذين يجمعون الدراهم اليه يأخذها طوعا لا تقبل كذا في المحيط * اما شهادة اهل الصناعات الدنية كالصكاك والوزن بالوالخائلك والجامع فالاصح انها تقبل لانها قد تولاها قوم صالحون فالحق يعلم القادر لا يبين على ظاهر الصناعة وكذا النحاسون والدالون هكذا في فتح القدير

الدخول * رجل وجد على فراشه في ليلة مظلمة امرأته وله امرأه قديمة جامع التي وجدها في فراشه وقال ظننت أنها امرأتى قالوا لا يقبل قوله
وعليه الحد لأنه ادعى الاشتباه فيما لا يشبهه ظاهراً * الاغنى اذا وجد امرأته في بيته فجامعها وقال ظننت أنها امرأتى كان عليه الحد * ولو أن
الاعشى دعا امرأته فأجابته غيرها فجامعها قال محمد رحمه الله تعالى عليه الحد * ولو أجابته أجنبية فقالت أنا فلانة تعنى امرأته فجامعها لا يحد
ولو كان بصيراً لا يصدق على ذلك * الاغنى اذا وجد على فراشه أو في حجرته امرأته فجامعها أو قال ظننتها امرأتى قال أبو يوسف يحد ولا يعزر
* وقال زفر رحمه الله تعالى لا حد عليه * رجل أعتق جارية مشتركة بينه وبين غيره ثم وطئها أحدهما ينظران كان المأتمق موسراً واختار
الساکت تضمينه ثم زنى بها المأتمق لا حد عليه * وان زنى بها الذي لم يعتمقها كان عليه الحد * وان كان الساكت اختار واستسعاء الجارية
يحكم الاعتاق ثم زنى بها الذي لم يعتمقها (٤٧٠) لا حد عليه * وان زنى بها المأتمق كان عليه الحد * وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه

الله تعالى * وقال صاحباه
رجه ما الله تعالى يحد
الواطئ بعد الاعتاق في
الاحوال كلها * أربعة
شهدوا على رجل بالزنا فآثر
الرجل بعد شهادتهم بالزنا ثم
أنكر ولم يقرأ أربع مرات
لاحد عليه * رجل قال
زنت بي هذه المرأة فأنكرت
المرأة الزنا لا حد عليه
في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى * وقال صاحباه
رجه ما الله تعالى يحد * وكذا
لو أقرت المرأة بالزنا وقالت
زنت بي هذا الرجل فأنكر
الرجل لا حد على واحد
منهما في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وقال أحمد
المرأة * ولو أقر الرجل فقال
زنت بي هذه وقالت المرأة
لا بل تزوجني فإنه لا يحد
ولها عليه المهر * وكذلك
أقرت بالزنا أربع مرات
في مجالس مختلفة وقال
الرجل لا بل تزوجتها لا حد
عليها ولها عليه المهر *

ثم تزوجها بطلت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * وتجوز شهادة الرجل لولده ولو ألبه من الرضاغة كذا
في الحاوى * وتقبل شهادة الربيب كذا في القنية * وتجوز شهادة الاخ لاخته كذا في محيط السرخسى *
شهادة الاخ لاخته وأولاده جائزة وكذا الاعمام وأولادهم والاخوان والخالات والعمات كذا في فتاوى
قاضيان * وتقبل شهادة الرجل لامرأته وأبيها ولزوجه ابنته ولا امرأته أيسه ولاخت امرأته كذا
في الخلاصة * اذا شهد الرجل لابن ابنه على ابنته جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * شهادة ولد الملاعن
وولد أم ولده المولود على فراشه اذا نفاه لا تقبل للثاني لان نسب هذا الولد كان ثابتاً من الزوج والمولى قبل
اللعان والثني من حيث الظاهر وباللعان والثني وان انقطع في حق بعض الأحكام وهو الميراث والنفقة
لم ينقطع في حق بعض الأحكام وهو قبول الشهادة وحرمة المناكحة ووضع الزكاة فيه وفساد دعوى الغير حتى
لو ادعى إنسان آخر هذا الولد لم تصح دعواه وان صدقه الولد الملاعن ولو ادعاه الملاعن ثبت النسب منه
وانما بقينا النسب في حق هذه الأحكام احتياطاً لحرمة لان هذه الأحكام مما يحتاط فيها ولهذا
تقبل بالنسب كذا في محيط السرخسى * ولا تقبل شهادة أولاد الملاعن له هكذا في فتاوى قاضيان *
ولا تقبل شهادة الملاعن لولده الذي نفاه هكذا في فتح القدير * باع أحد التوأمن وحتره مشترية فشهد له بأنه
تقبل لان شهادة معتق الانسان له جائزة فشهد معتق غيره أولى فلو ادعى نسب الولد الذي عنده ثبت
نسبها وبطل البيع والعق والقضاء كذا في الكافي * لا تجوز شهادة الرجل لملوكه ومدبره ومكاتبه وأم
ولده كذا في الحاوى * ولا تجوز شهادة الاجير لاستأذنه اراد به التلميذ الخاص وهو الذي يأكل معه وفي عماله
وليس له أجره بلومة أما الاجير المشترك اذا شهد للاستأجر تقبل أما الاجير الوحيد وهو الذي استأجره
مياومة أو مشاهرة أو مسانحة بأجره معلومة لا تقبل استئماناً كذا في الخلاصة * وشهادة الاستاذ مقبولة
وكذا المستأجر كذا في فتح القدير * ولا تقبل شهادة المستأجر لاجير الاستأجر ولا المستأجر للمستأجر كذا في
البحر الرائق * ذكر في المتقى لو استأجر دار شهر فاسكن الشهر كله ثم جاءه تدع أحرف فشهد بها المستأجر ورجل
آخر معه فالقاضي يسأل المتدعي عن الاجارة كانت بأمره أو بغير أمره فان قال كانت بأمره لم تقبل شهادة
المستأجر لانه مستأجر شهده المستأجر لاجير وان قال كانت بغير أمره لم تقبل شهادته لانه ليس بمستأجر في
حقه ولو لم يسكن الشهر كله لم تجز شهادته وان لم يدع المتدعي أن الاجارة كانت بأمره ولو شهد المستأجر ان
أن المتدعي الذي أجرهما لاشات الاجارة أو لانسان آخر على المؤجر لفسخ الاجارة قال أبو حنيفة رحمه الله
تعالى جازت شهادتهما سواء كانت الاجارة خصصة أو عينية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تجوز شهادتهما
في فسخها لانهم جازت عن أنفسهما الاجارة وان كانا سكتين في الدار بغير أجر جازت شهادتهما كذا في

أربعة شهدوا على رجل بالزنا فظنوا بها فاذا هي بكر فإنه لا حد عليه ولا على الشهود حد القذف * أربعة شهدوا على
رجل أنه زنى بأمرأة لا يعرفون مآثم قالوا بفلانة لا يحد الرجل ولا الشهود ولا المرأة * ولو أقر الرجل أربع مرات في مجالس مختلفة أنه زنى بأمرأة
ولم يعين المرأة حد الرجل * اذا أقر المحبوب بالزنا أو شهد عليه شهود لا يحد * وان أقر الخصي بالزنا أو شهد عليه الشهود حد * وكذلك العنين
ولو أقر الاخرس بالزنا أربع مرات في كتاب كتبه أو إشارة لا يحد * الاغنى اذا أقر بالزنا فهو بمنزلة البصير في حكم الاقرار * عند أقر بالزنا أربع
مرات حد وقال زفر رحمه الله تعالى اذا كذب المولى لا يحد * والذي يجوز ويقبض اذا أقر بالزنا في حال افاقته فهو بمنزلة الناصح وكذلك اذا
شهد عليه الشهود فهو كالصحيح * لو أقر الرجل أربع مرات في مجالس مختلفة أنه زنى بفلانة يحد استئماناً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
الاخر وهو قول صاحبيه رحمه الله تعالى * رجل باع جارية فوطئها قبل التسليم الى المشتري أو كان البيع فاستدأ فوطئها المشتري قبل

القبض أو بعده لاحد عليه * ولو باع جارية على أنه بالخيار فوطئها المشتري أو كان الخيار للشري فوطئها البائع فإنه لا يحد علم بالحرمه أولم يعلم * رجل زنى بأمة الغير ثم اشتراها أو بجزء من ثمن زوجهما فأنهم يحدان في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية لا يحدان وفي رواية يحدان * والحرة إذا زنت بعد ثم اشتريته فأنهم يحدان جميعا * أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بهذه المرأة وشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالبصرة وشهد اثنان منهم أنه زنى بها بالكوفة لاحد على الرجل ولا على المرأة في قولهم * ولا يحد الشهود عندنا استحصانا * والقياس أن يحد الشهود حد القذف وهو قول زفر رحمه الله تعالى * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه المرأة فشهد اثنان منهم أنه استكرهها وشهد آخران أنها طأ وعتمه لاحد على الرجل ولا على المرأة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمهما الله تعالى يحد الرجل ولا يحد المرأة * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه (٤٧١) المرأة عند طلوع الشمس بالخيرة وشهد

آخران أنه زنى بها عند طلوع الشمس بداره فأنه لاحد على الرجل ولا على المرأة ولا على الشهود في قولهم * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بهذه المرأة وشهد اثنان منهم أنه زنى بها في هذا البيت من الدار وشهد آخران منهم أنه زنى بها في هذا البيت الآخر من الدار لا تقبل شهادتهم * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم أنه زنى بها يوم الجمعة وشهد آخران منهم أنه زنى بها يوم السبت أو شهد اثنان منهم أنه زنى بها في داره في سفل هذه الدار وشهد أربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم أنه زنى بها في داره فلا يحدان * خرفانه لاحد على المشهود عليه في هذه المسائل ولا على الشهود عندنا * ولو شهد أربعة فشهد اثنان أنه زنى بهذه المرأة في هذه الزاوية

محيط السرخسي * إذا شهد الاجير لاستأذنه وهو اجير شهر فلم ترد شهادته ولم يعتدل حتى مضى الشهر ثم عتل لم تقبل شهادته بكن شهد لاهمرا أنه ثم طلقها قبل التعديل لا تقبل شهادته وان شهد ولم يكن اجيرا ثم صار اجيرا قبل القضاء بطلت شهادته ولو أن القاضى لم ترد شهادته وهو غير اجير ثم صار اجيرا ثم مضت مدة الاجارة لا يقضى بتلك الشهادة وان لم يكن اجيرا عند الشهادة ولا عند القضاء فلا وإن القاضى لم يطل شهادته ولم يقبل فأعاد الشهادة بعد مدة فمضى الاجارة جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيخان * وترد شهادة الشريك لشريكه فيما هو من شركتهما لانها شهادة لنفسه من وجه ولو شهد بجائيس من شركته ما تقبل لعدم التهمة كذا في الكافي * وكذلك اجيرا أحد الشركين للشريك الآخر كذا في المسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا شهد رجلان أن لهما ولفلان على هذا الرجل ألف درهم فهذا على وجوه الاول أن يصاعلى الشركة بأن شهدا أن لفلان وله ما على هذا الرجل ألف درهم مشترك بينهما وفي هذا الوجه لا تقبل شهادتهما أصلا * الثاني اذا ناعلى قطع الشركة بأن قالان شهدا أن لفلان على هذا خمسة مائة وجبت بسبب على حدة ولنا عليه خمسة مائة وجبت بسبب على حدة وفي هذا الوجه تقبل شهادتهما في حق فلان * الثالث اذا أطلقا الشهادة اطلافا وفي هذا الوجه لا تقبل الشهادة أصلا واذا كان لرجل على ثلاثة نفر ألف درهم شهد اثنان منهم أن صاحب الدين أبرأهما وفلان عن ألف الذي كان له عليه وعليهما فان كان البعض كفيلا عن البعض لا تقبل شهادتهما أصلا وان لم يكن البعض كفيلا عن البعض فان شهدا أنه أبرأهما وفلان بكلمة واحدة لا تقبل شهادتهما أصلا وان شهدا أنه أبرأهما على حدة وفلان على حدة تقبل شهادتهما في حق فلان ونظر هذا ما ذكر في كتاب الحدود اذا شهد رجلان أن فلانا قذف أمهما وهذه بكلمة واحدة لا تقبل شهادتهما ولو شهدا أنه قذف أمهما على حدة وهذا على حدة قبلت شهادتهما في حق هذه كذا في المحيط * ثلاثة نفر لهم على رجل ألف فشهد اثنان منهم على الثالث أنه أبرأ المدنون عن حصته لا تقبل شهادتهما وكذا الوقضا شيئا من المديون ثم شهدا أنه أبرأهم عن حصته كذا في فتاوى قاضيخان * وشهادة الوكيل للوكيل بعد العزل ان خاصم لا تقبل وان لم يخصم تقبل وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الخيرة ولو وكله بكل حق له قبل فلان بمحضرة القاضى فخاصمه في ألف فعزل فان شهد بذلك الاقربت وان شهد بما آخر لا ترد وان لم يعلم القاضى بوكالته وانكر فلان وكالته وانها بالبينه ثم عزل وشهدت شهادته للوكيل في كل حق قائم وقت التوكيل الا اذا شهد بحق حادث بعد تاريخ الوكالة فينقض تقبل كذا في الكافي * رجل ادعى عند القاضى على رجل أن فلانا وكله بالخصومة في كل حق له قبل هذا المدعى عليه وقيل فلان وفلان وأقام البينة على الوكالة بالصفة التي ادعى وقضى القاضى بذلك أو لم يقض

من هذا البيت وشهد آخران أنه زنى بها في زاوية أخرى من ذلك البيت يحد المشهود عليه والمرأة في قول أصحابنا رحمهم الله تعالى استحصانا وفي القياس لا يحد وهو قول زفر رحمه الله تعالى * ولو شهد أربعة على رجل أنه زنى بفلانة وفلانة ثمانية كفى الجامع الصغرى أنه يحد الرجل * أربعة شهدوا على رجل أنه زنى بها بالزنا وهم عيان أو محذورون في قذف لا يحد المشهود عليه ويحد الشهود حد القذف وان كانوا أفسا فالأبحد المشهود أيضا * الشهادة على الزنا لا تقبل اذا كان الشهود أقل من أربعة * فان كانوا أقل من أربعة حدوا القذف اذا طلب المشهود عليه * ولو جاء أربعة متفرقين وشهدوا على الزنا واحدا بعدوا حد لا تقبل شهادتهم ويحدون حد القذف وان كانوا عيانا * ولو شهدوا في موضع الشهود فقام واحد بعدوا حد وشهدوا فالشهادة بائنة وان كانوا خارجين من المسجد فدخل واحد وشهد وخرج ثم دخل آخر وشهدا فدخل واحد بعدوا حد وشهدوا

شهادتهم * ولا تقبل الشهادة على الزنا بعد تقادم العهد أو بوحيفة فؤوس ذلك إلى رأى القاضى ولم يقدر شياً وصاحبه الله تعالى قدر فى الزنا شهر فمادون الشهر لا يكون متقدماً والشهر وما فوقه متقدماً مانع قبول الشهادة وعليه الاعتماد * وان كان المشهود عليه فى موضع لم يكن هنالك قاضى حمل إلى بلد فيه القاضى جازت الشهادة وان تقادمت * وكذا لو جاء الشهود من مصر آخر فهو وعذر تجوز شهادتهم * فان شهدوا برتامة تقدم اختلافوا فيه قال بعضهم يحسد الشهود حد القذف وقال بعضهم لا يحسدون * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا فشهدوا عند القاضى أنهم رأوه زنى بهذه المرأة وقالوا رأينا ذكره فى فرجها قد غاب كما يغيب الميل فى المسكحة جازت شهادتهم وان قالوا تعدنا النظر لان هذا نظراً لقائمة الحسبة وينبغى للقاضى أن يسأل الشهود على الزنا عن ماهية الزنا وكيفيته ووقته ومكانه ويبلغ فى ذلك أقصى المبالغة وكذا اذا أقرب الزنا فاذا وصف (٤٧٢) الزنا يقول له لعلى تزوجتها أو وطئتها بشبهة ثم ينظر فى عقله فان كان صحيح العقل يسأله

عن الاحصان فاذا فسره
 تم عزله الموكل فشهد المعزول للموكل بحق قبل هذا الذى أحضره أو قبل الاخرين لا تقبل شهادته الآن
 يشهد بحق حدث بعد التوكيل أو على رجل غير النقر الثلاثة فتقبل شهادته كذا فى صنوان القضاء * رجل
 وكل رجل بالخصومة فى كل حق له وقبضه من الناس مطلقاً أو فى مصر وقدم الوكيل رجلاً وأقام البيئته
 وجهه القاضى خصماً ثم أخرجه الموكل من الوكالة لم تجز شهادته لا على هذا الرجل ولا على غيره من كان
 للموكل عليه حق يوم وكله ولا ما حدث بعد ذلك على الناس إلى يوم أخرجه من الوكالة كذا فى الخلاصة *
 لو شهد بحق حدث بعد العزل قبلت شهادته كذا فى المحيط * الوكيل يقبض الدين تجوز شهادته بالدين كذا
 فى الوجيز للكردرى * رجل وكل ثلاثة نفر فى خصومة وقال أيهم خصم فهو وكيل فيها فشهد اثنان منهم
 لو احد لم يكن هذا الواحد خصماً بشهادتهم وان وكل كل واحد على حدة بالخصومة والقبض جازت
 شهادته الاثنان لصاحبهما بالوكالة فى الخصومة والقبض * رجلان شهدا على رجل أنه قال له ما ورجل آخر
 أيكم طلق امرأتى فهو جائز أو قال امرأتى أيديكم فأيكم طلقها فهو جائز والزواج بمجرد ذلك لم تجز
 شهادتهما ولو أقر الزوج بالامر وشهد اثنان على طلاق الثالث لم تجز شهادتهما من قبيل أنهم شركاء فى
 الوكالة فاذا اشتركا فى الوكالة لا تقبل شهادة بعضهم على بعض لانه ولا عليه كذا فى فتاوى قاضيخان *
 الوكيلان بالبيع والدلان اذا شهدوا وقالن نحن بعنا هذا الشيء من فلان لا تقبل شهادتهما كذا فى الذخيرة
 * شهد أن فلاناً أمرهما ببيع فلانته منه وأبخلها أو أن يشتريه له عبداً ففعلناه فاما أن ينكر
 الموكل الامر والعقد أو يقر بالامر لا العقد أو يقر بهما وكل على وجهين * اما أن يدعى الخصم العقد مع
 الوكيل أو ينكر فان كان الموكل ينكر لا تقبل فى الفصول كلها وان كان الامر يقر بهما والخصم يقر بالعقد
 قضى بالاقرار لا بشهادتهما انطرح والنكاح والبيع فيه سواء * وان كان الخصم ينكر العقد لا يقضى
 بالنكاح والبيع ويقضى فى الخلع بالطلاق بالامال باقرار الزوج لا بشهادتهما وان أقر الامر بالامر ولكن
 بمجرد العقد فان كان الخصم مقرراً يقضى بالعقد وكذا فى النكاح عند الامام رحمه الله تعالى كذا فى الوجيز
 للكردرى * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فى النوادر اذا شهد شاهدان أن فلاناً أمر نأ أن يبيع فلاناً أنه قد
 وكله ببيع عبده وقد أعلنه أو أمر نأ أن يبيع امرأته أنه جعل امرأته ببيعها فبقيت نفسها
 جازت شهادتهما ولو قالان شهدا أنه قال لنا خبر امرأتى فخيرناها فاخترت نفسها لا تقبل شهادتهما كذا فى
 المحيط * شهادة بنى الوكيل على الوكالة لا تقبل وكذا شهادة أبويه وأجداده وأحفاده كذا فى الخلاصة *
 اذا شهدا بنى الوكيل على عقد الوكيل فان كان الموكل والوكيل يقران بالامر والعقد جميعاً فان كان الخصم
 يدعى ذلك كله فالقاضى يقضى بالعقد وكذا لو كان الخصم يقر بالعقد كلاً ولو كان الخصم ينكر ذلك فعلى

يقبل قوله و يقيم عليه الحد
 ان كان محصناً برجمه وان لم
 يكن يجلد * ولو شهد
 الشهود على رجل فقالوا نشهد
 أنا وطئ هذه المرأة أو
 شهدوا أنه جامعها أو باضعها
 ولم يقولوا زنى بها لا تقبل
 شهادتهم * ولو شهد
 أربعة على رجل بالزنا وشهدوا
 أنه قال استأمت هذه
 الجارية ثم ادعى عند القاضى
 هبة أو يبيع قبل قوله ولا
 يحسد * ولو شهد جماعة على
 رجل بالزنا ثم ان المشهود
 عليه بعد ما شهد الثالث
 والرابع أقر على نفسه
 بالزنا لا يجداً لم يقر أربع
 مرات فى مجالس مختلفة
 عندنا فان أقر فى مجالس
 مختلفة يحسد باقراره والتقدم
 لا يمنع صحة الاقرار بالزنا ولو
 شهد أربعة على رجل بالزنا
 وهم فساق لا تقبل شهادتهم
 ولا يحسد الشهود أيضاً وان
 كانوا عياناً أو عبيداً

أر محمدودين فى قذف حد الشهود * اما الوجه الثانى من الزنا الذى يوجب الحد وان قال ظننت أنها تحل لى اذا استأجر جارية قول
 للخدمة فزنى بها كان عليه الحد وان قال ظننت أنها تحل لى * وكذا المستودع اذا زنى بجارية الوديعه أو المستعارة يلزمه الحد وان
 قال ظننت أنها تحل لى * وكذا الرجل اذا زنى بامرأة الاب أو الجدة أو جارية الاخ والاخت فانه يحسد وان قال ظننت أنها تحل لى * وان زنى
 بجارية أحد أبويه أو جارية عبده فهو على وجوه وان اتفق الوطئ والموطوءة على أنها مملوكة بالحرمة قائم ما يحسد * وان قال
 الوطئ ظننت أنها تحل لى أو قالت الموطوءة ذلك لا يجب الحد * ولو كان أحدهما غاملاً بما يقال الحاضر علمت أنها على حرام حد الحاضر * واذا
 وجب الحد على الزانى ان كان محصناً برجمه وان لم يكن يجلد مائة جلدة مؤلمة غير جارية ولا مملوكة وعلى المرء ان يصدق ذلك * اما الوجه الثالث
 الذى يختلف بين ما اذا ادعى الشبهة وبين ما اذا لم يدع رجل طلق امرأته ثلاثاً ثم وطئها فى العدة ان قال ظننت أنها تحل لى لا يحسد وان

قال علمت أنها على حرام حد * وكذا لو اعتق أم ولده ثم وطئ في العدة ان قال ظننت أنها تحل لي لا يحسد وان قال علمت أنها على حرام حد والعبدا اذا زنى بجارية مولاها فان قال ظننت أنها تحل لي لا يحسد وان قال علمت أنها على حرام حد * ولا يجمع بين الخلد والرجم عند عامة العلماء بل يرمي المحسن ويجلد غيره * وشرايط الاحصان ستة اسلام الزوجين وبلوغهما وعقلهما وحرمة ما ولد خول بالذكورة بالنكاح الصحيح في القبل أو لم ينزل وعند الشافعي رحمه الله تعالى اسلام الزوجين ليس بشرط * واحصان كل واحد من الزوجين شرط عندنا ليصدر الآخر به محصنا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وظاهر قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو ان عاقلا بالغاً تزوج بامرأة صغيرة أو أمة ودخل بها أو تزوج بامرأة نكاحا فاسدا ودخل بها أو تزوج المسلم ذمية ودخل بها لا يصير به محصنا * وان دخل بمنكوحته الصغيرة ثم بلغت أو دخل بمنكوحته الأمة ثم عتقت لا يصير أحدهما محصنا (٤٧٣) مالم يجامعها بعد البلوغ والحرية

في قولهم * وأما النعمة اذا أسلمت لا يصير زوجها ولا هي محصنا مالم يدخل بها بعد اسلامها في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * والذي اذا دخل بامرأة النعمة ثم أسلم أو أسلم الزوج لا يثبت الاحصان مالم يجامعها بعد اسلامها * ويثبت الاحصان بشهادة رجلين عند الكل وبشهادة رجل وامرأتين عندنا * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يثبت * ولو شهد رجلان أنه تزوج امرأته بالغت عاقلة مسلمة وجامعها أو قالوا باضعها ثبت الاحصان في قولهم * ولو شهد أنه دخل بها يثبت الاحصان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يثبت في قول محمد رحمه الله تعالى * ولا رواية فيها عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * واذا أراد القاضي بعد ما ثبت عنده أن يرحم الزاني يبدأ بالشهود بالرجم ثم

قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهم ما لا يقضى بشئ من هذه العقود الا في الخلع فان هناك يقضى بالطلاق بغير مال لا قرارا زوج وهو الموكل وان كان الوكيل والموكل يجحدان ذلك كله فان كان الخصم يجحد أيضا لا يلتفت الى هذه الشهادة وان كان الخصم يدعى تقبل شهادتهم ما عندهم جميعا وان كان الوكيل يقرب بكل الامرين والموكل يدعى الامر ويجحد العقد فان كان الخصم يدعى ذلك فانه يقضى بالعقود كلها الا في النكاح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما القاضي يقضى بالعقود كلها هكذا في الذخيرة * واذا جعل الرجل امرأته بدأجنبي وطلقها فشهدنا بنا المطلق أن الزوج جعل امرأته يبدأ بيها وأنه طلقها والابحى يدعى ذلكنا وميت لا تقبل شهادتهم ما عندهم أي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى أن غيبته بمنزلة موته كذا في المحيط * ولو شهدنا الموكل أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض دينه لا تقبل اذا جحد المطلوب الوكالة كذا في الخلاصة * من وكل رجلا بالخصومة في دار بعينها وقبضها فقبضها فشهدنا بنا الموكل أن أباهما وكل هذا الرجل بالخصومة في هذه وقبضها لا تقبل شهادتهم ما سواهم جحد المطلوب الوكالة أو اقربها هذا اذا كان الموكل هو الطالب فان كان الموكل هو المطلوب وقد ادعى الطالب في دار فشهدنا بنا المطلوب أن أباهما وكل هذا الرجل بقبض دينه فان كان الوكيل يجحد الوكالة لا تقبل هذه الشهادة لأنها اخلت عن الدعوى وان كان الوكيل يدعى الوكالة لا تقبل شهادتهم أيضا اقتراب الطالب بالوكالة أو جحد هالان هذه بينة قامت على غير الخصم كذا في المحيط في الفصل السابع في شهادة الرجل على فعل من أفعال أبيه * لو أن رجلين اشترى ثوبا من رجل نقد الثمن أولم يتقدهما فباع رجل واحد أن الثوب له فشهد المشتريان له بالثوب أو شهدا على اقرار البائع أن الثوب له لم تجز شهادتهما كذا في المحيط في الفصل الثامن فيما يجوز من الشهادات وما لا يجوز * المشتريان شراء فاسدا اذا شهدا يكون المشتري ملكا للذي بعد القبض لا تقبل وكذا لو قبض القاضي العقد بينهما وتراضوا على ذلك والعين في يدهما فان ردا على البائع ثم شهدا تقبل كذا في الخلاصة * رجل اشترى من رجل جارية بشرا جميعها وتقابضا وتقايلا البيع أو ردها المشتري بالعيب بغير قضاء وقبلها البائع ثم جاز رجل واحد أن الجارية له فشهد المشتري ورجل آخر أن الجارية للذي فشهدا بباطلها سواء كانت هي مجبوسة بالثمن عند المشتري أو دفعها الى البائع ولو كان الربا عيب بعد القبض بقضاء أو قبل القبض بغير قضاء وكان الربا جازا لرؤية أو يجاز شرط ثم شهدا للذي مع غيره جازت شهادتهما واذا حبسها بالثمن فكذلك الجواب ولو حبسها بالثمن فثبت الجارية في يد المشتري ثم شهدا بالجارية للذي بطلت شهادتهما كذا في المحيط * رجل اشترى جارية بعبدا وتقابضا ثم وجد بالجارية عيبا فرتها بقضاء وحبس الجارية بالعبد ثم جاز رجل واحد أن الجارية

(٦٠ - فتاوى ثالث) القاضي ثم الناس اذا ثبت بالبينه * وان ثبت بالاقرار يبدأ القاضي ثم الناس ومراعاة الترتيب على هذا الوجه مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله تعالى أهم بدأ جاز ولا يراعى فيه الترتيب * وعن محمد رحمه الله تعالى لو كان الشهود مقطوعة الايدي أو مرضى لا يستطيعون الرمي يبدأ الامام ثم الناس * ولا بأس لكل من يرى أن يتعمد قتله الا اذا كان ذارحم محرم منه لأنه لا يستقبله أن يتعمد قتله * واذا غاب شهود الزنا قبل الرجيم لا يرجم مالم يحضر الشهود في ظاهر الرواية * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجم ولا ينتظر حضور الشهود * ولو امتنع الشهود عن الرجيم أو بعضهم أو مات بعضهم أو غاب أو خرس أو عمى أو جن أو ارتد أو قذف محصنا أخذ حد القذف لا يرجم المشهود عليه * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا امتنعوا أو غابوا أو رجح الامام * اذا شهد أربعة على رجل بالزنا ورجلان على الاحصان فرجم ثم يرجع شهود الاحصان لا يثبت الضمان على شهود الاحصان ولا يجد عليهم ويجب الحد على شهود الزنا والدية في مالهم *

وقال زفر رجه الله تعالى لاحد على احد وتكون الدية على الفريقين نصفين * ولو شهد أربعة بالزنا والاحصان جميعا وعدلهم نفر فرجم ثم رجع المزكون عن التزكية قال أبو حنيفة رجه الله تعالى تجب الدية في أموالهم * وقال صاحب رجهما الله تعالى لا يجب الضمان على المزكين ولو لم يرجع المزكون عن التزكية ولكن ظهر أن الشهود كانوا عبيدا أو كفارا قال أبو حنيفة رجه الله تعالى تجب الدية على المزكين في أموالهم * وقال صاحب رجهما الله تعالى تكون الدية في بيت المال * ولو شهدوا على رجل بالزنا وهو غير محصن فضربه الامام فخرته السياط أو مات ثم رجع الشهود وأظهروا عبيدا لشيء على أحد في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * وقال صاحب رجهما الله تعالى ان رجعا كان عليهم ضمان ما انتقص بالسياط * وان ظهروا عبيدا فضمنان النقصان يكون في بيت المال وكذا الدية اذا مات لانه خطأ القاضي * ولو شهد (٤٧٤) أربعة بالزنا والاحصان ثم رجع واحد ان رجع قبل القضاء حد الراجع في قولهم

بحضرة بائعها فشهد المشتري مع رجل آخر أن المادعي لا تقبل شهادة المشتري وان شهد بعد ما دفعها الى بائعها جازت شهادته ولو كان العبد هلك في يد بائع الجارية ثم ان المشتري الجارية وجد بها عيبا فرتها بعد القبض بقضاء القاضي صح رده ويرجع على بائعها بقيمة العبد فان جاز رجل وادعى الجارية في هذه الحالة فشهد المشتري مع آخر أن المادعي جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن رجلا اشترى من آخر عبدا وتبرأ البائع من عيوبه فباعه المشتري من رجل آخر ودلس العيب الذي به فخاصم المشتري الآخر المشتري الاول فيه فشهد البائع الاول ورجل آخر أن هذا العيب كان به عند البائع قال أقبل شهادة البائع الاول في رده على البائع الثاني ولا أقبل في تبرئه منه كذا في المحيط * رجل باع عبدا وسلمه الى المشتري ثم ادعى رجل أنه اشتراه من المشتري فأبى المشتري ذلك فشهد البائع للمدعي بما ادعى من الشراء لا تقبل شهادته كذا في الظهيرية * لو ادعى المشتري أنه باعه من فلان وفلان يجحد فشهد له البائع لم تقبل كذا في المحيط * والبائع اذا شهد بغيره بما باع لا تقبل شهادته وكذا المشتري كذا في فتاوى قاضيان * جارية في يد رجل ادعى رجل أنه اشترى هذه الجارية من فلان بمائة دينار وأن فلانا ذلك اشتراها منك بألف درهم وقبضها قبل أن يبيعها مني وأنكر الذي في يديه الجارية والمشتري الاول فشهدا بنا الذي في يديه الجارية بذلك قبلت شهادتهما على أبيهما وعلى المشتري الاول بالبيع واذا قبلت قضى لصاحب اليد على المشتري الاول بألف درهم وقضى للمشتري الاول على المشتري الثاني بمائة دينار وان كان الذي في يديه الجارية يدعي ذلك والمشتري الاول ينكر لا تقبل شهادتهما وكانت الجارية للمشتري الثاني ولا يقضى للذي في يديه الجارية على المشتري الاول بشئ ولا يكون لذي اليد أن يحبس الجارية من المشتري الآخر حتى يستوفي الثمن منه سواء ادعى المشتري الآخر أنه قبض الجارية من المشتري الاول وصداقه صاحب اليد في ذلك أو لم يتدع ذلك ولو كان المشتري الآخر ادعى أنه اشترىها بألف وخمسة مائة حتى كان الثمنان من جنس واحد والمشتري الاول يجحد ذلك والذي في يديه الجارية صدق المشتري الآخر فيما قال فان ادعى المشتري الآخر أنه قبض الجارية من المشتري الاول باذنه وصداقه في ذلك لا يكون لذي اليد أن يحبس الجارية من المشتري الآخر ولا يعطيه المشتري الآخر من الثمن شيئا ولكن المشتري الآخر ان خلى بين المشتري الاول وبين الثمن حتى صار الثمن ملكا للمشتري الاول بتصادق ذي اليد والمشتري الآخر كان لذي اليد أن يأخذه وان لم يكن خلى لا يؤمّر المشتري الآخر بالتخلية ولو أن المشتري الآخر أقر أنه لم يقبض الجارية في الاستحسان يكون له حق حبس الجارية من المشتري الآخر حتى يستوفي منه الثمنان كان المشتري الآخر اشترىها بألف وأربعمائة وان كان اشترىها بمائة وخمسة مائة بحبسها حتى يستوفي

حد القذف * ويحد الباقون عندنا * وقال زفر رجه الله تعالى لا يجب الباقون * وان رجع بعد القضاء قبل الامضاء حد الراجع في قولهم ويحد الباقون عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى في قوله الآخر * وقال أولاد وهو قول محمد وزفر رجهما الله تعالى لا يجب ولا حد على الباقيين في قولهم * وان رجع بعد القضاء والامضاء حد الراجع عندنا * وقال زفر رجه الله تعالى لا يحد ولا حد على الباقيين في قولهم * وعلى الراجع بعد القضاء ربع الدية في ماله في سنة واحدة في قولهم * ولو رجعا جميعا بعد القضاء والامضاء حد واجمعا عندنا والدية في أموالهم * ومن قضى القاضي عليه بالرجم اذا قتله قاتل لا قصاص عليه ويرجم الرجل قائما ولا يمك

ولا يربط ولا يحفره وفي المرأة ان شاء الامام حفرها او ان شاء لم يحفر * ويجرد الرجل في الحد والتعزير خمسمائة في سراويل واحد * وكذلك في حد الشرب في ظاهر الرواية وعن محمد رجه الله تعالى لا يحد في حد الشرب ولا يحد في حد القذف ولكن ينزع عنه الحشو والغرو * والمرأة لا ينزع عنها ثيابها في سائر الحدود ولكن ينزع عنها الحشو والقرو * وتضرب المرأة قاعده وحيضها لا يمنع اقامه الحد عليها الا انما اذا كانت حاملا لا ترجم حتى تضع حملها * وفي الزنا اذا ضرب وبقى سوط واحد فرجع واحد من الشهود ضربوا جميعا حد القذف ويدرأ عن الشهود عليه ما بقي من الحد * ولورجه الناس فلم يمت حتى رجع بعضهم بحد الشهود وحد القذف * ويفرق الضرب على الاعضاء في الحد ما خلا الفرج والوجه والرأس * وقال أبو يوسف يتقى الصدر والبطن أيضا * وضرب التعزير يفرق على الاعضاء * ولا يبلغ التعزير أربعين سوطا في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * والمولى لا يقيم الحد على مملوك ولا مملوكه عندنا

* ولا يقيم الحد على النفس حتى ينقضي النفس ولا على مريض حتى يسبراً * ويقام الرجم في الاحوال كلها الا الرجم على الحامل فان ادعت أنها حبل لا يقبل قولها الا ان القاضي يريها النساء فان قلن هي حبل حبسها الى ان يستبين فراغ رجمها ثم يريها لانه يتبين بكذبهن * ولا يضرب الحد بسوط له ثمره * واذ احكم القاضي على رجل بالزنا والرجم بشهادة الشهود واذن للناس بالرجم ذكر في الكتاب أنهم يسعهم أن يرجوه وان لم يعانوا أداء الشهادة * وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يسعهم ذلك ما لم يعانوا أداء الشهادة أو يشهد به عدل آخر سوى القاضي عندهم وقال الشيخ الامام أبو منصور الماتريدي رحمه الله تعالى الجواب فيه على التفصيل ان كان القاضي فقيها عدلا حلل للسامع أن يرجد وان لم يعانين شهادة الشهود وان لم يكن عدلا فقيها أو كان عدلا غير فقيه أو فقيها غير عدل لا يسعهم حتى يعانوا أداء الشهادة * وللولى أن يضرب بملاوكة وملاو كته ضرب التعزير * ولا يقام (٤٧٥) حد ولا قود ولا تعزير في المسجد ولكن

القاضي يخرج من المسجد اذا اراد اقامة الحد بين يديه * رجل أقر عندنا القاضي بالزنا أربع مرات وأمر القاضي بجمه فقال والله ما أقرت بشئ يدرأ عنه الحد والله أعلم

فصل في حد القذف

حد القذف يفارق حد الزنا فان حد القذف لا يسقط بالتقدم وحد الزنا والشرب يسقط * ولا يقام حد القذف الا بطيب المقذوف ولا تقبل البيعة عليه الا بعد الدعوى * ولا يسقط هذا الحد بالعضو ولا بالابراء بعد ثبوته * وكذا اذا عفا قبل الرفع الى القاضي * وكذا لو صالح عن القذف على مال يكون باطلا يرد المذنب عليه وله أن يطالب بالحد بعد ذلك عندنا * ولو قذف حيا ثم مات المقذوف يبطل الحد ولا يورث عندنا * ولو مات المقذوف بعد

خسماثة ولو تصادق ذوا اليد والمشتري الا قول على شراء المشتري الاول ونسليم الجارية اليه الا أنهم يحدا شراء المشتري الاخر فاقام المشتري الاخر ابي ذى اليد وشهد العقبات شهادتهم ما وينت البيع الثاني ثم ينظر ان كان المشتري الاخر يدعى القبض بأخذ الامه ولا يكون لذى اليد حتى الحبس وان لم يدع القبض فان كان الثمان من جنسين مختلفين فكذلك الجواب وان كانا من جنس واحد ففي الاستحسان له حق الحبس كذا في المحيط * رجل اشترى عبدين وأعتقهما ثم اخلف البائع والمشتري في الثمن فأدعى البائع أن الثمن كان ألفا وادعى المشتري أنه كان خمسمائة فشهدا المعتقان أن الثمن كان ألفا لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * وكذا في البيع الفاسد اذا اختلفا في قيمته ما يوم قبضه ما فشهد هذان العبدان بعد العتق على قيمته ما يوم قبضه ما فإنه لا تقبل كذا في المحيط * ولو اختلفا في الثمن ولكن المشتري يدعى الايقاف وانكر البائع فشهدا المعتقان للمشتري أو شهدا أن البائع ابرأه عن الثمن جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى الرجل عبدين وقبضهما وأراد أن يرجع بنقصان عيب قد أنكره البائع فشهد العبدان أن هذا العيب كان بهما لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد الرجل على المشتري أنه كان له نصفهما فشهادتهما باطلة كذلك لو شهد أن المشتري قد كان وهب نصف واحد منهما لرجل قبل أن يعتقهما لم يقبل شهادتهما وكذلك أم ولد الرجل مات عنها وأعتقها فشهدت هي وامرأة ورجل أنها كانت بين الميت ورجل آخر لا يقبل شهادتهما كذا في المحيط * باع عبد واسمه الى المشتري ثم ادعى العبد أن المشتري أعتقه وانكر المشتري وشهد البائع بذلك لم تقبل شهادته كذا في فتاوى قاضيان * لو شهد رجلان أن أباهما باع هذه الجارية من هذا الرجل أو قال هذا العبد وأعتقه المشتري فان ادعى الاب ذلك لا تقبل شهادتهما ولكن يعتق العبد واللاموقوف وان أنكر الاب وادعت الجارية وانكرت المشتري أيضا وهو غائب فشهادتهما جائزة كذا في المحيط * ولو أن أمه لرجل شهدا بناها وهما حاران مسلمان أن مولاهما أعتقها على ألف درهم فان ادعى المولى ذلك فالعتق واقع باقراره فتمحضت هذه الشهادة على أمهما بالمال فقبلت وان أنكر المولى فان ادعت لا تقبل شهادتهما وان أنكرت تقبل وان شهدا بنا المولى بذلك فان ادعى المولى لا تقبل وان أنكر المولى قبلت شهادتهما ولو كان مكان الجارية غلام وقد شهدا بنا المولى بذلك وانكر المولى والغلام ذلك لا تقبل شهادتهما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تقبل كذا في الذخيرة * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل اشترى من رجل عبدا فأعتقه فأشترى ذلك العبد عبدا فأعتقه فأشترى ذلك العبد عبدا فأعتقه فمات المولى الاسفل والاوسط والاعلى حيا

ما أقيم عليه بعض الحدوثي سوط يسقط الباقي * ولو قذف ميتا محصنا بمحمد بطلب الوارث * ويجوز التوكيل في اثبات القذف بالبيعة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يجوز * ولا يجوز التوكيل باستيفاء حد القذف ولو صدق المقذوف القاذف في القذف أو اقام القاذف بيعة على صدق مقالته جاز وسقط الحد عن القاذف * وثبت القذف بشهادة رجلين ولا يثبت بشهادة النساء مع الرجال ولا بالشهادة على الشهادة ولا يكتب القاضي الى القاضي * ولو ادعى المقذوف أن له بيعة حاضرة على القذف في صره يحبس القاضى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الى قيام القاضي من مجلسه يري يديه أنه يلازمه ولا يأخذ منه كفيلا بنفسه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * ولو اقام المقذوف شاهدا واحدا عدلا على القذف وقال لي شاهد آخر في المصرق قال أبو حنيفة يحبس القاضى * وكذا لو اقام المذنب شاهدين مستورين لا يعرفهما القاضي بالعدالة فإنه يحبس * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى

لا يجزئ بقول الواحد الغدل * ولو قال مدعى القذف شهودى خارج المصر أو أقام شاهداً واحداً وادعى أن بيته خازج المضروب طلب من القاضي حبس القاذف فإنه لا يجزئ * ولا يجب حد القذف إلا أن يكون المقدوف حر ثبتت حرته باقرار القاذف أو بالبينة إذا أنكر القاذف حرته * وكذا لو أنكر القاذف حرته بنفسه وقال أنا عبد وعلى حد العبيد كان القول قوله * ويشترط أن يكون المقدوف حر مسلماً عاقلاً بالغاً غير محدود في الزنا ويكون القاذف عاقلاً حراً بالغاً وأن يكون القذف صريحاً ولا يكون كناية

فصل في الالفاظ التي توجب الحد وما لا توجب التعزير وما لا توجب * رجل قال لرجل يا زانية لا يكون قاذف في قول أي حنيفة وأبي يوسف درجة الله تعالى وقال محمد درجة الله تعالى يكون قاذفاً * ولو قال لامرأة يا زانية يجب الحد في قولهم * ولو قال للرجل يا ابن الزاني والزانية (٤٧٦) يكون قاذفاً لانيه وأمه ان كانا حيين كان طلب الحد لها وان كانا ميتين فطلب الحد

فأقام رجل البينة أن الميت عبده وأراد أخذ تركته فشهدا بنائاً للمولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه فأعتقه جازت شهادتهما وإذا كان المولى الأوسط مات أيضاً لم يترك وارثاً للمولى الأعلى ثم شهدا بنائاً للمولى الأعلى بما ذكرنا لم تقبل شهادتهما ولو مات المولى الأوسط ثم مات المولى الأعلى قبل أيضاً ولم يترك وارثاً لا ابتناؤه والمولى الأعلى وادعى رجل أن المولى الأسفل كان عبداً له وأقام البينة وادعت الابنة أنه كان حراً وأن المولى الأوسط أعتقه وهو يملكه والمولى الأعلى ينكر ذلك فشهدا بنائاً للمولى الأعلى أن الأوسط اشتراه من فلان وهو يملكه ثم أعتقه فاني أجيزتهما وأجعله حراً من المولى الأوسط ويكون الميراث بين ابنته والمولى الأعلى نصفين كذا في المحيط * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل شهد عليه شاهدان رجل أنه باع هذه الدار من هذا الرجل بألف درهم على أنها ضمننا للمشتري الدرك قال إذا كان الضمان في أصل البيع لم تجز شهادتهما وان لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما كذا في الذخيرة * رجلان شهدا على رجل أنه باع داره من هذا المدعى بألف درهم على أنهما كفيلا بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى ان كان ضمناهما في أصل البيع لم تقبل شهادتهما لان البيع يتم بضمناهما فكأنهما باعا وان لم يكن الضمان في أصل البيع جازت شهادتهما رجل اشترى جارية وكفل له رجلان بما يلحقه فيها ثم شهدا كفيلا أن البائع انتقد الثمن لا تقبل شهادتهما وكذا لو شهدا أن البائع أبرأ عن الثمن كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل ضمن رجل ما باع فلان من شيء فقال الطالب قد باعت فلاناً سبعمائة درهم فحصد الضامن ذلك فشهد عليه ابتداءً أنه قد باعه بعبابا قدره فان شهادتهما جازت وكذا إذا حصد الضامن فشهدا ابتداءً أن فلاناً اشترى منك أن تضمن عنه وأنت ضمنته عنه فلان ما باعه وقد باعه بعبابا قدره قال شهادتهما جازت ويؤخذ بالالف ويرجع به على الذي أمره أن يضمن عنه كذا في المحيط * لا تجوز شهادة الشفيعين بالبيع على البائع الجاحدان طلبا للشفعة وان سلماها جازت شهادتهما للمشتري وان حصد المشتري الشراء وادعى البائع لم تجز شهادتهما أيضاً وان طلبا للشفعة غير أنهما ما أخذتا باقرار البائع وذهباة ولدا الشفيع ووالده مبتدئاً شهادته في ذلك وان شهد ولدا الشفيع بالتسليم جازت شهادتهما ولا تجوز شهادة المولى وولده ووالده على البيع للعبد والمكاتب يطلبان الشفعة وتجوز شهادتهم عليهم ما بالتسليم كذا في الحاوي * ذكر في شفعة الاصل اذا شهد البائع وأولاده أن الشفيع قد طلب الشفعة من المشتري والمشتري ينكر والدار في يد المشتري لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل باع داراً ولم يقبضها المشتري حتى جاء شفيع الدار وخصم فيها فشهدا بنائاً للبائع أن المشتري قد سلم الدار

يكون له * ولو قال لرجل يا ابن الزنا يكون قاذفاً * ولو قال يا ابن القعبة يعزروا لا يجزئ * ولو قال لامرأة يا خيلة فلان لا يجزئ ولا يعزروا * ولو قال لرجل جديك زان لا حد عليه * ولو قال يا ابن الفزان فهو قذف يجزئ * ولو قال لاهل قرية ليس فيكم زان الا واحد أو قال كلكم زان الا واحد أو قال لرجلين أحدكما زان فقبل له هذا لا حد عليهما بعينه فقال لا لا حد عليه * ولو قال لرجل يا زاني فقال له غيره صدقت حد الميتى دون المصدق * ولو قال صدقت هو كما قلت فهو قاذف أيضاً * ولو أن جماعة قالوا رأينا فلاناً يزني بفسلانة فمادون الفرج لا حد على أحدهم لا على المقدوف ولا على الجماعة * ولو أن الجماعة قالوا رأينا فلاناً يزني بفسلانة وقطعوا الكلام ثم قالوا فمادون القسرج كان عليهم حد

القذف * رجل قال لامرأة يا زانية فقالت زيت بك حدث المرأة دون الرجل ولو قال لامرأة يا زانية فقالت لا بل للشفيع أنت الزاني حداً جميعاً * ولو قال لامرأة أنت زانية فقالت أنت أزني مني حد الرجل وحده * رجل قال لغيره أنت أزني الناس أو قال أزني من فلان كان عليه الحد * ولو قال أنت أزني معي لا حد عليه * ولو أن رجلين استبافا أحدهما ما أنابرا ولا أي زانية لا حد عليه * رجل قال من قال كذا وكذا فهو ابن الزانية فقال رجل لا حد على الميتى * رجل قال لرجل يا لوطي لا حد عليه * ولو نسبته إلى اللواط صريحاً لا حد عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال صاحباه رحمه الله تعالى يجزئ * ولو قال لغيره يا أخا الزانية أو يا عم الزانية لم يكن ذلك قذفاً للمخاطب * رجل قال لغيره أنت تزني لا حد عليه * ولو قال أنت تزني وأضرب أنا لا حد عليه * رجل قال لغيره يا زاني فقال غنيت الصعود في الجبل كان عليه الحد ونيتته باطلة * ولو قال زنا في الجبل وقال غنيت به الصعود في قول أبي حنيفة وأبي

يوسف رحمه الله تعالى ولا يحد في قول محمد رحمه الله تعالى * رجل قال لامرأته ما رأيت زانية خيرا منك لاحد عليه * رجل قال لامرأة
 زنى بك زوجك قبل أن يتزوجك كان قاذفا * رجل قال لغيره زنى فخذك أو ظهرك أو يدك لاحد عليه * ولو قال زنى فزحك كان قاذفا *
 ولو قال لامرأة زنت وأنت مستكرهة أو معتموهة أو مجنونة أو نائمة لاحد عليه * ولو قال لامرأة وطئتك فلان وطأ حراما أو غيرك
 فحورا أو جامعك جماعة حراما لاحد عليه * ولو قال لامة قد أعتقت زنت وأنت أمة أو قال لكافرة بعدما أسلمت زنت وأنت كافرة
 كان عليه الحد * رجل قذف رجلا بغير لسان العربية كان عليه الحد * رجل قال لغيره أخبرت أنك زان أو قال أشهدت على ذلك لاحد
 عليه * ولو قال لغيره زنت و فلان معك يكون قاذفا لهما * ولو قال عنت و فلان معك شاهد لا يصح * رجل قال لرجل يا ابن الزانية
 وأمه التي ولدته مسلمة كان عليه الحد وان كانت كافرة لاحد عليه * ولو قال يا ابن أم زانية (٤٧٧) يعتبر فيه حال الام * رجل قال
 لرجل لست لايك عن أي

يوسف رحمه الله تعالى أنه
 قذف كان ذلك في غضب أو
 رضا * ولو قال ليس هذا
 أبوك لايسه المعروف فان
 قال ذلك في حالة الرضا أو
 على وجه الاستمراء لا يكون
 قاذفا * ولو قال ذلك في
 غضب أو كان على وجه
 التعبير كان قذفا * ولو قال
 لست لأبو بك فليس بقذف
 * ولو قال أنت ابن فلان
 لرجل أجنبي في الغضب
 فهو قاذف لام مخاطب *
 وكذلك للرجل الأجنبي
 أيضا * ولو قال لست لبيك
 وللأمة لاحد عليه * ولو
 قال لست أنت ابن فلان
 لعمه أو نخله أو زوج أمة
 لاحد عليه وكذلك لو قال لجد
 لاحد عليه * ولو قال لعربي
 يا بني أو يا ابن الأقطع أو
 يا ابن الأعور أو لست لإنسان
 أو لست لرجل لا يكون
 قاذفا * رجل قذف ولده أو
 ولد ولده لاحد عليه * وان

للشفيح يشفعته ثم اشتراها منه بالثمن لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد أن الشفيح سلم الشفعة في الدار
 لا تقبل شهادتهما وهذا إذا ادعى الاب ما شهد به أما إذا جحد ما شهد به فقبل شهادتهما ولو كان المشتري
 قبض الدار من البائع ثم شهدا بالبائع على تسليم المشتري الدار إلى الشفيح بشفعته لا تقبل شهادتهما
 سواء ادعى البائع ما شهد به أو جحد ذلك كذا في المحيط * وروى ابن سميعة لو شهدا بالبائع أن الشفيح
 سلم الشفعة جاز ولو شهدا بالبائع بذلك لم تجز كذا في فتاوى قاضيخان * إذا باع الرجل دارا وعنده المأذون
 الذي عليه دين شفيحها فشهدا بالبائع أن العبد سلم الشفعة للمشتري لم تقبل شهادتهما إذا كانت الدار في
 يد المولى البائع وكذلك لو باع العبد المأذون المديون والمولى شفيحها فشهدا بالبائع أن العبد سلم
 الدار بالشفعة للمولى لا تقبل شهادتهما كذا في الحاوي * وإذا باع المولى داره ومكاتبه شفيحها فان شهدا بالبائع
 المولى أن المكاتب سلم الشفعة للمشتري فشهادتهما باطلة قيل تأويل هذه المسئلة أن الدار في يد البائع بمسد
 أما إذا كانت الدار في يد المشتري فالشهادة تقبل ولو هاجن التهمة وان كان البائع المكاتب ومولاه
 شفيحها أو الدار في يد البائع فان شهدا بالبائع أن المولى سلم الشفعة للمشتري جازت شهادتهما كذا في المبسوط *
 وإذا كان للدار شفيحان فشهدا شاهدان أحدهما سلم الشفعة ولا يعلمان أيهما هو فشهدتهما باطلة
 وان كان الشفعة ثلاثا فشهدا ثلثان منهم على أحدهم أنه قد سلم الشفعة وقالوا قد سلمنا معه فشهادتهما
 جائزة وان قالوا نحن نطلبها فشهدا بالبائع وكذلك لو قالوا سلمنا معه ولا ين أحدهما أو لايه أو لمكاتبه
 أو لزوجته شفعة فشهادتهما باطلة كذا في الحاوي * أحد الورثة إذا أقر بالدين ثم شهد هو ورجل آخر على
 أن الدين كان على الميت فانه تقبل وتسمع شهادته هذا المقر كذا في خزائن المفتين * قال محمد رحمه الله تعالى
 شهادة لوصي للميت يدين أو غير ذلك باطلة سواء كانت الورثة صغارا أو كبارا كذا في المحيط في كتاب الأيضاء
 في النوع الحادي والعشرين * ولو شهد يدين على الميت جازت شهادته على كل حال كذا في فتاوى
 قاضيخان * ولو شهد لبعض الورثة على الميت ان كان المشهود له صغيرا لا تجوز بالاتفاق وان كان
 بالغاً كذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازت ولو شهد للكبير على الأجنبي تقبل في ظاهر
 الرواية ولو شهد للوارث الكبير والصغير جميعا في غير ميراث لم تجز ولو شهد للوصيان على اقرار الميت بدار
 معينة لوارث بالغ تقبل كذا في الخلاصة * الوصي اذا عزل فشهد للميت أو لليتيم لا تقبل وان لم يخاصم كذا في
 شرح أدب القاضي للصدر الشهيد * ولو أن الوصي لم يقبل الوصاية بعد موت الموصي ولم يرد حتى شهد عند
 القاضي فالقاضي يقول له أتقبل الوصاية أم تردّها فان قبل بطلت شهادته وان ردّها مضى شهادته وان سكت
 ولم يجبه بشيئ توقف القاضي في شهادته هكذا في المنتقط * الغريم ان اللذان للميت عليه ما دين اذا شهدا

قذف أباه أو أمه أو أخاه أو عمه حد * ولو قال لابنه يا ابن الزانية وأمه ميتة ولها ابن من غيره كان ذلك الابن أن يطلب الحد لأمه * وكذا لو قذف
 ميتا ولم يت ابنتان صدقه أحدهما كان للآخر أن يطلب الحد * رجل قال لبن وطئ امرأته الحائض أو أمته الجوسية يا زاني كان عليه الحد *
 ولو وطئ امرأته في نكاح فاسد أو وطئ جارية مشتركة بينهما وبين غيره أو اشتري جارية فوطئها ثم استعتقت فقتله انسان وقال يا زاني لا يجحد
 * ولو وطئ الجوسية أمه نكاح ثم أسلم فقتله انسان حد قاذف في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ولو وطئ جارية جارية أمه فقتله انسان
 فقال له يا زاني عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يجحد قاذفه * ولا رواية فيه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل تزوج أمة على حرة
 فوطئها أو وطئ أختين بملك اليمين فقتله انسان حد قاذفه * رجل قال لغيره قل فلان يا زاني فان قال الرسول المرسل اليه ان فلانا يقول
 لك يا زاني لاحد على أحد لاعلى الرسول ولا على المرسل * ولو أن الرسول لم يجبه عن المرسل ولكن قال المرسل اليه يا زاني حد الرسول * رجل

قال لغيره نسبت أنت من بني فلان لقبيلة لا حد عليه * رجل قال اسلمت انت لا بيك وأبواه كافرين لا يحسد * رجل قال اعبده لست لا بيك وأبواه مسلمان وقد عتقا لا حد على المولى وان عتق العبد بعد ذلك * رجل قذف ممتة لها ابن واحد فقال الابن صدقت ليس لابن أن يطلب الحد بعد ذلك * رجل قال لامرأة زنت بغير أوجار أو بغل أو ثور وحد القاذف ولو قال ذلك لرجل لا حد عليه * رجل قال لغيره يا ابن الخنم أو يا ابن الحائك لا حد عليه * ولو قال لرجل يا بني لا حد عليه لانه لطف * ولو قال يا يهودى أو يا نصرانى أو يا مجوسى لا يحسد * وكذا لو قال يا عابد الوثن أو يا ابن اليهودى أو يا ابن النصرانى أو يا ابن المجوسى لا حد عليه * امرأة قدمت من بعض البلاد ومعها أولاد صغار أو وولد واحد لا يعرف لهم أب فقال لها انسان يا زانية لا حد عليه * رجل لاعتن امرأته بولد ثم قذفها انسان لا يحسد وكذا لو قذفها بدمه موت الولد * ولو لاعتن امرأته بغير ولد ثم قذفها انسان يحسد قاذفها * (٤٧٨) الامام الذى ليس فوقه امام اذا زنى أو شرب الخمر أو سرق أو قذف انسانا لا حد عليه * ولو أناف

مال انسان أو قتل انسانا عمدا أخذ به لان الحق فيه لصاحب المال وولى القتل لو تولى ذلك بنفسه كان له ذلك * امرأت تحت زوج جاءت بولد فقال زوجها ليس هو ابني ثم قال هو ابني حد ولو قال هو ابني ثم قال ليس يا بني ثم قال هو ابني لا يحسد والولد ولامه لا حد عليه ولا لعان * رجلان شهدا على رجل بأنه قذف فلانا واختلفا في الوقت أو في المكان جازت شهادتهما في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويحد القاذف وقال صاحبنا رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما ولا يحسد الحد * ولو شهد أحدهما أنه قذف يوم الخميس وشهد آخر لا يحسد على القاذف في قولهم * ولو شهد أحدهما أنه قذفه بالعريبة وشهد الآخر أنه قذفه بالفارسية أو بلغه أخرى لا تقبل شهادتهما * رجل قال لغيره أما أنا فلست بزنان بريده بن أنك زان لا حد عليه عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى عليه الحد فوى القذف بالزنا ولم ينو * وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان قال نوبت القذف بالزنا حدوا لا فلا * رجل قال لعبد الغير يا زانى فقال العبد لا بل أنت حد العبد لانه قذف المحسن ولا يحسد الحر لانه قذف غير محسن رجل قال لغيره أشهد أنك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لا حد على الثاني إلا أن يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به فينشد يكون قاذفا * ولو قال لرجل يا ابن الزنا أو يا ولد الزنا كان قاذفا أمه ان كانت محصنة حد * ولو قال لست لا بيك وأممه حرة وأبوه عبس وقد ماتت أمه يضرب الحد لانه * رجل قال لا آخر (١) يا ابن المزيقيا أو يا ابن ماء السماء لا حد عليه لان العرب (١) قوله يا ابن المزيقيا الخ كذا في نسخ الخط والذي وقع في نسخ الطبع فهو مع ما فيه من التعريف يظهر انه خارج عن التأليف اه

بالوصاية أو الوصية أو الوراثه ان كان الخصم جاحدا لا تقبل شهادتهما وان كان الخصم يدعى ذلك قبلت شهادتهما سواء كان الموت ظاهرا أو لم يكن والغريم ان الذان لهما على الميت دين اذا شهدا بالوراثه أو الوصاية أو الوصية فان كان الموت غير ظاهرا لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا فان كان المشهود له لا يدعى ذلك فكذلك لا تقبل شهادتهما وان كان المشهود له يدعى ذلك ففي الاستحسان تقبل شهادتهما والوارثان اذا شهدا بالموصى اليه وكان الموت غير ظاهرا لا تقبل شهادتهما سواء كان المشهود له طالبا لذلك أو كان جاحدا وان كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا لذلك تقبل استحسانا والموصى اليهما اذا شهدا بوصى آخر معهما فان كان الموت غير ظاهرا لا تقبل شهادتهما وان كان الموت ظاهرا وكان المشهود له طالبا لذلك تقبل شهادتهما استحسانا والموصى لهما اذا شهدا (١) بالموصى اليه فان كان الموت ظاهرا والمشهود له يطلب ذلك قبلت شهادتهما وان كان الموت غير ظاهرا لا تقبل شهادتهما وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين شهدا أن الميت أوصى الى أبنائه وورثته الميت يقولون بذلك أو ينكرون فان كان أبوهما يدعى الوصاية لا تقبل شهادتهما وان بحمد الوصاية قبلت شهادتهما هكذا في المحيط * ولو شهد شاهدان أن الميت أوصى الى هذا الرجل وقضى به ثم شهد الغريمان أو الوارثان أو الموصى لهما بالابصاء الى رجل آخر وهو يدعى ذلك لا تقبل كذا في الكافي * ولو شهدا قبل القضاء أنه رجع عنه وأوصى الى هذا الثاني قبل القاضي شهادتهما اذا كان الثاني يدعى ذلك هكذا في المحيط * رجل مات وترك ثلاثة أعبد قيمتهم سواء شهد شاهدان أنه أوصى بهذا العبد لهذا الرجل وقضى به بالبدل وشهد الوارثان بغيره لرجل آخر ردت وان شهدا للثاني قبل القضاء تقبل والعبد للثاني ان ذكر الرجوع عن الوصية الاولى ولا شيء الا ان كان لم يذ كر الرجوع فلكل نصف عبده هذا اذا شهد الثاني بعبدا آخر فان شهدا بعين العبد الاول للثاني بعد القضاء واذ كر الرجوع ردت شهادتهما على الرجوع وتقبل شهادتهما بالوصية للثاني وان لم يذ كر الرجوع لا ترد والعبد بينهما فيم ما نصفين هذا اذا شهدا بالوصية للثاني فان شهدا بالعتق بعد القضاء بالوصية الاول بالعبد أو بالثلث ردت سواء شهدا باعتاق عبدا آخر أو بذلك العبد ذكر الرجوع أول يذ كر كذا في الكافي * ولكن يعتق العبد وتجب السعاية عليه هكذا في المحيط * ولو شهد شاهدان بالوصية بالثلث الاول ثم شهد الوارثان بالوصية بالثلث للآخر بعد القضاء الاول ولم يذ كر الرجوع تقبل وان ذ كر الرجوع تقبل على الوصية دون الرجوع وقسمه القاضي وتسليمه كقضائه حتى لو لم يذ كر الرجوع ولكن شهدا بعد قسمة القاضي المسال (١) قوله بالموصى اليه كذا باصله ولعله بالموصى به أو نحو ذلك اه صححه

الآخر أنه قذفه بالعريبة وشهد الآخر أنه قذفه بالفارسية أو بلغه أخرى لا تقبل شهادتهما * رجل قال لغيره أما أنا فلست بزنان بريده بن أنك زان لا حد عليه عندنا وقال مالك رحمه الله تعالى عليه الحد فوى القذف بالزنا ولم ينو * وقال الشافعي رحمه الله تعالى ان قال نوبت القذف بالزنا حدوا لا فلا * رجل قال لعبد الغير يا زانى فقال العبد لا بل أنت حد العبد لانه قذف المحسن ولا يحسد الحر لانه قذف غير محسن رجل قال لغيره أشهد أنك زان فقال رجل آخر وأنا أشهد أيضا لا حد على الثاني إلا أن يقول وأنا أشهد عليه بمثل ما شهدت به فينشد يكون قاذفا * ولو قال لرجل يا ابن الزنا أو يا ولد الزنا كان قاذفا أمه ان كانت محصنة حد * ولو قال لست لا بيك وأممه حرة وأبوه عبس وقد ماتت أمه يضرب الحد لانه * رجل قال لا آخر (١) يا ابن المزيقيا أو يا ابن ماء السماء لا حد عليه لان العرب (١) قوله يا ابن المزيقيا الخ كذا في نسخ الخط والذي وقع في نسخ الطبع فهو مع ما فيه من التعريف يظهر انه خارج عن التأليف اه

يد كرون هذا على وجه الثناء * رجل قال لغيره يا ابن الزائين وقد مات أبواه كان عليه حد واحد لانه لو قذف حين أو قذف جماعة لا يلزمه الاحد واحد أو قذف جماعة بكلمة واحدة أو قذف كل واحد بكلام على حدة سواء حضر واجمعاً أو حضراً واحداً وقال الشافعي رحمه الله تعالى اذا قذف كل واحد منهم على حدة كان لكل واحد منهم حد على حدة * ولو قذف رجلاً فحدث قذف آخر حدث الثاني * رجل قذف ميتاً فولده وولد ولده والده أن يأخذ القاذف بحده * وولد الابن وولد البنت فيه سواء في ظاهر الرواية * ولا يأخذ بذلك أخ ولا عم ولا جد أبوالام ولا أم الام ولا عمه ولا مولاه * وقال محمد رحمه الله تعالى لكل من برثه وورث منه أن يأخذ القاذف بحده * ويجوز للابعد أن يطالبه بالحد مع بقاء الاقرب فيكون لابن الابن أن يطالبه بالحد وان كان الابن حياً عندنا * وقال زفر رحمه الله تعالى ليس الا بعد حق الطلب مع وجود الاقرب * وليس لوصي الميت أن يطالبه بالحد والوالد عمداً كان أو كافراً أو ذمياً أو قاتلاً للقذوف (٤٧٩) له أن يأخذ القاذف بالحد اذا كان

المقذوف حراً مسلماً وليس لابن أن يطالب أباه وولده وان علا * ولو قذف القاذف بعدما أقيم عليه حد القذف رجلاً آخر يحد للثاني فان ضرب بتسعة وسبعين سوطاً ثم قذف آخر يضرب السوط الآخر لا غير

فصل فيما يجب التعزير وبما لا يجب

رجل قال لصالح يا فاسق يا فاجر يا خبيث يا خنزير يا جاح يا لص يا كافر يا زنديق يا مقبوح يا ابن القحبة يا ابن قرطبان يا من يعمل عمل قوم لوط يا لوطي * أو قال أنت تلعب بالصبيان يا آكل الربا يا شارب الخمر وهو يرى ممنه ما يدبث يا مخنت يا خائن يا ماوى الزواني أو يا ماوى اللصوص ذكرك الناطق رحمه الله تعالى أن عليه التعزير في هذه الالفاظ * ولو قال يا كاذب يا تيس يا قرد يا ذئب يا قرة يا حية يا ابن الخجام وأبوه ليس بجحام أو يا ابن

بين الموصى له وبين الورثة ترد لان فيه نقض قسمة القاضى وقسمته قضاؤه وكذا ان أقر الوارث أن الميت أوصى بثلث ماله أو بهذا العبد لفلان وقضى به ثم انه شهد مع رجل آخر أنه أوصى بثلث ماله أو بذلك العبد أو بعد آخر لا تقبل وكذا ان أقر الوارث بدين رجل على الميت وقضى به ثم شهد مع رجل آخر بالدين على الميت لرجل آخر ولم تف التركة بما لا تقبل حتى لو كان القضاة الاول بشهادة شاهدين تقبل الشهادة بالدين للثاني ولهذا يتحاصن وان كانت الشهادة للثاني قبل القضاة الاول تقبل في الوجه كلها الا اذا أقر الوارث بالثلث أو بالبعد أو بالدين للاول وسلم الى الاول ما أقر به ثم شهد به للثاني لا تقبل وكذا لا تقبل شهادته للثاني اذا وجد التسليم الى الاول من القاضى كذا في الكافي * ولو شهد الوارث مع أخيه بالثلث وصية لرجل ثم شهد بالثلث وصية لرجل آخر قبل القاضى شهادتهم سواء شهد للثاني قبل قضاء القاضى للاول أو بعد القضاء رجلاً شهد أن الميت أوصى بثلث ماله لهذا الرجل ثم شهد وارثان أن الميت رجع عن تلك الوصية وأوصى بالثلث لوارثه فلان وان الشاهدين وجميع الورثة أجازوا ذلك بعد الموت فشهدا الوارثين جائزة والثلث لذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وعلى قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى شهادة الوارثين على الرجوع باطله هكذا في المحيط * عن محمد رحمه الله تعالى في رجل مات وترك مالا وأخواته رجل أنه ابناً أو قام بنبذة فشهدوا أنه ابناً يعلمونه ترك وارثاً غيره وقضى له بالمال فاقر الابن أن أباه أوصى للشاهدين بثلث ماله أو أقر له ما بين قال لا تبطل شهادتهم لانه أقر له ما بعد القضاء ولو أقر له ما قبله بعد ما شهد قبل أن يقضى القاضى فشهدا بباطله كذا في الحاوى * رجل مات وأوصى لفقراء جيرانه بشئ وانكرت الورثة وصيته فشهد على الوصية رجلاً من جيرانه لهما أولاد يجتاجون قال محمد رحمه الله تعالى لا تقبل شهادتهما أصلاً كما لو شهدا على رجل أنه قذف أمهما وفلان لا تقبل شهادتهما وإذا وقف على فقراء جيرانه فشهد بذلك فقيران من جيرانه جازت شهادتهما كذا في خزائن المفتين * قال خفر الدين الفتوى على أنه لا تقبل شهادتهم له أولاد يجتاجون في جوار الموصى اذا كان الجيران ممن يحصون وما ذكروا في الوقف فتأويله اذا كان فقراء الجيران لا يحصون كذا في التتارخامة * لو شهدا أنه أوصى بثلث ماله لفقراء أهل بيته وهما فقيران من أهل بيته أو ولداهما فقيرين أهل بيته لم تجز الشهادة لهما ولا لغيرهما وان كانا غنيين ولا ولداهما فقيرين جازت الشهادة كذا في المحيط * رجل وقف وقفاً على مكتبة في قرية وعلى معلم ذلك المكتبة ففصب رجل هذا الوقف فشهد بعض أهل القرية أن هذا وقف فلان بن فلان على مكتبة كذا وايس لهؤلاء الشهود أولاد في المكتبة تقبل شهادتهم فان كان لهم صبيان في المكتبة فكذلك هو الاصح وكذا لو شهد بعض أهل المحلة للسجد بشئ وكذا شهادة النخفاء على وقفه وقف على مدرسة

الاسود أو بوه ليس كذلك أو يا حجام أو يارستاقي أو يا مؤجر يا بني تاولد الحرام باعيار وهو الذي يتردد بغير عمل يا ما قاهر يا نا كس يا منكوس يا سخرة يا ضحكة يا أباً يا كشخان يا موسوس في هذه كلها لا يجب التعزير * ولو قال لفاسق يا فاسق أو قال لاص يا لص لا يجب بشئ * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في بعض الزوايات اذا قال يا بعل عايبه الحد لانه بلغه أهل عمان يا زاني * وعن محمد رحمه الله تعالى في رجل يشتم الناس وهو محترمه له مروءة نوع ولا يحبس * وان كان دون ذلك يؤذبه وان كان شتماً يضرب ويحبس * وذكر الامام القاضى الاسجصابي رحمه الله تعالى اذا قال لامرأة يا روسي يحد حد القذف وعن ابراهيم النخعي رحمه الله تعالى اذا قال لامرأة يا روسي يكون قاذفاً والتعزير حتى ابد كساً راحة فوجوه في البراءة والقوف والشهادة على الشهادة ويجزى فيها المين * رجل ادعى قبل ان يات شامة فاحشها وأدعى أنه ضربه وقال لي بيعة حاضرة في مصر وطلب منه كفيلاً بنفسه فانه يؤخذ منه كفيلاً بنفسه الى ثلاثة أيام فان أقام على ذلك شاهدين أو رجلاً

وامرأتين أو شاهدين على شهادة رجلين يؤخذ منه كقيل بنفسه حتى يسأل عن الشهود ولا يحبس فإذا عدل الشهود يضرب أسواطاً أدناه
 ثلاثة وأكثر تسعة وثلاثون في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية خمس وسبعون
 وفي نوادر هشام تسع وسبعون وإن رأى الخاتم أن لا يضربه ويحبسه أياماً عقوبة ففعل * وإن كان المدعي عليه ذام ومرة وكان ذلك أول
 ما فعل بوعظ استخساناً ولا يعزر * وإن عاد إلى ذلك وتكرر منه روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يضرب * وينبغي للحاكم أن يهتم فيه
 * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن التعزير على قدر عظم الجريمة وصغرها على ما يرى الحاكم وعلى قدر احتمال المضروب * وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى الرجل إذا كان يبيع الخمر ويشترى ويترك الصلاة يحبس ويؤذّب ثم يخرج * ومن يتمم بالقتل والسرقة وضرب الناس
 يحبس ويغلد في السجن إلى أن يظهر (٤٨٠) التوبة * وأسباب التعزير منقسمة إن كان من جنس ما يجب به حد القذف يبلغ أقصى

كذا والشهود من تلك المدرسة تقبل وكذا لو شهدوا أن هذا مصف ووقف على هذا المسجد كذا في
 الخلاصة * ولو أوصى بشئ من ماله المسجد حبه أو نكر ورثته ذلك فهو بذلك بعض أهل المسجد جازت
 شهادتهم وكذا إذا شهدوا على وقف المسجد الجامع أو على أبناء السبيل وهم من أبناء السبيل جازت
 شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهد بعض أهل القرية على بعض أهل القرية بزيادة الخراج
 لا تقبل وإن كان خراج كل أرض معيناً ولا خراج للشاهد تقبل كذا في الخلاصة * وفي فتاوى النسفي
 أهل القرية أو أهل السكة الغير النافذة شهدها على قطعة أرض أنهم من قريتهم أو سكنهم لا تقبل وإن
 كانت نافذة إن ادعى لنفسه قال لا تقبل وإن قال لا أخذ شياً تقبل كذا في الوجيز للكردي * قال محمد
 رحمه الله تعالى رجلان في أيديهما مال ودبعة لرجل فادعاه رجل فشهد المودعان بذلك جازت شهادتهما
 ولو أن المدعى أقام شاهدين سوى هذين المودعين ثم شهد المودعان على إقرار المدعى أن هذه العين للمودع
 لا تقبل شهادتهما سواء كانت الدبعة قائمة أو مستهلكة ولو أنهما كانا رداً للدبعة على المودع ثم شهدا على
 إقرار المدعى أن الدبعة ملك المودع قبلت شهادتهما وفي المنتقى إذا شهد المودع أن الذي أودعه أقر أنه
 عبد جازت شهادته وكذلك العارية ولو شهد أن الذي استودعها وأعارها باعها من هذا المدعى لم تجز
 شهادته وإذا كان العبد ودبعة في أيدي رجلين شهد أن المولى كانه أو دبره أو أعتقه والعبد يدعي ذلك
 جاز ولا يشبه هذا البيع لأن العتق خروج عن ملك إلى غير ملك كذا في المحيط * رجلان في أيديهما رهن
 لرجلين فجاء رجل وأدعى الرهن فشهد له المرتبمان جازت شهادتهما ولو شهدا الرهنان لغيرهما بالرهن
 والمرتبين ينكر لا تقبل شهادة الرهنين لأن الرهنين يضمنان قيمة الرهن للذمي ولو كان الرهن جارية
 فهلكت عند المرتبنين وقيمتهما مثل الدين أو أقل أو أكثر فشهد به المرتبنان للذمي لا تقبل شهادتهما على
 الرهنين ويضمنان قيمة الرهن للذمي لأنهما أقرتا على أنفسهما أنهما كانا عاصمين كذا في فتاوى قاضيان
 * ولو شهدا على إقرار المدعى بكون المرهون ملك الرهن لا تقبل فأما كان أو هالك إلا إذا شهدا بعد مارة
 الرهن على الرهن كذا في الوجيز للكردي * ولو شهدا الغاصبان بالملك للذمي لا تقبل وبعد الدرعى المقصوب
 منه تقبل كذا في الخلاصة * ولو شهدا بعد هلاك المقصوب في أيديهم لا تقبل سواء قضى القاضي
 بالقيمة أو لم يقض وسواء دفعا القيمة إلى المقصوب منه أو لم يدفع كذا في المحيط * ولو شهد المستقرضان
 بكون المستقرض ملك المدعى لا تقبل لأقبل الدفع ولا بعده وكذا لو رد عينه لأن رد عينه ومثله سواء
 وشهادة الغريمين بالدين الذي عليهما أن الدين للذمي لا تقبل وكذا لو قضيا الدين كذا في الخلاصة *
 وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في عبد ما ذون له في التجارة عليه دين شهده رجلان من غرماه

التعزير نحو أن يقول لذمية
 أو لام ولد الغير بأزانية وإن
 كان من جنس ما لا يجب به
 حد القذف فهو أن يقول
 يا خبيث يا فاسق يا سارق
 لا يجب فيه أقصى التعزير
 ويكون ذلك مقوضاً إلى رأى
 القاضي * ويضرب في التعزير
 قائماً عليه ثياباً وينزع عنه
 الحشوة والفرو ولا يحد في
 التعزير * وضرب الزاني
 أشد من ضرب الزاني
 * وضرب الزاني أشد من
 ضرب الشارب وضرب
 الشارب أشد من ضرب
 القاذف * ويقذف الضرب
 على الأعضاء الأخرى
 والفرج والوجه في قول أبي
 حنيفة ومحمد رحمهما الله
 تعالى وفي قول أبي يوسف
 رحمه الله تعالى يتق الوجه
 والفرج والبطن والصدر
 * ويضرب على الرأس
 والكنتين والذراعين
 والعضدين والساقين
 والقدمين * وعن أبي بكر

الاسكاف رحمه الله تعالى رجل له عبد أساء الأدب قال لا ينبغي له أن يضربه ولكن له أن يرفع الأجر إلى القاضي
 حتى يؤذبه القاضي * وهذا قول يخاص قول أصحابنا رحمه الله تعالى * وعندنا المولى لا يقيم الحد على مملوكه وله أن يعززه * وكذا
 الزوج يضرب المرأة * رجل قبل أجنبية حرة أو أمة أو عاتقها أو سمها بشهوة يعزر * وكذا لو جامعها فملا دون الفرج فانه يعزر وكذا
 إذا تلوط في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبنا رحمه الله تعالى إذا تلوط حد الزنا * وإن كان المملوك مولوداً بالغا
 عزز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبنا يعزر * وإن كان صبياً فلا شيء عليه * ولو قال لغيره ما كذب كبرناه لا يعزر
 * وعن القتيبي أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه يعزر لانه بعد شتمه في عرفنا * والتصحيح أنه لا يعزر لانه كاذب قطعاً فلا يطق المقدوف شين
 بكلامه * وفي قوله يا جارية يا خنزير يا قرذ كبرناه يعزر وهو رواية الإمامي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * وفي رواية محمد رحمه الله تعالى

العبد
 العبد
 العبد

انه لا يعزى لثاني الكلب وهو العقيم * ومن أتى بهيمة يعزى فان لم ينزل لا يغسل عليه وعليه غسل الاكل ان كان متوضأ ولو أنزل كان عليه الغسل ولا يجذولا كفارة عليه ان كان صائما في رمضان * والذي يستعمل الصبر فهو على وجوه ان كان يقول أنا اخلق وأفعل ما أريد ثم تاب ونبرأ عن ذلك وقال الله تعالى خالق كل شيء قلمت بوجهه ولا يقتل * وان كان يستعمل الصبر ويجذول لا يدري كيف يفعل فان هذا الساحر يقتل اذا أخذ وثبت ذلك منه ولا تقبل بوجهه وساحر يستعمل الصبر للتعزية والامتحان ولا يعتده فانه لا يكون كافرا * وحكي أنه كان يغدا نصرانيا من تدان اذا أخذنا بابا واذا تر كما عاد الى الردة قال أبو عبد الله الطي رحمه الله تعالى يقتل ولا تقبل بوجهها * والحد الرابع حد شارب الخمر وحد السكران من سائر الابدنة مثل الزبيبي والتمري * فن شرب من الخمر فطرة بعد ثمانين سوطان كان حرا * وان كان عبدا يضرب أربعين سوطا * والخمر هي التي من ماء العنب اذا غلا واشتد (٤٨١) وقذف بالزبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه رحمه الله تعالى اذا غسل واشتد بصير خرا وان لم يقذف بالزبد * وانما يجب الحد بشرب الخمر اذا شرب طائعا وبكفر مستحلبها ولا يضمن بالانكشاف على منس ولا يجوز بيعها * وهي نجس العين مثل العذرة اذا أصاب الثوب أكثر من قدر الدرهم لا يجوز فيه الصلاة * وان خلط الخمر بشئ من المائعات مثل الماء والابن والدهن وغير ذلك وشرب ان كانت الخمر عالية وشرب منها فطرة حد وان كانت الخمر مغلوبة لا يجعل شربها ولا يجحد ما لم يسكر * وفيما سوى الخمر من الاشربة المختصة من التمر والعنب والزبيب لا يجحد ما لم يسكر * واختلاف في معرفة الكران * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى السكران من لا يعرف الارض من السماء ولا الرجل من المرأة وقال صاحبا اذا اختلط

العبدان مولاه أعنتقه والمولى ينكر فاما ان يختار الشاهدان اتباع المولى بنصيهما القيمة اياه ويختار ان استسهما العبدان اختيار التضمين لا تقبل شهادتهما وان أبرأه عن القيمة واختار اتباع العبد الملتحق بدينهما قبلت شهادتهما كذا في المحيط * تجوز شهادة قرب الدين لمديونية بما هو من جنس دينه ولو شهد لمديونية بعد موته بما لم يقبل كذا في فتاوى قاضيخان * وتجوز شهادة القاسمين على قسم ثم ما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى آخر كذا في المحيط * وقاسما القاضي وغيرهما سواء كذا في الهداية * لو ان القاسمين حزر الارض وقومها ثم عرض ذلك على القاضي ثم حضرت الورثة وأقرت وبالخير والقسمه فأقرع القاضي بينهم ثم شهدا بالقسمه فشهادتهما جائزة بلا خلاف كذا في الذخيرة * لو مات رجل وترك مالا على رجلين وترك أخا فشهد الرجلان لفلام يدعى أنه ابن الميت أنه ابنه لانعلم له وارثا غيره أجزت شهادتهما كذا في المحيط * رجل مات وله على رجلين ألف درهم فشهد الغريمان لرجل أنه ابن الميت لا وارث له سواء شهد آخران سواهما لرجل آخر أنه أخو الميت ووارثه لا وارث له سواء فإنه يقضى بشهادة الغريمين فان كان شهود الاخ شهدوا أولا وقضى القاضي للاخ ثم شهد الغريمان لرجل آخر أنه ابن الميت لا تقبل شهادة الغريمين وكذا لو قضيا الدين للاخ بأمر القاضي أو بغير أمره ثم شهد اللابن لا تقبل شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان * وكذا لو صار له على ذناب أو كان الاخ وهب لهما المال على عوض أو كان اشترى من الاخ جارية من تركه الميت أو تصدق الاخ عليهما بصدقة على عوض كذا في المحيط * ولو كان مكان الدين عبد غصب في أيديهم من الميت ولم يدفع العبد الى الاخ حتى شهد أنه للابن لا تقبل شهادتهما وان دفعاه الى الاخ بقضاء ثم شهد اللابن جازت شهادتهما ولو كان العبد وديعة في أيديهم الميت جازت شهادتهما للابن دفعا العبد الى الاخ ولم يدفع كذا في فتاوى قاضيخان * ولو مات عن أخ لاب وأم وترك ديناً على رجل فأبرأ الاخ غريمه أو وهب ما عليه له أو عينا من تركته ثم شهد المديون مع آخر لا يخرا أنه ابن الميت تقبل لانه لا يقع له في نفسه بل فيه ضرر به وود الدين أورد الهبة بخلاف الهبة بعوض لانه منهم الرجوع في العوض كذا في الكافي * في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل تزوج امرأته على مهر مسمى ثم ان هذا الرجل شهد مع رجل آخر أنها أمة هذا الرجل والرجل يدعيها فالقاضي لا يقبل شهادة الزوج سواء قال المدعي أمرتها بالتزوج أو قال لم أمرها دخل بها الزوج أو لم يدخل دفع اليها المهر أو لم يدفع وان قال قد كنت أمرتها بالتزوج وأذنت لها في قبض المهر فان كان الزوج لم يدفع اليها المهر لا تقبل شهادته وان كان الزوج قد دفع المهر اليها قبلت شهادته قالوا هذا اذا كان تزوجها على مهر مثلها أو أكثر فان حطت عن مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه كانت مخالفة

(٦١ - فتاوى ثالث) كلامه وصار غالب كلامه الهذيان فهو وسكران * والفتوى على قولهما * اذا شهد الشهود عند القاضي على رجل يشرب الخمر يسألهم القاضي عن الخمر ما هي ثم يسألهم كيف شرب لاحتمال أنه كان مكرها ثم يسألهم متى شرب لاحتمال التقادم ثم يسألهم أنه أين شرب لاحتمال أنه شرب في دار الحرب ولا يجحد السكران حتى يصحو * وبشرط لاقامة الحد على شارب الخمر وجود الراجعة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * ويثبت الشرب بالاقرار وبالبيضة الا ان يتقدم والتقادم مقدر بشهر من يوم شرب في ظاهر الزاوية فلا يشترط وجود الراجعة عند التقادم * وكذا لو أخذ السكران وحل من مكان بعد حتى ذهبت عنه الراجعة فلا يشترط وجود الراجعة في قولهم * وعند محمد رحمه الله تعالى لا يشترط وجود الراجعة أصلا * واذا شهد شاهد على شرب الخمر وشاهد على الاقرار بالشرب لا يجحد * ولو أقر بشرب الخمر مرة واحدة يجحد في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولا يجحد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى

حتى يقر مرتين ولا يجب الحد على ثلاثه من السكرى في قولهم * اذا سكر من البسج اختلفوا في وجوب الحد عليه * والصحيح انه لا يحد
 * ولا يصح طلاقه ولا اعتاقه ولا بيعه ولا تكاحه ولا اقراره ولا انكاره ولا ردته * والسكران مما سوى الخمر من الاشربة المتخذة من التمر
 والعنب والزبيب يحد ويصم عنه هذه التصرفات الا الردة فانها لا تصح استحسانا * والى من ماء العنب اذا غلا واشتد ولم يقذف بالزبد
 فشره انسان وسكر لا يحد في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * وحكمه حكم العصر عنه وعلى قول صاحبيه رجهما الله تعالى حكمه
 حكم الخمر * واما المتخذة من الحبوب والقواكه كالحنطة والشعير والذرة والاجاص ونحوها مادام حاول يحل شره واذا غلا واشتد وقذف
 بالزبد فان كان مطبوخا أدنى طبخة حل شره في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى بمنزلة تقيع الزبيب اذا طبخ أدنى طبخة
 * واختلف المشايخ في قول محمد رجه (٤٨٢) الله تعالى عند البعض يحل شره الا القدر المسكر والصحيح من قول محمد رجه الله

لامره فلا يصح النكاح فينبغي أن لا تقبل الشهادة ثم هذا الذي ذكرنا يحتمل أنه قول أبي يوسف ومحمد
 رجهما الله تعالى لا قول أبي حنيفة رجه الله تعالى لان الوكيل بالنكاح عندهم ملكة النكاح بأى مهر شاء
 وعندهما يتقيد التوكيل بهر المثل وان كان هذا قول الكل يحتاج أبو حنيفة رجه الله تعالى الى الفرق
 بين أمر المولى عبده وأمته بالزوج وبين أمره أجنبيا والفرق أن عند أبي حنيفة رجه الله تعالى
 تصرف المأمور بعين فاحش انما يقصد على الآخر اذا انتفت التهمة والتهمة في حق الوكيل بالنكاح
 منتفية والعبد والامة متممان فلعلهما يتحملا الغبن التصليل نفع يعود اليهما هكذا في الذخيرة * رجل تزوج
 امرأته ثم شهد مع رجل آخر أن المرأة أقرت أنها لفلان يدعيها لا تقبل شهادة الزوج إلا أن يكون الزوج
 أعطاه مهرها أو المدعي يقول كنت أذنت لها في النكاح وقبض المهر كذا في فتاوى قاضيان * اذا
 شهد رجلان بالمهر لا ختم ما بسبب تزويجهما وقالانا تزوجنا أختنا بألف درهم والزوج يحد النكاح أو
 قال كان المهر خمسة مائة لا تقبل شهادتهما ولو أقر الزوج بالمهر والنكاح وادعى البراءة والاداء فشهد بذلك
 للزوج قبلت شهادتهما كذا في المحيط * رجل تزوج ابنته رجلان بشهادة ابنتيه فشهدا عند الزوج
 النكاح ودعوى الأب أنى زوجتهما اياه ردت هذه الشهادة وعند محمد رجه الله تعالى تقبل ان كانت كبيرة
 هكذا في الكافي * رجل وامرأتان شهدوا على الزوج للرايتين أنه قال لنسائه أتين طوالق لم تجز الشهادة
 لا على طلاقهما ولا على طلاق غيرهما كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رجه الله تعالى في الجامع
 رجلان شهدا أن أباهما مطلق أمتهم فان كان الأب يدعى فلا حاجة الى الشهادة وان كان الأب يحد فان
 كانت الام تدعى فلا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وفي فتاوى مولانا شمس الدين
 الاوزجندى أن الام اذا ادعت الطلاق تقبل شهادتهما وهو الاصح قال مولانا وعندى أن ما ذكر في
 الجامع أصح كذا في المحيط * ولو أن رجلا تزوج امرأة وطالقتها قبل الدخول بهم تزوجها مرة أخرى فشهد
 ابتداءه أنه كان طلقها ثلاثا في النكاح الاول فتزوجها ثانيا قبل أن تزوج بزوجة أخرى فان ادعى الأب فان
 صدقته المرأة ثبت الفرقه فقط جميع المهر بتصادقهما وان أنكرت المرأة لا تقبل شهادتهما وان أنكر
 الأب تقبل شهادتهما ادعت المرأة ذلك أو أنكرت كذا في الذخيرة * ولو أن رجلين شهدا أن امرأة أبيهما
 ارتدت عن الاسلام والمرأة تنكر ذلك فان كانت أمهما حية وهي في نكاح أبيهما لا تقبل الشهادة ادعى
 الأب ذلك أو يحد وان كانت أمهما ميتة فان ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما وان يحد تقبل كذا في
 المحيط * وان شهد أن أباهما خالعهما على صداقها فان ادعى الأب ذلك لا تقبل شهادتهما وان يحد
 الأب فان كانت الام تدعى لا تقبل شهادتهما وان كانت تجحد تقبل شهادتهما وان شهدا أن أباهما

تعالى أنه يكره شره * هذا
 اذا كان مطبوخا أدنى طبخة
 وان لم يطبخ فغلا واشتد وقذف
 بالزبد عن أبي حنيفة وأبي
 يوسف رجهما الله تعالى
 فيه روايتان * والصحيح أنه
 يحل شره الا القدر المسكر
 * والسكر حرام بالاجماع
 * واختلف المشايخ رجه
 الله تعالى في وجوب الحد
 عند السكر من هذه الاشربة
 حكى عن النقيه أبي جعفر
 رجه الله تعالى أنه قال
 لا يحد كما لا يحد من زال
 عقله بالبسج ولبن الرمان * واما
 تصرفات السكران من هذه
 الاشربة فالصحيح أنها لا تنفذ
 كما لا تنفذ من الذي زال عقله
 بالبسج وعن أبي حنيفة رجه
 الله تعالى في رواية غير زال
 عقله بالبسج ان علم حين أكل
 أنه بسج يقع طلاقه وعناقه
 وان لم يعلم لا يقع والصحيح أنه
 لا يقع على كل حال وما زاد
 على هذا من مسائل الاشربة
 فهو مذكور في كتاب

الاشربة * واذا ألقى السمك في الخمر فصار مري عن أبي يوسف رجه الله تعالى في الامالى ان كانت الغلبة للخمر فلا بأس به وان خالعه
 كانت الغلبة للسمك فلا خيرة به * وانما قال ذلك لان الغلبة اذا كانت للخمر حتى صار خلا أو مري فحولت الى الخمر أو المري بقوة نفسه وطبعه
 فبصير السمك ناعما ما اذا كانت الغلبة للسمك به حكمه حكم الغالب فيكون السمك نجسا * الحد الخامس حد السرقة * وحدها قطع اليد
 اليمنى في المرة الاولى وفي الثانية الرجل اليسرى ثم لا يقطع بعد ذلك عندنا ويحبس حتى يتوب * وفي أى قدر من المال يقطع ومن أى جزية يقطع
 ففي مذكرة في السرقة * واما حد قطع الطريق فهو على ثلاثة أوجه ان أخذ المالك وقتل قال أبو حنيفة رجه الله تعالى يقطع يده ورجله من
 خلاف ثم يصلحها ويطن تحت يده اليسرى حتى يموت وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى يصاب جوارحها لا يفعل به شيء آخر وان
 أخذ المالك ولم يقطع يده ورجله من خلاف دفعة واحدة ويحلى سبيله * وان قتل ولم يأخذ المالك يقتل قصاصا ولا يفعل به غير ذلك * وان خرج

على القافلة في الطريق وأحاف الناس ولم يأخذ المال ولم يقتل فإنه بعز ويحظى بسيدته والله أعلم

كتاب الاكراه لا يصدق الا من السلطان في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبه رحمه الله تعالى يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه الفتوى * وان غاب المكر عن بصر من أكرهه يزل الأكره * ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون أكرها * وعندهما ان كان المأمور يعلم أنه لو لم يفعل ما أمره به يفعل به ما يفعل السلطان كان أمره أكرها * ثم الأكره على نوعين اما ان هدده بوعيد قيد أو حبس أو هدده بقتل أو اتلاف عضو كالسمع والبصر واللسان وما أشبه ذلك نحو الاصابع والاعضاء فالأكره بوعيد الحبس والقيدي يظهر في الأقوال نحو البيع والاجارة والاقرار ونحو ذلك * ولا يصح منه هذه التصرفات * ولا يظهر في الأفعال حتى لو أكره بوعيد قيد أو حبس على أن يطرح ماله في الماء أو في النار (٤٨٣) أو يدفع ماله الى فلان ففعل المأمور ذلك لا يكون مكرها

والاكره بوعيد القتل واتلاف العضو يظهر في الأقوال والأفعال جميعا * وتصرفات المكره على نوعين منها ما يصح منه ومنها ما لا يصح * أما الاول انما أكره على النكاح فتزوج صح نكاحه عندها * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يصح * وكذا لو أكره على الطلاق والعتاق فطلق أو اعتق يقع طلاقه وعتاقه عندها * ولو أكره له مقر بالطلاق فأقر لا يقع كالأقر بالطلاق هازلا أو كاذبا * وكذا لو أكره له يقر بعتاق أو يندأ أو حسد أو قطع أو نسب فأقر بذلك لا ينزسه شيء * ولو أكره له يجعل طلاق امرأته ويمتق عبده يدا امرأته أو يمد عبده أو يمد غيره فطلق المفوض اليه أو اعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور على الأمر في الطلاق قبل الدخول بنصف

جاء امرأته وأتمها ميتة فان كان الأب يدعي لا تقبل شهادته ما وان كان يحسد تقبل كذا في الذخيرة * في نوادر ابن جماعة عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى رجل قال لعبدته ان دخلت دار هذين الرجلين أو قال ان مسست ثوبهما فانت حرة ففعل العبد ذلك فجاء الرجلان يشهدان على ذلك فشهادتهما جائزة بخلاف ما اذا قال ان كلمت عبيدي أو مسست ثوبيه فهو حرة فهذا انهم ما فعلوا ذلك لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * لو شهدا أن فلانا قال لامرأته أنت طالق ان كلمت فلانا أو فلانا فشهدا أنها قد كلمت ما كانت شهادتهما باطلة كذا في فتاوى قاضيخان * لو قال لعبدته ان كلمت فلانا فانت حرة ففعل فلان أنه قام العبد وشهدا بناء بذلك لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * رجلان شهدا على رجل أنه قال ان كلمت أبا بكر فعبيدي حرة وأنه قد كلم أباها ما قال ان كان الأب غائبا أو حاضر أمقر بما يشهدان فشهادتهما باطلة وان كان الأب منكر للكلام جازت شهادتهما وكذا لو كانت اليمين على الضرب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال رجلين ان دخلت هذه الدار فعدى حرفا فشهدا انهما أن أبويهما قد دخل الدار لا تقبل الشهادة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أنكر الابوان وهما حيان جازت شهادة الابن على دخولهما بلا خلاف وهذا هو الحكم في كل شيء شهد الابن به وأثبت بشهادته فعلا من أبيه من نكاح أو طلاق أو بيع أو غير ذلك أنه لا تجوز شهادته ان كان الأب حيا يدعي أو كان ميتا عندهما وان كان حيا وهو ينكر تقبل شهادتهما بلا خلاف هكذا في الذخيرة * وفي العميون ولو أن رجلا حلف بطلاق امرأته ثلاثا ان ضرب هذين الرجلين فضرهم ما وسعهم ما أن يشهدا عليه بطلاق امرأته ثلاثا ولا يخبران كيف كان وان أخبرا لا تقبل شهادتهما كذا في التتارخانية * ولو شهدا أنه قال عبيدي حرة ان ضربتكما فشهدا ان سواهما أنه ضرب بهما لم تجز شهادتهما وكذا ان أقر المشهود عليه بضر بهما أو تكر اليمين كذا في فتاوى قاضيخان * ان دخل داري هذه أحد فعدى حرفه شهد ثلاثا أو أربعة أنهم دخلوها قال الامام الثاني ان قالوا دخلنا ودخل هو معنا تقبل وان كان اثنين لا تقبل مطلقا شهدا على رجل أنه قال ان مسست جسدك فامرأته كذا أو عبده حرمس جسدنا لا تقبل ولو شهدا أنه قال ان مسست ثيابك وفعل تقبل وفي فتاوى القاضي لو أراد الشهود أن يشهدوا في هذه المسائل يشهدون بالطلاق والعتاق مطلقا بلا بيان السبب كذا في الوجيز للكردي * وكذلك رجل له شهادة على كتاب وصية ميت وله فيه وصية قال الفقيه أبو بكر البلخي ينبغي أن يقول أشهد على جميع ما في هذا الكتاب الا هذا ويضع يده على ما وصى له وعن أبي القاسم اذا دعت امرأة على ورثة الزوج مهرها فأنكرت الورثة نكاحها وكان الشاهدون تزويجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر العقد عن نفسه كذا في فتاوى

المهر وبقية العبد وقال زفر رحمه الله تعالى لا يرجع * اذا أكره الرجل أن يراجع امرأته المطلقة ففعل صح الرجعة ويعود النكاح * وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى لا تصح الرجعة * ولو أكرهت المرأة على ارضاع صغير أو أكره الرجل على أن يرضع من لبن امرأته صغيرا ففعل ثبت أحكام الرضاع * ولو أكره الرجل على أن يدخل دار فلان خلفت بعتقها الممن حتى لو دخل كان حائشا * وكذا لو أكره على مباشره شرط الحنت ان كان حلق أو لا أن لا يدخل دار فلان أو لا يكلم فلانا أو نحو ذلك ثم أكره على الدخول والكلام ففعل كان حائشا * واذا تزوج الرجل امرأته ولم يدخل بها فأكراه على الدخول بها ثبت أحكام الدخول من تأكد المهر وجوب العدة وحرمه نكاح بنتها وغير ذلك * ولو كان لرجل على رجل قصاص فأكراه على أن ينفو عن دم العمد ففعل قبل بأنه يصح صفوه * واذا أجزأ الكافر على الاسلام فأسلم صح اسلامه فان ارتد بعد ذلك يحبر على الاسلام ولا يقتل * وأما ما لا يصح من المكره من التصرفات * اذا أكره الرجل أن يزوج ابنته

الصغيرة من رجل ليس بكف له أو بأقل من مهر مثلها ففعل فان كان النكاح بأقل من مهر مثلها لا يتعد النكاح الا ان يبلغ مهر مثلها وان لم يكن كفواً الا يصح النكاح * وان كانت المرأة بالغة فاكرهت هي ووليها على النكاح ففعلان لم يكن الزوج كفواً كان للمرأة ان ترد * وان رضيت المرأة كان الولي أن يرده * وان كان النكاح بمهر فأصر فللمرأة ان ترد * فان رضيت فالولي أن يرده في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة * وعند صاحبه رحمه الله تعالى ليس للولي أن يرده * وعندهما للولي حق الرد لعدم الكفاة وليس له ولاية الرد بنقصان المهر * اذا أكره الرجل بوعيد قيدا وحبس على قتل مسلم ففعل لا يرضخ الا كراهه وعلى القاتل القصاص في قولهم فان أكره بقتل أو نلاف عضو ففعل قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى يصح الا كراهه ويجب القصاص على المكره دون المأمور * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصح الا كراهه ولا يجب القصاص على (٤٨٤) أحد وكان على الأمر دية المقتول في ماله في ثلاث سنين * وقال زفر رحمه الله

قاضيان * رجل قال لرجلين ان رأيتما هلال رمضان فعبدي حرقتهما هذا ثم ما قد أبصره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لم أعتق العبد وأجرت شهادتهما على الصوم كذا في الذخيرة * رجل قال عبدي هذا حران كان فلان وفلان رأيا في أدخل هذه الدار فشهدا وقالوا رأيناه دخل لا تقبل حتى يشهدا شاهدان سواءهما على رؤيتهما * وفي ثلاثة نفر قتلوا رجلا عمدا ثم شهدوا أنه قد عفا عنا لا تجوز ولو شهدا اثنتان منهم أنه عفا عنا عن هذا فاني أقبل عن هذا الواحد وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة * روى الحسن بن زياد فيمن حلف بعتق ممالئك أن لا يستقرض أبدا شيئا فشهد رجلان أنهم أقرضاه لا تقبل شهادتهما ولو شهدا أنه طلب ذلك ولم يقرضاه قبلت شهادتهما كذا في المحيط * رجل حلف وقال ان استقرضت من فلان دراهم فعبدي حرقتهما فلان عليه القرض فشهد على ذلك أبو العبد مع رجل آخر ذكر في النوازل أنه يقضي بالمال للبدعي ولا يقضي بالعتق كذا في فتاوى قاضيان * ولو حلف بعتقه أن لا يقرضه ما فشهد أنه أقرضه اجازت الشهادة كذا في الخلاصة * ولو حلف أن لا يهدم دارهذين أو لا يقطع أيديهما فشهدا على أنه فعل ذلك بهما لم تجز شهادتهما كذا في فتاوى قاضيان * لو شهد رجلان أن هذا أعتق عبده فبني العبد على أحدهما ففقد عينه والمولى ينكر العتق فلا شيء للعتق عليه ولا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * رجل ادعى دارا في يد رجل فشهد له شاهدان بها وأن المدعى استأجرهما على بناءها وغير ذلك مما لا يجب عليه الضمان في ذلك اجازت شهادتهما وان قال استأجرنا على هدمها فهدمناها لا تقبل شهادتهما ما الملك للعتق وبعضنا فعمه البناء للعتق عليه كذا في فتاوى قاضيان * رجل في يده شاة حمرية ورجل فقال الذي في يده الشاة للآخر اذ يج هذه الشاة فذبحها ثم جاز رجل وادعى أنه اشأته اغتصبها منه الذي كانت في يده وأقام على ذلك شاهدين أحدهما الذابح لم تجز شهادة الذابح كذا في المحيط * ولو كان الشاهد شيخا لا يدرك على المشي ولا يمكنه الحضور لاداء الشهادة الا راكبا وليس عنده دابة ولا ما يستكبر به دابة فبعت المشهود له الدابة فركبها لاداء الشهادة لا تبطل شهادته وان لم يكن كذلك وهو قد يدرك على المشي أو كان يجردا فبعت المشهود له الدابة فركبها لا تقبل شهادته في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وان أكل الشاهد طعاما للشهود له لا ترد شهادته وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الجواب في الر كوب ما قال أما في الطعام ان لم يكن المشهود له طعاما للشاهد بل كان عنده طعام فقدمه اليهم أو كاهه لا ترد شهادتهم وان كان هيالهم طعاما فأكوه لا تقبل شهادتهم هذا اذا فعل ذلك لاداء الشهادة فان لم يكن كذلك لكنه جمع الناس للاستشهاد وهيالهم طعاما أو بيعت اليهم دواب وأخرجهم من المصرف فركبوا أو أكلوا طعامه اختل فوافيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى في الر كوب لا تقبل شهادتهم بعد ذلك وتقبل في أكل الطعام

تعالى الا كراهه باطل ويجب القصاص على القاتل وهو المأمور * وقال مالك والشافعي رحمه الله تعالى يقتلان جميعا * السلطان اذا قال لرجل اقطع يد فلان هذا والاقتلتك وسعه أن يقطع * واذا قطع كان على الأمر القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولا رواية فيها عن أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو قال السلطان لرجل ألق نفسك في هذه النار والاقتلتك بنظر ان كانت النار قد يصومها وقد لا يصوم وسعه أن يلقى نفسه فيها وان ألقى فيها ومات كان على الأمر القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية قال يجب القصاص في رواية لا يجب * وتجب الدية في ماله وان كانت النار بحيث لا يصوم

منها السكن في القاء النفس قليل راحة كان له أن يلقى نفسه فيها فقبل بان هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وان ألقى نفسه فيها فهلك في القاء النفس قليل راحة ولا يصوم منها الا يسعه أن يلقى نفسه فان ألقى نفسه فيها فهلك يدرمه في قولهم * ولو قال السلطان لرجل املقن نفسك من شاهق الجبل والاقتلتك فان لم يكن له في القاء في راحة لا يسعه الالقاء * فان ألقى فهلك يدرمه * وان كان له فيه أدنى راحة وسعه أن يلقى نفسه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان ألقى نفسه فهلك فديته على عاقلة الأمر * وفي قول صاحبه رحمه الله تعالى لا يسعه أن يلقى نفسه * فان فعل وهلك كان على الأمر القصاص * وهي فرع مسئلة القصاص بالمثل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ذلك لا يجب القصاص ويوجب الدية وعندهما يوجب وفعل المأمور

أوبأكل أو يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء * ولو أظفر الرجل متمدا في رمضان بغيرا كراه ثم أكرهه السلطان على السعة في ذلك اليوم زوى ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تسقط عنه التكفارة * وإذا أكره المكره مباشرة ما أكره عليه هل يرجع بذلك على المكره فهو على قسمين في قسم يرجع وفي قسم لا يرجع * أما القسم الأول إذا أكره ليطلق امرأته قبل الدخول بها فطلق يقع الطلاق ويرجع بنصف المهر على المكره إن كان المهر مسمى وبالمنفعة إن لم يكن المهر مسمى * وكذلك لو أكره ليقتر فلان بمال فاقروا وأخذ فلان منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه أو مات مفلسا كان للمكره أن يرجع بذلك على المكره * وكذلك لو أكره على اتلاف مال الغير أو تلف ضمن كان له أن يرجع على المكره * وكذلك لو أكره ليقطع يده نفسه ويعد قتل أو يجرى عليه تلف عضو ففعل كان للمكره أن يرجع على المكره بالدية فيما لا يجب فيه القصاص (٤٨٨) وبالقصاص فيما يجب فيه القصاص * وكذلك لو أكره على قتل عبده بقتل أو غيره

لا يسهه أن يفعل لأنه مظاهر
 فلا يظلم غيره وإن فعل كان
 له أن يرجع بقيمة العبد على
 المكره * وكذلك لو أكره على
 اعتاق عبده فأعتق كان له
 أن يرجع على المكره بقيمة
 العبد ولا يرجع بذلك على
 العبد ولا سعاية عليه وولاه
 العبد يكون له * كالأشهاد
 شاهدان على رجل باع مائة
 عبده ثم رجعا بعد القضاء
 بالعتق كان الولاه للمولى دون
 الشاهدين * ولو كان العبد
 بين رجلين فأكره أحدهما
 على اعتاق نفسه ففعل وهو
 معسر واختار الشريك
 الساكت تضمين المكره
 كان للمكره أن يرجع على
 العبد * ولو أكره الرجل أن
 يبيع عبده لفلان فوهب
 وسلم وغاب الموهوب له بحيث
 لا يقدر عليه كان للمواهب
 أن يرجع على المكره بقيمة
 العبد * وكذلك في الصدقة
 * وكذا الرجل إذا أكره
 على بيع عبده وتسليمه إلى

صحة الأقرار فاما إذا شهدوا على التبت لا تقبل شهادتهم والاصح أنها مقبولة ويجعل عرض الباب حكما
 فيكون عرض الطريق له بذلك القدر وطوله إلى باب الدار كذا في المبسوط في كتاب الدعوى * وكذلك
 على هذا إذا كان له باب مفتوح من داره على حائط في زقاق وأنكر أهل الزقاق ذلك وإذا كان لرجل
 ميزاب في دار رجل فهو على هذا وكذا النهر إذا كان في أرض رجل فاختلغا في ذلك إذا كان الماء جاريا
 زمان الخصومة فيمن ثنا القول قول صاحب الماء وكذلك إذا لم يكن الماء جاريا زمان الخصومة إلا أنه يعلم أنه
 كان يجري إلى أرض هذا الرجل قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء وكذلك إذا كان الماء جاريا
 في الميزاب زمان الخصومة فالقول قول صاحب الماء كذا في الظهيرية * فان شهدا اشهدوا أن له مسيل
 ما فيه من الميزاب قبلت الشهادة فان شهدوا أنه لما المطر فهو له المطر وان شهدوا أنه لمصب الوضوء
 فيه فهو ذلك وإن لم يفسر وأشياء من ذلك فالقول قول رب الدار في ذلك مع يمينه كذا في المبسوط * وقد ذكر
 الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عن المتأخرين من أصحابنا أنهم استحسنوا في الميزاب إذا كان تصويب
 سطح صاحب الميزاب والتصويب قديم يجعل له حق تسبيل الماء والتصويب الحدود وهو بالفارسية
 نشيب كذا في الظهيرية * إذا ذكر في الدعوى أو الشهادة أحد حدود الأرض المدعاة ليق أرض
 فلان ولفلان في القرية التي فيها الأرض المدعاة أرض كثيرة متفرقة سميت الدعوى وسميت الشهادة وان
 كان فيه نوع جهالة إلا أنها تحتمل للضرورة كذا في المحيط * إذا شهدوا بملكية أرض وبينوا حدودها
 وقالوا هي بمقدار خمس مكابيل بذر والمهني يدعي ذلك وأصابوا في بيان الحدود وأخطوا في بيان المقدار
 فظهور أنه تسع قدر ثلاثة مكابيل بذر حكى عن شمس الإسلام أبي الحسن السعدي رحمه الله تعالى أنه
 قال لا تبطل الدعوى والشهادة وأجاب بعض مشايخ زمانه بطلان الدعوى والشهادة وقيل يجب أن
 تكون المسئلة على التفصيل إن شهدوا بحضور الأرض المدعاة وأشاروا إليها تقبيل وإن شهدوا بغيبة
 الأرض لا تثبتهم - هذه الشهادة ملكية أرض تسع فيها خمسة مكابيل بذر وقيل لا تقبل هذه البيعة على
 كل حال وهو الاظهر والاشبه بالفقه كذا في الفصول العمادية * والله أعلم

الباب السادس في الشهادة في الموارث

رجل ادعى أنه وارث فلان الميت وأقام شاهدين فشهدا أنه وارث فلان الميت لا وارث له سواء كان القاضى
 يسأله - ما عن السبب ولا يقضى قبل السؤال لاختلاف أسبابها والقضاء بالجهول متعذر فان مات
 الشاهدان أو غابا قبل أن يسألهما لا يقضى بشئ كذا في فتاوى قاضيان * لو شهدا بأنه ابن ابنه أو

المشترى ففعل وغاب المشتري بحيث لا يقدر عليه كان للمكره أن يرجع على المكره بقيمة عبده * وإذا أكره الرجل
 أن يبيع عبده ففعل صح التدبير ويرجع بتقصان التمدد يدبر على المكره في الحال وإذا مات المولى يعق المدبر وترجع ورثة المولى بثاني قيمته
 مدبر على الآخر أيضا * وأما ما لا يرجع المكره فيه مما غرم على المكره * منها إذا أكره الرجل أن يبيع عبده ففعل صح عقوبه ولا
 يرجع على المكره * وكذا إذا أكره الرجل أن يتزوج امرأة فتزوجها ودخل بها يجب المهر على الزوج ولا يرجع على المكره * ولو تزوج
 امرأة ودخل بها ثم أكره على طلاقها فطلق كان المهر على الزوج ولا يرجع على المكره فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزمه الزيادة
 * وكذا المرأة إذا أكرهت على النكاح ففعل صح النكاح ولا يرجع على المكره * وكذا الرجل إذا أكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل
 لا يرجع * وكذا إذا أكره على الهبة بعوض بعد له فوهب وبعض العروض لا يرجع على المكره * ولو أكره على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع

ولو أكره الرجل على قتل مورثه بوعيد قتل فقتل لا يجرم القاتل عن المرات * وله أن يقتل المكره قصاص المورثه في قول أبي حنيفة
 ومحمد وجهما لله تعالى * ولو كان المكره صبياً أو معتوها فكيفهما في ألا كراه حكم العاقل البالغ * ولو كان المكره غلاماً أو معتوها
 له تسلط كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل فتكون الدية على عاقله المكره في ثلاث سنين * ولو أكره الرجل على أن يشتري عبداً زارحهم
 محرم منه أو أكره على شراء عبداً حراف بعثقه إن ملكه وقد أكره على أن يشتريه بعشرة آلاف وقيمه ألف درهم فاشترى وقبض العبد يعتق
 العبد ويجب على المشتري ألف درهم لأنه مضمون عليه بقيمته ولا يرجع على المكره لأنه دخل في ملكه مثل ما وجب عليه من البذل فلا
 يرجع كما لو قال إن تزوجت امرأة فهي طالق فأكره على أن يتزوج امرأة بمهر مثلها جاز النكاح وتطلق ولها نصف المهر ولا يرجع بذلك
 على المكره * ولو أكره الرجل على أن يقول كل مولد أملكه فيما استقبل فهو حر (٤٨٩) فقال ذلك ثم ملك عبداً عتق ولا يرجع
 على المكره بشئ * وان وورث

على المكره بشئ * وان وورث
 عبداً في هذه الصورة عتق
 ويرجع على المكره بقيمة
 العبد استحسنانا * ولو أكره
 الرجل على أن يقول لعبد
 إن شئت فأنت حر أو إن دخلت
 الدار فأنت حر ثم شاء العبد أو
 دخل الدار عتق ويرجع
 على المكره بقيمة العبد *
 ولو أكره على أن يعلق عتق
 عبداً بغير نفسه وذلك
 الفعل أمر لا يدمنه كصلاة
 الفرض ونحوها وكان فعلا
 يخاف بتركه الهلاك على
 نفسه كالأكل والشرب
 ففعل ذلك النعل كان له أن
 يرجع على المكره * وان
 أكره على أن يعلق عتق عبده
 بتقاضى دينه أو ما أشبه ذلك
 بماله منه بدلا يرجع على المكره
 ويكون ذلك بمنزلة الأكره
 بوعيد الحبس * ولو أكره
 الرجل على أن يوجب على
 نفسه نذراً أو صدقة أو حجاجاً
 أو شيئاً من القرب ففعل ذلك
 لم يدمر ولا يرجع على

أخوه أو جده أو جدته أو مولاه ترد بلا بيان وذا بان يقول في الأول بانه وارثه وفي الآخر أخوه لا يسيه وأمه
 أو لابه أو لأمه ووارثه وفي الجداً أباً أو أماً أو أباً أو أمه وفي الجدة أم أو أم أبيه وفي المولى معتقه أو معتقته
 ووارثه لا نعلم له وارث غيره كذا في الكافي * وكذا لو شهدوا أنه عمه أو ابن عمه لا يجوز حتى ينسبوا الميت
 والوارث حتى يلتصقا إلى أب واحد وينوأنه عمه أو ابن عمه لا يسيه أو لأمه أو لابه أو أمه وأنه وارثه كذا
 في خزائن الفتاوى * وفي الشهادة بانه أخته أو بنته أو أمه أو أبوه لا يحتاج إلى قوله ووارثه كذا في الكافي *
 وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * ولا يشترط ذكر اسم الميت حتى لو شهدوا أنه جده أو أبوه أو وارثه ولم
 يسمو الميت تقبل بدون ذكر اسم الميت كذا في الوجيز للكردي * إذا شهد الشاهدان أن فلاناً أعتق
 هذا الميت وأن هذا الرجل عصبة الذي أعتق لا تقبل شهادتهم ما لم يبينوا سبب العصبية أنه ابن الذي أعتق
 أو أبوه أو أخوه أو ما أشبه ذلك كذا في المحيط * إذا شهد الشاهدان بورثة رجل وبينوا سببها ولم يذكروا
 عليه فالشهادة مقبولة إلا أن القاضي لا يدفع المال إلى المشهود له للعالم بل يتلوم زماناً لجواز أن يظهر وارث
 آخر لميت مزاحم للمشهود له أو مقدم عليه هكذا في الذخيرة * إذا شهدوا بورثته وبينوا سببها وقالوا
 لا نعلم له وارثاً فهذا الشهادة مقبولة ويدفع القاضي المال إليه للعالم من غير تلوم وقوله لا نعلم له وارثاً
 سوى هذا ليس من صلب الشهادة بل هو لاسقاط مؤنة التلوم عن القاضي كذا في المحيط * ولو قالوا
 لا وارث له غيره قبل استحسنانا أو جل على العلم كذا في الحاوي * ولو قالوا لا وارث له براض كذا تقبل عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لهما هكذا في الوجيز للكردي * ثم الشهود إذا شهدوا على ورثة شخص
 وبينوا سببها وهذا الشخص من يستحق جميع المال ولا يصححوا بغيره كالابن والابنة والاب والابنة قالوا
 لا نعلم له وارثاً غيره فالقاضي يدفع جميع المال إليه من غير تلوم كذا في المحيط * فإذا شهدوا أنه ابنه ولم
 يذكروا على هذا القاضي لا يدفع جميع المال إليه للعالم بل يتلوم زماناً يقع في غالب رأى القاضي أنه لو كان
 معه وارث آخر لظهر في هذه المدة كذا في الذخيرة * إذا شهدا أنه زوجها أو شهدا أنها زوجته
 لا نعلم له وارثاً غيره يدفع إلى الزوج النصف وإلى المرأة الربع * وأما إذا شهدا أنه زوجها أو شهدا أنها زوجته
 ولم يذكروا على هذا فجوعا على أن قبل التلوم لا يدفع إليه أكثر النصيبين * وأما إذا تلوم زماناً ولم يظهر وارث آخر
 قال محمد رحمه الله تعالى في دعوى الأصل أن القاضي يدفع إليه أكثر النصيبين إن كان زوجاً يدفع إليه
 النصف وإن كانت زوجة يدفع إليه الربع وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يدفع إليه أقل النصيبين إن كان
 زوجاً الربع وإن كانت زوجة الثلث والطحاي في مختصره ذكر قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى مع أبي
 يوسف رحمه الله تعالى والخلاف ذكر قوله مع محمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * شهد رجلان لرجل

(٦٢ - فتاوى ثالث) المكره بشئ * ولو أكره على أن يظاهر امرأته ففعل كان مظاهراً * وكذا لو أكره على الإيلاء ففعل صح
 الإيلاء * ولو أكره على الطلاق وطلق يقع الطلاق فإن كان أكره على التكفير بعد ذلك من الظاهر ففعل فإن كانت قيمة العبد مثل قيمة عبد
 وسط لا يرجع على المكره بشئ * وإن كانت قيمته أكثر من قيمة الوسط بضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط والله أعلم * فصل فيما يجعل للكروه
 أن يفعله وما لا يجعل * ومسائل هذا الفصل على أربعة أقسام * أحدها أن يكون الأقدام على الفعل أولى من تركه وبالترك بصراً كما
 كالوا كرهه أهل الحرب أو اللص الغالب الذي هو غير متناول على كل ميتة أو لحم خنزير أو شرب خمر وقال له لتفعلن هذا والاعتكك أو
 قطع يديك أو أذنيك أو أضربك مائة سوط فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل مع علمه أنه لو امتنع عن ذلك قتل يكون آتماً * وإن كان لا يعلم أنه
 يقتل بسببه أن يفعل قال رجوت أن لا يكون آتماً * وكذا الرجل إذا كان يموت جوعاً وعندهم ميتة أو خنزيراً أو يموت عطشاً وعندهم خمر

فهو على هذين الوجهين * والقسم الثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل مأجورا وبالاقدم عليه لا يكون انما والترك أولى له * وضرورة ذلك اذا أكره بقتل أو تلف عضو على أن يكفر بالله تعالى فإني حتى قتل مع علمه أنه يسعه اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئنا بالايان ولا يأثم فهو مرخص في ذلك وان لم يفعل يكون أفضل * ولو كان الاكراه على هذا بقيد أو محبس لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان كان قلبه مطمئنا بالايان * وأما القسم الثالث ما يكون مأجورا بترك الفعل وبالاقدم عليه بصرا * وصورة ذلك اذا قال الأمر لا تقتلنك أو لتقتل هذا المسلم أو تزني به المرأة لا يسعه أن يفعل فان فعل بصرا * ثم وان لم يفعل حتى قتل يكون مأجورا * وأما القسم الرابع أن يكون الاقدم على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء فمما لا يسعه على اتلاف مال الغير * ولو قيل له لتشربن هذا الخمر أو لتأكلن هذه الميتة والالاقتل بالك أو أملك لا يسعه (٤٩٥) أن يشرب ولو شرب لا يحد * ولو قيل له لتكفرن بالله والالاقتل هذا الرجل لا يسعه

اجراء كلمة الكفر وان خاف القتل على غيره وانما يسعه ذلك اذا خاف القتل على نفسه أو تلف عضو منه وفي جميع ما ذكرنا انما يتحقق الاكراه اذا كان يعلم يقينا أو يكون في غالب رأيه أنه لو لم يفعل ما أمره به أجرى عليه ما هدده به * وان كان في غالب رأيه أن ذلك تخوف وتمديد وليس بتحقق لا يكون مكراها * ولو قيل له لتبيعن عبدك هذان فلان بأف درهم والالاقتل أبالك فباعه لا يجوز بيعه ويكون مكراها * وعن الحسن بن أبي مالك رحمه الله تعالى اذا قال الحربى لمسلم لودعت الى هذه الجارية لا تزني بهادفت اليك ألف نفس من المسلمين فخطبهم من أسرنا ليحل لهذا المسلم أن يدفع الجارية * وعن ابن شجاع رحمه الله تعالى أنه قال لو قال أهل الحرب لني من الانبياء عليهم السلام وأخذوه ان قلت لست بنبي تركناك وان قلت أنا نبي قتلناك لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله * وان ما نبته قالوا الغيرى ان قلت لست بهذا نبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي لان في حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق فلا يباح الكذب في حق الانبياء أما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فذلك يسعه اظهار ذلك عند الاكراه * واذا أكره الرجل بوعيد محبس أو ضرب لا يخاف منه تلف عضو على أن يكفر بالله فتألف بالكفر بصير كافر أو بين منه امرأته * وان قال كان قباي مطمئنا بالايان لا يصدق * واذا أكره الرجل على الكفر فقال كفرت بالله وقال نوبت به الخبر عن كفرن سابق في الماضي أو كذبتا من منه امرأته في القضاء * ولو قال كفرت بالله ولم يرده الخبر عن الماضي وانما قصد تحقق الكفرتين منه امرأته قضاء وديانة وبصير كافر لأنه يقدر على الخلاص عن الاكراه باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق * ولو قال كفرت بالله وقلبه مطمئن بالايان لا يبين

أنه أخو الميت لآبيه وأمه ووارثه لانعلم له وارثا غيره فمضى ثم شهد الاخر أنه ابن الميت لا تقبل ويضعفان للابن ما أخذ الاخر ولو شهد الاخر أنه أخوه لآبيه وأمه ووارثه لانعلم له وارثا غيره وغير الاقول تقبل ويدخل الثاني مع الاول في الميراث ولا ضمان على الشاهدين للاول ولم يغرم للثاني شيئا * شهد شاهدان أن فلانا أخو الميت لآبيه وأمه لانعلم له وارثا غيره فمضى وشهد الاخر أنه ابنه ينقض القضاء الاول بالورثة للاول ضرورة فان كان المال قائما في يده دفع الى الابن وان كان هالكا فلا للابن الخيار ان شاء من الاخر وان شاء ضمن الشاهدين فان ضمن الاخر لا يرجع على أحد وان ضمن الشاهدين رجعا على الاخر كذا في محيط السرخسى * شهد الرجل أنه حد الميت وقضى القاضى بذلك ثم جاء رجل آخر وادعى أنه أبو الميت وأقام البينة بقضى به وهو أحق بالميراث كذا في الخلاصة * ويجعل الحد بالهنا الذي ادعى الابوة فان قال الابن للقاضى ان هذا الذى أقام البينة أنه جد ليس بابن فمره باعادة البينة فالقاضى لا يكلفه كذا في المحيط * ولو شهد أن قاضى بلد كذا قاضى بأنه وارث الميت ولا وارث له غيره قاضى بآرثه لا بالنسب بين أولا فلورين وبرهن اخر ينسب بحجبه أو يشاركه قبل وحجب أو شارك حتى لو بين الاول أنه ابن الميت وبرهن الاخر أنه ابنه فالارث بينهما ولو برهن الثاني أنه أبو الميت جعل للثاني السدس والباقي للاول ولو ذكر الاول أنه جد الميت وبرهن الثاني أنه أبو الميت فالارث للثاني ولو ذكر الاول أنه أبو الميت وبرهن الثاني أنه ابن الميت جعل للثاني خمسة أسداس الارث وللاول السدس ولو برهن الثاني أنه أبو الميت أيضا فالارث للثاني والحواب في المعق كالجواب في الاب وردت بنية الاول على ابوته بعد القضاء للثاني الا ان برهن الاول على أن القاضى قاضى بأنه أبو الميت فكان أولى وبطل نسب الثاني ولو برهن الاول على ابوته قبل القضاء للثاني اشتركا في الارث حتى لو مات أحدهما تبين الاخر أبوا والحكم في الولاء على هذه الوجوه وان كان الاول معتوها أو صغيرا لا يقدر على البيان جعله القاضى ابنا لو كان ذكرا فان جاء الثاني وبرهن أنه أبو الميت جعل للثاني سدس المال وان برهن أنه أخو الميت يجعله محجوبا بالاول وان كان الاول امرأة جعله بنتا للميت وجعل لها جميع المال بالفرض والرد فان جاء آخر وادعى أنه أخو الميت يعطيه النصف وان ذكر الثاني أنه ابنه يعطيه الثلثين كذا في الكافي * رجل أقام البينة أنه عم الميت ووارثه لانعلم له وارثا غيره ثم أقام الاخر البينة أنه أخو الميت ووارثه لانعلم له وارثا غيره ثم أقام البينة أنه ابن الميت لانعلم له وارثا غيره وأقاموا البينة جميعا معا فانه يقضى بالميراث للابن كذا في محيط السرخسى * اذا مات الرجل فأقام رجل بينة أنه فلان بن فلان الفلانى وأن الميت فلان بن فلان الفلانى حتى التقيا الى أب واحد من قبيلة واحدة وهو عصبية الميت ووارثه لانعلم له وارثا غيره قاضى له بالميراث فان جاء آخر بعد ذلك وأقام بينة أنه عصبية الميت فان أثبت الثاني مثل

السلام وأخذوه ان قلت لست بنبي تركناك وان قلت أنا نبي قتلناك لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله * وان ما نبته قالوا الغيرى ان قلت لست بهذا نبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن النبي لان في حق النبي لست بنبي كذب وقول النبي حجة على الخلق فلا يباح الكذب في حق الانبياء أما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فذلك يسعه اظهار ذلك عند الاكراه * واذا أكره الرجل بوعيد محبس أو ضرب لا يخاف منه تلف عضو على أن يكفر بالله فتألف بالكفر بصير كافر أو بين منه امرأته * وان قال كان قباي مطمئنا بالايان لا يصدق * واذا أكره الرجل على الكفر فقال كفرت بالله وقال نوبت به الخبر عن كفرن سابق في الماضي أو كذبتا من منه امرأته في القضاء * ولو قال كفرت بالله ولم يرده الخبر عن الماضي وانما قصد تحقق الكفرتين منه امرأته قضاء وديانة وبصير كافر لأنه يقدر على الخلاص عن الاكراه باجراء كلمة الكفر من غير تحقيق * ولو قال كفرت بالله وقلبه مطمئن بالايان لا يبين

منه امر أنه ولو أكره على سب محمد النبي عليه السلام فسب محمد اخطر بياله محمد آخر ونواه بانته منه امر أنه قضاء فان لم يرد محمد آخرين منه امر أنه قضاء وديانة * وان لم يحظر بياله غير النبي فسب محمد اوقبله مطمئن بالايمن لاني من امر أنه لانه مكره * والا كراه في هذه المسائل بوعيد القيد والحبس لا يكون اكرها وفي البيع الا كراه بوعيد القيد والحبس يكون اكرها * وكذا في كل تملك يحتمل الفسخ كالأجارة والهبة وغير ذلك * وكذا لو كان على رجل مال أو كفالة أو حق شفعة فأكره بضرب أو قيسداً وحبس كانت البرائة باطلة ويكون مكرها * وكذا لو أكره بحبس أو قيسد حتى يقر على نفسه عمال أو قصاص أو يقر بجداً أو نكاح أو طلاق أو عتاق كان الاقرار باطلا * ولو أكره على هذا بحبس يوم أو قيد يوم أو ضرب سوط بجميع ذلك يكون جائزاً وهذا الاكراه لا يمنع حواشي من هذه التصرفات والمراد من الضرب الذي يكون اكرها في مثل هذا الضرب الذي يجدمنه الام الشديد لأصل الام (٤٩١) وأما القيد والحبس الذي يكون

الاكراه به اكرها أن يجي منه الاعتقال بين فالحبس المؤبد والقيد المؤبد يكون اكرها وكذا لو لم يكن مؤبداً ولكن يلحقه كسب ضرر واعتصام شديد فهو معتزلة المؤبد * واذا أكره السلطان رجلاً بوعيد قيداً وحبس على أن يقتل فلانا لا يكون مكرها فان قتل فلانا ذلك كان على المأمور القصاص في قولهم * وان أكره بوعيد قتل أو تلف عضو يكون اكرها * فان قتل المأمور ذلك الرجل يقتل الا امر قصاصاً في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى ولا يقتل المأمور * ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان واقتلتك وسعه أن يقطع يد فلان * واذا قطع كان القصاص على الامر في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى

فصل في الاكراه على أحد الفعلين

ما أثبتته الاول بأن أثبت أنه فلان بن فلان الفلاني والميت فلان بن فلان الفلاني حتى التقيا إلى أب واحد قبلت بينة الثاني إذا التقيا إلى أب واحد من قبيلة واحدة وان كانا من قبيلتين بان ادعى الاول أنه من العرب وادعى الثاني أنه من النجيم لا تقبل بينة الثاني وان أثبت الثاني نسباً بعد من الاول بأن أثبت الثاني أنه ابن ابن عمه فالقاضي لا يلتفت إلى بينته وان التقيا إلى أب واحد من قبيلة واحدة أو من قبيلتين وان أثبت الثاني نسباً فوق الاول بأن ادعى الثاني أن الميت ابنه وادعى فراشه وأنه أبوه لا وارث له غيره فهذا على وجهين ان ادعى الاب نسبه من القبيلة التي ادعاها ابن العم تقبل بينة الاب وينقض القضاء الاول في حق الميراث دون النسب حتى يبقى الاول ابن عم له حتى لو مات هذا الأب يرث الاول منه اذ لم يكن له وارث أقرب منه وان ادعى نسبه من قبيلة أخرى قبلت بينة الاب ونقض القضاء الاول في حق النسب والميراث جميعاً كذا في المحيط * اذا ادعى داراً في يد انسان أن له ورثة من أبيه وجاء بشهده وشهدوا أنها كانت لأبيه إلى أن مات وتركها ميراثاً لا تعلم له وارث غيره أو شهدوا أنها كانت لأبيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدار للذي وان لم يشهدوا أنها تركها ميراثاً له وكذا إذا شهدوا أنها كانت في يد أبيه إلى أن مات أو شهدوا أنها كانت في يد أبيه يوم الموت فالقاضي يقبل هذه الشهادة ويقضي بالدار للذي وهو ظاهر الرواية وأصبح هكذا في الذخيرة * لو شهدوا أن أباه مات وهو ساكن في هذه الدار تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا أن أباه مات في هذه الدار أو شهدوا أن أباه كان في هذه الدار حتى مات أو حتى مات فيه لا تقبل وكذا لو شهدوا أن أباه دخل بهذه الدار ومات لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان * اذا شهد الشهود أن أباه مات وهو ليس هذا القميص أو لا يس هذا الخاتم تقبل هذه الشهادة كذا في المحيط * أطلق محمد رجهما الله تعالى في الجواب في الخاتم وحكي القاضي أبو الهيثم عن القضاة الثلاثة أنهم كانوا يفتنون ويقولون ان شهدوا أن الخاتم كان في خنصره أو بنصره يوم الموت تقبل الشهادة وان شهدوا أنه كان في السبابة أو في الوسطى أو في الإبهام لا تقبل الشهادة ولكن الصحيح أن يجري على إطلاقه كما ذكره محمد رجهما الله تعالى كذا في الذخيرة * ولو شهدوا أنه مات وهو حامل لهذا الثوب تقبل كذا في المحيط * ولو شهدوا أن أباه مات وهو راكب هذه الدابة قضى بالذابة للوارث ولو شهدوا أن أباه مات وهو قاعد على هذا الفراش أو على هذا السباط أو قائم عليه لا تقبل هذه الشهادة * ولو شهدوا أن أباه مات وهذا الثوب موضوع على رأسه ولم يشهدوا أنه حامل له لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضي للوارث كذا في الذخيرة * ولو شهدوا أنه كان هو الواضع على رأسه يوم الموت تقبل هكذا في محيط السرخسي * والاصل في جنس هذه المسائل أن الشهود اذا شهدوا على فعل من المورث في العين عند موته فهذا على وجهين اما أن يشهدوا بفعل هو دليل اليد أو بفعل ليس هو دليل اليد

رجل أكره رجلاً بوعيد قتل أو تلف عضو أو قيداً وحبس على أن يطلق امرأته التي لم يدخل بها ويعتق عبده ففعل المكره أحد ما غزم المكره الاقل من قيمة العبد ومن نصف مهر المطلقة ايم ما كان أقل يرجع المأمور على الامر بذلك لان المأمور كان يتخلص عن أكثر الضررين بالتزام الاقل فلا يرجع على الامر بالزيادة * وان كان الزوج دخل بها لا يجب على الامر شيء * اما اذا طلق فلانه لا يجب عليه بالطلاق شيء لم يكن * واما اذا اعتق فلائنه كان يتخلص عن الاعناق بالتزام ما لم يجب فيه شيء لم يكن فيكون مختاراً في الاعناق * ولو أكره على أن يكفر بالله تعالى أو يقتل هذا المسلم بوعيد قتل أو تلف عضو فقتل المسلم في القياس يقتل المأمور وفي الاستحسان لا يقتل وتجب الدية في ماله في ثلاث سنين اذا لم يعلم المأمور أنه برخص له في اجراء كلمة الكفر اذا كان قلبه مطمئناً بالايمن * وان علم بالرخصة اختلفوا فيه * قال بعضهم يقتل المأمور قصاصاً * وقال بعضهم لا يقتل لان اجراء كلمة الكفر رخصة وليس بمباح ولهذا الوصير حتى قتل كان شهيداً * ولو أكره على أكل

مبتة أو لحم خنزير أو قتل مسلم فقتل المسلم بقتل المأمور وقصاصا لان كل المبتة مباح عند الضرورة وليس بربصة ولهذا الوصريح قتل
ولم يأكل الميتة يكون أعمه وأخذ بدمه * ولو أكره على أن يقتل مسلما أو يزني في ليس له أن يفعل أحدهما لان قتل المسلم والزنا لا يباح عند
الضرورة فان زنى حد قياسا ولا يحسد استسجنوا عليه جهرها * وان قتل المسلم يقتل الأحرار كل واحد منهم ما حرام فلا يخرج من أن يكون
مكروها * ولو كان الأكره في هذه المسائل بوعيد جنس أو قيدا وحلق لحية لا يكون أكرها فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا ولا يقتل
الأحرار لعدم الأكره بل يعزر * ولو أكرهت المرأة على الزنا بقيدا وحس لاحد عليها لانها وان لم تكن مكروهة فلا أقل من الشبهة *
ولو أكره الرجل على أن يقتل فلانا المسلم أو يتلف مال الغير كان له أن لا يأخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر
لان اتلاف مال الغير مخصص وليس (٤٩٢) مباح * ولهذا الواضطر حالة المختصة وأراد أن يأخذ مال الغير فبغته صاحبه ولم يأخذ

حتى مات لا يأنم * فان قتل
ذلك المسلم ولم يتلف مال
الغير يقتل القاتل لان
اتلاف مال الغير مخصص
وقتل المسلم ليس مخصص
وان اتلاف مال الغير
يضمن الأحرار * ولو أكره
بوعيد القتل على الطلاق
أو العتاق فلم يفعل حتى
قتل لا يأنم لانه لو صبر على
القتل ولم يتلف مال نفسه
يكون شهيدا فلان لا يأنم
إذا امتنع عن ابطال ملك
النكاح على المرأة كانت أولى
وأنه أعلم

فالنزى هو دليل اليد في النقليات فعل لا يتصور بثبوته بدون النقل كاللبس والحمل أو فعل يحصل عادة للنقل
كالركوب في الدواب وفي غير النقليات دليل اليد فعل بوجده من الملاك في الغالب كالسكنى في الدور فهذا
النوع من الفعل اذا قامت البيئته على وجوده من المورث في العين عند موته يقضى بالمدعى للذي
ليس بدليل اليد في النقليات فعل يتأق بدون النقل ولا يحصل في الغالب للنقل كالجلبوس على البساط وفي
غير النقليات الذي ليس بدليل اليد فعل بوجده من غير الملاك في الغالب كالجلبوس والنوم في الدار فهذا
النوع من الفعل اذا قامت الشهادة على وجوده من المورث في العين عند موته لا يقضى بالعين للمدعى كذا
في المحيط * اذا شهدوا أنها كانت ملك أبيه أو أن أباه كان يسكن هذه الدار أو عكسها فان جرت والميراث
فقالوا مات وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم وان لم يجزوا والاتقبل في قول أبي حنيفة
ومحمد رحمه الله تعالى وتقبل في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وان شهدوا على اقرار المدعى عليه
بشيء من ذلك يكون اقرارا منه بالملاك للذي ويؤمر بالتسليم اليه كذا في فتاوى قاضينا * لو شهدوا بالشهود
أنها كانت لابيهم ولم يجزوا والميراث الى المدعى فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة في قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولا كذا في المحيط * لو شهدوا أنها كانت لابيهم مات فيها
فعل في هذا الخلاف كذا في الفصول العبادية * ولو شهدوا أنها لابيهم ولم يقولوا مات وتركها ميراثا له منهم
من قال هذا أيضا على الخلاف ومنهم قال ههنا الاتقبل بالاجماع وهو اختيار الفضلي رحمه الله تعالى وهو
الاصح كذا في الخلاصة في كتاب الدعوى في الفصل العاشر * وهكذا في الفصول العبادية * اذا مات رجل
فأقام وارثه بنسبة على دارها كانت لابه أعمارها أو أجزها أو أودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكف
البيئته على أنه مات وتركها ميراثا له كذا في الكافي * اذا شهد شاهدان أن فلانا مات وترك هذه الدار ميراثا
لفلان ابنه هذوا لا يعلمون له وارثا غيره ولم يدركوا فلانا الميت فشهادتهم باطلة كذا في المبسوط * هذا اذا
كان نسب المدعى معروفا من الميت وان لم يكن نسبه معروفا منه فشهدوا أنه ابن فلان بن فلان بن فلان
الميت وأن فلانا الميت ترك هذه الدار ميراثا له ولم يدركوا الميت لم يذكر هذا الفصل ههنا وذكري المنتقى أجز
شهادتهم ما في النسب وأبطلها في الميراث كذا في المحيط * لو شهدوا على دار في يد رجل أنها كانت لفلان جده
هنا المدعى وخطه وقد أدركوا الجد والمدعى يدعي أنها كانت لابيهم فان جرت والميراث بأن شهدوا أنها
كانت لجد هذا المدعى فلان مات وتركها ميراثا لابي هذا المدعى ثم مات الاب وتركها ميراثا لهذا المدعى
تقبل الشهادة ويقضى بالدار للذي وان لم يجزوا والميراث فان لم يعلم تقدم موت الجد على موت الاب لا يقضى
بالدار للذي بالاجماع وان علم فكذلك الجواب عند أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف أولا وبعض

فصل في التلبيئة
التلبيئة على ثلاثة أوجه
* أحدها التلبيئة في
نفس المبيع * وصورتها
أن يقول الرجل لغيره اني
أريد أن أبيع منك عبدي
هذا في الظاهر لا مر أخافه
ولا يكون ذلك يعاقب
الحقيقة فقال فلان زم
وأشهد على مقالته تلك ثم

باعه في مجلس آخر بالف درهم وتصادق على ما كان بينهما من المواضعة كان البيع باطلا وهو بيع
الهازل * ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الاقرا من الاصل أن هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقولنا وعن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى في رواية أن البيع جائز هذا اذا تصادق على أن البيع بينهما كان على تلك المواضعة فان ادعى أحدهما أن البيع كان تلبيئة
وأنتكر الآخر لا يقبل قول من يدعي التلبيئة ويستخلف الآخر وان أقام مدعى التلبيئة البيئته على ما ادعى قبلت بيئته * ولو تصادق على
أن البيع كان تلبيئة ثم أجاز البيع بعد ذلك صححت الاجازة كالوفاة بغيرها لانه جازا بغيره وان أجاز أحدهما الاتصحا اجازته *
واذا أكرهت المرأة على قبول الخلع فقبلت ثم رضيت ان كان الخلع بلفظة الخلع لا يلزمها المال والطلاق بائن وان كان بلفظة الطلاق على
قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يصير بائنا ويلزمها المال اذا رضيت * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكون رجعا ولا يلزمها

مشايخنا

المال * وفي بيع الطهينة اذا قبض المشتري العبد المشتري وأعتقه لا يجوز باعتاقه * وليس هذا كبيع المكروه فان المشتري هناك اذا أعتقه بعد القبض ينفذ أعتاقه لان بيع الطهينة هزل * وذكري الاقرار من الاصل ان بيع الهازل باطل وبيع المكروه فاسد * هذا اذا كانت الطهينة في نفس السبع * فان كانت في الثمن وصورته ان يتفق في السر ان الثمن ألف درهم وبيع في الظاهر بألفي درهم فالمدحرجه الله تعالى الثمن عن السر وليد كرفيه خلافا * وروى الملق عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان الثمن عن العلانية * ولو اتفق في السر ان يكون الثمن ألف درهم وأشهد على ذلك ثم باع في الظاهر بمائة دينار قال محمد رحمه الله تعالى في القياس يبطل البيع وفي الاستحسان يجوز بمائة دينار * ولو اتفق ان يبيع لم يكن فأقر ثم أجاز لا يجوز والله أعلم **كتاب الوصايا** اذا أراد الرجل أن يوصي وله أولاد صغار عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى أن ترك المال لأولاده يكون أفضل * ولو كان الأولاد (٤٩٣) بكارا والمال قليل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا ينبغي له

أن يوصي * وان كان المال كثيرا والورثة أغنياء يبدأ بالواجبات فان لم يكن عليه شيء من الواجبات يبدأ بالقرابة فان كانوا أغنياء فبالخيران

فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون

مر بضع أو صحح كتب بيده كتاب وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم يقرأ عليهم الكتاب قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجوز لهم أن يشهدوا بذلك في قول علماءنا المتقدمين الا أن يقرأ عليهم الكتاب أو يقرأ عليه * وقال نصير رحمه الله تعالى يجوز لهم أن يشهدوا * وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كتب الرجل وصية بيده ثم قال اشهدوا علي بما في هذا الكتاب فهو جائز استحسانا

مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا في هذه المسئلة لا تقبل الشهادة بلا خلافي ولو شهدوا على اقرار في البدان هذه الدار كانت لحد هذا المدعي ولم يجزوا الميراث فان القاضي يقضي بالدار للمدعي اذا لم يكن له وارث آخر هكذا في الذخيرة * اذا شهدوا أن هذه الدار لحد هذا المدعي ولم يولوا كانت لحدته فان جروا الميراث تقبل ويقضي بالدار للمدعي وان لم يجزوا الميراث فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا تقبل وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا تحرق فقد اختلف المشايخ فيهم الله تعالى فيه بعضهم قالوا تقبل ومنهم من قال لا تقبل ولا يقضي بالدار للمدعي أيضا كذا في المحيط * قال في كتاب الاقضية دار في يدي رجل أقام أحد البينة أن أبي اشتراها منه بألف درهم وقدمات أبي والبائع بمحمد ذلك فاني لأأكله البينة أن أقام مات وتركها ميراثا ولكن أسأله البينة أنهم لا يعلمون له وارثا غيره فان أقامها أمرته بدفع الدار اليه كذا في الذخيرة * ولو كانت الدار في يد غير البائع كاف كما هو كذا في محيط السرخسي * قال في الاصل دار في يدي رجل جاء من أخي صاحب اليد أقام بينة أن هذه الدار كانت لحدته مات وتركها ميراثا بين أبيه وبين عمه هذا الذي الدار في يديه نصفين ثم مات أبوه وترك نصيبه ميراثا له فان القاضي يقبل هذه البينة ويقضي بالدار بين المدعي وبين عمه نصفين فان لم يقض القاضي بينة ابن الاخ حتى أقام بينة أن أخاه وهو أبو هذا المدعي مات قبل موت الحد وورث الحد منه السدس ثم مات الحد وصار جميع الدار ميراثا لي فهذه المسئلة على وجهين الاول أن لا يكون في يد ابن الاخ شيء من تركه أبيه وفي هذا الوجه بينة ابن الاخ أولى والوجه الثاني أن يكون في يد ابن الاخ شيء من ميراث أبيه وباقي المسئلة بحاله وفي هذا الوجه ميراث الحد كله للميراث الاخ كله لابن الاخ ويجعل كأنهما ما تاما كذا في المحيط * اذا كانت الدار في يدي رجل وابن أخيه فادعى كل واحد أن أباه مات وتركها ميراثا له لا وارث له غيره قضى بها بينهما نصفين فان قال المم كانت بين أبي وأخي نصفين وصدق ابن الاخ الآن المم قال مات أخي قبل موت الحد وصار النصف الذي لاخي بين الحد وبينك أسداسا ثم مات الحد فورثت السدس منه وقال ابن الاخ مات الحد ولا وصار الذي للحد بينك وبين أبي نصفين ثم مات أبي فورثت ذلك منه فان لم تقبل لهما ولا أحدهما بينة يحلف كل واحد على دعوى صاحبه فان حلفا قبرا أو وصارا لجال بعد الحلف كالحلف قبله وقبل الحلف كانت الدار بينهما نصفين وان حلف أحدهما ونكل الاخر يقضي للعالم بما نكل له صاحبه وان أقام البينة أحدهما قضى له بما شهد به بينته وان أقام جميعا البينة قضى بالدار بينهما نصفين كذا في الذخيرة * رجلان أقام كل واحد منهما بينة على دار في يدي رجل أنها كانت لآبائهم مات وتركها ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره وأحد هذين الرجلين ابن أخي ذي السدس ووارثه لا وارث له غيره فلم ترك البينتان حتى مات المدعي عليه فصارت الدار في يد ابن أخيه ولم يوص الى أحد ثم كتبت البينتان جميعا فالتقاضي يقضى بها بينهما

* وان كتبها غيره وقال هو اشهدوا علي بما في هذا الكتاب لم يجز * قال نصير رحمه الله تعالى كتب علي بن أحمد وصية وكتبا عنده فحضر هناك عدول فقرأ عليهم وكتبوا وشهادتهم ثم دخل جماعة من المشايخ فأمرهم بأن يكتبوا وشهادتهم ولم يقرأ عليهم * وعن أبي نصر البوسني رحمه الله تعالى مر بضع اشهد على كتاب الوصية من غير أن يقرأ على الشهود قال لا يسع للشهود أن يشهدوا حتى يقرأ هو على الشهود أو يقرأوا عليه وكذلك كتاب الاقرار * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كتب الرجل صكاً بخط يده اقرارا بمال أو وصية ثم قال اشهد عليا من غير أن يقرأها أو يقرأ عليه وسعدك أن تشهد ويجب على كل من يشهد أن يحطاط فلا يشهد على صك لم يقرأ أو يقرأ عليه فان فعل ذلك كان لجهله أو لغفلة عن عناية في أمر الدين وذلك لا يجوز في الذبابة * ولو أوصى رجل أن ما وجد مكتوبا من وصية والدي ولم أكن نفذتها فنفذوها وأقر بذلك على نفسه اقرارا في مرضه فالواهد اوصية ان صدقه الورثة صح تصديقهم وان كذبوه كان ذلك من الثلث ولا يكون

ذلك من جميع المال بخلاف الدين لانه لا طالب له الا الله تعالى فكان حكمه حكم الزكاة والكفارة * رجل قال ثلث مالي وقف ولم يرد على هذا قال ابو نصر رحمه الله تعالى ان كان ماله نقدا فهذا القول باطل بمنزلة قوله هذه الدراهم وان كان ماله ضياعا يصير وقفها على الفقراء * ولو ان مريضا قال اخرجوا اقل من مالي او قال اخرجوا ألف درهم ولم يرد على هذا ومات قال الفقيه ابو بكر رحمه الله تعالى ان قال ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء * واذا قرئ صدك الوصية على رجل فقبل له فهو هكذا فاشار برأسه بنم لا يجوز ذلك * وكذا اذا امتنع عن الكلام لاجل المرض وهو يقدر على الكلام واشار برأسه لا يجوز ذلك وليس هذا كالآخر لان الآخر من لا يرجي منه الكلام * واما الذي اعتقل اسنانه بالمرض فانه يرجي منه الكلام فلا يجعل اشارته بمنزلة العبارة * ولو قيل لمريض اوص بشئ قال ثلث مالي ولم يرد على هذا قال الفقيه ابو بكر (٤٩٤) رحمه الله تعالى ان كان هذا على أثر السؤال يصرف ثلث ماله الى الفقراء *

وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى انه اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلا * وعن محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى رجل اوصى بان يعطى الناس ألف درهم قال الوصية باطلة * ولو قال تصدقوا بألف درهم فهو جائز ويصرف الى الفقراء * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل قال ثلث مالي لله تعالى قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى هي باطلة * كذا قال ابي عبد الله * وروى محمد بن ابي بكر قال ابو محمد رحمه الله تعالى الوصية جائزة ويصرف الى وجوه البر * وفي مسألة العتق ان اراد به العتق وان اراد به الصدقة بالعبد يتصدق به وان اراد به ان كلنا لله تعالى لا يلزمه شئ * مريض قال بالفارسية صدرم ازمن بختش كنيدي قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هي باطلة لان هذا يكون للاغنياء والفقراء جميعا ولو قال صدرم ازمن رو ان كنيدي كانت الوصية جائزة لان هذا اللفظ يراد به القرية * وقال القاضي الامام علي بن الحسين السعدي رحمه الله تعالى قوله رو ان كنيدي ليس من لساننا فلا يعرف هذا * رجل اوصى بان يدفن في داره قال ابو القاسم رحمه الله هذه الوصية باطلة * ممت دفن في قبر دفن فيه ميت آخر قال ابو القاسم رحمه الله تعالى ان بليت عظام الاول ولم يبق من عظامه شئ يدفن الثاني * وان بقي من عظامه فانه يمال عليه التراب ولا يحرك العظام ويدفن الثاني بجانب الاول وان شاءوا ويجعلوا بينهم ما جاز من الصعيد * ولو اوصى بان يحمل بعد موته الى موضع كذا ويدفن هناك ويبنى هناك رباطا من ثلث ماله فمات ولم يحمل الى ذلك الموضع قال ابو القاسم رحمه الله تعالى وصيته بالرابط جائزة ووصيته بالجمل باطلة * ولو جعله الوصي ضمن ما أتفق في الجمل اذا حمله الوصي بغير اذن الورثة * وان جعله باذن الورثة لا يضمن * وما يلحق في القبر تحت الميت مثل المضربة ونحوها قال ابو نصر رحمه الله تعالى

نصفين وان صار ابن الاخ ذا اليد فلما قام الاجنبي البينة على ابن الاخ ان الدار داره ورثها من أبيه لم يسمع ولو ان القاضي ركني شهودا أحدهما بعد موت المم ولم يرك شهودا الاخر فقضى بالدار كلها ثم كتبت بينة الا آخر لم يقض له بشئ الا اذا أعاد تلك الشهودا وشهودا آخر فشهدوا ان الدار داره بسبب الارث حينئذ يقضى بجميع الدار له فان قال الذي قضى بالداره اولانى أعيد البينة ان الدار داره لا يلتفت اليه ولو أقام الاجنبي البينة في حياة المم وابن الاخ بعد موته فزكت البينتان جميعا قضى بالدار بينهما نصفين ولو ان ابن الاخ لم يقيم البينة حتى قضى القاضي بها للاجنبي ثم أقام على الاجنبي قضى بها لابن الاخ ولو أقام ابن الاخ البينة في حياة المم والاجنبي بعد موته فزكت البينتان يقضى بها للاجنبي ولو أقام كل واحد منهما شاهدا واحدا على المم فمات المم فورثه ابن الاخ ثم أحضر كل واحد منهما شاهدا آخر فزكت البينتان يقضى بالدار بينهما نصفين وان قال أحدهما بعد ما قضى بها بينهما ما أنا أقيم البينة على صاحبي لا يلتفت الى ذلك ولو أقام كل واحد شاهدا واحدا على المم فلما مات المم أقام الاجنبي شاهدا آخر فزكت شهاداه وقضى له بشئ اذ هما ثم جاء ابن الاخ بشاهد آخر لا يلتفت الى ذلك فان أعاد ابن الاخ شاهدين على الاجنبي قضى بها لابن الاخ هكذا في المحيط * رجل توفي فادعى رجلان ميراثه يدعى كل واحد منهما ان الميت مولاه واعتمقه لا وارث له غيره واقام البينة على ما ادعى ولم يوقتوا العتق وقتا فاليراث بينهما ولو وقتوا للعتق وقتا فصاحب الوقت الاول أولى كذا في الذخيرة * في نوادر بشرع عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجلان أخوان لآب في أيديهم اذ أقام أحدهما بينة أن هذا الدار كانت لأمي ماتت وتركتهما ميراثا بيني وبين أبي ارباعا ثم مات الآب وترك ذلك الربع بيني وبينك واقام الاخر بينة أن هذه الدار كانت لآب مات وتركها ميراثا بيني وبينك قال أخذ بينة الذي ادعى ثلاثة ارباع الدار لنفسه ولا قبل بينة الاخر كذا في المحيط * والله أعلم

الباب السابع في الاختلاف بين الدعوى والشهادة والتناقض بينهما وما يكون كذا بالشهود وما لا يكون

الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا فلا كذا في الكنز * ثم المعترف في الاتفاق بين الشهادة والدعوى هو الاتفاق في المعنى ولا عبرة للفظ حتى لو ادعى الغصب وشهد بالقرار بالغصب تقبل هكذا في غاية اللسان شرح الهداية * والموافقة اما المطابقة او كون المشهود به أقل من المدعى به بخلاف ما اذا كان أكثر كذا في فتح القدير * (وفي هذا الباب فصول) *

وهذا الفصل

لابأس به وهو كان يدا في الكفن * وبعضهم أنكروا ذلك * ولو أوصى بهارة قبره للترين فهي باطلة * ولو أوصى باتخاذ الطعام للآثم مدوفاته
 وبطم الذين يحضرون التعزية قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى يجوز ذلك من الثالث * ويجل للذين يطول مقامهم عندهم وللذي يحيى
 من مكان بعيد يستوى فيه الأغنياء والفقراء * ولا يجوز للذي لا يطول مسافته ولا مقامه أن نضل من الطعام شي كثير يرضع الرضيع وان
 كان قليلا لا يضمن * وعن الشيخ الامام أبي بكر البخاري رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يتخذ الطعام بعد موته للناس ثلاثة أيام قال الوصية
 باطلة * وعن أبي القاسم رحمه الله تعالى في رجل الطعام إلى أهل المصيبة والأكل عندهم قال جعل الطعام في الاستداء غير مكروه لاستفغال أهل
 المصيبة بجهيز الميت وصحوه * فأما جعل الطعام في اليوم الثالث لا يستحب لانه في اليوم الثالث يجتمع النائح فاطعامهم في ذلك اليوم
 يكون اعانة على المعصية * اذا أوصى الرجل بأن يطاين قبره أو يضرب على قبره (٤٩٥) كانت باطلة * رجل قال اشهدوا بي

قد أوصيت لفلان بألف
 درهم وأوصيت أن لفلان في
 مالي ألف درهم قال محمد
 رحمه الله تعالى الألف الأولى
 وصية والأخرى أقرار * ولو
 قال أوصيت بأن له ألف في
 مالي فهو أقرار * ولو قال قد
 أوصيت له بألف في مالي
 كانت وصية * رجل قال في
 وصية أو مرضه ان حدث بي
 حدث فلان كذا عن
 أبي يوسف رحمه الله تعالى
 أنه قال سمعت أبا حنيفة
 رضي الله عنه يقول ان هذه
 وصية والحديث عند الموت
 وان لم يقل حدث الموت وكذا
 لو قال لفلان ألف درهم من
 ثلثي فهو وصية وان لم يذكر
 فيها الموت ولو قال لفلان
 ألف درهم من مالي أو من
 نصف مالي أو من ربع مالي
 فهو باطل قال ذلك في صحته
 أو مرضه الآن يكون ذلك
 عند ذكر الوصية * رجل قال
 في مرضه أو وصيت لفلان
 بكذا ولفلان بكذا وجعلت

الفصل الأول فيما يكون المذعي به ديناً إذا ادعى ألفاً وخمسة مائة فشهدوا بخمسة مائة يقضى بخمسة مائة
 من غير دعوى التوفيق وكذا لو ادعى ألفاً وشهدوا بخمسة مائة كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى على
 رجل خمسة مائة وشهد له الشهود بألف درهم لا تقبل شهادتهم الا اذا وافق فقال كان لي عليه ألف درهم
 الا أنه قضاني خمسة مائة أو برأته منها ولم يعلم الشهود بذلك فتقبل ويقضى بالخمسة مائة ولا يحتاج إلى إقامة
 البينة على التوفيق كذا في المحيط * ولو ادعى خمسة مائة وشهد له الشهود بألف فقال الطالب اتعالي عليه
 خمسة مائة وقد كانت ألفاً فقبضت منها خمسة مائة وصل الكلام أو فصل فشهادتهم ما بالخمسة مائة جائزة ولو قال
 لم يكن لي الا خمسة مائة بطلت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * اذا ادعى الغريم أن صاحب المال أبرأه أو
 حله وجاء بشهود وشهدوا على اقرار صاحب المال بالاستيفاء فان القاضي يسأل الغريم عن البرائة والتعليل ان
 كانت بالاسقاط أو الاستيفاء فان قال كانت بالاستيفاء قبلت وان قال كانت بالاسقاط لا تقبل وان سكت
 ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل أنه لا يجبر على البيان لكن لا تقبل شهادتهم ما لم يوفق كذا في الذخيرة *
 لو ادعى الغريم الايفاء فشهدا أن صاحب المال أبرأه جازت والقاضي يقضى بالبرائة من غير سؤال ويكون
 الثابت بقضاء القاضي برائة الغريم بالاسقاط لا البرائة بالاستيفاء حتى لو كان الغريم كفيلاً كفلاً بأمر
 المكفول عنه فادعى الايفاء فشهد الشهود بالبرائة كان لصاحب المال أن يرجع بيده على الاصيل ولا يكون
 للكفيل أن يرجع على المكفول عنه بشئ هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو ادعى الايفاء فشهد بالهبة أو
 الصدقة أو التحلة أو الاحلال أو ادعى الهبة أو الصدقة أو التحلة أو الاحلال فشهدوا بالاستيفاء لا تقبل
 هكذا في محيط السرخمي * ذكر في المتن رجلان شهدا أن لهذا على هذا ألف درهم فداقتني منها مائة
 وقال الطالب لم اقتض من شئاً قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بألف ويجعل
 مقتضيا للمائة كذا في فتاوى قاضيخان * في العمون اذا شهد الرجلان على آخر بألف درهم وشهدا
 أنه قضاء خمسة مائة وقال الطالب لي عليه ألف وما قضاني شياً والشهود صدقوا في الشهادة على الألف
 وأهموا في الشهادة على القضاء تقبل شهادتهم ان عدلا ولو قال شهادتهم بالألف حق والقضاء
 باطل وزور ولا تقبل شهادتهم ما لانه نسبها إلى الفسوق كذا في المحيط * لو شهدا أن لهذا على هذا ألف
 درهم ولكنه قد أبرأه منها وقال المذعي ما أبرأته وقال المشهود عليه ما كان له على شئ ولا أبرأني من شئ
 قال اذا لم يدع شهادتهم على البرائة قضيت عليه بالألف كذا في فتاوى قاضيخان * لو شهدا على رجل
 بألف درهم والمذعي يدعي ذلك وشهدا أيضاً للمذعي عليه على المذعي بمائة دينار والمذعي ينكر ذلك
 قبلت شهادتهم كذا في الذخيرة * ادعى على آخر أنه آجر داره منه وقبض مال الاجارة فبطلت وانقضت

ربع داري صدقة لفلان قال محمد رحمه الله تعالى أحبز هذا على وجه الوصية * ولو قال في مرضه الذي مات فيه ان مت في مرضي هذا فلانة
 لامة حرة وما كان في يدها شئ فهو عليها صدقة قال أرى ذلك جائزاً على وجه الصدقة ولها ما كان في يدها يوم مات وعلم البينة أن هذا كان
 في يدها يوم مات وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى من يرض قال أعطوا فلانا وصية كذا أو قال أعطوا بعد موتي أو قال أعطوا ثلثي فهو جائز لان
 الثلث محل الوصية * وان قال الربع أو النخس أو شياً آخر ما خلا الثلث لا يكون وصية الا أن يكون ذكر الوصية أو الموت وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى من يرض قال فيما أوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت لفلان عبدى فلانا ووهبت لفلان كذا من مالي قال أما الصدقة
 والهبة فلا يجوز شئ منهما فهو على الصدقة والهبة فان قبض الموهوب له والمتصدق عليه جاز من الثلث وأما قوله جعلت فهو وصية
 لا يشترط فيها القبض والاقرار

فصل فيمن يجوز وصيته وفيمن لا يجوز وصيته

عندنا اذا لم يكن مراهما وكذا اذا كان مراهما * ولا تجوز وصية العبد والمدر وأم الولد والمكاتب مات عن وفاء أو غير وفاء ومعتق البعض كذالك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه بمنزلة المكاتب عنده والمجنون بمنزلة الصبي * ووصية الحر العاقل رجلا كان أو امرأة جائزة * ووصية الذي يعتق به المسلمون وأهل الذمة فهو العتق والصدقات في قولهم جائزة * وان أوصى الذي يعتق به أهل الذمة دون أهل الاسلام فهو الوصية ببناء البيعة والكنيسة والسراج فيهما جائزة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول صاحبيه رحمه الله تعالى * والذي اذا بنى بيعة في حياته ثم مات تكون ميراثا عنه ولا تجوز وصية الصبي المحجور الذي بلغ غير رشيد قياسا وتجوز استحسانا * ووصية ابن السبيل الذي غاب عن ماله جائزة ولا تجوز الوصية للوارث عندنا الا أن يحجزها الورثة * ولو أوصى لوارثه ولا جنبي صح في حصة الاجنبي ويتوقف في حصة الوارث على (٤٩٦) اجازة الورثة ان أجازوا واجازوا ان لم يحجزوا وبطل * ولا تعتبر اجازتهم في حياة الموصي

الاجارة بموته وطلب مال الاجارة فشهد الشهود ان الاجارة تقرب قبض مال الاجارة تقبل وان لم يشهدوا على عقد الاجارة كذا في الخلاصة * شاهدان شهدا الرجل بالف درهم من ثمن جارية فقال المشهود له انه قد أشهدهما هذه الشهادة والذي عليه من ثمن متاع أجرته شهدتهما قالوا تاويل المسئلة اذ شهدوا على اقرار المدعي عليه بالالف من ثمن الجارية فالمسئلة محفوفة أنه اذا ادعى على آخر ألف درهم من ثمن مبيع وشهد له الشهود بالالف من ضمان جارية فقبضها وقد هلكت أنه لا تقبل شهادتهم ويمثل في الاقرار تقبيل كذا في المحيط والخلاصة والخبرة * ولو قال لم يشهد مال تقبل كذا في محيط السرخسي * ادعى على آخر مائة فقبض حنطة بسبب السلم مستحقة لشرائطه وشهد الشهود ان المدعي عليه أن عليه مائة فقبض حنطة ولم يزيدوا على هذا فقد قيل لا تقبل شهادتهما وقيل ينبغي أن تقبل والاوّل أصح كذا في الذخيرة * ادعى قرضاً على رجل وشهدوا أن المدعي دفع اليه عشرة دراهم ولم يقولوا قبض المدعي عليه يثبت قبض المدعي عليه ويكون القول قول ذي اليد ان قبضت بجهة الامانة فان ادعى أنه قبض بجهة القرض يحتاج الى اقامة البينة على القرض كذا في خزائنة المفتين * لو ادعى ديناً وشهدوا أن المدعي دفع الدين الى المدعي عليه لا تقبل هذه الشهادة كذا في الفصول العمادية * ادعى القرض وشهدوا على اقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب ولو ادعى عشرة دراهم قرضاً وشهدوا له بهذا اللفظ وأراد (دادني است) لا يثبت القرض ولو قال (دادني است) بسبب القرض تقبل كذا في خزائنة المفتين * اذا ادعى رجل على رجل ديناً أو لم يبين السبب فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ذكر في شهادات المحيط اذا ادعى الدين بسبب القرض وما أشبه ذلك وشهدوا له بالدين المطلق كان شمس الاسلام الاوزجندى رحمه الله تعالى يقول لا تقبل هذه الشهادة وذكر في فتاوى قاضيان والصحيح أنها تقبل وفي شهادات المحيط أيضاً اذا ادعى ألفاً وقال خمسمائة منها عن عبد اشتراه مني وقبضه وخمسمائة عن ثمن متاع اشتراه مني وقبضه وشهدوا بخمسمائة مطلقاً تقبل الشهادة على الخمسمائة وذلك السبب ليس بشرط قال وفي هذه المسئلة تنصيص على أن في دعوى الدين بسبب اذا شهدوا له مطلقاً تقبل وذلك السبب ليس بشرط وبه كان يقضى ظهير الدين المرغيناني كذا في الفصول العمادية * والله أعلم

حتى كان لهم الرجوع بعد ذلك * ولو أوصى لاختيه وهو غير وارث ثم مات الموصي وأخوه ذلك صار وارثاً بطلت وصيته عندنا * وكذا لو أوصى لاجنبي ثم تزوجها ثم مات لانصح الوصية الا باجازه الورثة * ولو أوصى لابنه وهو عبد أو كافر ثم أسلم أو عتق ثم مات الموصي لانصح وصيته ولو أوصى لقائه ان أجازت الورثة جاز والا فلا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف وافر رحمه الله تعالى لا يجوز ان أجازت الورثة * ولو كان القاتل صيباً أو مجنوناً جازت له الوصية وان لم تجز الورثة * ولو أوصى لقائه وليس له وارث سوى القاتل جازت الوصية في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو أوصى لمكاتب قاتله أو لمدير قاتله أو لأم

ولدا قاتله لا تجوز الا باجازه الورثة * ولا تجوز وصية المسلم للرتد ولا وصية المسلم بخمر * ولو أوصى لانسان بثلث ماله ثم مات الموصي لم يقبل موت الموصي بطلت وصيته * ولو أوصى ثقلان وقلان أو فلان وأحداهما ميت وقت الوصية ذكر في الاصل أن جميع الوصية تكون للحي منهما * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال ان لم يعلم الموصي بموته كان للحي نصف الوصية وتبطل الوصية في النصف * وان علم بموته كان جميع الوصية للحي * ولو أوصى لرجلين بثلث ماله ثم مات أحدهما قبل موت الموصي بقي نصف الوصية للحي منهما ويعود النصف الى الورثة الموصي * ولو أوصى مسلم لغيري مستأمن بثلث ماله ذكر في الاصل أنه يجوز * وقيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية لا تجوز هذه الوصية * وان لم يكن لغيري مستأمن لا تجوز في قولهم * وفي بعض الروايات لا تجوز الوصية للغيري مستأمناً كان أو لم يكن أجازت الورثة أو لم تجز * ولو أوصى رجل بثلث ماله لاختيه وهو وارثه ثم ولد للموصي ابن ثم مات الموصي

صححت الوصية * ولو أوصى لأمه بثلاث ماله ثم أبانها بثلاث أو بواحدة وانقضت عدتها ثم مات الموصى صححت الوصية لها * ولو أوصى لابن وارثه جاز * وكذا لو أوصى لمكاتب نفسه أو لأم ولد نفسه أو لمدير نفسه جاز الكل استخسانا * ولو أوصى لعبد القن وألامته القن ثم مات جازت الوصية في قولهم إلا أن عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الوصية للقن يعتق القن ثلثه مجازا ويجب عليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة فبما صان ويتراذآن الفضل وعند صاحبيه رحمه الله تعالى يعتق العبد كله ونصرف الوصية أو لا إلى العتق فإن فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد * ويجوز الوصية لوالد قاتله وإن علاه * وكذا الولد قاتله وإن سفل * ومكاتب هو لا وعبد هو مديبرهم * ولو أوصى لاختوته الثلاث المتفرقين وله ابن جازت الوصية لهم بالسوية أثلاثا لأنهم لا يرثون مع الابن وإن كان له بنت جازت الوصية للاخ لاب والام ونسطل الوصية للاخ لاب وأم لأنه يرث مع البنت وإن لم يكن له ابن ولا بنت كانت الوصية كلها للاخ (٤٩٧) لاب لأنه لا يرثه ونسطل الوصية للاخ لاب وأم وللأخ لام لأنهما يرثانه

أذا ماتت المرأة وتركت زوجها وأوصت نصف ماله لاجنبي كان للاجنبي نصف ماله وللزوج ثلث المال والسدس لبيت المال لأن الاجنبي يأخذ ثلث المال أولا بلا منازعة يبقى ثلثا المال فيأخذ الزوج نصف ما بقي وهو الثلث يبقى ثلث المال فيأخذ الاجنبي تمام وصيته وهو السدس يبقى السدس فيكون لبيت المال * ولو أوصت لقاتلها نصف ماله ثم ماتت وتركت زوجها يأخذ الزوج نصف ماله لأن الميراث مقدم على الوصية للقاتل ثم يأخذ القاتل نصف المال ولا شيء لبيت المال * ولو أوصت المرأة بنصف ماله زوجها ولم يوص بوصية أخرى كان جميع ماله للزوج النصف بحكم الميراث والنصف بحكم الوصية * وكذا لو أوصت زوجها بأحد عبيدها بعينه فإن الزوج

الذي شهد به الشهود وتدعيه بسبب آخر قال ادعيه بهذا السبب فالقاضي يقبل شهادة شهوده ويقضي له بالملك وإن قال ادعيه بسبب آخر أو قال لا ادعيه بهذا السبب فالقاضي لا يقبل شهادة شهوده كذا في المحيط ولو ادعى ملكا مطلقا وشهدوا على الملك بسبب ثم شهدوا على الملك المطلق لا تقبل شهادتهم ولو شهدوا على الملك المطلق ثم شهدوا على الملك بسبب تقبل شهادتهم كذا في القصول العمادية * لو ادعى التناج وشهدوا على الملك المطلق تقبل ولو ادعى الملك المطلق وشهدوا على التناج لا تقبل كذا في خزنة المفتين * إذا ادعى أولا الملك في الدابة بالتناج وشهد به الشهود أيهاه اشتراها من ذي اليد لا تقبل شهادتهم إلا أن يوفق فيقول تجبت في ملكي إلا أني بعتهامنه ثم اشتريتها منه فلم يتبع التوفيق على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم كذا في الظهيرية * إذا ادعى ملكا مطلقا وشهدوا أنه ورثه من أبيه أو أنه اشتراه من فلان وفلان يملكه ولم يقولوا أنه ملكه في الحال تقبل هذه الشهادة ويقضى بالعين للدهي ولكن للقاضي أن يسأل الشهود وهل يعلمون أنه خرج من ملكه كذا في القصول العمادية * لو ادعى أنه ورثه من أبيه وجاء بشهود فشهدوا أنه له ولاخيه الغائب ميراث عن أبيه جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * في المتنى ادعى ملكا مطلقا ورثه وقال قبضه مني منذ شهر وشهدوا على مطلق الملك بالتاريخ لا تقبل وعلى العكس تقبل كذا في المختار * ودعوى الملك بالأثر كدعوى الملك المطلق كذا في الوجيز للكردي والخلاصة * ولو ادعى دارا في يد رجل أيهاه منذ سنة فشهد الشهود أيهاه منذ عشر من سنة بطلت شهادتهم فلو ادعى المدهي أيهاه منذ عشر من سنة والشهود شهدوا منذ سنة جازت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * ادعى عينا في يد رجل أيهاه ملكه وأن صاحب اليد قبضها بغير حق منذ شهر وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل شهادتهم وكذا إذا ادعى المدهي القبض مطلقا وشهدوا له بالقبض منذ شهر إلا إذا وفق وقال أردت من المطلق القبض من ذلك الوقت الذي شهد به الشهود فيئذ تقبل وقيل تقبل في هذا من غير توفيق كذا في القصول العمادية * ادعى أنه قبض من مالي كذا قبضاهم وجعل الرود شهد أنه قبضه ولم يشهد أنه قبض قبضا موجبا للرد تقبل في أصل القبض فيجب رده كذا في البحر الرائي نقل عن جامع الفصولين * وكذا لو شهدوا على أقراره بالقبض تقبل هكذا في خزنة المفتين * ادعى أنه قبض من مالي كذا ادعوا قبضا بغير حق وشهد شهوده أنه قبضه بجهة الرابقت شهادتهم كذا في القصول العمادية * ولو ادعى الغصب فشهدوا على القبض بجهة الرابقت لا تقبل ادعى أنك قبضت من مالي جلا بغير حق وذ كرقمته وشيته وشهد الشهود أن هذا الذي هو ذواليد قبض جلا من فلان غير المدهي تقبل هذه الشهادة حتى يجبر على الاحضار كذا في خزنة المفتين * لو شهد أن فلانا هذا غصب عبده ولكن قدرته عليه بعد ذلك فلت عند مولاه وقال المقصوب منه

(٦٣٠ - فتاوى ثالث) يأخذ العبد من جميعا أحدهما بحكم الميراث والاخر بحكم الوصية * وإذا ماتت المرأة ليس له وارث غيرهما وأوصى لاجنبي بجميع ماله ولا أمره بجميع ماله يأخذ الاجنبي ثلث المال بلا منازعة وللرابع ما بقي وهو السدس بحكم الميراث يبقى نصف المال بينها وبين الاجنبي نصفين * ولو أن امرأة ماتت وأوصت بجميع ماله زوجها وليس لها وارث سواها وأوصت بجميع ماله لاجنبي أو لأوصت لكل واحد منهما نصف المال يأخذ الاجنبي أو لثلث المال بلا منازعة يبقى ثلثا المال للزوج ونصف ذلك لأن الوصية بقدر الثلث للاجنبي مقدم على الميراث يبقى ثلث المال يكون ذلك بين الزوج والاجنبي أثلاثا ثلث ذلك يكون للاجنبي وثلثاه للزوج * مسلم أوصى بأن تجعل أرضه مقبرة للمسلمين أو خانة للسايرة أو سارية للعامة أو أرضي بأن يصرف إلى أي كفتان موق المسلمين أو يصرف قبرهم فالوصية باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول محمد رحمه الله تعالى جازة * ولو أوصى بثلاث ماله للشهود عين

المسجد أول بعين فهي باطلة في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وهي جائزة في قول محمد رحمه الله تعالى * ولوأوصى بأن ينفق ثلثه على المسجد جازي في قولهم * ولوأوصى بثلاث ماله لبيت المقدس قال جاز ذلك وينفق على عمارة بيت المقدس وفي سراجيه ونحو ذلك * قالوا هذا دليل على أنه يجوز أن ينفق من وقف المسجد على قناده وسراجيه وأن يشتري بذلك الزيت والنقطة للقناديل في رمضان * ولوأوصى بعبد يخدم المسجد ويؤذن فيه جاز ويكون كسبه لو ارث الموصي * ولوأوصى بثلاث ماله لأعمال البر لا يصر في الثلث في بناء السجن لأن إصلاح السجن وعمارة يكون على السلطان * ولوأوصى بأن يبيع عنه من ثلث ماله فإنه يبيع عنه من منزله * ولوأوصى بأن يبيع عنه بمائة وثلاث ماله نجسون فإنه يبيع عنه من حيث يبلغ * ولوأوصى أن يعتق عنه بمائة درهم نسمة وثلث ماله نجسون لا يعتق عنه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه (٤٩٨) رحمه الله تعالى يشتري عبداً بثلاث ماله ويعتق عنه * ولوأوصى بأن يغزى

لم يرد على وإنما مات عند الغاصب وقال المشهود عليه ما غضبه ولا رددته عليه وما كان من هذا شي أيها القاضي قال ضمنته القيمة هكذا في الظهيرية * وكذا لو شهد أنه غصبه عبداً وأن مولاه قتله عند الغاصب وقال الغاصب منه ما قتله ولكنه قد غصبه ومات عنده وقال المشهود عليه ما غضبه عبداً ولا قتل هذا المدعي عبداً في يدي كان عليه قيمته كذا في فتاوى قاضيخان * لو ادعى الاستهلاك وشهد شهوده على القبض تقبل ادعى أنه استهلك من مالي أقمته كذا وعليه قيمتها وشهد الشهود أنه باع وسلم لفلان تقبل ولو شهدوا أنه باع ولم يذكروا التسليم لا تكون شهادة على الاستهلاك كذا في القصول العمادية * إذا ادعى أنه غصب فخاره وشهد شهوده أن هذا الحمار ملك المدعي وفي يده هذا بغير حق لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزائن المفتين * ادعى عشرة أمنا من الدقيق مع الخالة فشهد الشهود على الدقيق من غير مخالفة لا تقبل وكذا لو ادعى دقية منخولة فشهدوا على غير المنخول ولو ادعى النقرة الجديدة بين الوزن فشهد الشهود على النقرة والوزن ولم يذكروا الصفة أنها جديدة أو رديئة أو وسط تقبل هذه الشهادة ويقضى بالردى وهكذا في الخلاصة * ذكر في دعوى المتق دار في يدي رجل ادعى رجل أنهم بينه وبين الذي في يديه نصفين ميراثاً عن أبيه ومحمد ذلك الذي في يديه وادعى أن كلها لغيره المدعي بشهوده شهدوا أن هذه الدار كانت لابي هذا المدعي مات وتركها ميراثاً لغيره خاصة لا وارث له غيره قال ان لم يدع المدعي أن النصف خرج الى الذي في يديه بسبب من قبله فشهادة شهوده باطلة * وان قال قد كنت بعث نصفها بألف درهم ولم يصدقه القاضي على البيع ولم يجهله مكذباً لشهوده قضى له بنصف الدار ميراثاً عن أبيه وان أحضر بنته على أنه باع النصف من المدعي عليه بالف درهم أو أنه صالحه من الدار على أن يسلم له النصف منها قبلت بنته على ذلك وقضى بالدار كلها ميراثاً للمدعي من الوالد وقضى بنصف الدار ليعامن المدعي عليه ان ادعى البيع وكان للمدعي على المدعي عليه الثمن وان كان أقام البيعة على الصلح أبطلت الصلح ورددت الدار كلها الى المدعي كذا في المحيط * في المنتقى ادعى ان له نصف الدار مشاعاً والدار في يدي رجلين اقسماها وعاها وعاها أحدهما خالص الحاضر وفي يده نصفها المقسوم فشهدا أن له هذا النصف المقسوم في يده الحاضر لا تقبل كذا في الوحي للسكردرى * إذا ادعى عينا في يد انسان أمهاله وأقام على ذلك بينة ثم ان المدعي قال هذه العين لم تكن في قط بطلت بينته ولم تقبل ويبطل القضاء ان كان قد قضى له بذلك وكذلك اذا لم يقل قط كذا في المحيط * رجل ادعى عبداً في يدي رجل وأقام البيعة فشهدا على اقراره أنه ملك المدعي تقبل ولو شهدا على اقراره أنه اشتراه من المدعي وقال المدعي انه أقر بهما لكن ما بهت منه يأخذه المدعي وكذا الاستناب وكذا لو شهدا أنه أقر بأنه أجره بكذا وكذا لو شهدا أن المدعي عليه قال بعته بكذا وكذا لو شهدا أنه أودعه ولو شهدا على اقراره أن المدعي دفع اليه

عنه في سبيل الله فإنه يعطى نفقة الغزو رجلا ينفقها على نفسه في ذهابه ورجوعه وحال مقامه في الثغر ولا ينفق منه شيأ على أهله فان فضل شي ردت ذلك على الورثة * وينبغي أن يغزو عنه من منزل الموصي وهي كالوصية بالهلع فان كان الذي يغزو عنه غنياً جاز * ويجوز للموصي أن يغزو عنه * وكذلك لابن الموصي * ويجوز للسلم أن يوصي لفقره النصاري لأن الوصية لفقرتهم ليست بعصية * بخلاف بناء البيعة فان ذلك معصية فمن أعان على بنائها يكون أعاناً * ولوأوصى بأن يؤجر أرضه من فلان سنة بكذا جاز فان كان في الاجر محاباة كانت المحاباة من الثلث * ولوأوصى بأن ينفق ثلثه على المسجد جاز ويصرف الى عمارة وسراج * ولوأوصى أن ينفق لسراج المسجد لا يجوز في قول أبي

يوسف رحمه الله تعالى حتى يقول يسر فيه * ولوأوصى بأن يباع عبده ولم يسم المشتري لا يجوز الا أن يقول وتصدقوا لا تقبل بتمنه أو يقول ببعوه نسمة ويحط الى الثلث عن المشتري * وكذا لو قال يبعو اجاريتي ممن يتخذها أم ولد أو يدرها * ولوأوصى الرجل بأن يكفن هو بعشرة آلاف فإنه يكفن كفن الوسط من غير اسراف ولا تفتير * رجل قال ثلث مالي لفلان وفلان أو قال ثلث مالي بين فلان وفلان مات أحدهما قبل موت الموصي فإنه يعود نصف الثلث الى مالك الموصي * وان مات أحدهما بعد موت الموصي يكون الثلث بين الحي منهما وبين ورثة الشريك كان الثلث مقبوضاً ولم يكن * رجل قال ثلث مالي لموالي فلان ولفلان موليان أحدهما أسفل وهو الذي أعتقه فلان والثاني هو المولى الاعلى وهو الذي أعتق فلاناً ذكر في الاصل أن الوصية باطلة * وفي بعض الكتب عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه ثلاث روايات في رواية الثلث يكون بين الاعلى والاسفل نصفين * وفي رواية الثلث بلوى الاسفل خاصة * وفي رواية الوصية

باطلة * رجل قال ثلث مالي لفلان وللساكن قال أبو حنيفة وأبو يوسف رجعهما الله تعالى يكون نصف الثلث لفلان والنصف للساكن
 * وقال محمد رجع الله تعالى ثلث الثلث لفلان وللساكن ثلثه * ولو قال ثلث مالي للساكن صححت الوصية ويجوز صرفها الى مسكين واحد
 في قول أبي حنيفة وأبو يوسف رجعهما الله تعالى * وقال محمد رجع الله تعالى لا يجوز الصرف الى مسكين واحد ويجوز الى مسكينين
 * رجل قال اذا مت فصام عبدى يوما فهو حر فصام العبد بعد موته يوما لا يعتق العبد ما لم يعتقه الورثة * رجل أوصى بجميع ماله للقراء
 أو لرجل بعينه لا يجوز ذلك الا من الثلث فان أجازت الورثة في حياة المورث لا تعتبر اجازتهم وكان لهم الرجوع وان أجازوا بعد موته صححت
 الاجازة * رجل قال أوصيت لفلان بثلث غنمى أو قال بشاة من غنمى أو قال بثوب من ثيابى أو قال بقفيز حنطة من حنطى ولم يكن فى ملكه
 يوم الوصية شئ من ذلك كانت الوصية باطلة * ولو كان له غنم وثياب وحنطة يوم (٤٩٩) الوصية ثم مات فلان بطلت الوصية

* ولو قال أوصيت بثلث
 مالى لفلان وليس له مال ثم
 استنفاد الاموات كان
 للوصى له ثلث ما ترك ولو
 أوصى بمالى بطن جاربه
 انفلان ان كان فى بطنها ولد
 يوم الوصية بان ولدت لافل
 من ستة أشهر جازت الوصية
 وان ولدت لستة أشهر
 فصاعدا كانت الوصية باطلة
 * ولو قال أوصيت بمسكنا
 الكفترى فى تخلى لفلان
 فصار بسر اقبل موت
 الموصى بطلت الوصية * ولو
 قال أوصيت بهذا الرطب
 الذى فى تخلى فصار قراب
 موت الموصى فى القياس
 تبطل الوصية ولا تبطل
 استحسانا * ولو قال أوصيت
 بعنى هذا لفلان فصار زينا
 قبل موت الموصى له بطلت
 الوصية قياسا واستحسانا
 * ولو قال أوصيت بزى هذا
 لفلان وهو قبل فصار حنطة
 أو شعر اقبل موت الموصى
 بطلت الوصية * وفى الوكالة

لا تقبل ولو شهدا أنه أقر أنه غصبه أو شهدا أنه أقر أنه رهنه تقبل ويقضى بالعبد للمدعى كذا فى الخلاصة
 ادعى رجل جاربه فى يدى رجل وقال كانت هذه الجارية لى وشهد الشهود أنهم الهل تقبل هذه الشهادة
 لاذ كره هذه المسئلة فى الكتب وقد اختلف المشايخ فيها بعضهم قال تقبل ومنهم من قال لا تقبل وهو
 الاصح كذا فى المحيط والخيرة * لو ادعى أنها كانت له وشهدوا أنها كانت له لا تقبل كذا فى خزائن المقتنين *
 اذا ادعى المدعى أنها وشهد الشهود أنها كانت له تقبل اذا ادعى رجل دارا فى يد رجل وجاه بشاهدين شهدا
 أن هذه الدار كانت فى يده هذا المدعى لا تقبل هذه الشهادة ولا يقضى للمدعى بشئ فى ظاهر الرواية كذا فى
 المحيط * ادعى دارا واستثنى بيتا منها ومدخلها واحة وقها وما رافقها فشهدوا بالدار ولم يستثنوا الحقوق
 والمرافق وما ذكره المدعى لا تقبل الا اذا وفق وقال كان السكلى الى الأنى بعث البيت والمدخل منها فحقت
 تقبل كذا فى الوجيز للكردرى * اذا شهد الشهود بدار رجل فقال المشهود له هذا البيت من هذه الدار لفلان
 لرجل آخر غير المدعى عليه ليس هو لى فقدأ كذب شهوده ان قال هذا قبل القضاء لا يقضى له ولا لفلان
 بشئ وان كان بعد القضاء فقال هذا البيت لى وانما هو لفلان قال أبو يوسف رجع الله تعالى أجزت
 اقراره لفلان وجعلت له البيت وأرد ما بقى من الدار على المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للشهود عليه كذا
 فى فتاوى فاضلخان * ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تعامم أقر المقضى له أن البناء للمقضى عليه أو برهن
 المقضى عليه بذلك فالبناء للمقضى عليه ولا يسطل القضاء فى حق الارض ولو نص الشهود فى شهادتهم على
 البناء أيضا واتصل به القضاء ثم أقر المدعى بالبناء له بطل فان برهن المقضى عليه أن البناء له لم يقض له به كذا
 ذكر فى الاصل كذا فى الوجيز للكردرى فى كتاب الدعوى * ذكر فى المنتقى اذا شهدوا على دار لرجل فلما
 زكوا قال المدعى عليه البناء لى أنا بنيتهم وأراد أن يقيم البينة على ذلك فان كان شهود المدعى حضورا بسألهم
 القاضى عن البناء فان قالوا البناء للمدعى الدار لا ينفقت القاضى الى قول المدعى عليه وان قالوا لا ندري لمن
 البناء الا أنا شهد أن الارض للمدعى فليس ذلك با كذاب منهم لشهادتهم ويقضى القاضى للمدعى عليه بالبناء
 ان أقام بيئته ويؤمر بالهدم وتسليم الارض الى المدعى وان لم يحضر المدعى عليه بيئته على البناء قضى عليه
 القاضى بالارض بشهادة شهود المدعى واتبع الارض البناء فان جاء المدعى عليه بعد ذلك بالبيئته أن البناء
 بناؤه أخذ لان القاضى لم يقض على المدعى عليه بالبناء بشهادة شهود المدعى كذا فى الفصول العمادية
 * وفى المنتقى لو شهدوا بالدار للمدعى ثم ماتوا أو غابوا فلم يقدر عليهم فلما أراد القاضى أن يقضى ببنائها قال
 المدعى عليه أنا أقيم البيئته أن البناء بناى أنا بنيتهم لم يقبل ذلك منه وقضى للمدعى ببنائها كذا فى الخلاصة
 فى الاصل الاول فى مسائل التناقض من كتاب الدعوى * لو شهد شهود المدعى أن الدار له ولم يزيدوا على

اذا تغير فى هذا كله بطلت الوكالة وفى البيع بشرط الخيار اذا تغير فى أيام الخيار لا يسطل البيع ولا الخيار * ولو أوصى بهذا الخيل فصار كيشا
 قبل موت الموصى لا تبطل الوصية * ولو قال أوصيت بثلث مالى لفلان أو لفلان كانت الوصية باطلة فى قول أبي حنيفة رجع الله تعالى وقال
 أبو يوسف رجع الله تعالى صححت الوصية ويكون بينهما نصقين * وقال محمد رجع الله تعالى جازت الوصية ويكون البيان الى الوارث ولا
 يكون البيان الى وصى الميت * ولو أوصى لرجلين بثلث ماله ثم قال الموصى رجعت عن وصية أحدهما ولم بين فئات يكون بينهما نصفين
 ولا يكون البيان الى الورثة * وروى ابن سماعة عن محمد رجع الله تعالى أنه يخير الورثة * وعن محمد رجع الله تعالى لو قال لجاريتين له
 احدا كجارة ثم مات قبل البيان يعنى النصف من كل واحدة منهما ولا يكون البيان الى الورثة * ولو قال احدا كما تم ولدى ومات قبل
 البيان كان البيان الى الوارث * بجرى أوصى عند موته أن يعنى عن قائله والقتل ٤٤ كانت باطلة فى قياس قول أبي حنيفة رجع الله تعالى

* رجل أوصى بأن يعار يشته من فلان كانت باطلة * وكذا لو أوصى بأن يسقى عنه الماء شهر في الموسم أو في سبيل الله تعالى كان باطلاً
 قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل قال أوصيت بهذا التبن لدواب فلان كان باطلاً ولو قال يعلف بهم دواب فلان كان جائزاً
 * ولو أوصى بأن يسقى على فرس فلان كل شهر عشرة دراهم قال محمد رحمه الله تعالى جازت الوصية ويكون وصية لصاحب الفرس * فإن
 هلك الفرس أو باع بطلت الوصية * ولو أوصى بسكنى دار له رجل وليس له مال سوى الدار جازت الوصية وله سكاها ما نام حيوان لم يخرج
 الدار من ثلث ماله * ولا يجوز للوارث أن يبيع ثلثي الدار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى للوارث
 أن يبيع الثلثين وله أن يقاسم الورثة أيضاً ويفرز الثلث للوصية * ولو أوصى بقطنة رجل وبجبه لا آخر أو أوصى بلحم شاة معينة لرجل
 ويجلدها لا آخر أو أوصى بمحظفة (٥٠٠) سنبلها لرجل وبالتبن لا آخر جازت الوصية لهما وعلى الموصي لهما أن يدوسا ويسلخا

هذا ثم ما أو أوصى أو أوصى بجاه رجل آخر أو عي بناء هذه الدار لنفسه وشهد له شاهدان آخران بذلك فإن القاضي
 يقضي بالارض للدمي الذي شهد له شهيداً بالدار ويقضي بالبناء بين المدعين نصفين فإن أقام المدعي
 عليه بينة أن البناء بناؤه قبل القضاء أو بعده لم أقبل ذلك منه ولو أن شهيداً المدعي شهدوا أن الارض
 للدمي وقالوا لا ندري لمن البناء قضي بالارض له وقضي بالبناء للدمي البناء خاصة كذا في المحيط * والارض
 التي يكون فيها الخيل والاشجار بمنزلة الدار إذا لم يفسر وأما القاضي يقضي للدمي بالارض ويتبعها الخيل
 والشجر من غير أن يكون ذلك شهادة بالخيل والشجر وكذلك إذا شهدوا أن هذا الخاتم أو هذا السيف
 لفلان ولم يذكروا الفص والحلقة فالقاضي يقضي بالسيف والحلقة وبالخاتم والفص للدمي من غير أن
 تكون الحلقة والفص مشهوراً بينهما حتى لو أقام المشهود عليه بينة أن الفص والحلقة له قبلت بينته قضي
 بذلك القاضي للدمي أو لم يقض هكذا في الفصول العمادية * أمة في يد رجل وابنتها في يد غيره فخار رجل
 وأقام البينة على الذي في يديه الجارية أن الجارية له وقضى القاضي بالجارية له لا يكون للقضي له أن يأخذ
 الابنة بذلك القضاء (١) ويمثلها لو أن رجلاً في يده قطعة وعمرتها في يد غيره جاز رجل وأقام البينة على الذي
 في يده القطعة وقضى القاضي لهما كما كان للقضي له أن يأخذ الثمرة بذلك القضاء هكذا في المنتقى كذا
 في فتاوى قاضيان * إذا شهد الشهود على رجل بجارية في يديه أنه هذا المدعي وقضى القاضي لهما
 ثم غاب الشاهدان أو ماتا وظاهر الجارية في يد المشهود عليه لم يره الشهود أخذ المدعي وكذلك لو كان
 الولد ظاهراً وشهد الشهود بالجارية للدمي ولم يتعرض الولد للقاضي يقضي للدمي بالجارية وبالولد فإن
 قال الذي في يديه الجارية أنا أقيم بينة على أن الولد لم يلفغ ابنته ويقضي بالجارية لولدها للدمي
 فإذا قضى القاضي بذلك ثم حضر الشهود وقالوا لم يكن الولد للدمي وإنما كان للدمي عليه فالقاضي لا يقضي
 بالولد للدمي عليه وإن أقام البينة على الولد ولو كان الشهود حضوراً وسألهم القاضي عن الولد قبل القضاء
 فقالوا هو للدمي عليه أو قالوا لا ندري لمن هو فالقاضي لا يقضي في الولد بشئ ويقضي بالجارية للدمي كذا
 في الذخيرة * رجل ادعى داراً في يد رجل أنه له وأقام البينة وقضى له القاضي ثم أقر للقضي له أنه أدار
 فلان لرجل غير المقضي عليه لاحق للدمي فيم أفصده المقر له أو كذبه لا يبطل قضاء القاضي كذا في فتاوى
 (١) قوله ويمثلها الخ في المماثلة بين المسألتين في الحكم نظرنا ظاهر فانه في الأولى حكم بأنه لا يكون للقضي له
 أن يأخذ الابنة بذلك القضاء وفي الثانية حكم بأنه له أخذ الثمرة بذلك القضاء وقد راجعت فتاوى قاضيان
 فوجدت العبارة مثل ما ذكرها فلجبر معنى المماثلة بين المسألتين اهـ بجراوى

الشاة وعن النقيب أبي جعفر
 رحمه الله تعالى في مسألة
 الشاة والقطن أن السليح
 والحلج يكون على صاحب
 اللحم والقطن * ولو أوصى
 بقطن في الوساد لرجل ولا آخر
 بالوسادة كان إخراج القطن
 من الوسادة على صاحب
 القطن في قولهم * ولو أوصى
 بدهن هذا السمسم لأحدهما
 ويكسبه لا آخر كان
 التخليص على صاحب الدهن
 * ولو أوصى بزبد هذه الدابة
 لفلان وبمخضها لا آخر
 كان إخراج الزبد على صاحب
 الزبد * ولو أوصى بحلقة
 الخاتم لرجل وبفصه لا آخر
 جازت الوصية لهما فإن كان
 في نزعه ضرر يطران كانت
 الحلقة أكثر قيم من الفص
 يقال لصاحب الحلقة ضمن
 قيمة الفص لو يكون الفص
 لك * وإن كان الفص أكثر
 قيمة يقال لصاحب الفص
 ضمن قيمة الحلقة * وهي
 كالدجاجة إذا ابتعت لؤلؤة
 إنسان كان الجواب فيه على هذا

الوجه * ولو كان له أرض فيها كرم وأشجار فأوصى بأرض الكرم لرجل وبالزرايين والأغراس والأشجار لا آخر قطعت قاضيان
 الأشجار ونزحت الأرض فطلب منه صاحب الأرض تسوية الأرض كما كانت كان عليه تسوية الأرض كما كانت * وكذا لو استأجر الرجل
 أرضاً وغرس فيها الأشجار فضت مدة الاجارة فقلع الأشجار كان عليه تسوية الأرض * ولو أوصى بعبدة رجل وبخدمته لا آخر فنفقة العبد
 على صاحب الخدمة * فإن مرض العبد مرضاً وبغض العبد من الخدمة لمائة أو غيرها كانت النفقة على صاحب الرقبة * رجل قال عند موته
 لتوم كذا عندنا انظروا كل ما يجوز لي أن أوصى به فأعطوه لافقره قال محمد رحمه الله تعالى تجوز هذه الوصية وهي على الثلث * ولو قال
 ما يجوز لي أن أوصى به فأعطوه جاز وهو الوريثة أي شئ أعطوه جاز قليلاً كان أو كثيراً بخلاف قوله كل ما يجوز لي فان ذلك يكون على الثلث
 * رجل أوصى بنشاب جسد رجل جاز ويكون للموصي له من الجبات والقص والاربية والسرراويلات والاكسية والطباستون والقلائس

وانخفاف والجوارب فان ذلك ليس من الثياب * رجل أوصى لعبده برقبته زوى ابن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز وهو مدبر لا يقدر على بيعه أبدا * ولو قال أوصيت لعبدي هذا بثلث مالي صار ثلثه مدبرا * ولو أوصى لعبده لرجل وعلى العبد من ثبات الموصى وقال غريم العبد لاجز الوصية لم يكن له ذلك ويكون الدين في ذمة العبد * ولو وهب عبده المديون من رجل في حياته كان لغريم العبد أن يبطل الهبة ويبيع القاضي العبيدينه وما يفضل من الثمن يكون للواهب * ولو أجاز لغريم هبة العبد جاز ولا حق للغريم حتى يعق العبد لان الموصى له بالعبد كأحد الورثة والموهوب له بمنزلة المشتري * رجل أوصى بأرض فيها زرع بدون الزرع جاز ويترك الزرع فيها بأجر مثلها حتى يحصد الزرع والله اعلم

فصل في مسائل مختلفة * رجل أعطى لأحد أولاده شيئا في صحته قال الفقيه (٥٠١) أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى ان فعل

ذلك زيادة خدمة هذا الولد وبره لا بأس به * وان استوفى في ذلك لا ينبغي له أن يفعل ذلك وأن يعطيه ما لا يعطى غيره إلا أن يكون الولد محتاجا فيعطيه قدر قوته * الخليفة اذا جعل رجلا لولي عهد قال الفقيه أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى لا يصير الثاني خليفة ولا يجب على الناس أن يعملوا بما أمر الخليفة قال لان الخليفة لو أراد أن يقيم غيره بمقام نفسه في حياته فهو يعزل هو لا يكون له ذلك فكذلك بعد موته * وغيره من المشايخ رحمه الله تعالى قال يجوز له أن ينقل الخلافة الى غيره في حياته وبعد موته وهو كالوصي له أن يوصي الى غيره بعد موته * ولو أقام غيره بمقام نفسه في حياته واعتزل هو لا يصح * رجل حلف أن لا يوصى بوصية فهو في مرضه

فاضيحان * ولو قال المقضى له هذه الدار ليست لي وانما هي لفلان وصدقه المقر له في ذلك فالدار للمقر له ولا ضمان على المقر للقضى عليه كذا في المحيط * ولو قال المقضى له بعد القضاء هذه الدار لفلان لم تكن لي قط فاما ان بدأ بالاقرار وثني بالنفي أو بدأ بالنفي وثني بالاقرار فان صدقه المقر له في جميع ذلك بطل قضاء القاضي وترد الدار على المقضى عليه ولا شيء للمقر له وان كذبه في قوله ما كان لي قط وصدقه في الاقرار فقال كانت للقرال لأنه ملكها مني بعد القضاء بسبب وهي داري تكون الدار للمقر له ويضمن المقر قيمة الدار للقضى عليه سواء بدأ المقر بالاقرار أو بالنفي كذا ذكر في الجامع * قالوا هذا اذا بدأ بالنفي وثني بالاقرار موصولا فيصير اقرارا ما اذا نفي بالاقرار موصولا لا يصح اقراره هكذا في تناوي فاضيحان * ولو أن القاضي لم يقض بالدار للمدعي حتى قال ان هذه الدار لفلان لاحق لي فيها وقال هذه الدار ليست لي انما هي لفلان فالقاضي لا يقضى له بالدار الا ان يقول المقر في هذه الصورة هي دار فلان بعتمانه يعد شهادة الشهود أو يقول وهبتمانه وقبضتماني بعد ما غاب عن مجلس الشهادة قال ذلك موصولا بكلامه حينئذ القاضي يقضى له بالدار كذا في المحيط * رجل ادعى قبل رجل دارا فقال المدعي عليه ليست في يدي فأقام المدعي بيته فشهدوا أن الدار في يد المدعي عليه وفي ملكه قال يسأل القاضي المدعي فان قال كما شهدوا أنها في يديه وفي ملكه فقد أقر بالدار وان قال صدقوا أنها في يديه ولا أصدقهم أنها في ملكه فذلك فيجعل المدعي عليه خصما كذا في تناوي فاضيحان *

الفصل الثالث فيما يكون المدعي به عقدا أو يكون سببا من أسباب الملك * ادعى دارا ارثا وشرا فشهدوا على المطلق لا تقبل بيته كذا في التبيين والخبرة والمحيط * والمشهور ان دعوى الارث كدعوى الملك المطلق كذا في فتح القدير * وجزم به في البرازية هكذا في البحار اثنى * وفي الاقضية لو ادعى الملك بالشرا وهم شهدوا على الملك المطلق انما لا تقبل اذا ذكر في الدعوى رجلا معروفا فقال ملكي اشترته من فلان بن فلان وكذا شرائط المعرفة فأما ان قال ملكي اشترته من رجل أو قال من زيد والشهود شهدوا على الملك المطلق فتقبل كذا في الخلاصة * لو ادعى الشراء من رجل معروف ونسبه الى أبيه ووجد غير أنه ادعى الشراء مع القبض وهم شهدوا على الملك المطلق تقبل كذا في الوجيز للكرديري * ادعى دارا في يد رجل أنها له اشترها من فلان غير ذي اليد فيا شهدين وشهد أن فلانا وهبها له وقبضتمانه وهو ملكها لا تقبل هذه الشهادة حتى يوفق فيقول اشترتها منه فعدني ثم وهبها لي بعد ذلك وأقام البينة على ذلك قبلت شهادتهم كذا في تناوي فاضيحان * اذا ادعى دارا في يد رجل أنه وهبها له وأنه لم يتصدق بها عليه وأقام شاهدين على الصدقة وقال لم يهبها لي قط وقد ادعى الهبة عندا لقاضي فهذا كذاب منه لشاهده

الذي مات فيه أو اشترى ابنه في هذه الحالة حتى عتق عليه لا يكون حائنا * ولو وهب شيئا لوارثه في مرضه أو وصى له بشئ وأمر بتنفيذه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى كلاهما باطلان فان أجاز بقية الورثة ما فعل وقالوا اجزنا ما أمر به الميت تنصرف الاجازة الى الوصية لانها موروثة الى الهبة * ولو قالت الورثة اجزنا ما فعله الميت صححت الاجازة في الهبة والوصية جميعا * مرضي أوصى بوصيا ثم مرض من مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصياها بقية ان يقل ان امت من مرضي هذا أو قال ان لم أبرأ من مرضي هذا فقد أوصيت بكذا أو قال بالفارسية اكره ما ازين بيماري مرلة أي ابا وقال اكره ما ازين بيماري بيمر فحينئذ اذ ابرئ بطلت وصيته * ولو أوصى بوصية ثم جن قال محمد رحمه الله تعالى ان أطبق الجنون حتى بلغ ستة أشهر بطلت وصيته * وان أفاق قبل ذلك فأيضا ولو وصيته باقية * ووقت محمد رحمه الله تعالى الجنون المطبق ستة أشهر * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قتل المطبق بشهر وهو قول محمد رحمه الله

تعالى أو لا ثم قدره بسنة * رجل أوصى بوصية ثم أخذته الوسواس وصار معتوها فكثرت كذبات زمانا ثم مات بعد ذلك قال محمد رحمه الله تعالى وصيته باطلة * مريض لا يقدر على الكلام لضغفه إلا أنه عاقل فأشار برأسه بوصيته * قال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى جازت وصيته بأشارته وأصحنا رجعهم الله تعالى لم يجزوا * وقال الناطق رحمه الله تعالى ذكر في الكسائيات رجل أصابه الفالج وذهب لسانه وعجز عن الكلام عرض فأشار أو كتب وطال ذلك وتقدم العهد فان حكاه حكم الأخرس * وقال الناطق رحمه الله تعالى أراد بقوله طال ذلك أي مضت السنة على ذلك * وذكر الناطق رحمه الله تعالى أيضا المريض الذي به السل فتصرفاته من الهمة ونحوها تصرفات المريض ما لم يتناول * قال وفسر أصحابنا رجعهم الله تعالى تطاول السل بالسنة فإذا تصرف بعد سنة فهو كالصحيح تجوز تصرفاته * وعن الحسن ابن زياد رحمه الله تعالى رجل دفع إلى (٥٠٢) آخر ألفا وقال هذه الألف لفلان فإذا مات أبنا فدفعها إليه مات يدفعها للمأمور إلى

فلان كما أمره ولو لم يقبل هي الألفان ولكن قال ادفعها إليه فمات الأمر فان المأمور لا يدفعها إلى فلان * وعن أبي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى مريض دفع إلى رجل دراهم وقال ادفعها إلى أخي أو قال إلى ابني ثم مات وعلى الميت دون قال ان قال ادفعها إلى أخي أو قال ادفعها إلى ابني ولم يرد على هذا فان المأمور يدفع الألف إلى غرماء الميت * وعن نصر رحمه الله تعالى رجل قال ادفعوا هذه الدراهم أو هذه الثياب إلى فلان ولم يقبل هي له ولا قال هي وصية له قال هذا باطل لان هذا ليس باقرار ولا وصية * مريض باع من وارثه شيئا أو قرب باستيفاء الثمن قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الغالب من حال المريض المرض ولزوم القراش وكان قيامه على تكلف ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل أوصى بوصايا أو نفذوا وصايا بالدراهم الزينة اختلف المشايخ فيه قال له الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كانت الوصية لقوم بأعيانهم ففرضوا بذلك معهم بذلك جاز وان كانت الوصية للفقراء بغير أعيانهم جاز ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وموتى الفضل للفقراء في قول محمد رحمه الله تعالى وأصل هذا رجل له ما تآدرهم جيا وحوال عليها الحول ووجبت الزكاة فأتى خمسة زبوا فجاز عندهما * رجل أوصى بوصايا والنقود مختلفة فانه تنفذ وصاياها والغالب في البياعات * مريض أوصى بألف مكسرة ودراهمه صحاح فانه يشتري بدراهمه الصحاح شي ثم يباع ذلك الشيء بالدراهم المكسرة وتنفذ وصيته * مريض قالوا له لا توصي فقال قد أوصيت بأن يخرج من ثلث مالي ألفا في تصدق بألف على المساكين ولم يرد حتى مات فاذا ثلث ماله ألفان قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى لا يتصدق إلا بألف * ولو قال المريض أوصيت

وتناقض في الكلام فلا تسمع دعواه ولا تقبل البيعة وان ادعاها هبة ولم يقبل لم يتصدق بها على قط ثم جاء بعد ذلك بشهود على الصدقة وقال لما جئني الهبة سألته أن يتصدق بها على فقعل أجزت هذا هكذا في المبسوط * لو ادعى الوديعه وشهدوا على اقرار المودع بالايديع تقبل كافي الغصب وكذا العارية كذا في القصول العمادية * لو ادعى الشراء منذ سنة وهم شهدوا على الشراء ولم يذكر التاريخ تقبل وعلى القلب لا * مدعى الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود شهدوا على الشراء منذ شهر تقبل وعلى القلب لا كذا في الخلاصة والوجيز للكردي * عبد في يد رجل ادعى رجل أن الذي في يديه تصدق به عليه منذ سنة وقبضه ووجد الذي في يديه بخاء المدي بشهود وشهدوا أنه اشتراه من ذي اليد منذ سنتين لا تقبل الآن يوفق فيقول اشتريته ثم تبعت منه ثم تصدق به على منذ سنة فاذا ووفق على هذا الوجه فشهد الشهود بالبيع منه ثم بالصدقة بقضى له ولو ادعى أولا الشراء من ذي اليد منذ سنة فشهد الشهود بالصدقة منذ سنتين وادعى المدي ذلك لا تقبل الآن يوفق فيقول تصدق به على منذ سنتين وقبضته ثم تبعت منه منذ سنة ثم اشتريته وشهد الشهود له بذلك ولو ادعى الصدقة منذ سنة فشهدوا أنه اشتراه منه منذ شهر لا تقبل الآن يوفق فيقول تصدق به على منذ سنة وقبضته ثم وصل إليه بسبب من الأسباب ومحمد الصدقة فاشترته منه منذ شهر فاذا ووفق على هذا الوجه وأبنته بالبيعة قبلت بيئته كذا في فتاوى فاضلان * واذا ادعى الشراء منه منذ سنة وشهد الشهود أنه تصدق به عليه منذ شهر لا تقبل الشهادة إلا أن يوفق كذا في الذخيرة * ولو ادعى ميراثا عن أبيه منذ سنة وشهد الشهود أنه اشتراه من ذي اليد بما قام من عند القاضي لا تقبل فان ووفق وقال جدد في الميراث فاشترته منه الآن قبلت بيئته لكن اذا أعاد البيعة على ذلك ولو ادعى أمة في يدي رجل فقال اشترى بيئته منه بعبدى هذا منذ شهر فجدد البائع ذلك وجاء المدعى بشهود فشهدوا أنه اشتراه منه بألف درهم بعد ذلك فاذا ووفق على هذا الوجه وأعاد البيعة على الشراء بألف يقبل ذلك ولو ادعى أولا أنه اشتراه منه بالعبد منذ شهر ثم جاء بشهود فشهدوا أنه اشتراه منه منذ سنة أو قبل ذلك لا تقبل الآن يوفق فيقول اشترى بيئته منه منذ سنة كما شهد به الشهود ثم اشترى بيئته من شهر فاذا ووفق على هذا الوجه وشهد الشهود بالبيع والشراء بعد ذلك يصح التوفيق ويقضى له كذا في فتاوى فاضلان * رجل في يديه عبد ادعى رجل أنه اشتراه من ذي اليد وذو اليد يجحد بخاء المدي بشاهدين شهدا أنه باعه منه ولا يدرى أهو للبائع أم لا جازت شهادتهما ولو باه المدي بشاهدين فقال للقاضي العبد لنا باعه المدي عليه من هذا المدي فان القاضي يقضى بشهادتهما للمدي كذا في الظهيرية بآدعى شراء دار من رجل فشهدوا

في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل أوصى بوصايا أو نفذوا وصايا بالدراهم الزينة اختلف المشايخ فيه قال له الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كانت الوصية لقوم بأعيانهم ففرضوا بذلك معهم بذلك جاز وان كانت الوصية للفقراء بغير أعيانهم جاز ذلك في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وموتى الفضل للفقراء في قول محمد رحمه الله تعالى وأصل هذا رجل له ما تآدرهم جيا وحوال عليها الحول ووجبت الزكاة فأتى خمسة زبوا فجاز عندهما * رجل أوصى بوصايا والنقود مختلفة فانه تنفذ وصاياها والغالب في البياعات * مريض أوصى بألف مكسرة ودراهمه صحاح فانه يشتري بدراهمه الصحاح شي ثم يباع ذلك الشيء بالدراهم المكسرة وتنفذ وصيته * مريض قالوا له لا توصي فقال قد أوصيت بأن يخرج من ثلث مالي ألفا في تصدق بألف على المساكين ولم يرد حتى مات فاذا ثلث ماله ألفان قال الشيخ الامام أبو القاسم رحمه الله تعالى لا يتصدق إلا بألف * ولو قال المريض أوصيت

بان يخرج من ثلث مالى ولم يزد عليه قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء * وعن الحسن بن زياد رحمه الله تعالى مريض قال اوصيت لفلان ثلث مالى وهو الف درهم فاذا الثلث اكثر قال الحسن رحمه الله تعالى له الثلث بالغامبلغ * وكذا لو قال اوصيت بنصيبى من هذه الدراهم وهو الثلث فاذا نصبه النصف قال هو له ان خرج النصف من ثلث ماله * ولو قال اوصيت بالف درهم وهو عشرين مالى لم يكن له الا الف درهم كان العشر اقل او اكثر * ولو قال اوصيت بجميع مالى هذا الكيس لفلان وهو الف درهم فاذا فيه الف درهم كان له مالى الكيس ان كان يخرج من ثلث ماله * وكذا لو وجد فى الكيس ذنابراً وغيرهما من الجواهر وغير ذلك * ولو قال اوصيت لفلان بالف درهم وهو جميع مالى هذا الكيس لم يكن له الا الف درهم * ولو قال اوصيت لفلان مالى هذا الكيس بالف درهم وهو نصف مالى هذا الكيس فاذا فى الكيس ثلاثة آلاف درهم كان له الف وان كان فى الكيس ألف كائنه وان (٥٠٣) لم يكن فى الكيس الا خمائة كان له ذلك لا غير وان كان فى

له بالشرع من وكيله أو شهدوا أن فلانا باع وهذا المدعى عليه أجاب بعه لا تقبل كذا فى خزائنة المفتين * ادعى أنها امرأته بسبب أنه تزوجها على كذا وشهدا أنهم منكوحتهم ولم يذكرا أنه تزوجها تقبل ويقضى به المثل اذا كان بقدر المسمى أو قل وان كان زائدا لا يقضى بالزيادة كذا فى الوجيز للكردي * رجل ادعى على امرأته أنها زوجت نفسها منه بخصمى ديناراً والشهود شهدوا على النكاح ولم يذكروا المهر تقبل كذا فى الخلاصة * ان قال هذه امرأتى أو قال هذه منكوحتى وشهدوا أنه كان تزوجها ولم يتعرضوا للمحال بان لم يقولوا بانهم منكوحتهم تقبل هذه الشهادة كذا فى خزائنة المفتين * وفى الخزانة فالزوج الكبرى لكن لا ندري الكبرى يكافه باقامة البيعة أن الكبرى هذه * شهد أنها زوجت نفسها منه ولا تعلم أنها هل فى الحال امرأته أم لا أو شهد أنه باع منه هذه العين ولا ندري هل فى ملكه فى الحال أم لا يقضى بالنكاح والملا فى الحال بالاستصحاب والشاهد على العقد شاهد على الحال كذا فى الوجيز للكردي * ادعى أن مولاي أعققتى وشهدا الشهود أنه حر لا تقبل وقيل تقبل والامة اذا ادعت أن فلانا أعققتى وشهدوا أنها حره تقبل ولو ادعى العبد حره الاصل وشهدوا أنه أعققه فلان فقد قيل لا تقبل وقيل تقبل كذا فى

الفصول العمادية * والله أعلم

الباب الثامن فى الاختلاف بين الشاهدين

يعتبر اتفاق الشاهدين لفظاً ومعنى عند أى حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا الاتفاق فى المعنى هو المعتبر لا غير والمراد بالاتفاق فى اللفظ تطابق اللفظين على افاضة المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن كذا فى التبيين * حتى لو ادعى الغصب وشهدا أحدهما على الغصب والاخر على الاقرار بالغصب لا تقبل ولو ادعى الوديعة وشهدا أحدا الشاهدين على الايداع والاخر على الاقرار بالايداع هل تقبل ينبغى أن لا تقبل على قياس مسألة الغصب وعلى قياس مسألة القرض ينبغى أن تقبل كذا فى الفصول العمادية * سواء كان بعين ذلك اللفظ أو مرادفه حتى لو شهدا أحدهما بالهبة والاخر بالعطية قبلت كذا فى فتح القدير * اذا شهدا أحدهما بالنكاح والاخر بالتزويج تقبل شهادتهما ما ذكره فى المحيط ولم يحك فيه خلافاً كذا فى التبيين * لو شهد أحدهما أنه قال لها أنت خلية وشهد الاخر أنه قال أنت برة لا تقبل عند الكل وكذا لو شهدا أحدهما أنه طلقها ان دخلت الدار وقد دخلت وشهد الاخر أنه طلقها ان قلت فلانا وقد قلت لا تقبل عند الكل وكذا لو شهدا أحدهما أنه طلقها ثلاثاً وشهد الاخر أنه قال لها أنت حرام ونوى الثلاث لا تقبل عند الكل كذا فى فتاوى قاضيان * شهدا أحدهما بالف والاخر بالعين لم تقبل بشئ عند أى حنيفة رحمه الله تعالى

كذا حتى بلغ ذلك أحد عشر الفاً قال والباقي للفقراء ثم مات فاذا ثلث ماله تسعة آلاف قال الفقيه أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى تنصت وصية كل واحد منهم على تسعة أجزاء من عشرين جزءاً ويطل من وصية كل واحد منهم أحد عشر جزءاً * وقوله وما بقى للفقراء كأنه يسمى لهم تسعة آلاف لهؤلاء لأنه ذكر فى الابداء جلة المال فبصر السابق ما قلنا * بخلاف ما لو قال أعطوا من ثلث مالى لفلان كذا الى أن قال والباقي للفقراء والمسئلة بجماله فان ههنا لا شئ للفقراء ويعطى أصحاب الوصايا كل واحد منهم تسعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من وصيته ويطل سهمان * رجل أوصى بأن تباع داره ويشتري بثمنها عشرة أوقار حنطة وألف من خبز وقد أوصى بوصية أخرى فيبعت داره فلم يبلغ ثمنها ما يشتري به هذا المقدار من الحنطة والخبز وله مال سوى ذلك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان اتسع ثلث ماله لثلاث أولاده من الوصايا يكمل من ثلثه وصار كأنه أوصى بعشرة أوقار حنطة وألف من خبز وقال أبو القاسم ذلك من مالى كذا فجعلوا من غيره لم يضرهم

كذا حتى بلغ ذلك أحد عشر الفاً قال والباقي للفقراء ثم مات فاذا ثلث ماله تسعة آلاف قال الفقيه أبو بكر البجلي رحمه الله تعالى تنصت وصية كل واحد منهم على تسعة أجزاء من عشرين جزءاً ويطل من وصية كل واحد منهم أحد عشر جزءاً * وقوله وما بقى للفقراء كأنه يسمى لهم تسعة آلاف لهؤلاء لأنه ذكر فى الابداء جلة المال فبصر السابق ما قلنا * بخلاف ما لو قال أعطوا من ثلث مالى لفلان كذا الى أن قال والباقي للفقراء والمسئلة بجماله فان ههنا لا شئ للفقراء ويعطى أصحاب الوصايا كل واحد منهم تسعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من وصيته ويطل سهمان * رجل أوصى بأن تباع داره ويشتري بثمنها عشرة أوقار حنطة وألف من خبز وقد أوصى بوصية أخرى فيبعت داره فلم يبلغ ثمنها ما يشتري به هذا المقدار من الحنطة والخبز وله مال سوى ذلك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان اتسع ثلث ماله لثلاث أولاده من الوصايا يكمل من ثلثه وصار كأنه أوصى بعشرة أوقار حنطة وألف من خبز وقال أبو القاسم ذلك من مالى كذا فجعلوا من غيره لم يضرهم

الآن يكون في ذلك المال دليل بأن يكون سائراً ماله خبيثة ويعرف طائفة من ماله بالطيب ويحضر ذلك المال بوصاياه * رجل أوصى بوصايفلغ وورثته أن أباهم أوصى بوصاياه ولا يعلمون ما أوصى به فقالوا قد أجرنا ما أوصى به كرفي المتقي أنه لا يصح إجازتهم وإنما يصح إجازتهم إذا أجازوا بعد العلم * رجل أوصى للساكنين بنزل كرمه ثلاث سنين فمات ولم يحمل كرمه ثلاث سنين شيئاً قال نصير رحمه الله تعالى بطل وصيته * وقال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى لا تبطل ووقف ذلك الكرم أن خرج الكرم من ثلث ماله يتصدق بنزل الكرم ثلاث سنين * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قول محمد بن سلمة رحمه الله تعالى يوافق قول أصحابنا رحمه الله تعالى فأنهم قالوا فعين أوصى بخدمة عبده سنة فلان وفلان غائب فإن العبد يخدمه سنة بعد رجوعه * ولو أوصى لفلان بخدمة عبده هذا السنة فقدم فلان بعد السنة بطلت وصيته وكذا الغلة (٥٠٤) ونزل الكرم * رجل أوصى بغلة كرم لانسان قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى

وعندهما تقبل على الألف إذا كان المدعى يدعي الألفين وعلى هذا المائة والمائة والطلاق والطلاقان والطلاق والثلاث كذا في الهداية * والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات ولو ادعى خمسة عشر شهداً أحدهما بخمسة عشر والآخر بعشرة لا يقضى بشيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وإن شهد أحدهما بألف والآخر بالف وخمسة مائة والمدعى يدعي ألفاً وخمسة مائة قبلت الشهادة على الألف ونظيره الطلقة والطلاق والنصف والمائة والمائة والخمسون كذا في الهداية * وإن قال المدعى لم يكن إلا الألف فشهد بالالف والشهادة باطلة * وكذا إذا سكت الأخر عن دعوى الألف ولو وفق وقال كان أصل حتى ألفاً وخمسة مائة كما شهد بذلك الشاهد ولكن استوفيت خمسة مائة أو برآته عنها ولا يعلم بذلك الشاهد قبلت كذا في الكافي * ولو شهد أحدهما على عشرين والآخر على خمسة وعشرين تقبل على العشرين بالأجماع هذا إذا ادعى المدعى خمسة وعشرين أما إذا ادعى عشرين لا تقبل بالأجماع ولو وفق في هذه المسئلة وفي الألف والألفين فقال كان في علمه ألفان لكني أبرأته عن الألف تقبل كذا في الخلاصة * إذا شهد شاهدان رجل على رجل بالف درهم الآن أحدهما قال إنه سود وقال الآخر بيض والبيض فضل على السود فإن كان المدعى يدعي السود لا تقبل شهادتهما أصلاً إلا أن يوفق فيقول كان ما شهد به هذا الشاهد إلا أنني أبرأته من صفة الجودة علم بذلك الشاهد ولم يعلم بهذا الشاهد إلا أن يوافق على هذا الوجه تقبل شهادتهما على السود وإن كان يدعي البيض تقبل شهادتهما على السود لأنهما اتفقا على الأقل لفظاً ومعنى كذا في المحيط * وكذلك هذا الحكم في جميع المواضع في الجنس الواحد إذا اتفقا على قدر أو وصف واختلفاً فيما زاد على ذلك تقبل الشهادة فيما اتفقا عليه إن ادعى المدعى أفضلهما وإن ادعى أقلهما لا تقبل شهادتهما أصلاً * وأما إذا اختلفا في الجنس لا تقبل شهادتهما إذا اختلفا كيفما اختلفا فإن شهد أحدهما على كرحنطة والآخر على كرسير كذا في الذخيرة * ولو شهد بالف وقال أحدهما قضاها منها خمسة مائة تقبل بالف ولم يسمع قوله أنه قضاها إلا أن يشهد معه آخرو يجب عليه أن لا يشهد بالف كلها إذا علم أنه قضاها منها خمسة مائة حتى يقر المدعى أنه قبض خمسة مائة كي لا يصير معيّن على الظلم كذا في التبيين والكافي * لو ادعى رجل على رجل قرض ألف درهم وشهد شاهدان أحدهما على القرض والآخر على القرض والقضاء يقضى بشهادتهما على القرض ولا يقضى بالقضاء في ظاهر الرواية وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يقضى بشهادتهما على القرض أيضاً * والصحيح جواب ظاهر الرواية كذا في البدائع * إذا ادعى الغريم الأيقاف شهد أحد الشاهدين بالقرار بالاستيفاء والآخر بالبراءة لا تقبل * ولو شهد الذي شهد بالبراءة أن صاحب الحق أقر أن الغريم يرى إليه من المال قبلت شهادتهما كذا في محيط الدرر حسبي * رجل عليه ألف

يدخل في هذا الوصية القوائم والأوراق والتمار والحطب فإنه لو دفع الكرم معاملة تكون كل هذه الأشياء بينهما كالمهر * ولو أوصى بغلة داره لانسان قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يؤجر الدار ويدفع إليه غاتها فإن أراد الموصي له بالغلة أن يسكنها بنفسه قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى يجوز له ذلك وقال أبو بكر بن أبي سعيد وأبو القاسم رحمه الله تعالى ليس له ذلك قال أبو بكر ابن أبي سعيد رحمه الله تعالى لا تأوا أطلقناه السكني ربما يظهر دين على الميت فلا يمكن أن يصرف إلى الدين شيء وفي الغلة يمكن وقال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى الدين موهوم وليس بمسالم فلا يعتبر الموهوم * قال الأيرى أنه تنفذ وصاياه وإن كان يتوهم ظهور الدين وتوهم

الدين لا يمنع تنفيذ الوصايا فكذلك هذا * رجل أوصى لرجل بمال وأوصى للفقراء بمال والموصى له محتاج هل يعطى لمن نصيب لرجل الفقراء اختلفوا فيه قال محمد بن مقاتل وخلف وشهدا درهمهم الله تعالى يعطى * وقال إبراهيم الضبي والحسن بن أبي مطيع رحمه الله تعالى لا يعطى والاول أصح * رجل أوصى لرجل بعينه بمائة قبايع الوصى شيئاً من مال الميت من الموصى له بمائة قال محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى يجوز ذلك الآن لا يرضى الموصى له بالمقاصة * ولو صالحه على ثوب فقلت قيمته أو أكثر جاز * ولو كانت الوصية بمائة لساكنين فصالحهم على عشرة ثقل الوصى أن يعطى تسعين درهما لساكنين * ولو صالح على ثوب فقلت قيمته لا يجوز الصلح ويسترد الثوب * رجل أوصى بثلث ماله لبنى فلان وهم ثلاثة فمات أحدهم قبل موت الموصى قال نصير رحمه الله تعالى إن كان أبوهم حياً فالثلث بينهم ما نصفان * وإن كان مات أبوهم بطلت ثلث الوصية والثلثان بينهم ما نصفان * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كذا في الجواب لأن أباهم لم مات لا يتوقع له وليسوا هم فأصرفت

الوصية الى عددهم وصار كأنه قال ثلث مالي لفلان وفلان فلما مات أحدهم بطلت وصيته * رجل قال أعطوا ابن فلان خمسة دراهم فاني أكلت من ماله شيئاً وان لم تجدوه فاعطوا وارثه وان لم تجدوا أحد تصدقوا عنه فوجدوا امرأه هذا الابن لا غير قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أذنت المرأة هذه قبل المتوفى مهرها ولم يعرف وارث سواها يدفع اليها مهرها وان لم تدع المهر وقالت لزوجهها وليدفع اليها الثمن وان قالت ما كان له وليد يدفع اليها الربع * امرأة قالت لزوجهها في مرضها اجعل داري هذه لاولاد زوجي حتى يجعلوني في حل قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان أجازت ورثتها المروان أبو بقال للورثة أقر والاولاد زوجها بشئ فحق أقر وليدفع ذلك المقدار من قيمة الدار ثم ينظر الى الباقي ان خرج ذلك من ثلث ماله يبيع منهم أو وصولوا به من الحقوق الواجبة قبلها وان أبو الصلح أو الشراء أعطوا ما أقرت به الورثة * وان ادعى أو اولاد الزوج أكثر حلف لهم ورثة المرأة على العلم * (٥٠٥) رجل أوصى بأن يعطى من كفاية

صلاته لولد له الذي ليس بوارث قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يعطى ولا يجوز عن الكفاية بمن قال في حياته لا خراعتق عنى مسدبري فلان عن كفاية يعطى فانه يعطى ولا يجوز عن كفاية عينه * رجل أوصى بثلاث ماله للشيعة ولحي آل محمد المقيمين ببلدة كذا قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الوصية باطلة في القياس اذا كانوا لا يحصون وفي الاستحسان تجوز ويكون للفقراء منهم مقياسا على المتأخرين قال والشيعة هم الذين يعرفون بالميل اليهم وجعلوا موسومين بذلك دون غيرهم وهذا الذي يقع في وهم الموصي * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا كانوا لا يحصون كانت الوصية باطلة بخلاف المتأخرين لان لفظة النبي في عن الحاجة وهذا اللفظ لا يدل على الحاجة * رجل أوصى

لرجل فادعى أنه أوفاه دينه وأقام شاهدين شهد أحدهما بالايفاء والاخر على اقرار صاحب المال بالاستيفاء لا تقبل لو ادعى الغريم الايفاء فشهد أحدهما على اقرار صاحب المال بالاستيفاء وشهد الآخر بالهبة أو الصدقة أو التحليل لا تقبل كذا في فتاوى قاضيخان * لو ادعى الغريم البراءة فشهد أحد الشاهدين بذلك وشهد الآخر أنه وهب له الحق أو تصدق عليه أو نخله أو حمله منه أو أحله قبلت الشهادة كذا في المحيط * لو ادعى الغريم البراءة فشهد أحدهما بالهبة والاخر بالصدقة لا تقبل لو ادعى الغريم الهبة فشهد أحدهما بالهبة والاخر بالصدقة لم تقبل ولو شهد أحدهما بالبراءة والاخر بالخلع أو العطمة أو التحليل أو الاحلال تقبل كذا في محيط السرخسي * ادعى الغريم الايفاء فشهد أحدهما بالبراءة والآخر كذا وشهد الآخر أنه أبرأه في بلد كذا وشهد الآخر أنه أبرأه في بلدة أخرى جازت شهادتهما * ولو ادعى الكفيل الهبة وشهد أحدهما بالهبة والاخر بالبراءة جازت شهادتهما كذا في فتاوى قاضيخان * في الباب الرابع من فتاوى رشيد الدين رحمه الله تعالى أذنت الصداق بعد الطلاق وادعى الزوج أنها وهبت الصداق وأقام البيعة فشهد أحدهما على الهبة والاخر على البراءة تقبل كذا في الفصول العمادية * وفي شرح الجامع الصغير هذا اذا لم يدع عقدا فان كان ذلك في دعوى العقد فهي ثمان مسائل البيع والاجارة والكتابة والرهن والغنق على مال وانطلع والصلح عن دم العمد والنكاح كذا في الخلاصة * من شهد لرجل أنه اشترى عبد فلان بألف وشهدا خراجه اشتراه بألف وخمسة مائة فالشهادة باطلة وكذا اذا كان المدعي هو البائع ولا فرق بين أن يدعى المدعي أقل المالين أو أكثرهما وكذلك الكتابة ان كان المدعي هو العبد فظاهر وكذا اذا كان هو المولى لان العتق لا يثبت قبل الاداء فسكان المقصود ثابت السبب كذا في الهداية * اذا طلب الشفيع الشفعة فأقام شاهدين شهد أحدهما أنه اشترى بألف درهم وشهد الآخر أنه اشترى بالالفين والمشتري يقول اشتريتها بثلاثة آلاف لا تقبل شهادتهما وكذلك لو شهد أحدهما بالشراب بألف درهم وشهد الآخر بمائة دينار لا تقبل الشهادة وكذلك لو شهد أحدهما أنه اشترى من فلان وشهد الآخر أنه اشترى من فلان آخر لا تقبل شهادتهما كذا في المحيط * والاجارة ان كانت في أول المدة فهي كالبيع ادعى المستأجر أو الأجر وان كانت بعد مضيها استوفى المنفعة أو لم يستوف بعد ان يسلم فان كان المدعي هو المؤجر فهي دعوى المال وان كان المدعي هو المستأجر فهي دعوى العقد والاجماع وفي الرهن ان كان المدعي هو الرهن لا تقبل وان كان المرتهن فهو كدعوى الدين كذا في الكافي * واذا وقعت الدعوى في الخلع أو في الطلاق على مال أو العتق على مال أو الصلح عن دم العمد على مال فان كان المدعي هو الزوج أو المولى أو ولي القصاص فهو دعوى مال وان كان هو العبد أو المرأة أو القاتل فهو دعوى عقد فلا تقبل بالاجماع كذا

(٦٤ - فتاوى ثالث) لاهل العلم يطع قالوا يدخل في هذه الوصية أهل الفقه وأهل الحديث ولا يدخل فيه من يتعلم الحكمة مثل كلام سفيان وغيره لان هؤلاء ليسوا من المتفلسفة لاطلبة العلم * رجل أوصى بثلث ماله لغيره قال بعضهم ان كانوا يحصون يقسم على أغنيائهم وفقراءهم * وكذا لو قال لاهل مسجد كذا * ولو أوصى بأن يخرجوا ثلث ماله لمجاوري مكة قال الشيخ الامام أبو نصر رحمه الله تعالى الوصية جائزة فان كانوا لا يحصون يصرف لاهل الحاجة منهم وان كانوا يحصون قسمت على رؤسهم * وحدوا الاحصاء عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كانوا لا يحصون الا بكتاب أو حساب فهم لا يحصون * وقال بشر رحمه الله تعالى ليس لهذا وقت * وقيل اذا كانوا لا يحصون المحصى حتى يولد فيهم مولود أو يوت فيهم أحد فانهم لا يحصون وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كانوا أكثر من مائة فهم لا يحصون * وقال بعضهم هو مفوض الى رأي القاضي وعليه الفتوى * والايسر ما قال محمد رحمه الله تعالى * رجل أوصى بثلث ماله لفلان ولبنى

تميم قال كل الثلث يكون لفلان ولا شيء لبي تميم لانه صار كانه قال لفلان وللوالى اذا كانوا لا يحصون والوصية لهم باطلة * ولو قال ثلث مالى لفلان ولرجل من المسلمين فنصف الثلث لفلان لا غير * وكذا لو قال ثلث مالى لفلان واغشع من المسلمين فجزء من أحد عشر جزءاً يكون لفلان ولا شيء للمسلمين * ولو أوصى لرجل بشئ مسمى فقال الوارث هذا الشئ لى قال أبو القاسم رحمه الله تعالى القول قول الوارث فيما كان في يده اذا لم يكن ذلك الشئ معروفاً باليت وعلى الموصى له اليتمسة * رجل قال برذونى الاشعق وصية لفلان فلهذا على ما علك لا على ما نستفيد * وكذا في قوله عبدي الاعمى أو السندي أو الحبشى لفلان ولو قال عبدي لفلان أو براديني لفلان ولم يصف الى شئ ولم ينسبهم يدخل فيه ما كان له في الحال وما يستفيد قبل الموت * رجل قال هذه البقرة لفلان قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس للورثة أن يعطوه قيمتها * ولو قال هي للمساكين (٥٠٦) جاز لهم أن يتصدقوا بقيمتها وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لان الموصى له

اذا كان معلوماً بشرط لصحة الوصية قول الموصى له واذا قبل الوصية فقد ملكها فليس لهم أن ينعوه أو ما في الصدقة فقصودهم هو القرية ودفع القيمة صدقة وقرية كدفع العين * رجل أوصى بأن يدفن كسبه قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يجوز أن يدفن كسبه الا أن يكون شيئاً لا ينفهم أحد منها شيئاً أو فيها فساد فينبغي أن يدفن فان كانت كتب الرسائل وفيها اسم الله تعالى واستغنى عنها صاحبها ويجب أن لا تقرأ قال أحب البنائين يعنى ما كان فيها من اسم الله تعالى ثم يحرقها أو يلقها في الماء الجاري الكثير فان دفنتها في الارض الظاهرة لا ينالها كان ذلك حسناً ولا أحب أن يحرقها بالنار ما لم يبح ما كان فيها من اسم الله تعالى والانبيا والملائكة * وعن بعض أهل الفضل رجل أوصى بأن يباع من كسبه ما كان خارجاً

في السراج الوهاج * وفي النكاح يصح بأقل المالين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى سواء كانت الدعوى من الزوج أو من المرأة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تبطل الشهادة ولا يقضى بشئ وقيل الخلاف فيما اذا كانت المرأة هي المدعية أما اذا كان المدعى هو الزوج فلا تقبل بيته بالأجاء والاول هو الاصح وهو استحسان ويستوى فيه دعوى أقل المالين أو أكثرهما في الصحيح هكذا في التيمين والهداية والكافي * رجل ادعى على رجل أنه أجز عبده ومحمد بن العبد فقام المستأجر شاهدين أحدهما شهد أنه استأجره بخمسة وهو يدعى أربعة أو خمسة وشهد الاخر أنه استأجره بستة فالشهادة باطلة وان ادعى المستأجر أنه تكارى دابة الى بغداد بعشرة ليركبها ويحمل عليها وأقام شاهدين شهد أحدهما أنه تكارها ليركبها بعشرة وشهد الاخر أنه تكارها ليركبها ويحمل عليها هذا المتناع المعروف بعشرة فالشهادة باطلة ولو شهد أنه تكارى دابة بعينها بأجر مسمى الى بغداد وشهد الاخر أنه تكارها ليحمل عليها نحو لغة معروفة الى بغداد بعشرة دراهم لا تقبل هذه الشهادة سواء ادعاها المستأجر أو رب الدابة وكذلك اذا شهد أحدهما أنه تكارها ليركبها وشهد الاخر أنه تكارها ليحمل عليها كذا في المحيط * لو ادعى أنه سلم الثوب الى صباغ ومحمد أصباغ فشهد أحدهما شاهد من أنه دفعه اليه ليصبغه أجز وشهد الاخر أنه دفعه ليصبغه أسود أو أصفر لا تقبل هذه الشهادة وكذلك ان محمد بن الثوب فادعاها الصباغ كذا في الفصول العمادية * لو شهد أحدهما على الشرايع العيب والاخر على اقرار البائع بالعيب لا تقبل كذا في الخلاصة * اذا شهد رجلان على رجل أنه كفل بألف درهم لفلان عن فلان فقال أحدهما الى شهر كذا وقال الاخر حالة وادعى الطالب الحلول ومحمد الكفيل ذلك كله أو أقل بالكفالة وادعى الاجل فالمال حال في الوجهين واذا أقام شاهداً واحداً أن فلاناً حاله على هذا بألف درهم وأقام شاهداً آخر أنه حاله بمائة دينار لا تقبل شهادتهما وان شهد أحدهما بألف درهم وشهد الاخر بألف درهم ومائة دينار تقبل شهادتهما على الالف اذا كان المدعى يدعى الدراهم والدنانير جله أما اذا كان يدعى الدراهم وحدهم لا تقبل الشهادة كذا في المحيط ولو ادعى الكفالة وشهد أحدهما على الكفالة والاخر على الحوالة تقبل على الكفالة ويحكم بها لانها أقل كذا في الفصول العمادية * شهد أحدهما شاهدين على الكفالة بهذا اللفظ (١) (كواهي ميدهم) كه فلان حنين كفت كه اكر فلان شش ما هرا ابن مال فلان ندهم من ضمان كردم من اين مال را بدهم) وشهد الاخر بهذا (٢) (كواهي ميدهم كه فلان حنين كفت كه اين مال را ضمان كردم اين فلان

- (١) أشهد أن فلاناً قال ان لم يعط فلان مال فلان هذا لسته أشهر فانا ضمان أنى أعطى هذا المال
- (٢) أشهد أن فلاناً قال ضمن هذا المال لفلان ابن فلان هذا لسته أشهر

عن العلم ويوقف كتب العلم ففتش كسبه وكان فيها كتب الكلام فكتبوا الى أبي القاسم الصغار رحمه الله تعالى ان كتب ابن الكلام هل يكون من العلم حتى توقف مع كتب العلم فأجاب ان كتب الكلام تباع لانه خارج عن العلم * رجل أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم فتصدقوا عنه بالحنطة أو على العكس قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى يجوز ذلك * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى معناه أنه أوصى بأن يتصدق عنه بألف درهم حنطة لكن سقط ذلك عن السؤال فقيل له ان كانت الحنطة موجودة فأعطى قيمة الحنطة دراهم قال أرجو أن يجوز * وان أوصى بالدراهم فأعطى حنطة لم يجز * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وقد قيل بأنه يجوز وبه نأخذ * وعن خلف رحمه الله تعالى رجل أوصى بأن يتصدق بهذا الثوب قال ان شاء تصدقوا بعينه وان شاء باعوا أو أعطوا ثمه وان شاء أعطوه قيمة الثوب وأمسكوا الثوب * قال محمد بن سلمة رحمه الله تعالى بل يتصدق به كما هو وكذا الالة وبمعظمهم أخذوا بقول خلف رحمه الله تعالى * ولو نذر وقال لله على

أن أتصدق بهذا الثوب جازله أن يتصدق بقيمته * ولواوصى بأن يساع هذا العبد ويتصدق بمنه على المساكين جازلهم أن يتصدقوا بعين العبد *
 رجل قال لوصيه بالفارسية بتم راجاه كن فأعطاه عن الكرياس قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هذه الكلمة تقع على الخيط * رجل أوصى
 بأن يتصدق عنه بألف درهم فتصدق بقيمتها دنانير روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يجوز * ولو قال تصدق بهذا الثوب قال له
 أن يبيعه ويتصدق بمنه وليس له أن يمسك الثوب للورثة ويتصدق بقيمته * ولو قال اشتر عشرة أبواب وتصدق بها فاشترى الوصى عشرة
 أبواب له أن يبيعه ويتصدق بثمنها * وعن محمد رحمه الله تعالى أيضا لو أوصى بصدقة ألف درهم بعينها فتصدق الوصى بمكانها من مال الميت
 جاز * وإن هلكت الأولى قبل أن يتصدق الوصى بها يضمن للورثة مثلها * وعنه أيضا لو أوصى بألف درهم بعينها يتصدق عنه فهلكت الألف
 بطلت الوصية * رجل أوصى بأن يتصدق بشئ من ماله على فقراء الحاج هل يجوز أن يتصدق (٥٠٧) على غيرهم من الفقراء قال الشيخ

الامام أبو نصر رحمه
 الله تعالى يجوز ذلك لما روى
 عن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى في رجل أوصى بأن
 يتصدق على فقراء مكة قال
 يجوز أن يتصدق على غيرهم
 من الفقراء * وقال زفر رحمه
 الله تعالى لا يجوز * وعن
 أبي يوسف رحمه الله تعالى
 رجل أوصى بأن يتصدق
 على مساكين مكة أو على
 مساكين الري فتصدق على
 غير هذا الصنفان كان
 الأمر حياضين * ولو قال
 لله على أن أتصدق على
 جنس فتصدق على غيرهم ولو
 فعل ذلك بنفسه جاز * ولو
 أمر غيره بالتصدق ففعل
 المأمور ذلك ضمن المأمور
 روى الحسن عن أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى إذا أوصى
 الرجل مساكين الكوفة
 فصرف الوصى إلى غير
 مساكين الكوفة يضمن ولم
 يفصل بين حياة الأوصى
 وبين وفاته * وروى ابن
 سماعة عن محمد رحمه الله تعالى

ابن فلان رباح ما لا تقبل الشهادة كذا في الذخيرة * ذكر في باب الشهادة على الوكالة من وكالة
 الاصل لو شهد أحد شاهد الوكالة أنه وكاه بالخصوص مع فلان في دار سماها وشهد الآخر أنه وكاه
 بالخصوص فيها وفي شئ آخر جازت شهادتهم في الدار التي اجتمعا عليها ولو شهدا أحدهما أنه وكاه بطلاق
 فلانته وشهد الآخر أنه وكاه بطلاقها وطلاق الاخرى فهو وكاه في طلاق التي اجتمعا عليها
 ومن جنس هذا صارت واقعة القتوى وصورتها التي الوكالة في شئ معين أو في خصوصية معينة وأقام
 شاهدين شهد أحدهما أنه وكاه بالخصوص مع فلان في هذا الشئ المعين وشهد الآخر أنه وكاه وكاه مطلقا
 عاما في سائر التصرفات هل تقبل هذه الشهادة في الوكالة المعنية ينبغى أن تثبت الوكالة المعنية كذا
 في الفصول العمادية * إذا أقام مدعى الوكالة شاهدين فشهد أحدهما أن الطالب وكاه بقبض دينه من
 هذا الرجل وشهد الآخر أن الطالب جراه في ذلك وأنه سلطه على قبض الدين من هذا الرجل وأنه جعله
 وصياله في حياته جازت شهادتهما أو يصيروكيلا بالقبض والخصوصية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى
 قول صاحبه يكون وكيل بالقبض ولا يكون وكيل بالقبض ولا يصيروكيلا بالقبض والخصوصية في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى
 الاخر أنه أرسله في أخذ دينه أو أنه أمره بقبض دينه من فلان وأنه أنابه مناب نفسه أو جعله نائب
 نفسه في قبض الدين جازت شهادتهما ولا يصيروكيلا بالقبض والخصوصية عند الكل ولو شهد أحدهما أنه وكاه
 وشهد الآخر أنه جعله وصياله ولم يقل في حياته أو شهد أحدهما أنه جعله وصياله في حياته وشهد الآخر أنه
 جعله وصياله لم يقل في حياته لا تقبل هذه الشهادة كذا في فتاوى قاضيان * في نوادر ابن سماعة عن
 محمد رحمه الله تعالى في رجلين شهدا على وصية رجل فشهد أحدهما أنه قال جميع مالي فلان بعد موتى
 وشهد الآخر أنه قال جميع مالي صدقة على فلان بعد موتى وذلك في مجلس أو مجلسين فالشهادة جائزة
 كذا في الذخيرة * ولو شهد ابالوكالة وزاد أحدهما أنه عزله جازت شهادتهما على الوكالة ولم تجز على
 العزل كذا في الفصول العمادية * رجل ادعى على مولى العبد أنه أذن لعبدته في التجارة وأقام شاهدين
 فشهد أحدهما على الاذن والآخر على أن مولى العبد يشتري ويبيع ولم ينه عنه لا تقبل شهادتهما
 كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى في المأذون الكبير إذا لحق العبد دين فقاتل المولى
 عبدى محجور عليه وقال الغريم هو مأذون فالقول قول المولى فان جاء الغريم بشاهد من شهد أحدهما أن
 المولى أذن له في شراء البرز قال الاخر أنه أذن له في شراء الطعام فتشهدا بما جازته وكذلك لو شهدا أحدهما
 أن المولى قال له اشتر البرز وشهد الآخر أن المولى قال له اشتر الطعام وبيع تقبل الشهادة كذا في المحيط *
 شاهدان شهدا بشئ واختلفا في الوقت أو المكان أو في الانشاء والاقراءان كان المشهود به قولاً محضاً

رجل قال لله على أن أتصدق بهذا المال على فلان الفقير أو على أهل بلد كذا له أن يعطى غيره * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر إذا
 أوصى وقال تصدق على المرضى من الفقراء فتصدق على الأصحاء وقال تصدق على النساء فتصدق على الأيتام أو قال تصدق على الشيوخ
 فتصدق على الشباب ضمن الوصى في جميع ذلك * ولو قال تصدق بهذا العشرة الدراهم على عشرة مساكين فتصدق على مسكين واحد دفعة
 واحدة جاز * ولو قال تصدق بها على مسكين واحد فأعطى عشرة مساكين جاز * وعن إبراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى رجل أوصى للفقراء
 أهل بلخ فالفضل ان لا يجاوز بلخ * ولو أعطى فقراء كورة أخرى جاز وكذا الوفاة في عشرة أيام فتصدق في يوم واحد جاز * رجل أوصى بأن يفرق
 ثلثائة فقير حنطة بعد وفاته على الفقراء ففرق الوصى مائتي فقير في حياة الموصى قال أبو نصر رحمه الله تعالى بغير الموصى ما فرق في حياة الموصى
 ويفرق بعد وفاته بأمر الحاكم حتى يخرج عن الضمان * وان فرق بعد وفاته بغير أمر الحاكم لا يخرج عن الضمان قيل له فان فرق بأمر

الورثة بعد وفاته قال ان كان فيهم صغير لا يجوز زأمرهم وان لم يكن جازأمرهم فاذا فرق يخرج عن الضمان * قال رضي الله عنه ويثبني أن
 يضح أحز الكبار في حصتهم ولا يجوز في حصص الصغار * رجل أمر رجلان أن يتصدق بشئ من ماله ودفعت اليه فصدق المأمور على أبي نفسه
 أو ابنه جازاجماعا * بخلاف ما اذا باع الوكيل بالبيع عن لا تقبل شهادتهم له لان في البيع يكون متمما ولا تهمة في الصدقة * رجل أوصى بأن
 يشتري هذه الف ضيعة في موضع كذا وتوقف على المساكين فلم يوجدهم هناك ضيعة تشتري هل يجوز للوصي أن يشتري ضيعة في موضع
 آخر * قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس للوصي أن يصرف ذلك الى مرممة المساجد فان لم يجد الضيعة في ذلك الموضع يشتري ضيعة في أقرب
 الموضع التي سمي ويجعله وقفاعلى ماسمى * فان تلف الوصي هذه الف بغرم الوصي مثلها ويشتري بها الضيعة * الوصي اذا اشتري خيرا أو
 حنطة ليصدق به على الفقراء فأجره (٥٠٨) الخبز أو الحنطة على من يكون قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان لم يبين الميت لذلك شيأ يتعين

الوصي عن حمل ذلك بغير أجر
 ثم يدفع ذلك اليه على وجه
 الصدقة * وان أمر الميت
 بأن يحمل الى ذلك المساجد
 فالأجرة تكون في مال الميت
 * ولو أمر الوصي بأن يشتري
 أربعين ففيز حنطة بمائة
 دينار فيصدق به على
 المساكين فخصت الحنطة
 حتى يوجدهم بمائة ستون
 ففيز قال أبو بكر رحمه الله
 تعالى يجوز أن يشتري
 بالفاضل حنطة أيضا
 و تصدق به ويجوز أن يرد
 الفاضل على الورثة قال
 هكذا رأيت عن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى * رجل
 أوصى بأن يعطي ثلث ماله
 للمساكين وهو في بلد ووطنه
 في بلدة أخرى فالوا يعطي
 ثلث ماله للمساكين في بلدة
 وطنه فان أعطى مساكين
 البلدة التي هو فيها جاز أيضا
 * رجل أوصى بأن يطعم عن
 كفارة عينه عشرة مساكين
 فغداهم الوصي فأتوا قال

كالببيع والاجارة والطلاق والعناق والصلح والابراء وصورة ذلك اذا ادعى الشراء بالف وشهدا أنه اشتراه
 منه بألف الا أنهم اختلفا في البلدان أو في الايام أو في الساعات أو في الشهرة وأوشهدا على البيع بالف
 فشهدا أحدهما أنه باعه وشهد الاخر على اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق ولو شهدا أحدهما
 أنه طلقها اليوم واحدة والاخر أنه طلقها أمس أو شهدا أحدهما على اقراره بالف اليوم وشهد الاخر أنه
 أقر بالف أمس جازت شهادتهما ولا تبطل الشهادة باختلاف الشاهد من فيما بينهما في الايام والبلدان
 الا أن يقولوا كتابنا في موضع واحد في يوم واحد ثم اختلفا في الايام والمواطن والبلدان فان أبا
 حنيفة رحمه الله تعالى قال أنا جيز الشهادة وعليهم أن يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال أبو يوسف رحمه
 الله تعالى الامر كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في القياس وأنا أستحسن وأبطل هذه الشهادة بالتهمة الا أن
 يختلفا في الساعتين من يوم واحد بتفاوت فيجوز كذا في فتاوى قاضيخان * وفي فتاوى رشيد الدين رحمه
 الله تعالى ادعى أنه باع بشرط الوفاء فأنكر ذواليد فشهد أحدهما أنه باع بشرط الوفاء وشهد الاخر أنه أقر
 المشتري أنه اشتري بشرط الوفاء تقبل كذا في الفصول العبادية * شاهدان شهدا أن فلانا طلق امرأته فشهد
 أحدهما أنه طلقها يوم الجمعة بالبصرة والاخر أنه طلقها في ذلك اليوم بعينه بالكوفة لم تقبل شهادتهما لان
 تثمقن بالكذب أحدهما فان الانسان في يوم واحد لا يكون بالبصرة والكوفة بخلاف ما اذا شهدا أحدهما
 أنه طلقها بالكوفة والاخر أنه طلقها بالبصرة ولم يوقتا وقتا فهناك الشهادة تقبل كذا في المبسوط * ولو شهدا
 بذلك في يومين متفرقين من الايام وبينهما قدر ما يسير الى مكب من الكوفة الى مكة جازت شهادتهما كذا في
 الجهر الراثي * أقام شاهدين على الصلح فأبجأهما القاضي الى بيان التاريخ فقال أحدهما انه كان منذ سبعة
 أشهر أو أقل أو أكثر وقال الاخر أظن أنه كان منذ ثلاث سنين أو يزيد لا تقبل لما اختلفا هذا الاختلاف
 القاضى وابن كانا لا يحتاجان الى بيان التاريخ كذا في القنينة * واذا كان المشهود به قولاً كان صيغة الانشاء
 والاقرار به مختلفة انحو القذف قال في كتاب الحدود اذا شهد أحد الشاهدين على القذف والآخر على الاقرار
 بالقذف لا تقبل الشهادة بخلاف ولو اتفقا على القذف واختلفا في الزمان أو المكان قال أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى تقبل هذه الشهادة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا تقبل هكذا في المحيط وفتاوى
 قاضيخان * وان كان الاختلاف في فعل ملحوق بالقول كالقرض فهو كالطلاق هكذا في الخلاصة * وان
 كان المشهود به فعلا حقيقته وحكما كالغصب والجنابة واختلف الشهود في المكان أو في الزمان أو في
 الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان المقصوب هالكا فشهدا بالقيمة
 فشهدا أحدهما أن قيمته ألف وشهد الاخر على اقراره الغاصب أن قيمته ألف لا تقبل شهادتهما كذا في

محمد رحمه الله تعالى يندى ويعشى غيرهم ولا ضمان على الوصي * رجل أوصى بأن يتصدق بثلث ماله فقصد رجل الظهيرية
 المال من الوصي واستهلكه فأراد الوصي أن يجعل المال صدقة على الغاصب والغاصب معسر قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يجوز ذلك
 * رجل أوصى بثلث ماله أو بألف درهم للفقراء وكان في حياته رجل غني ثم افتقر بعد موت الوصي ذكر الناطقي رحمه الله تعالى أنه يجوز
 ذلك * ولو أوصى بثلث ماله أو بألف درهم لفقراء هذه المسكة والمسئلة بمجالها لا يجوز أن يعطى لهم * رجل أوصى وقال أعطوا من مالي
 بعد وفاتي مساكين مسكة كذا فالمسكات الوصي ألقى الوصي بالمال الى أهل المسكة فذالوا لآثر يدولس بنا حاجة قال أبو القاسم رحمه الله تعالى
 يرد المال الى الورثة * ولو لم يدفع المال الى الورثة حتى ألقى على ذلك سنة مثلا ثم طلب المساكين قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يدفع المسلك الى
 الورثة لان المساكين لم يردوا بطلت الوصية وصارت ميراثا * رجل دفع المال الى الوصي وأمره بأن يتصدق بثلث ماله فوضعه الوصي في نفسه

لا يجوز * ولودع الوصي المال الى ابنه الكبير والصغير الذي يعقل القرض جاز * وان لم يعقل لا يجوز * عامل السلطان اذا اوصى
 ان يعطى للفقراء كذا وكذا من ماله قال ابو القاسم رحمه الله تعالى ان علم انه مال غيره لا يحل أخذه * وان علم انه مختلط بما له جازاً أخذه
 * وان لم يعلم جازاً بصاحبه يتبين انه مال غيره * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان مختلطاً لا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى لانه على ملك صاحبه ولا وجه الا الرد على صاحبه * وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عليك بالخلط ويجوز أخذه اذا
 كان في بقية مال الميت وفاء بمقدار ما يرضى به خصمه وعين محمد رحمه الله تعالى رجل أصاب متاعاً حراماً وأوصى بأن يتصدق به عن صاحب
 المتاع قال ان عرف صاحب المتاع برده عليه * وان لم يعرف يتصدق به فان كذب الورثة مورثهم في هذا الاقرار يتصدق من ذلك بمقدار
 الثلث * مريض قال هذا المال لقطه وكذبه الورثة ذكر في الاقرار من الاصل أن على (٥٠٩) قول محمد رحمه الله تعالى لا يصدق

ولا يتصدق * وقال أبو
 يوسف يتصدق من الثلث
 * وعن محمد رحمه الله تعالى
 أن الناحية والمغنية اذا
 أخذت الاجرة على الشرط
 ترد على أربابها ولا يتصدق
 بها * رجل اوصى بثلاث
 مائة للفقراء ولقراباته قال
 نصير رحمه الله تعالى تكون
 الوصية بين الفقراء
 والقرابات نصفين * وقال
 محمد بن سلمة رحمه الله تعالى
 ان كانت القرابات يحصون
 فالثلث بين الفقراء
 والقرابات لكل واحد من
 القرابات سهم واحد وللقرابة
 سهم واحد وان كانوا لا يحصون
 فالثلث بينهم نصفان *
 والمشايخ رحمه الله تعالى
 أخذوا بهذا القول * رجل
 أوصى لذوي قرابته من
 الكفار قال محمد بن مقاتل
 رحمه الله تعالى لا بأس به *
 رجل أوصى بأن يعطى مائة
 درهم للفقراء ومائة درهم
 للقرابة وأن يطعم الفقراء

الظهيرية * لو ادعى القتل وشهد أحدهما على القتل والآخر على اقراره لا تقبل كذا في الفصول العمادية *
 لو شهد على اقرار القاتل في وقتين أو مكانين جازت كذا في السراجية * وان اختلفا في آلة القتل بان
 شهدا بالقتل غير أن أحدهما شهد بالقتل بالعصا وشهد الآخر بالقتل بالسيف لا تقبل شهادتهما كذا
 في المحيط * اذا شهد أحدهما أنه قتله عمداً وشهد الآخر أنه قتله خطأ لا تقبل شهادتهما * وان قال أحدهما
 قتله بالسيف وقال الآخر لا أحفظ الذي قتل به لا تقبل شهادتهما كذا في الذخيرة * ولو كان المشهود به
 قولاً لا يتم الا بفعل كالنسكاح واختلف الشهود في المكان أو الزمان أو في الانشاء والاقرار لا تقبل شهادتهم
 وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدوا على معانية
 القبض واختلفوا في الأيام أو البلدان جازت شهادتهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ولو
 شهدوا على اقرار الرهن والمتصدق والواهب بالقبض جازت الشهادة في قولهم هكذا في فتاوى قاضيان *
 لو ادعى الرهن فشهد أحدهما على معانية القبض والآخر على اقرار الرهن بقبض المرتهن لا تقبل والرهن
 في هذا كالغصب كذا في الفصول العمادية * لو اختلفا في الثياب التي على الطالب والمطلوب أو المركب
 أو قال أحدهما كان معانفاً وقال الآخر لم يكن معانفاً نذكر في الاصل أنه يجوز ولا تبطل هذه
 الشهادة كذا في الظهيرية * اذا شهدا بالغصب واختلفا في لون البقرة فانه لا تقبل كذا في المحيط * واذا شهد
 شاهدان على رجل أنه سرق بقره واختلفا في لونها قطع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافهما قيل
 الخلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمر أو الصفرة والاصفره لاني لونين لا يتشابهان كالبياض والسواد
 والصحيح أن الخلاف في جميع الالوان كذا في الكافي * ولو أن المسروق منه عين لونا كحمره فقال أحدهما
 سوداً لم يقطع اجماعاً كذا في فتح القدير * وعلى هذا الخلاف فيما اذا اختلفا في ثوب بان قال أحدهما
 هروي وقال الآخر هروي فان اختلفا في الزمان أو المكان لم تقبل الشهادة كذا في التبيين * لو شهدا
 أحدهما أنه سرق بقره وشهد الآخر أنه سرق ثوراً أو شهد أحدهما أنه سرق بقره والآخر أنه سرق حمار
 لا تقبل هكذا في المحيط * اذا ادعى الملك مطلقاً وشهد أحد الشاهدين بسبب والاخر مطلقاً تقبل ويقضى
 بالملك الحادث وان ادعى بسبب وشهد أحدهما به والاخر مطلقاً لا تقبل كذا ذكره رشيد الدين ولو شهد
 أحدهما على الملك المؤرخ والآخر على الملك المطلق ان ادعى الملك المؤرخ لا تقبل شهادتهما وان
 ادعى الملك المطلق تقبل ويقضى بملك مؤرخ هكذا في الفصول العمادية * ذكر في الجامع اذا ادعى ملكاً
 فجاء بشاهدين شهد أحدهما أنه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه أنه ملك المدعى لا تقبل كذا في
 فتاوى قاضيان * بخلاف ما اذا شهد أحدهما على الدين والآخر على الاقرار بالدين تقبل كذا في

ترت من الصلوات فاعلى عليه صلوات أشهر وثلاث ماله لا يبلغ جميع وصايا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقسم
 الثلث على مائة للفقراء وعلى مائة للقرابة وعلى قيمة ما يبلغ من قيمة الطعام لكل صلاتة من مائة من الخنطة فاصاب الاقرباء اعطوا من ذلك
 وما أصاب الفقراء والطعام ويجعل النقصان في حصة الفقراء * امرأة قالت في وصيتها خوريشان مرأداً كرهاً هيداً زماناً من
 قالوا تصرف الوصية الى قريب لها لا يرث منها * والتقدير في ذلك لمن خاطبته في الكلام ويعطى من ماله ما قدر ما شاء حتى ما يطلق عليه اسم
 التذكرة لانها اذا لم تبين القدر فوضت التقدير الى رأى الخاطب * رجل حضرته الوفاة فقال ان لرجل على ألف درهم قال شدا رحمه
 الله تعالى يدفع كل المال الى الورثة ولاوقف شي وان سمي المريض وقال محمد على ألف درهم دين ولا يعرف محمد بوقف مقدار الدين * رجل
 مات وعليه دين محيط بجميع ماله أو أكثر فادعى رجل على الميت ديناً ومجرب عن اقامة البينة قال أبو نصر رحمه الله تعالى ليس له أن يستخلف

أصحاب الديون أو الورثة ان كان له يئمة يقيمها على الوصي * وان لم يكن للبيت وصى جعل القاضي رجلا وصيا فان كان في مال الميت فضل على الديون كان له ان يستخلف الوارث * رجل مات وترك ذبعا وعليه دين فأراد الورثة ان يقضوا ديونه ليعتق الضباع لهم قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان اتفقوا على ذلك وعملوا بقضاء الدين وتنفيذ الوصايا من أموالهم كان لهم ذلك * وان اختلفوا فالوصى ان يتنذ الوصايا ويقضى الديون من مال الميت ويبيع ما يحتاج اليه من مال الميت ولا يلتفت الى قول الورثة * مريض أقر ان لفلان علي كذا و لفلان علي كذا ثم قال وان جاء أحد وادعى علي مائة درهم الى خمسة فاعطوه ما ادعى ثم قال ان لم يقبل فاعطوه ما يدعي برأى فلان لرجل معلوم قال أبو نصر رحمه الله تعالى وصيته باعطائه هذا فاسد ولا يعطى الا يئمة * صحيح قال ما ادعى فلان بن فلان في المال الذي في يدي فهو صادق ومات قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان لم يكن سبق من فلان دعوى (٥١٠) في شيء معلوم لا يلزمه بهذا القول شيء * وان سبق منه دعوى في شيء معلوم فالذي ادعى

نابت له وقال الفقيه أبو البتة رحمه الله تعالى ذكر في الكتاب مريض قال لفلان علي حق و هو مدقوه فانه يصدق الى الثالث * ولو قال فهو صادق فلا روية نفسه عن أصحابنا رحمه الله تعالى وينبغي أن يكون الجواب كما قال أبو القاسم رحمه الله تعالى * رجل مات وترك ورثة صغارا وكبارا أيسع للكبار أن يأكلوا من التركة * قال نصر رحمه الله تعالى سألت بشر بن الوليد عن هذا قال نعم قال تصرفت لبشر فان كان على الميت دين ألف درهم وترك ما لا يسع للوارث أن يأكل ويطا الجارية اذا كان في غيرها وفاه بالدين قال نعم قلت عن هذا قال ما رأيت أحدا امتنع عن ذلك * رجل مات وعليه دين وأوصى بوصايا وغاب الوصي فباع بعض الورثة به بعض تركته وقضى دينه وأنفذ وصاياه قال أبو نصر رحمه الله تعالى البيع فاسد الا أن يبيع بأمر القاضي * رجل قال أبرأت جميع غرماي ولم يسعهم ولم ينو أحد منهم بقلبه قال أبو القاسم رحمه الله تعالى روى ابن مقاتل عن أصحابنا رحمه الله تعالى أنهم لا يبرؤون * رجل له دين على رجل فقال لديونه اذمت فأنت بري من ذلك الدين قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يجوز ويكون وصية من الطالب للمطلوب * ولو قال ان مت لا يبرأ لان هذه مخاطرة فلا يصح * كذا قال ان دخلت الدار فأنت بري مما على عليك * رجل مات وترك وارثا وعليه دين يحيط بتركته قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى الوارث لا يصير خصما للغرماء لانه لا يرث * وقال علي بن أحمد رحمه الله تعالى الوارث يصير خصما ويقوم بمقام الميت في الخصومة وبه تأخذ * رجل مات وعليه دين مستغرق وليت على رجل مال فطلبت ورثته ذلك من المديون وهو يعلم بدين الميت فصالح الورثة عما عليه أو عما في يده على مال قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى يغرم الوارث لغرماء الميت لان الدين المستغرق يمتنع ثبوت الملك للوارث فلا يصح صلح الوارث * قيل اذا لم يثبت الملك

الفصول العبادية * اذا شهد أحدكم ما على اقرار ذي اليدين العبد للمدعي وشهد الآخر على اقراره أن المدعي اودعها اياه قبلت شهادتهما وقضى بالعبد للمدعي ولو شهد أحدهما على اقرار ذي اليدين العبد للمدعي وشهد الآخر على اقراره أن المدعي دفع اليه لا تقبل ولا يقضى بالعبد للمدعي كذا في الفصول العبادية * ولكن بؤمرا المدعي عليه بالدفع الى المدعي كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الغصب اذا ادعى رجل جارية في يدي رجل وجاء بشاهدين شهدا أحدهما أنها جاريته غصبها منه هذا وشهد الآخر أنها جاريته ولم يقل غصبها منه هذا قبلت شهادتهما وان شهد أحدهما أنها جاريته وشهد الآخر أنها كانت جاريته تقبل هذه الشهادة أيضا بخلاف ما لو شهدا أحدهما أنها كانت في يده وشهد الآخر أنها في يده فانه لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * شهد أحد الشاهدين على اقرار ذي اليدين العبد للمدعي وشهد الآخر أنه أقر أنه اشتراه من المدعي وقال المدعي صاحب اليد أقرب ما قال الشاهد الا أني لم أبع منه شيئا تقبل البيئمة ويقضى بالعبد للمدعي * ولو قال المدعي صاحب اليد أقرب احد الامرين لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزائن المفتين * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل ادعى على رجل ألف درهم فشهد شاهدان المطلوب أقر أنه عليه ألف درهم فرضا وشهد آخر أن المطلوب أقر أنه عليه ألف درهم من ثمن متاع اشتراه وبقيته وقال الطالب انما مالي عليه قرض ولم يشهد لي الا بالقرض فقد كذب الشاهد الذي شهد له أنه من ثمن متاع ولو قال قدأشهد على هاتين الشهادتين المختلقتين سكن أصل مالي كان قرضاً قضى له عليه بألف درهم ولو قال مالي من ثمن متاع بعته وقبض مني وقدأشهدت علي ما شهد به لا يقضى له بشيء حتى يأتي بشاهد آخر يشهد له بما عمل شها * الذي شهد له من ثمن المتاع اذا أقر الطالب أن ماله من ثمن متاع فلا يدين من شاهدين على قبضه كذا في المحيط * ولو شهد أن المطلوب أقر أنه عليه ألف درهم فرضا وشهد آخر أن المطلوب أقر أنه عليه ألف درهم من ضمن ضمن له عن فلان بأمره فان قال الطالب اشهد لي بهاتين الشهادتين على ما وصفنا وان مالي عليه قرض فانه يقضى له بالمال وان قال مالي من ضمن كما شهد به الآخر لا يقضى له عليه بشيء والضمنان في هذا والبيع سواء وأما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالمال لازم في الوجهين جميعا كذا في الذخيرة * رجل ادعى عبدا في يدي رجل وأقام البيئمة فشهدا أحدهما على اقراره أنه وهب منه هذا العبد وشهد الآخر على اقراره أنه اشتراه منه بمائة دينار يأخذه المدعي وكذا لو شهدا أحدهما أنه أقر أنه اشتراه منه بمائة دينار وشهد الآخر أنه أقر أنه اشتراه منه بألف درهم هكذا في الخلاصة * اذا شهد أحد الشاهدين أن الذي في يديه العبد أقر أن المدعي وعبد العبد منه

فعلى للوارث من يدعى صاحب الدين وعلى من يقيم البيعة قال أبو الليث رحمه الله تعالى على ذى اليد بحضرة الوارث * والصحيح أن الوارث يكون خصمه من يدعى على الميت وان لم يملك شيئاً * رجل مات وترك أولاداً صغاراً جعل القاضى رجلاً وصي بالاولاد الصغار فادعى رجل على الميت ديناً وبيعة وادعت المرأة مهرها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ليس لهذا الوصى أن يؤتى شيئاً من الدين والوديعة ما لم يثبت ذلك بالبيعة * وأما المهر فان ادعت المرأة مقدر مهر مثلها يدفع اليها اذا كان النكاح ظاهراً معروفاً ويكون النكاح شاهداً لها قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا كان الزوج نكحها فانه يمنع منها مقدر ما جرت العادة به يجعله ويكون القول قول الورثة في تجعل ذلك القدر ويكون القول قول المرأة فيما زاد على المهر المجل الى تمام مهر مثلها * رجل مات وأوصى الى امرأته وترك ضياعاً للمرأة مهر على الزوج قال أبو نصر رحمه الله تعالى ان كان زوجها ترك من الصامت مثل مهرها فلها ان تأخذ من الصامت (٥١١) وان لم يترك صامتاً كان لها ان تبسح ما كان أصح للبيوع ونسوتى

وشهد الآخر ان ذاك الابدأ قرأ المدعى تصدق به عليه وقال المدعى صاحب الابدأ قرأ بالامر من الأذى ما وهبته منه وما تصدقت به عليه فانه يقضى بالعبد للمدعى وكذلك لو شهد أحد هماً على اقرار ذى اليد أنه قد استأجره من المدعى بعشرة دراهم وشهد الآخر على اقراره أنه اشتراه منه بالف درهم أو شهد أحدهما أنه سمع هذا الابدأ أنه يقول للمدعى هب هذا العبد منى والآخر أنه سمعه يقول للمدعى تصدق به على أو شهد أحد الشاهدين أن ذاك الابدأ قال للمدعى معنى بالف درهم والآخر أنه قال للمدعى معنى بمائة دينار وقال المدعى أقرت ذاك الابدأ بذلك كله إلا أنى ما بعته منه ولا جرت بالقاضى يقضى في هذه الوجوه كلها بالعبد للمدعى هكذا في الذخيرة * لو شهد أحد الشاهدين على اقرار ذى العبد للمدعى وشهد الآخر على اقراره أنه استأجره من المدعى أو أقرته منه أو غصبه منه قضى بالعبد للمدعى وهذا اذا قال المدعى ان ذاك الابدأ قرأ بما قال الشاهدان إلا أنى ما بعته وما أجرته وما رهنه وما غصب منى كي لا يصير مكذباً أحد الشاهدين فيما يدعى كذا في الفصول العمادية * لو كان الذى في يديه العبد قرأ العبد كان للمدعى وادعى أن المدعى أعطاه صله وجاء بشاهدين شهد أحدهما أن المدعى أقر أنه تصدق بهذا العبد على المدعى عليه والآخر شهد أن المدعى أقر أنه وهب هذا العبد من المدعى عليه فالقاضى لا يقبل هذه الشهادة إلا أن يأتى بشاهد آخر يشهد على الهبة أو على الصدقة وهذا بخلاف ما لو شهد أحدهما أن المدعى أقر أنه وهب للمدعى في يديه وقبضه منه وشهد الآخر أنه أقر أنه فحمله للمدعى في يديه وقبضه هكذا في المحيط * لو شهد أحدهما أنه أقر بأنه أخذ منه هذا العبد وشهد الآخر أن هذا العبد له لا تقبل كذا في الخلاصة * اذا شهد شاهد على رجل أنه أقر أنه أخذ هذا العبد من فلان وشهد الآخر أنه أقر أن هذا العبد لفلان لم يقض للشهود له بشئ كذا في المحيط * لو شهد أحدهما أنه أقر أنه أخذ منه وشهد الآخر أنه أقر أنه أودعه اياه جازت شهادتهم ما حتى يؤمر المدعى عليه برد العبد على المدعى ولكن لا يقضى له بالملك وكذلك لو أن الذى شهد بالوديعة انما يشهد أنه أقر أنه دفعه اليه فلان كذا في الذخيرة * لو شهد أحدهما أن صاحب الابدأ قرأ أنه اعتصبه من هذا المدعى وشهد الآخر أنه أقر أن هذا المدعى أودعه اياه وأنه أقر أنه أخذ من هذا المدعى قبلت شهادتهما وأمر المدعى عليه بالرد على المدعى ولكن لا يقضى بالملك للمدعى وتبقى المدعى عليه على حجة في الملك حتى لو أقام المدعى عليه بعد ذلك بيعة أن العين له قضى القاضى له بالعين وذكر في المنتقى عين من العبد ورضعها في الثوب وذكر أنه اذا شهد أحدهما الشاهدين على اقرار صاحب الابدأ أنه غصبه من المدعى وشهد الآخر على اقراره أن المدعى أودعه اياه وزاد ههنا زيادة على ما ذكر في مسألة العبد فقال وقال المدعى قد أقر بما قال جميعاً ولكنك اعتصب منى قبلت الشهادة وجعلت الذى في يديه الثوب مقرراً لك للمدعى ولم أقبل من صاحب اليد بعد ذلك بيعة على الثوب

وفلان ولفلان منها ألف وكان أو مخلوج فغزله الموصى كان رجوعاً عن الوصية * وكذا الوارثى بفعل ثم نسج كان رجوعاً عن الوصية * وكذا الوارثى بجد يد ثم صنع منه شيئاً ودرهما كان رجوعاً * وكذا الوارثى بفضة ثم صنعها شيئاً أو وصى بسوق فقلته ببيت أو وصى بأرض لا ينفق فيها بئى فيها اياه أو وصى بقطن فخشي به ثوباً أو وصى ببطانة فجعلها ظهارة أو وصى بظهار فجعلها بطانة أو وصى بقميص فنقضه وجأطه قباة أو وصى بقميص فنقضه ولم يخطه شيئاً آخر أو وصى بعبد لفلان ثم قال العبد الذى أوصيت به لفلان هو لفلان آخر كان رجوعاً * وكذا الوارثى بعبد لفلان ثم اعتقه أو دبره أو كاتبه أو باعته أو أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه كان رجوعاً حتى لو عاد الى ملكه لا يكون وصية * ولو قال العبد الذى أوصيت به لفلان قد أوصيت به لفلان آخر يكون بينهما نصيبين * وكذا الوارثى قد أوصيت

فصل فيما يكون رجوعاً عن الوصية وما لا يكون
رجل أوصى لرجل بثلاث ماله أو بشئ بعينه ثم قال كل شئ أوصيت به لفلان فهو باطل يكون رجوعاً * ولو قال هى حرام أو ربا لا يكون رجوعاً * ولو قال كل وصية أوصيت بها لفلان فهو لفلان آخر يكون رجوعاً * ولو قال أوصيت بهذه الألف لفلان

فصل فيما يكون رجوعاً عن الوصية وتصير وصية لآخر * ولو أوصى بثوب لرجل ثم قطعه وخطه كان رجوعاً * ولو أوصى به أو كان أو مخلوج فغزله الموصى كان رجوعاً عن الوصية * وكذا الوارثى بفعل ثم نسج كان رجوعاً عن الوصية * وكذا الوارثى بجد يد ثم صنع منه شيئاً ودرهما كان رجوعاً * وكذا الوارثى بفضة ثم صنعها شيئاً أو وصى بسوق فقلته ببيت أو وصى بأرض لا ينفق فيها بئى فيها اياه أو وصى بقطن فخشي به ثوباً أو وصى ببطانة فجعلها ظهارة أو وصى بظهار فجعلها بطانة أو وصى بقميص فنقضه وجأطه قباة أو وصى بقميص فنقضه ولم يخطه شيئاً آخر أو وصى بعبد لفلان ثم قال العبد الذى أوصيت به لفلان هو لفلان آخر كان رجوعاً * وكذا الوارثى بعبد لفلان ثم اعتقه أو دبره أو كاتبه أو باعته أو أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه كان رجوعاً حتى لو عاد الى ملكه لا يكون وصية * ولو قال العبد الذى أوصيت به لفلان قد أوصيت به لفلان آخر يكون بينهما نصيبين * وكذا الوارثى قد أوصيت

بنصفه لفلان يكون العبد بينهما * ولو اوصى بثلثة لفلان ثم قال الثلث الذي اوصيت به لفلان قد اوصيت بنصفه لفلان ا خرا و قال فقد اوصيت بنصفه لفلان لا يكون رجوعا عن الاول ويكون الثلث بينهما نصفيين * (١) ولو قال الثلث الذي اوصيت به لفلان وقد اوصيت بنصفه لفلان ا خرا كان لا خرا للثالث * ولو اوصى بشئ لرجل ثم قال ما اوصيت به لفلان فقد اوصيت بنصفه لفلان ا خرا يصير بينهما فيكون رجوعا عن نصفه * ولو اوصى بشئ ثم جحد الوصية وقال لم اوص لفلان بشئ يكون رجوعا * وقال محمد رحمه الله تعالى لا يكون رجوعا * وذكر في الجامع اذا اوصى بوصية ثم قال اشهدوا اني لم اوص بشئ لا يكون رجوعا * ولو اوصى لانسان بجارية ثم استولدها يكون رجوعا * وكذا لو اوصى بمحنة فطحنها او اوصى بدقيق فخبزه يكون رجوعا * ولو قيل لرجل اوصيت بعبدك فلان لفلان فقال لا بل اوصيت له بامتي (٥١٢) فلانة يكون رجوعا عن الوصية بالعبد * ولو اوصى بشئ فغسله او بدار

فخصها او هدمها لا يكون رجوعا وان طينها يكون رجوعا اذا كان كثيرا * ولو اوصى بشئ ثم رهنه يكون رجوعا ولو اجرها او كانت جارية فوطئها لا يكون رجوعا * ولو اوصى لرجل بشئ ثم قيل له انك تبرا فخر الوصية فقال قد اخرتها لا يكون رجوعا * ولو قيل له انك تبرا فقال تراك كان رجوعا فان صاحب الدين لو قال لم ادبونه تركت لك دينك كان ابراء * ولو قال اخرجت عنك لا يكون ابراء * ولو قال لامرأته تركت طلاقك ينوي به الطلاق كان طلاقا * ولو قال اخرجت طلاقك لم يكن طلاقا * ولو اوصى بأرض ثم زرع فيها رطوبة لا يكون رجوعا فان غرس الكرم او الشجر كان رجوعا * ولو اوصى لرجل ثم قال كل وصية اوصيت بها فلان فهي لفلان وارث كان رجوعا ويصير للوارث ان اجاز بقية الوزنة جاز وان لم يجز وبطل * وقيل الرجوع في الوصية على أربعة اوجه * منها أن ما يكون رجوعا بالقول والفعل جميعا نحو ان يوصى لرجل بشئ ثم قال رجعت كان رجوعا * وكذلك لو اوصى بعين ثم اخرجته عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك في حيا به لا يكون وصية * ومنها ما يكون رجوعا بالقول لا بالفعل نحو ان يوصى بثلث ماله ثم قال رجعت يصح رجوعه ولا يكون رجوعا بغير ذلك * ومنها ما يكون رجوعا بالفعل لا بالقول نحو ان يقول لعبد ان مت من مرضي هذا فانت حرة فهو مدبر مقيد ولو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز به ونبطل الوصية * ومنها ما لا يكون رجوعا بالقول

ثم قال وان شهدا أحدهما على اقراره أنه اغتصبه من المدعي وشهد الاخر على اقراره أنه أخذ منه قضيت به للمدعي وجعلت المدعي عليه على حجة ثم قال ولو شهد أحدهما على اقرار ذي اليد أنه أخذ منه هذا الثوب وشهد الاخر على اقراره أنه أودعه اياه وقال المدعي قد أقر بما قال الا ان لم اودعه منه قال لا تقبل هذه الشهادة ولو شهدا أحدهما على اقرار ذي اليد ان العبد للمدعي وشهد الاخر على اقراره أنه أودعه منه تقبل هذه الشهادة وقضى بالعبد للمدعي هكذا في المحيط والذخيرة * لو شهدا أحدهما أنه أقر ان لهذا المدعي عليه ألف درهم قرض وشهد الاخر أنه أقر أنه أودعه ألف درهم تقبل هذا اذا ادعى المدعي ألف مطلقا أما اذا ذكر أحد السبعين في الدعوى فقد كذب أحد الشاهدين فلا تقبل هذا اذا شهدا على اقراره واختلفا في الجهة أما اذا شهدا أحدهما أن لهذا المدعي عليه ألف درهم قرض وشهد الاخر أنه عنده ألف درهم ودية فلا تقبل كذا في خزنة المفتين * اذا ادعى المشرع وشهد أحد الشاهدين على البيع بهذا القدر من الثمن وشهد الاخر (١) (كه بائع ازين مشتري بهي ابن بنده طلب ميكردده دينار) تقبل هذه الشهادة ادعت امرأه ارضا وشهدا أحدهما أن هذه الارض ملكها لان زوجها فلان ادفع اليها هذه الارض عوضا عن الدستمان وشهد الاخر أنها ملكها لان زوجها أقر أنها ملكها تقبل شهادتها ما وقيل لا تقبل أما لو شهدا أحدهما أن زوجها ادفع اليها بجهة الدستمان وشهد الاخر أن زوجها أقر أنه دفعها اليها بجهة الدستمان تقبل هكذا في الفصول العمادية * ادعى العقار ميراثا عن أبيه فشهد أحد الشاهدين أن هذا العقار ملكه والاخر أن هذه الضيقة ملكه لا تقبل لان العقار اسم للعروة المبنية والضيقة اسم للعروة لا غير فصار كالأدعي العقار وشهدوا على البستان لا تقبل كذا في خزنة المفتين * والله أعلم

الباب التاسع في الشهادة على التني والبيئات يدفع بعضها ببعض

شاهدان شهدا على رجل بقول أو بفعل يلزمه بذلك اجارة أو كناية أو بيع أو قصاص أو مال أو طلاق أو عتاق في موضع وصفاه أو في يوم سميها فأقام المشهود عليه بيته أنه لم يكن في ذلك الموضع أو لا في ذلك اليوم في الموضع الذي وصفاه لم تقبل منه البينة على ذلك كذا في المحيط * وكذلك لو أقام المشهود عليه شاهدين أنه كان في مكان كذا ذكر امكانا اخر سوى المكان الذي ذكره الا ولا تقبل هذه الشهادة كذا في الذخيرة * وكذلك كل بيعة قامت على أن فلانا لم يقل لم يفعل لم يقر كذا في المحيط * وكذلك اذا شهد الشاهدان

(١) أن البائع طلب من هذا المشتري عشرة دنانير عن هذا العبد

لوارث ان اجاز بقية الوزنة جاز وان لم يجز وبطل * وقيل الرجوع في الوصية على أربعة اوجه * منها أن ما يكون رجوعا بالقول والفعل جميعا نحو ان يوصى لرجل بشئ ثم قال رجعت كان رجوعا * وكذلك لو اوصى بعين ثم اخرجته عن ملكه بوجه من الوجوه بطلت الوصية حتى لو عاد اليه بعد ذلك في حيا به لا يكون وصية * ومنها ما يكون رجوعا بالقول لا بالفعل نحو ان يوصى بثلث ماله ثم قال رجعت يصح رجوعه ولا يكون رجوعا بغير ذلك * ومنها ما يكون رجوعا بالفعل لا بالقول نحو ان يقول لعبد ان مت من مرضي هذا فانت حرة فهو مدبر مقيد ولو قال رجعت عن ذلك لا يصح ولو باع العبد جاز به ونبطل الوصية * ومنها ما لا يكون رجوعا بالقول

(١) قوله ولو قال الثلث الذي اوصيت به لفلان الخ كذا في عدة نسخ ولعله سقط بعد قوله بنصفه لفلان ما معناه قد اوصيت بثلثة لفلان ا خرا كان لا خرا تأمل كتبه معجمه

ولا بالفعل نحو أن يذبح عبده تدبيراً مطلقاً لا يمكنه أن يرجع عنه لاقولاً ولا فعلاً **باب الوصي** * لا ينبغي للرجل أن يقبل الوصية لأنها أمر على الخطر لما روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال الدخول في الوصية أول مرة غلط والثانية شجاعة وعن غيره والثالثة سرفه * وعن بعض العلماء لو كان الوصي عمر بن الخطاب رضى الله عنه لا ينجو عن الضمير * وعن الشافعي رحمه الله تعالى لا يدخل في الوصية إلا حتى أو لوصي * فصل فيما يكون قولاً للوصية * رجل قال لغيره أنت وكيلي بعد موتي يكون وصياً * ولو قال أنت وصي في حياتي يكون وكيلاً لأن التوكيل والإيصاء أقامة الغير مقام نفسه في التصرف إلا أن الأقامة بعد الموت إيصاء وفي الحياة توكيل فينبع قد أحدهما بعبارة الآخر * ولا يتم الإيصاء إلا بالقبول كما لا يتم التوكيل إلا بالقبول * رجل أوصى إلى رجل في وجهه فقال الموصي إليه لا أقبل صح رده ولا يكون وصياً * فان قال الموصي للموصي اليه ما كان (٥١٣) غلط بك أن لا تقبل وصيتي فقال

الموصي إليه بعد ذلك قبلت كان جائزاً * ولو أوصى إلى رجل فقال لا أقبل فسكت الموصي ومات فقال الموصي إليه قبلت لا يصح قبوله * ولو أن الوصي سكت ولم يقل في وجهه لا أقبل ثم قال في غيبته في حياة الموصي أو بعد موته بمحضرة الجماعة قد قبلت كان قبوله جائزاً ويكون وصياً سواء كان ذلك بمحضرة القاضي أو بغير حضرته * ولو أن القاضي حين قال لا أقبل أخرجه ثم قال أقبل لا يصح قبوله * ولو قال في غيبة الموصي لا أقبل وصيته وبعث بذلك رسولا أو كتاباً إلى الموصي فبلغ الموصي ثم قال لا أقبل لا يصح قبوله * ولو قيل في حياة الموصي ثم قال بعد موته لا أقبل لم تمت الوصية * ولو سكت في حياة الموصي مات الموصي كان له الخيار إن شاء قبل وإن شاء لم يقبل * ولو قبل الوصية في وجه الموصي فلما تاب الموصي قال الموصي

أن هذا الشيء لم يكن له وكذلك إذا شهد أنه لم يكن لفلان على فلان دين وكذلك إذا أقام بينة على خلق فقبض له به فيقول المقتضى عليه أنا أقام بينة أنه لم يكن له ذلك لا يقبل منه هكذا في الميسوط * كل بينتين لو اجتمعتا في حالة واحدة سقطت ولو جرد الكذب في أحدهما فماذا بدأ الحكم بالحكم بأحدهما يتعين الكذب في الأخرى مثله لو شهدوا أنه طلق عمره يوم النحر بالكوفة وشهد شاهدان أنه طلق زيد في هذا اليوم بمكة فشهادتهما باطلة * ولو حكم الحاكم بالهدى البيتين ثم جاءت الأخرى لا تقبل الشهادة الثانية ولو شهدا بذلك في يومين متفرقين وبينهما من الأيام مقدار ما يسير إلى الكعبة من الكوفة إلى مكة جازت شهادتهما كماذا في محيط السرخسي * ولو شهدا ثمان أن طلق امرأته يوم النحر يعني وشهدا آخران أنه اعتق عبده بعد ذلك اليوم بالكوفة فإن القاضي يقضى بالطلاق بالوقت الأول فإن استقام أن يكون في المكانين جميعاً بأسرع ما يقدر عليه من السير يقضى بشهادتهما جميعاً والباطل الوقت الثاني هكذا في المحيط * ولو أقامت امرأة البينة أن الميت تزوج يوم النحر بمكة وقضى القاضي لها ثم أقامت امرأة أخرى البينة أنه تزوجها في ذلك اليوم بغير أسان لم تقبل بينتهما كذا في فتاوى قاضيان * إذا شهد شاهدان أنه قتل زيد يوم النحر بمكة وشهدا آخران أنه قتل يوم النحر بكوفة واجتمعا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين فإن سبقت أحدهما وقضى بها ثم حضرت الأخرى لم تقبل كذا في الهداية * رجل أقام بينة على أنه جرحه يوم النحر بمكة هذا الجرح وقضيت بذلك ثم أقام المدعي عليه الجراحة على أحد الشاهدين بينة أنه جرحه يوم النحر بكوفة لم يقبل بينته على ذلك ولو لم يكن قضيت بالأولى حتى لو اجتمعت البيتان والدعويان أبطلهما كذا في المحيط * في النوادر لو أقام رجل البينة أن هذا قتل أبي يوم النحر بمكة وأقام ابن آخر البينة أن فلانا آخر قتل أباه يوم النحر بكوفة قبلت البيتان ويحكم لكل واحد منهما نصف الدية ولو كان المقتول اثنين والقاتل واحداً باعالت الشهادة وتظيره ما ذكر في الجامع لو أقام الابن الأكبر البينة أن الابن الأوسط قتل أباه والأوسط أقام البينة أن الأصغر قتل أباه والأصغر أقام البينة على الأكبر البينة أن الابن الأوسط قتل أباه ويكون لكل واحد على صاحبه ثلث الدية كذا في محيط السرخسي * ولو أقام البينة على دار في يد رجل أنها كانت لابيه مات أبوه يوم كذا ورثها عنه المدعي لا وارث له غيره وأقامت امرأة البينة أن أباه تزوجها يوم كذا اليوم بعد اليوم الذي ذكر الابن دونه فيه وولده هذا الولد ثم مات بعد ذلك ولها الميراث والمهر فإن القاضي يقضى بالمهر والميراث سواء قضى القاضي بينة الابن أو لم يقض فإن أقامت امرأة أخرى البينة بعد ما قضى القاضي بينة الأول أنه تزوجها بعد ذلك الوقت قبلت بينتها أيضاً * ولو أن الوارث أقام البينة على رجل أنه قتل أباه يوم كذا وقضى القاضي بذلك ثم أقامت امرأة البينة أنه تزوجها

(٦٥ - فتاوى ثالث) شهدوا أني قد أخرجه عن الوصية ذكر الحسين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يصح إخراجه وبمثل لو أن الموكل أخرج الوكيل عن الوكالة في حال غيبته لا يصح إخراجه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يصح إخراجه * ولو أن الوصي رد الوصية حال غيبته الموصي فرده ما بطل عندنا وهو نظير ما لو أوصى بثلاث ماله لرجل فقال الموصي له في غيبة الموصي حال حياته لا أقبل وصيته ثم قبل بعد موت الموصي صح قبوله عندنا * وكذا لو رد الوصية بعد موت الموصي فقال لا أقبل ثم قال قبلت صح قبوله * ولو أن رجلاً أوصى إلى رجل ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئاً بعد موت الموصي من تركته الموصي جاز بيعه وتزيمه الوصية * رجل أوصى إلى رجل وقال له اعمل برأي فلان فهو على وجهين * أحدهما أن يقول اعمل برأي فلان * والثاني أن يقول لا تعمل إلا برأي فلان * واختلف المشايخ فيه * قال بعضهم في الوجهين الوصي هو الخاطب * وقال بعضهم في الوجهين جميعاً كلاهما وصيان كأنه أوصى

اليهما * وقال بعضهم في قوله اعمل برأى فلان الوصي هو المخاطب وفي قوله لا تغفل الا برأى فلان هما اوصيان * واختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا القول فقال وهذا أشبه بقول أصحابنا رحمه الله تعالى فانهم قالوا اذا وكل الرجل غيره بالبيع وقال له به بشهود فباعه بغير شهود وجاز * ولو قال له لا تبع الا بشهود أو قال لا تبع الا بمحض فلان فباع بغير شهود أو بغير محضر فلان لا يجوز كذا هذا وكذا الوصي الى رجل وقال له اعمل فلان كان له أن يعمل بغير علمه * ولو قال لا تعمل الا بعلم فلان لا يجوز له أن يعمل بغير علم فلان والفتوى على هذا القول * رجل أوصى الى رجل وجعل غيره مشرفا عليه ذكر الناطق رحمه الله تعالى أنهما اوصيان كأنه قال جعلتكما وصيين فلا ينفرد أحدهما بما لا ينفرد أحدهما الوصيين * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يكون الوصي أولى به سأل المال ولا يكون المشرف وصيا وأثر كونه مشرفا أن لا يجوز تصرف (٥١٤) الوصي الا بعلمه * رجل أوصى الى رجلين فقبل أحدهما وسكت الاخر فقات الموصى ثم قال

الذي قبل الذي سكت اشتر بعد ذلك اليوم لا تقبل بينهما ان يوم القتل صار مقضيا به كذا في فتاوى قاضيان * ولو ان الابن أقام كفتنا الميت فاشترى له كان قبولا منه لا وصية * وكذا لو كان الساكت خادما للذي قبل الا أنه حر يعمل عنده فأمره القابل أن يشتري للميت كفتنا فاشترى كفتنا أو قال نعم كان قبولا لا وصية * رجل قال أوصيت الى فلان أن يعفو عن جرحي قال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا * وقال مالك رحمه الله تعالى يصبر وصيا * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه رواية ثمان في رواية كما قال مالك رحمه الله تعالى وفي رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى * مريض قال لغيره اقض ديني بصبر وصيا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان قضاء الدين من أعمال الوصية والوصايا لا تقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا بهذا التقدر ما لم يقل اقض ديني وأنفذ وصاياي * رجل أوصى الى رجل فقال الرجل اني أقبل وصيتك في تنفيذ وصيتك بثب المال ولا أقبل في قضاء دينك فأجاب الموصى الى ذلك فان لم يقرض له الموصى قضاء دينه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع أموره الميت * مريض قال لصاحب له في سفرائت وصي في أن تشتري لي كفتنا وتحمل متاعي الى ورثتي فإذا سلمت اليهم فأنت خارج عن الوصية ولم يقل اذا سلمت فأنت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه دين وقد أوصى بوصايا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو وصي في كل شيء * رجل أوصى الى رجل وجعله متى شاء أن يخرج منها خرج قال هو جازر وله أن يخرج منها متى شاء * رجل أوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت ففلان آخر بعده أو قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول أدركه الابن أو لم يدركه ولا يعمل القاضى معه وصيا آخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما امر واستنابوا جازر وهكذا قال الحسن رحمه الله تعالى * اذا أوصى الرجل الى فلان مادام ابني فلان صغيرا فإذا أدركه فهو

بعد ذلك اليوم لا تقبل بينهما ان يوم القتل صار مقضيا به كذا في فتاوى قاضيان * ولو ان الابن أقام كفتنا الميت فاشترى له كان قبولا منه لا وصية * وكذا لو كان الساكت خادما للذي قبل الا أنه حر يعمل عنده فأمره القابل أن يشتري للميت كفتنا فاشترى كفتنا أو قال نعم كان قبولا لا وصية * رجل قال أوصيت الى فلان أن يعفو عن جرحي قال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا * وقال مالك رحمه الله تعالى يصبر وصيا * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيه رواية ثمان في رواية كما قال مالك رحمه الله تعالى وفي رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى * مريض قال لغيره اقض ديني بصبر وصيا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان قضاء الدين من أعمال الوصية والوصايا لا تقبل التخصيص اذا كانت من الميت وقال محمد رحمه الله تعالى لا يصبر وصيا بهذا التقدر ما لم يقل اقض ديني وأنفذ وصاياي * رجل أوصى الى رجل فقال الرجل اني أقبل وصيتك في تنفيذ وصيتك بثب المال ولا أقبل في قضاء دينك فأجاب الموصى الى ذلك فان لم يقرض له الموصى قضاء دينه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع أموره الميت * مريض قال لصاحب له في سفرائت وصي في أن تشتري لي كفتنا وتحمل متاعي الى ورثتي فإذا سلمت اليهم فأنت خارج عن الوصية ولم يقل اذا سلمت فأنت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه دين وقد أوصى بوصايا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو وصي في كل شيء * رجل أوصى الى رجل وجعله متى شاء أن يخرج منها خرج قال هو جازر وله أن يخرج منها متى شاء * رجل أوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت ففلان آخر بعده أو قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول أدركه الابن أو لم يدركه ولا يعمل القاضى معه وصيا آخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما امر واستنابوا جازر وهكذا قال الحسن رحمه الله تعالى * اذا أوصى الرجل الى فلان مادام ابني فلان صغيرا فإذا أدركه فهو

الى رجل فقال الرجل اني أقبل وصيتك في تنفيذ وصيتك بثب المال ولا أقبل في قضاء دينك فأجاب الموصى الى ذلك فان لم يقرض له الموصى قضاء دينه الى غيره كان الوصي مكلفا بجميع أموره الميت * مريض قال لصاحب له في سفرائت وصي في أن تشتري لي كفتنا وتحمل متاعي الى ورثتي فإذا سلمت اليهم فأنت خارج عن الوصية ولم يقل اذا سلمت فأنت خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه دين وقد أوصى بوصايا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو وصي في كل شيء * رجل أوصى الى رجل وجعله متى شاء أن يخرج منها خرج قال هو جازر وله أن يخرج منها متى شاء * رجل أوصى الى رجل وقال ان حدث به حدث الموت ففلان آخر بعده أو قال هو وصي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فهو الوصي فان الوصي هو الاول أدركه الابن أو لم يدركه ولا يعمل القاضى معه وصيا آخر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما امر واستنابوا جازر وهكذا قال الحسن رحمه الله تعالى * اذا أوصى الرجل الى فلان مادام ابني فلان صغيرا فإذا أدركه فهو

الوصي دون فلان جازت * ولو قال أوصيت الى فلان في جميع تركتي فان لم يقبل فلان آخر وصي جاز * وكذا لو قال ان قدم فلان الغائب فهو وصي قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو كما قال وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الوصي هو الاول قدم الغائب أو لم يقدم ولا يكون الثاني وصيا ما لم يجعله القاضي وصيا * وقال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا أوصى الى رجل بشرط أن يكون وصيا ما لم يقدم فلان الغائب فاذا قدم كان الوصي هو الغائب ذكر أن الاول يخرج من الوصية بقصد الوصي الغائب * وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في مختصره أن هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى هما يشتر كان في الوصية والقضوي على ما قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * ولو قال اذا قدم فلان فهو وصي فلم يقدم فلان زمانا ينبغي للقاضي أن يجعل مكانه وصيا بعد موت الوصي فاذا قدم فلان يصير فلان وصيا ويخرج الذي جعله القاضي وصيا من (٥١٥) الوصية * وعن محمد رحمه الله تعالى

رجل أوصى الى ابنه الصغير فان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن لم يكن له أن يخرج الوصي الا بأمر القاضي * ولو قال ابن فلان اذا أدرك وصي جاز ينبغي للقاضي أن يجعل وصيا مادام الابن صغيرا فاذا أدرك الابن يصير وصيا وبطلت وصية الذي جعله القاضي وصيا * رجل مات وترك اولادا صغارا وله مال فقال القاضي جعلت فلانا قيميا في تركته لوارثه كان لفلان ذلك أن يحفظ ما لهم وليس له أن يبيع لهم شيئا ولا يشتري لهم شيئا * ولو مات القاضي أو عزل لاسطل وكالاته هذا الرجل * ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيلا لورثته فلان يبيع لهم ما رأى وينفق عليهم ما رأى جاز ذلك ولهذا الوكيل أن يبيع ويشتري لهم وهو على وكالاته ان مات القاضي أو عزل وهو بمنزلة

له ان مات من مرضي هذا فان حر البيعة أنه مات من مرضه ذلك قبلت بيته ويقضى بعقده فيعتق ثلثه ويسمى في ثلث قيمته ان لم يكن للبيعة مال سوى العبدين وكانت قيمته ما سواه فان قامت البيعتان جميعا أخذت بالبيعة التي شهدت على موته من ذلك المرض ولا قبل بيعة الآخر فان قامت الورثة مات من مرضه قبل أن يبرأ يعتق العبد المقر له من ثلث ماله بعد عتق الآخر بشهادة الشهود من جميع المال فيعتق ثلثه بخلاف ما يسمي في ثلثي قيمته ان لم يكن للبيعة مال غير العبدين هكذا في المحيط * ولو شهد شاهدان أنه دبر عبده فلان ان قتل وأنه قد قتل وشهد شاهدان أنه مات موتا فاني أجيز العتق من ثلثه وكذلك لو شهد أنه اعتقه ان حدث به حادث في مرضه أو سقره هذا أو أنه قدم في ذلك السفر أو المرض وشهد آخر ان أنه رجع من ذلك السفر ومات في أهله فاني أجيز شهادته وشهود العتق وان شهد هذان الآخر ان أنه قال ان رجعت من سفرى هذا فاني أهلي فلان حر وان قدر رجوع فاني أهله وجاهوا جميعا الى القاضي فاني لأجيز شهادة اللذين شهدا على الرجوع وأجيز شهادة اللذين شهدا أنه مات في سفره كذا في المسوط في باب الوصية في العتق من كتاب الوصايا * ان أقامت المرأة البيعة أن زوجها أطلقها يوم النحر بالرقعة وأقام عبده البيعة أنه اعتقه في ذلك اليوم عني وجات البيعتان جميعا والرجل يجهد ذلك كله فالبيعتان باطلتان فان صدق الرجل احدى البيعتين وبجهد الاخرى قضى عليه بالطلاق والعتاق جميعا كذا في المحيط * اذا قام المتدعي عليه بيعة أن شهود المتدعي محمد ودون في قذف حدهم قاضي بلد كذا فلان في وقت كذا وذكروا وقتا كان فلان قاضيا في ذلك الوقت فقال المشهود عليه بجهد القذف أنا أقيم البيعة على اقرار ذلك القاضي أنه ما أجرى حد القذف ولم يوقت واحدة من البيعتين وقتنا فالقاضي يقضى بكونه محمدا في القذف ولا يمنع القاضي من القضاء بكونه محمدا في القذف بسبب بيعة الاقرار ان كان شهود القذف قد وقتوا وقتا بان شهدوا أن قاضي كذا حدهم في القذف سنة سبع وخمسين وأربعمائة مثلا فاقام المشهود عليه بيعة أن ذلك القاضي مات سنة خمس وخمسين وأربعمائة أو أقام البيعة أنه كان غائبا في أرض كذا سنة سبع وخمسين وأربعمائة فان القاضي يقضى بكونه محمدا في القذف ولا يلتفت الى بيئته الا ان يكون موت القاضي قبل الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه أو كون القاضي غائبا في أرض كذا في الوقت الذي شهد الشهود باقامة الحد فيه مستقيضا ظاهرا قيميا بين الناس علمه كل صغير وكبير وعالم وجاهل فحينئذ لا يقضى القاضي بكون الشاهد محمدا في القذف ويقضى على المشهود عليه بالمال وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة القنوي (صورتها) رجل ادعى على رجل أنه كان لابي فلان بن فلان عليه مائة دينار وقد مات أبي قبل استيفاء مئتيها وصارت المائة دينار ميراثا لابي بموته ما أنه لا وارث له غيري وطالبه

الوصي * ولو قال القاضي جعلت فلانا قيميا في تركته فلان الميت كان هو بمنزلة الوصي وهو على حاله ان مات القاضي أو عزل وان مات الامام بطلت * ولو قال القاضي جعلت فلانا وكيلا في تركته فلان يبيع ما رأى ويشتري ما رأى لورثته ثم عزل القاضي أو مات بطلت الوكالة فرق بين قوله جعلته وكيلا وبين قوله جعلته وكيلا لورثته فلان يبيع لهم ويشتري * وذكر في الاصل اذا وكل الابن وكيل يبيع ضمنا الصغير ومات الابن وبقي الصغير بطلت الوكالة * رجل أوصى الى رجل فجن الوصي جنونا مطبقا ينبغي للقاضي أن يجعل مكانه وصيا للبيعة فان لم يفعل القاضي ذلك حتى أفاق الوصي كان وصيا على حاله * ولو أوصى الى صبي أو مجنون مطبق لم يجز أفاق بعد ذلك ولم يبق * وفي وكالة الاصل اذا وكل مجنونا يبيع ماله ثم زال جنونه كان على وكالاته * رجل أوصى بنصيب بعض ولده الى رجل ونصيب البعض الى رجل اخر فهمما يشتركان في السكك * ولو أوصى الى رجل يدين والى آخر بان يعتق عبده أو ينفذ وصيته فهما وصيان في كل شيء في قول أبي حنيفة

رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كل واحد منهما وصى على ما سمى له لا يدخل الاخر معه * وكذا الوصي بميراثه في بلد كذا الى رجل وميراثه في بلدة اخرى الى آخر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا جعل الرجل رجلا وصيا على ابنه وجعل رجلا آخر وصيا على ابنته أو جعل أحدهما وصيا في ماله الحاضر وجعل رجلا آخر وصيا في ماله الغائب فان كان شرط أن لا يكون كل واحد منهما وصيا لهما أو وصى الى الآخر يكون الأمر على ما شرط عند الكل وان لم يكن شرط ذلك فحينئذ تكون المسئلة على الاختلاف والفتوى على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * رجل أوصى الى وارثه جازفان مات الوصي بعد موت مورثه وأوصى الى رجل آخر ان قال هذا الوارث الذي أوصى اليه جعلتك وصيا في مالي وفي مال الميت الاول الذي أنا وصيه فان الوصي الثاني يكون وصيا في الترتين جميعا * ولو ان هذا الوارث الذي هو وصي (٥١٦) قال للثاني أوصيت اليك ولم يزد على هذا كان الثاني وصيا في الترتين عندنا ولو

قال هذا الوارث الثاني أوصيت اليك في تركتي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه وصى في الترتين جميعا * وقال صاحبنا رحمه الله تعالى هو وصى في تركته الميت الثاني خاصة * من رضى خاطبا جماعة وقال لهم افعلوا كذا وكذا بعد وفاتي فان قبلاوا ما ارادوا كلهم أوصياء * وان سكتوا حتى مات الموصى ثم قبل بعضهم فان كان القابل اثنين أو أكثر كانوا أوصياء يجوز لهم تنفيذ وصية الميت فان قبل واحد من الجماعة يصير هو وصيا أيضا الا أنه لا يجوز له تنفيذ وصية الميت ما لم يرفع الامر الى الحاكم فيقيم الحاكم معه آخر ويطلق له الحاكم أن تصرف بنفسه لان هذا بمنزلة ما لو وصى الى رجلين فلا ينفرد أحدهما بالتصرف * رجل أوصى الى أعمى أو محدون في كسوف جاز ذلك * ولو أوصى الى فاسق مخوف

بتسليم المائة الدينار فقال المذمى عليه قد كان لا يبيك على مائة دينار كما ادعت الأبي أدبت منها ثمانين دينارا الى أبيك في حال حياته وقد أقرأ أولك في حال حياته بقبض ما ادعت يبلدة سمرقند في يدي في يوم كذا فقال بالفارسية مخاطبا الى (١) (آن صدينار كه مر الزوتوي بايست هشتاد دينار قبض كرد ام از تو و مر ابرو تو جز بيست دينار نمائند است) وأقام على ذلك بيعة فقال المذمى للمذمى عليه أنك مبطل في دعواك اقرارا أبي بقبض ثمانين دينار امثلك لما أن أبي كان غائبا عن بلدة سمرقند في اليوم الذي ادعت اقراره فبسه وكان بيعة كبيرة وأقام على ذلك بيعة هل تدفع بيعة المذمى عليه بيعة المذمى فقبل لا الا لأن تكون غيبية أبي المذمى عن سمرقند في اليوم الذي شهد شهود المذمى عليه على اقراره بالاستيقا به سمرقند وكونه بيعة كبيرة ظاهرا مستهضا يعرفه كل صغير وكبير وكل عالم وجاهل فحينئذ القاضي يدفع بينته بيعة المذمى عليه كذا في الذخيرة * ذكر في باب اليمين بالحج من الجامع الصغير اذا قال عبده حران لم أحج العام فقال حجبت فشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم يعنى العمد وقال محمد رحمه الله تعالى يعنى كذا في الفصول العمادية * وقول محمد رحمه الله تعالى أوجه كذا في فتح القدير * لو قال عبده ان لم أدخل الدار اليوم فانت حروا قام العبد بيعة أنه لم يدخلها تقبل قيل فعلى هذا الوجه أمرها سيدها ان يضربها بغير جنابة ثم ضربها وقال ضربتها بجنابة وقد أقامت هي بيعة أنه ضربها بغير جنابة ينبغي أن تقبل منها بيعة وان قامت على النفي لكونها قائمة على الشرط حلف ان لم تجشني صهرتي هذه الليلة أولأكلها في كذا فامر أنه طالق ثلاثا فشهد شاهدان أنه حلف بكذا ولم تجشني صهرتي في تلك الليلة أولأكلها في كذا وقد طلقت امرأته بحكم هذه اليمين تقبل هذه الشهادة كذا في الفصول العمادية * وشهدا ثمان أن أسلم واستثنى في اسلامه وشهدا آخران أنه أسلم ولم يستثن في ايمانه تقبل الشهادة على اثبات الاسلام حكى أن مشايخ بخارى سئلوا عن رجل ادعى أن أرضه ليست بخرابية وأقام بيعة على ذلك وشهدا شهود أن أرضه حرة فاجاب أكثرهم بقبول هذه الشهادة وقال بعضهم لا تقبل هذه الشهادة لان قصدهم من هذه الشهادة نفي الخراج فزجعو الى قول هذا القائل وانفقوا على أنه لا تقبل هذه الشهادة كذا في الذخيرة * ادعى أن امرأته فانت بالدفع أي محرمة عليه بثلاث طلقات لانه قال (٢) اكره ان روز بكزدرد وان قاشات بنزدك تو تيارم) فانت طالق ثلاثا وقدمضى ذلك اليوم ولم يسلم القماشات وأقامت البيعة على ذلكا فدفع عنها خصومة الزوج رب السلم

(١) المائة دينار التي لي عايك قبضت منها ثمانين ولم يبق لي عندك سوى عشرين دينارا
(٢) ان مر اليوم الفلاني ولم أحضر اليك بالبقشة

عليه في ماله ذكر في الاصل أن الوصية باطلة قالوا معناه بخبره القاضي من الوصية * وروى الحسن عن أبي يحيى رحمه الله تعالى اذا وصى الى فاسق ينبغي للقاضي أن يخبره عن الوصية ويجعل غيره وصيا اذا كان هذا الفاسق من لا ينبغي أن يكون وصيا * ولو ان القاضي أخذ الوصية نقض هذا الوصي دين الميت وباع كما يبيع الاوصياء قبل أن يخبره القاضي كان جميع ما صنع جائزا * وان لم يخبره القاضي حتى تاب وأصلح تركه القاضي وصيا على حاله * ولو أوصى مسلم الى ذمي يخبره القاضي من الوصية ويجعل مكانه مسلما فان قاسم الذي الوصي على الصغير قبل أن يخبره القاضي جازت قسمته قبل قسمة الوصي المسلم * الاب اذا كان مفسدا قال محمد رحمه الله تعالى يجوز بيعه على الصغير ويؤخذ منه الثمن ويوضع على يدي عدل * رجل أوصى الى عبده فباع هذا العبد شيئا من التركة أو تصدق جاز به وصدقته * ولو أوصى الى عبده نفسه فان كاتب الورثة كلهم صغارا جازت الوصية في قول أبي

حسنة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول صاحبيه رحمه الله تعالى ولو كانت الورثة كبارا وصغارا فان القاضي يخرجهم عن الوصية وان كان الكل كبارا كانت الوصية باطلة * ولو اوصى مسلم الى حري ثم اسلم الحربى كان وصيا على حاله وكذا اذا اوصى الى مرثدا فاسلم * ولو اوصى الى عاقل بخن الموصى اليه جنونا مطبقا قال ابو حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي للقاضي ان يجعل مكانه وصيا للميت فان لم يفعل القاضي حتى افاق الوصى كان وصيا على حاله * ولو اوصى الى صبي او معتوه او مجنون مطبق لم يجز افاق بعد ذلك ولم يبق * ولو باع المرثدا مال ابنه الصغير المسلم ثم اسلم المرثدا روى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى انه يجوز بيعه اذا ظهر من الوصى خيانه وقال بعضهم القاضي يجعل معه آخر ولا يعزله * وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى القاضي يسأل عنه في السر فان كان ما ذكر فيه صدق فان القاضي يجعل مكانه غيره * رجل اوصى الى رجل واستاجر بمائة درهم لانفاذ وصيته قالوا هذا لا يكون اجارة (٥١٧) لان الوصى انما يصير وصيا بعد موت

الموصى والاجارة تبطل بموت المستاجر * واذا لم يكن اجارة يكون صلته قبيحة له من الثلث * رجل قال لغيره لك اجر مائة درهم على ان تكون وصيا اختلقوا فيه * قال نصير رحمه الله تعالى الاجارة باطلة ولا يثبث له * وقال ابن سبويه رحمه الله تعالى الشرط باطل والمائة تكون وصية له ويكون هو وصيا * وبه اخذ الفقيه ابو جعفر واوليائه رحمه الله تعالى * وفي النوازل رجل قال لا آخراستاجر ترك على ان تنفذ وصاياي بكذا فهذه ليست باجارة انما هي وصية بشرط العمل فان عمل وانفذ الوصايا استحق الوصية والا فلا * وليس للموصى ان يؤجر نفسه من اليتيم لان تصرف الوصى مع اليتيم انما يجوز بشرط النظر والخيرية ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصى

يدي المسلم الصحيح والمسلم اليه يقول وقع فاسدا لانه لم يذكر الاجل واقام البيعة تقبل كذا في الفصول العمادية * ادعى النتاج بانه ملكه وحقه وقد نتج على ملكه وان لم يزل على ملكه ولم يخرج عن ملكه بسبب من الاسباب قيل لا تقبل وقيل تقبل وبه تأخذ كذا في جواهر الفتاوى * اذا شرط على الظئر الارضاع بنفسها فارضته بدين الشاة فلا اجر لها فان جحدت ذلك وقالت ما ارضعته بدين البهائم وانما ارضعته بدينى فالقول قولها مع يمينها استحسانا وان قامت لاهل الصبي بيعة على ما تدعون فلا اجر لها قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله تعالى تاويل المسئلة انهم شهدوا انها ارضعته بدين الشاة وما ارضعته بدين نفسها امالوا كنهوا بقولهم ما ارضعته بدين نفسها لا تقبل شهادتهم وان اقاما البيعة اخذت بيعة الظئر كذا في الفصول العمادية * اذا شهد على رجل انما معناه يقول المسيح ابن الله ولم يقل قول النصارى فبانت منه امراته والرجل يقول وصلت بقول النصارى تقبل الشهادة وتقع الفرقة ولو قال معناه يقول المسيح ابن الله ولم يسمع منه غير ذلك لا تقبل هذه الشهادة كذا في خزائن الفتاوى * ادعى على رجل انه امر صبي بالضرب جاره ويخرجه عن كرمه فضر به الصبي - تي مات واقام عليه بيعة واقام المدعى عليه بيعة ان ذلك الحارسى لا تقبل بينته لانها قامت على النفي مقصودا كذا في القنية * والله اعلم

الباب العاشر في شهادة اهل الكفر

لا تقبل شهادة الكافر على المسلم كذا في محيط السرخسى * تقبل شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض وان اختلفت مله بعد ان كانوا عدولا هكذا في البدائع * شهادة اهل الذمة على المستأمنين جائزة بخلاف شهادة المستأمنين على اهل الذمة وشهادة المستأمنين بعضهم على بعض تقبل اذا كانوا من اهل دار واحدة وان كانوا من اهل دارين كالروم والترك لا تقبل كذا في الظهيرية * اما شهادة المرتد والمرثدة فقد اختلف المشايخ فيها فقال بعضهم تقبل على الكفار وقال بعضهم تقبل على مرتد مثله والاصح انها لا تقبل على كل حال هكذا في المحيط * اذا شهد كافران على شهادة مسلمين لكافر على كافر يحمى او على قضاء قاضى المسلمين على كافر لمسلم او كافر لمجرب شهادتهما ولو شهد مسلمان على شهادة كافر جازت كذا في المسوط * كافر يده امة اشتراها من مسلم فشهد عليه كافران انها كافر او مسلم لم تجز شهادتهما وكذلك لو كانت في يده هبة او صدقة من المسلم وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقول ابي يوسف رحمه الله تعالى اولا ثم رجوع وقال اقضى بها على الكافر خاصة ولا اقضى بها على غيره كذا في الحاوى والمسوط * ولا تقبل شهادة ذميين على ذمى انه اسلم لانهم ما يرضون ان يرضوا به من اهل الذمة على المرتد باطلة كذا في

منفعة وما يجب للموصى بحكم الاجارة عين والعين خير من الدين * وكذا لو اجر الوصى شيئا من متاعه في عمل من افعال اليتيم لا يجوز * ولو ان الوصى استاجر اليتيم ليعمل الوصى جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى لان ما يجب للموصى على اليتيم منفعة وما يجب للصبي عليه عين وهو الاجر * فرقوا بين الوصى وبين الاب والاب اذا اجر نفسه من ولده الصغيرا واستاجر الصغير لنفسه ذكر القدوري رحمه الله تعالى انه يجوز وبه اخذ الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وذكر القاضي الامام ابو علي السغدري رحمه الله تعالى اذا اجر الاب الوصى من اليتيم جاز بالاتفاق والصحيح ما ذكر القدوري رحمه الله تعالى فصل في تصرفات الوصى في مال اليتيم وتصرف الوالى في مال ولده الصغير * وصى الاب اذا باع شيئا من تركه الاب فهو على وجهين * احدهما ان لا يكون على الميت دين ولا اوصى هو بوصية والثاني ان يكون على الميت دين او اوصى بوصية ففي الوجه الاول قال في الكتاب الوصى ان يبيع

حنيفة رحمه الله تعالى أنه إذا ثبت للوصي بيع بعض التركة يثبت له ولاية بيع الكل * ووصى وصى الابن يكون بمنزلة وصى الابن وكذلك وصى الخدي يكون بمنزلة وصى الابن * ووصى وصى الخدي يكون بمنزلة وصى الخدي * ووصى وصى القاضى يكون بمنزلة وصى القاضى إذا كان عاماً وأما وصى الام ووصى الاخ إذا ماتت الام وتركت ابناً صغيراً أو وصت الى رجل أو ماتت الرجل وتركت ابناً صغيراً أو وصى الى رجل يجوز بيع هذا الوصى فيما سوى العقار من تركة هذا الميت ولا يملك بيع العقار لانه لا يملك الا الحفظ وبيع ما سوى العقار من الحفظ * ولا يجوز لهذا الوصى أن يشتري شيئاً للصغير الا الطعام أو الكسوة لان ذلك من جهه تحفظ الصغير * وإذا ماتت الرجل وتركت اولاداً صغيراً أو ابناً أو ابناً بوصى الى أحد كان الاب بمنزلة الوصى في حفظ التركة والتصرف فيها أى تصرف كان * فان كان على الميت دين كثير فان الاب وهو جده الصغير لا يملك بيع التركة لقضاء الدين * وكذا الرجل إذا أذن لابنه الصغير المراهق الذي يعقل البيع والشراء (٥١٩) فتصرف الابن تصرفاً ورثه الدين

ثم مات هذا الابن وترك اباً فان الاب لا يملك التصرف في تركته لقضاء الدين * وصى الميت اذا باع التركة لقضاء الدين والدين غير محيط جاز بيعه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز عند صاحبه رحمه الله تعالى * فان لم يكن في التركة دين ولكن في الورثة صغير فباع القاضى كل التركة نفذ بيعه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين الوصى وأبى الميت فقال الوصى الميت أن يبيع التركة لقضاء الدين وتنفيد الوصية فأما أبو الميت وهو جده الاولاد الصغار له أن يبيع التركة على الاولاد الصغار لولده وليس له أن يبيع التركة على الاولاد الصغار لولده لاجل قضاء الدين على الميت * قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذه فائدة تحفظ من

النصراني ثم جاء الابن المسلم بينة من أهل الذمة أن الاب مات مسلماً قال محمد رحمه الله تعالى هو الوارث فيما كان للنصراني الميت من المال ولا يقضى على الغريم بشئ * قال ابن سماعه قلت لمحمد رحمه الله تعالى فان كان الغريم والابن المسلم أقام كل واحد منهما شاهدين ذميين قال فإذا جاءوا معاً فالتصم هو الابن المسلم لانه تثبت وراثته بما أقام من البينة وانما تقبل بينة الغريم على الوارث فإذا كان الوارث مسلماً فشهاده أهل الذمة ليست بحجة عليه فلا يستحق الغريم بها شيئاً كذا في المحيط * لو قال أحدهما كان أبي مسلماً وأنا أيضاً وقال الآخر بل وأنا أسلمت قبل موته وكذبه الآخر فالمرث للفقير على اسلامه في حال حياة أبيه كذا في محيط السرخسي * لو قال الابن المسلم لم ير أبي كان مسلماً وقال النصراني لم ير أبي كان نصرانياً فالقول قول المسلم وان أقام البينة فالبينة للابن المسلم أيضاً ولو أن المسلم أقام بينة من المسلمين على اسلام الاب قبل موته لم أقبل ذلك حتى يصفوا الاسلام وكذلك اذا شهد شاهدان من المسلمين على نصراني أنه أسلم لا تقبل شهادتهما حتى يصفوا الاسلام وذكر القاضى الامام ركن الاسلام على السعدي رحمه الله تعالى في شرح كتاب السير الكبير أن الشاهد اذا كان فقيهاً تقبل شهادته من غير أن يصف الاسلام واذا كان جاهلاً لا تقبل شهادته ما لم يصف الاسلام كذا في الذخيرة * مسلمة قالت كان زوجي مسلماً وقال اولاده الكفار لا بل كان كافراً وللمسلم أخ مسلم يصدق المرأة فالمرث للاخ والمرث لولده وتركت ابناً كافراً وابنة مسلمة فقالت الابنة ماتت أبي مسلماً وصدقها الاخ وقال الابن كان أبي كافراً فالقول للميت ولولم تكن زوجة ولكن أخ وابن والاخ يدعى الاسلام دون الابن فالمرث للابن * ثبت وأخ اختلاف القول للمدعى الاسلام وكذلك الاب مع الابن كذا في محيط السرخسي * اذا ماتت الرجل وتركت داراً فقال ابن الميت وهو مسلم مات أبي وهو مسلم وترك هذه الدار ميراثاً لى وجاء اخو الميت وهو ذمى فقال مات أخي وهو كافر على ديني وابنه هذا مسلم فالقول قول الابن وله الميراث ولو أقام جميعاً على مقالتهما بينة أخذت بينة المسلم ولو أقام الاخ بينة من أهل الذمة على ما قال ولم يقيم الابن بينة لم أجر بينة الاخ فاما اذا أقام اخ مسلمين على ما ادعى من كفر الميت يقضى بالميراث للاخ كذا في المحيط والذخيرة * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى نصراني مات وترك اثنين فأسلم أحدهما بعد موته ثم أقام نصراني بينة نصرانية أنها بنه فاقبل بينته على النسب وأجعله شريكاً ابنه النصراني في الميراث ولا يشارك ابنه المسلم في نصيبه كذا في محيط السرخسي * وكذلك لو ترك ابناً واحداً نصرانياً فأسلم بعد موته أبيه ثم جاء نصراني وادعى انه ابن الميت وأقام بينة من النصراني فاقضى بنسبه من الميت ولا اعطيه شيئاً في يد الابن المسلم فان خرج للميت مال كان ذلك كله للمسلم فان مات المسلم ورثت أخاه يريد به أن بعد ما مات الابن المسلم فميراث الميت الذمى للابن الذمى قال ابن

الخصاف * وأما محمد رحمه الله تعالى أقام الخدم مقام الاب * قال في الكتاب اذا ماتت الرجل وتركت وصياً أو اباً كان الوصى أولى من الاب فان لم يكن له وصى فالاب أولى ثم ثم إلى أن قال فوصى الخدم وصى القاضى قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى بقول الخصاف نفق * صغير ورثت مالا وله أب مسرف مبذر يستحق الحجر على قول من يجوز الحجر لا تثبت الولاية في المال للاب * ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في شرح أدب القاضى اذا نصب القاضى وصياً لليتيم الذي لا أب له كان وصى القاضى بمنزلة وصى الاب اذا جعله القاضى وصياً عاماً في انواع كلها فان جعله وصياً في نوع واحد وكان وصياً في ذلك النوع خاصة بخلاف وصى الاب فإنه لا يقبل التضييق اذا وصى الى رجل في نوع كان وصياً في انواع كلها وصى الميت اذا كان عدلاً كافياً لا ينبغي للقاضى أن يعزله وان لم يكن عدلاً يعزله وينصب وصياً آخر * ولو كان عدلاً غير كافٍ لا يعزله ولكن يضم اليه كافياً ولو عزله ينزل * وكذا الوعزل العدل الكافي ينزل

كذا ذكر الشيخ الامام المعزوف بنحو اخر زاد درجه الله تعالى * وعند بعض المشايخ رحمهم الله تعالى لا يعزل العدل الكافي بعزل القاضي لانه مختار الميت فيكون مقدما على وصي القاضي * وذكروا القدرى رحمه الله تعالى ليس للقاضي ان يخرج وصي الميت من الوصية ولا يدخل معه غيره الا اذا ظهرت منه خيانة او كان فاسقا معروفا بالشرف فيخرج به وينصب غيره * ولو كان ثقة ضعيفا أدخل معه غيره هكذا ذكر في الاصل والطحاوي في شرحه ولم يذكر أنه لو عزل هل يعزل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى اذا عجز الوصي عن تنفيذ الوصايا للقاضي أن يعزله * والوصي أن يودع مال اليتيم ويضع ويخرج مال اليتيم ويبيع مضاربة وله أن يفعل كل ما كان فيه خير لليتيم وكذا الاب * واذا بلغ الصغير وطلب ماله من الوصي فقال الوصي ضاع معنى كان القول قوله لانه أمين * وان قال أنفة مالك عليك بصدق في نفقة مثله في تلك المدة (٥٢٠) ولا يقبل قوله فيما يكذبه الظاهر * وان اختلفا في المدة فقال الوصي مات أوله منذ

عشر سنين وقال اليتيم مات أوى منذ خمس سنين ذكر في الكتاب أن القول قول الابن * واختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى المذكور في الكتاب قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القول قول الوصي وعنده أربع مسائل احداها هذه * والثانية اذا ادعى الوصي أن الميت ترك رقباء فانفتحت عليهم الى وقت كذا ثم ماوا وكذبه الابن قال محمد والحسن بن زياد رحمه الله تعالى القول قول الابن * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الوصي وأجمعوا أن العبيد لو كانوا أحياء كان القول قول الوصي * والمسئلة الثالثة اذا ادعى الوصي أن غلاما لليتيم أبق بغاه به رجل فأعطيت جعله أربعين درهما والابن ينكر

سماعة انما لا يكون للابن الذمى حق المزاجعة مع الابن المسلم في هذه المسئلة اذا أسلم قبل أن يثبت نسب الابن الذمى أما لو ثبت نسبه قبل اسلامه بهذه البينة كانت له مزاجعة الابن كذا في المحيط * نصراني مات فقالت امرأته وهي مسلمة أسلمت بعد موته ولى الميراث وقالت الورثة بل قبله ولا ميراث لك فالقول لهم وكذا الوصيات مسلمة عن نصرانية وهي مسلمة يوم الخصومة فقالت أسلمت قبل موته وقالت الورثة بعدة فالقول لهم كذا في القتراشي * ادعى خارجا مسلم وذمى دارا في يد ذمى وادعى الميراث وبرهنا قضى به ابينهما ان كان ذمى والذمى مسلمين والقاضى به المسلم وان كان شهيمه كفارا هكذا في البحر الرائق والمحيطين * كل شهادة شهد بها ذمى على ذمى فلم ينفذ الحاكم الشهادة ولم يحكم بها حتى أسلم المشهود عليه فان الشهادة تطل فان أسلم المشهود عليه بعد الحكم فالحكم ماض عليه ويؤخذ بالحقوق كلها الا في الحدود وأما القصاص في النفس وما دون النفس فالقياس أن ينفذ القاضي وفي الاستحسان لا ينفذ وأما في السرقة اذا أسلم السارق بعد القضاء قبل القطع فالقاضي يضمه المالك ويدأ عنه القطع وان أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان أو أسلم الشاهدان ثم أسلم المشهود عليه ان لم يجدوا الشهادة لم يقض بها في جميع الحقوق وان جدد في الوجه الاول بعد اسلامهما وفي الوجه الثاني بعد اسلام المشهود عليه قضى به في الاموال والقصاص وحد القذف ولم يقض بها في الحدود والخالصة لله تعالى هكذا في شرح أدب الحصاص للصدر الشهيد * لوشهد على نصراني أربعة من النصارى أنه زنى بأمة مسلمة فان شهدوا وأنه استكرهها أحد الرجل وان قالوا طأ وطأ وعته درى الحد عنهم ما ويعزرا للشهود ولحقن الأمة المسلمة كذا في فتاوى قاضيان * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في نصرانيين شهدا على مسلم ونصراني أنهما قتلا مسلما عدا قال لا يجوز شهادتهما على المسلم وأدرا عن النصراني القتل وأجعل عليه الدية في ماله كذا في المحيط * قال ابن سماعة سمعت محمد رحمه الله تعالى يقول في مسلم قطع يد نصراني عمدا وزعم القاطع أنه عبد لنصراني وادعى المقطوعة يده أنه حر فأمر رجلا وأمر اثنين من المسلمين على أنه أعتقه مولاة من ذمته قال أجعله حرا وأقتص منه وان أقام المقطوعة يده نصرانيين أن مولاة أعتقه منذ شهر ورأى أن يقتص منه فانه يعتق بهذه الشهادة ولا تقتص من القاطع قالوا ينبغى أن يكون القضاء بالعتق قوله ما لا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان أبا حنيفة لا يرى قبول الشهادة على عتق العبد بدون دعواه ولم توجد هنادى عوى العبد فانه منكر لذلك كذا في الذخيرة * قال لو أن مسلما قال ان طلق فلان النصراني امرأته فعبدي حر فشهد نصرانيان أن فلانا طلق امرأته بعد هذا القول انى أطلق امرأته النصراني ولا أعتق عبدا مسلما هكذا في المحيط * مسلم قال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال النصراني امرأته طالق ثلاثا ان دخل العبد

عشر سنين وقال اليتيم مات أوى منذ خمس سنين ذكر في الكتاب أن القول قول الابن * واختلف المشايخ فيه قال شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى المذكور في الكتاب قول محمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القول قول الوصي وعنده أربع مسائل احداها هذه * والثانية اذا ادعى الوصي أن الميت ترك رقباء فانفتحت عليهم الى وقت كذا ثم ماوا وكذبه الابن قال محمد والحسن بن زياد رحمه الله تعالى القول قول الابن * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى القول قول الوصي وأجمعوا أن العبيد لو كانوا أحياء كان القول قول الوصي * والمسئلة الثالثة اذا ادعى الوصي أن غلاما لليتيم أبق بغاه به رجل فأعطيت جعله أربعين درهما والابن ينكر

الابن كان القول قول الوصي في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وفي قول محمد والحسن رحمه الله تعالى القول قول الابن الآن يأتي الوصي بينة على ما ادعى * وأجمعوا على أن الوصي لو قال استأجرت رجلا ليرده فانه يكون مصدقا * والمسئلة الرابعة اذا قال الوصي أدبت خراج أرضك عشر سنين منذ مات أولك كل سنة ألف درهم وقال اليتيم انما مات أبي منذ خمس سنين كان القول قول الابن في قول محمد رحمه الله تعالى لان الوصي يدعى تاريخا سابقا وهو ينكر * وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى القول قول الوصي لان اليتيم يدعى عليه وجوب تسليم المالك وهو ينكر فيكون القول قوله في هذه المسائل * فان قال الوصي فرض القاضي لا خيك لزمن هذه النفقة في مالك كل شهر كذا فادبت اليه كل شهر منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل قول الوصي عند الكل فيكون ضمانا * الوصي اذا باع شيئا من التركة نسبة فان كان يتضرر به اليتيم بان كان الاجل فاحشا لا يجوز * ولا يملك الوصي اقراض مال اليتيم فان أقرض كان

الدار

ضامنا * والقاضي يملك الاقراض * واختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى في الاب لا اختلاف الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والصحيح
 أن الاب بمنزلة الوصي لا بمنزلة القاضي * ولو أخذ وصي مال اليتيم فرضا لنفسه لا يجوز ويكون ذلك ديناً عليه * وعن محمد رحمه الله
 تعالى ليس للوصي أن يستقرض مال اليتيم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * قال محمد رحمه الله تعالى وأنا أزجوا أنه لو فعل ذلك وهو قادر
 على القضاء لأبأس به * ولورهن الوصي أو الاب مال اليتيم دين نفسه في القياس لا يجوز ويجوز استحسانا * وعن أبي يوسف رحمه الله
 تعالى أنه أخذ بالقياس * ولو قضى الوصي دين نفسه بمال اليتيم لا يجوز * ولو فعل الاب ذلك جاز لان الوصي لا يملك أن يشتري مال اليتيم
 لنفسه بمثل القيمة والاب يملك والرهن بمنزلة القضاء * ولو قضى الاب دين نفسه بمال اليتيم جاز ولا يجوز ذلك للوصي وكذلك الرهن *
 وذكر في الجامع الصغير اذا رهن الاب مال ولده الصغير دين نفسه وقيمة الرهن (٥٣١) أكثر من الدين فهلك الرهن

عند المرتين كان على الاب
 مقدارا للدين لا قيمة الرهن
 * وذكر شمس الأئمة
 السرخسي رحمه الله تعالى
 ان الاب والوصي يضمنان
 حالية الرهن وسوي بين
 الوالد والوصي * وعن أبي
 يوسف رحمه الله تعالى ليس
 للوالد والوصي أن يقضيا
 دينهما بمال الصغير فلا
 يكون لهما أن يرهنا * وعن
 بشر بن الوليد رحمه الله
 تعالى ليس للاب أن يرهن
 مال ولده دين نفسه والظاهر
 ان للاب أن يرهن استحسانا
 وكذلك الوصي وفي القياس
 ليس لهما ذلك وعنده لاند
 الرهن يضمن كل واحد
 منهما قيمة الرهن * وصي
 احتال بمال اليتيم ان كان
 الثاني أملا من الأول جاز
 وان كان مثله لا يجوز *
 والوصي أن يؤدي صدقة
 فطر اليتيم من مال اليتيم
 وان يهضي عنه اذا كان
 اليتيم موسرا في قبول أي

الدار ثم شهد نصرانيان أنه دخل الداران كان العبد مسلما فشهدا بطلانها وان كان العبد نصرانيا
 فشهدا بطلانها على إطلاق النصراني جائزة وعلى العتق لا يجوز كذا في محيط السرخسي * نصراني في يده
 طباستان أقام كل واحد من مسلم ونصراني نصرانيين أن النصراني أقر بالطباستان له قال اني أقضى به للمسلم
 كذا في المحيط * نصراني أقام بينة على امرأة نصرانية أنه تزوجها في وقت كذا فقضيت به له ثم أقام المسلم
 البينة أنه تزوجها في وقت بعد ذلك لا يقضى به له عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى يقضى به له فلما أقام معاوضي للمسلم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى
 يقضى للنصراني نصراني مات وعليه دين مسلم بشهادة نصراني وعليه دين نصراني بشهادة نصراني قال
 ابو حنيفة ومحمد وزفر رحمهم الله تعالى يدى دين المسلم هكذا في محيط السرخسي * فان فضل شيء كان
 ذلك للنصراني هكذا في المحيط * ولو كان النصراني حيا وفي يده عبيد فادعاه مسلم ونصراني وأقام كل
 شاهدين نصرانيين فهو للمسلم بالاجماع كذا في محيط السرخسي * ان مات ذى عن مائة درهم فأقام مسلم
 ذميين بدين مائة عليه وأقام مسلم وذى ذميين بمائة ثمانمائة للمنفرد وثلاثم الشريكين ولو أقام ذى ذميين
 وأقام مسلم وذى ذميين فالمائة المتروكة بينهم لكل واحد ثلثها وكذا لو أقام الشريكان مسلمين وأقام الذى
 المنفرد ذميين قسم أثلاثا ولو أقام الذى المنفرد مسلمين والشريكان ذميين أو مسلمين فنصف المائة للمنفرد
 والنصف لهما كذا في الكافي * نصراني مات وترك مائة درهم وترك اثنين نصرانيين فأسلم أحدهما
 ثم جاء رجل فادعى على الميت مائة درهم فأقام شاهدين نصرانيين فان القاضي يقضى بذلك في نصيب الكافر
 ولا يدخل الابن النصراني على أخيه المسلم في نصيبه كذا في المحيط * قال محمد رحمه الله تعالى نصراني توفي
 وترك مملوكا أسلم المملوك بغير موته ثم شهد له نصرانيان أن مولاه أعتقه ولا مال له غيره وأقام مسلم شاهدين
 نصرانيين أن له على الميت ألف درهم قال أقبل شهادتهما جميعا فاعتقه ويسمى القلام للمسلم كذا في محيط
 السرخسي * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الرهن ذى مات فادعى ذى بعض متاعه رهنا وأقام بينة من
 أهل الذمة وادعى مسلم عليه ديناً وأقام بينة من المسلمين أو من أهل الذمة فاني أخذ بينة المسلم فأبدأ بينة
 حتى يستوفى المسلم ماله فان بقي شيء كان للذمى ثم قال ولا يجوز الرهن حتى يستوفى المسلم دينه فان كان
 شهود الذمى مسلمين وشهود المسلم ذميين أو مسلمين كان الذمى أحق بالرهن حتى يستوفى دينه كذا في المحيط *
 اذا ادعى مسلم على كافر مالا وادعى كفاة مسلم بذلك وأقام بينة من الكفار ثبت المال بهذه البينة على
 الاصيل دون الكفيل وكذلك لو كان أصل المال على كافر فشهد كافران على مسلم وكافراهما كفلا عنه
 بهذا المال وبعضهم عن بعض جازت الشهادة على الاصيل وعلى الكفيل الكافر ولا يجوز على الكفيل

(٦٦ - فتاوى ثالث) حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وفي القياس وهو قول محمد وزفر رحمهما الله تعالى لا يملك ذلك فان
 فعل كان ضامنا * والوصي لا يملك أبراهيم الميت ولأن يخط عنه شيئا ولا يؤجر له اذا لم يكن الدين واجبا بعهده فان كان واجبا بعهده صح الخط
 والتأجيل والابرا في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويكون ضامنا * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح ذلك ولا يكون ضامنا *
 ولو صالح الوصي أحدا عن دين الميت ان كان للميت بنية على ذلك أو كان الخصم مقر بذلك أو كان القاضي علم بذلك الحق لا يجوز صلح الوصي *
 وان لم يكن على الحق بنية جاز صلح الوصي لانه يحصل به بعض الحق بقدر الامكان * وان كان الصلح عن دين على الميت أو على اليتيم فان كان
 للذمى بنية على حقه أو كان القاضي قضى له بحقه جاز صلح الوصي لانه اسقاط بعض الحق وان لم يكن للذمى بنية لا يقضى القاضي بذلك
 لا يجوز صلح الوصي لانه اتلاف ماله وهو نظير ما لو طمع السلطان الجائر والمتغلب في مال اليتيم فأخذ الوصي وهدده ليأخذ بعض مال اليتيم

قال نصير رحمه الله تعالى لا ينبغي للوصي ان يعطى فان أعطى كان ضامنا * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا خاف الوصي القتل على نفسه أو اتلاف عضو من أعضائه أو خاف أن يأخذ كل مال اليتيم فذبح اليه شيء من مال اليتيم لا يضمن * وان خاف على نفسه القيد والحبس أو علم أنه يأخذ بعض مال الوصي ويبيح له من المال ما يكفيه لا يسعه أن يدفع مال اليتيم فان دفع كان ضامنا * وهذا اذا كان الوصي هو الذي يدفع اليه المال فلا وإن السلطان أو المتغلب ببط يده وأخذ المال لا يضمن الوصي والقنوي على ما اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى * وصي من عمال اليتيم على جائر وهو يخاف على نفسه أنه ان لم يبره ينزع مال اليتيم من يده فبره عمال اليتيم قال بعضهم لا ضمان عليه وكذا المضارب اذا من بالمال قال أبو بكر الاسكاف رحمه الله تعالى ليس هذا قول أصحابنا رحمه الله تعالى وإنما هذا قول محمد بن سلمة رحمه الله تعالى (٥٢٢) وهو استحسان * وعن الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى عن أبي يوسف

السلم واذا ادعى مسلم على مسلم ما لو سجد المظلوب وادعى الطالب كذفا لرجل من أهل الذمة عنه بالمال بامر له وسجد الكفيل وشهد له بذلك ذممان جازت شهادتهما على الكفيل ولم تجز على المسلم حتى ان الكفيل اذا أدى لم يكن له أن يرجع على المسلم بشيء * وكذلك لو كان المال عليه ما في الصك والمسلم في صدر الصك والذي كفيل بعده أو كان الصك عليه ما وكل واحد منهما ضامن عن صاحبه فهذه البيضة حجة على الكافر دون المسلم كذا في المبسوط * ولو أن رجلا مسلما كفل لكافر عن كافر بالف درهم فقال الكافر الذي عليه الاصل لم أمره أن يضمن عنى بخاء المسلم بشاهدين من أهل الكفر أنه قد أمره بالضمان وأقر الطالب أنه قد استوفى منه المال كان له أن يرجع عليه وان كفل مسلم بنفس ذمى أو عمال عليه مسلم أو ذمى وشهد عليه أهل الذمة فان سجد المسلم الكفالة لم يجز ذلك عليه وان أقرم اجاز ذلك عليه لاقراره فان أدى المال وشهد شهود من أهل الذمة أنه كفل بامر رجوع به كذا في المحيط * تجوز شهادة الكفار على المكاتب الكافر والعبد المأذون الكافر وان كان مولاه مسلما كذا في المبسوط * لو شهد نصرانيان على العبد المأذون النصراني للمسلم أنه قتل هذا الرجل أو فرسه لا تجوز شهادتهما على قتل الرجل وتجزع على قتل الفرس عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تقبل البيضة عليه في القصاص دون المال في الخطأ هكذا في المحيط * ولو كان العبد المأذون له مسلما ومولاه كافر لم تجز شهادة الكفار على العبد كذا في المبسوط * لو أن كافر أو كل مسلما بشرا أو سبع لم أجز على الوكيل الشهود والاسلمين ولو أن مسلما وكل كافر ابدا للآبجرت على الوكيل الشهود من أهل الكفر كذا في المحيط * لو مات الكافر وأوصى الى مسلم فادعى رجل على الميت ديناً أو قام شهودا من أهل الكفر جازت شهادتهم استحسنانا وان كان الوصي مسلما كذا في الظهيرية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع مسلم ادعى أن فلانا النصراني مات وأوصى اليه وأقام شهودا من النصراني فان أحضر غريما مسلما فقبلت الشهادة عليه قياسا واستحسنانا ويتعدى الى غيره * وأما اذا أحضر غريما مسلما فالقياس أن لا تقبل شهادتهم عليه وهو قول محمد رحمه الله تعالى وألا وفي الاستحسان تقبل وكذا لو أقام النصراني بينة من النصراني أن فلانا مات وأنه ابنه ووارثه لا يعلمون له وارثا غيره وأحضر غريما لليت ككافر اتقبل شهادتهم قياسا واستحسنانا وان أحضر غريما مسلما فالقياس أن لا تقبل وفي الاستحسان تقبل هكذا في الذخيرة * لو أن مسلما ادعى وكالة من النصراني بكل حقه بالكوفة وأحضر غريما مسلما وأقام عليه شهودا نصرانيين لا تقبل وان أحضر نصرانيا قبلت شهادتهم واذا قبل القاضي هذه الشهادة وقضى له بالوكالة كان ذلك قضاء على جميع الغرمان من المسلمين وغيرهم حتى لو أحضر غريما مسلما بعد ذلك وهو يجهل وكالة لم يكفه القاضي إقامة البيضة على الوكالة كذا في المحيط *

رحمه الله تعالى أنه كان يجز للاوصياء المصانعة في أموال اليتامى واختيار ابن سلمة موافق لقول أبي يوسف رحمه الله تعالى وبه نفي * واليه الاشارة في كتاب الله تعالى أما السفينة فكانت لمساكين يمشون في البحر فأردت أن أعينها اجاز العيب في مال اليتيم مخافة أخذ المتغلب * وصي أنفق على باب القاضي من مال اليتيم في الخصومات فأعطى على وجه الاجارة لا يضمن * قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يضمن مقدار أجر المثل والغبن اليسير * وأما ما أعطى على وجه الرشوة كان ضامنا * قالوا بئذ المال لدفع الظلم عن نفسه وماله لا يكون رشوة في حقه وبذل المال لا استخراج حق له على آخره يكون رشوة * الوصي اذا باع شيئا من مال اليتيم فبلغ اليتيم فأبرأ

المشتري عن الثمن اختلف فيه المشايخ * قال بعضهم ان كان اليتيم مصلحا غير مفسد وقال المشتري أنت بري مما مسلم أدانك الوصي صح * وان قال أنت بري مما لي عليك لا يبرأ * وكذلك الموكل بالبيع اذا أبرأ المشتري عن الثمن فهو على هذا التفصيل وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ليس هذا قول أصحابنا رحمه الله تعالى بل يصح الأبرأ في الوجهين من الصبي بعد البلوغ ومن الموكل بالبيع سواء قال أبرأ منك مما لي عليك أو قال أنت بري مما أدانك وصي ومما باع وكيلي * رجل مات وأوصى الى امرأته وترك ورثة صغار اقتزل سلطان جائر في داره فقيل لها ان لم تعطيه شيئا ستولى على الدار والعقار فأعطته شيئا من العقار والواجب جزمها عنها * وصي أنفق من مال اليتيم على اليتيم في تعليم القرآن والادب ان كان الصبي يصلح لذلك جاز ويكون الوصي مأجورا * وان كان الصبي لا يصلح لذلك لا بد للوصي أن يتكاف مقدارا بما يقرأ في صلاته * وينبغي للوصي أن يوسع على الصبي في النفقة لاعلى وجهه الاسراف ولا على وجهه التضييق وذلك

يتفاوت بقلة مال الصبي وكثرته واختلاف حاله فينظر في حاله وحاله وينفق عليه قدر ما يليق به * وصى يخرج في عمل اليتيم واستجار دابة من مال اليتيم ليركب وينفق على نفسه من مال اليتيم كان له ذلك فيما لا يدمنه استحسانا * وعن نصير رحمه الله تعالى للوصي أن يأكل من مال اليتيم ويركب دوابه إذا ذهب في جوائح اليتيم * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا إذا كان الوصي محتاجا * وقال بعضهم لا يجوز له أن يأكل ويركب دابته وهو القياس * وفي الاستحسان يجوز له أن يأكل بالمعروف إذا كان محتاجا بقدر ما يعنى في ماله * وصى اشترى لنفسه شيئا من تركة الميتان لم يكن للميت وارث لا صغير ولا كبير جاز * ولو اشترى مال اليتيم لنفسه ان كان ذلك خيرا لليتيم جاز وكذا إذا باع ماله من اليتيم ان كان خيرا لليتيم جاز * وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول محمد رحمه الله تعالى إذا باع ماله من اليتيم أو اشترى مال اليتيم لنفسه لا يجوز على كل حال * وعن أبي يوسف رحمه (٥٢٣) الله تعالى فيه روايتان كان يقول

أولا كما قال محمد رحمه الله تعالى ثم رجع الى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفيه شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الخيرية فقال إذا اشترى الوصي مال اليتيم لنفسه ما يساوي عشرة بخمسة عشر يكون خيرا لليتيم وان باع ماله نفسه من اليتيم ما يساوي خمسة عشر بشرة كان خيرا لليتيم وقال بعضهم ان باع ماله نفسه من اليتيم ما يساوي عشرة بمثابة يكون خيرا لليتيم وان اشترى لنفسه من مال اليتيم ما يساوي ثمانية عشر يكون خيرا لليتيم وهذه ثلاث مسائل *

مسلم باع عبده من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له لانه لو قضى لرجع بالثمن على المسلم كذا في الوجيز للكردي * قال ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في نصراني اشترى من مسلم عبدا وقبضه وباعه من نصراني آخر ثمن المشتري الثاني وجد به عيبا بعد ما قبضه وأقام بينة من النصارى أن هذا العيب كان عند المسلم قبل أن يبيعه من النصراني المشتري كان له أن يردّه على بائعه النصراني وان كان بائعه لا يقدر على ردّه على بائعه المسلم بهذه البينة كذا في الذخيرة * قال في المنتقى عبد باع نصراني من نصراني ثمانية عشر من نصراني آخر ثم حتى تداولته عشر أيمن الباعة كلهم نصراني ثم أسلم واحد منهم ثم ادعى العبد أنه حر الاصل وأقام على ذلك شهودا من النصارى قال زفر رحمه الله تعالى لا تقبل بينته سواء أسلم أولهم أو آخرهم أو أوسطهم حتى يقيم بينة من المسلمين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان المشتري الآخر هو الذي أسلم لم تقبل بينته وان كان غيره أسلم قضى بعنقه وترادوا الثمن فيما بينهم حتى ينتهوا الى المسلم فلا يؤخذ بدين الثمن ولا من قبله من الباعة وان كان العبد أقام البينة على الاعتراف فان كان أقام بينة أن البائع الاول قد أعتقه وقد أسلم الاول والنهم وند نصارى لا يقبل بينته وكذلك ان كان الاوسط هو الذي أسلم لا تقبل بينته لا على عتق الاوسط ولا على عتق من بعده وتقبل بينته على عتق من قبله وهذا قول أبي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أي الباعة أقام البينة عاياه من النصارى أنه أعتقه الذي قبل المسلم والذي بعده سواء تقبل شهادته وقضى بعنقه الآن تقوم البينة على المسلم فلا تقبل وإذا أقام على غيره يراجعون حتى ينتهوا الى المسلم فلا يرجع عليه ولا على من قبله الا ان يقرب لنا المسلم ويترادون الثمن حتى ينتهوا الى الذي أعتقه كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الحادي عشر في الشهادة على الشهادة

الشهادة على الشهادة جائزة في كل حق لا يسقط بشبهة وهذا استحسان فلا تقبل فيما يندرى بالشبهات كالحل ودوا القصاص كذا في الهداية * وفي شهادات الاصل لو شهد شاهدان على شهادة شاهدين أن قاضي كذا ضرب فلانا حذفا في قذف فهو جائز وكذا في ديات الاصل أنه لا يجوز كذا في المحيط * أما التعزير ففي الاجناس من فواد بن رستم عن محمد رحمه الله تعالى يجوز في التعزير الشهادة على الشهادة كذا في فتح القدير * وكذا يجوز في درجة تجوز في درجات حتى تجوز الشهادة على شهادة الفروع ثم وصيانة لحقوقهم عن الاتواء كذا في الكافي * لا تجوز على شهادة رجل أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين وكذا على شهادة المرأة وهذا عندنا كذا في الخلاصة * رجلان شهدا على شهادة رجلين أو على شهادة

إذا اشترى لنفسه من مال الموكل أو باع ماله نفسه للموكل لا يجوز عندهم جميعا سواء كان خيرا للموكل أو الوكيل أو شرا * ولو باع أحد الوصيين شيئا من تركة الميت لصاحبه لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لان عندهما أحد الوصيين لا يتصرف بالتصرف * إذا أقر الوصي بدين على الميت أو بوصية كان باطلا * ولا يجوز للوصي الاجارة الطويلة في مال اليتيم لمكان الغبن الفاحش في السنين الاول * الاب والوصي يملك كل واحد منهما تزويج ابنه الصغير ولا يملك تزويج أمه الصغير من عبده استحسانا لا رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى والوصي المأذون لا يملك تزويج أمته عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يملك تزويج أمته من عبده عندهم جميعا * ويجوز للوصي أن ي كاتب عبد اليتيم استحسانا * وكذا الاب اذا كاتب عبدا والصغير جاز استحسانا * ولو أن الوصي أو الاب كاتب عبدا لا يقيم ثم وهب المال من المكاتب لا يجوز لان الوكيل بالكاتب لا يملك قبض بدل الكتابة بطريق الاصل * وكذلك الاب والوصي * ولو باع

الاب أو الوصي عبد اليتيم ثم وهب الثمن من المشتري صحت الهبة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ويضمن مثله وقد صرحت المسئلة
 * وان أقر الاب أو الوصي بقبض بدل الكتابة صح اقرارهما ان كانت الكتابة نابتة بالينة أو كان القاضي يعلم بها وان عرفت الكتابة باقرارهما
 بأن قال الوصي أو الاب كاتب وأدى الى البديل لا يصدق لانه اقرار بالعتق * ولو أن المكاتب أدى المال الى الوصي بعدما أدرك الصبي
 لا يصح ولا يعتق اذا أدى وكذا الاب * ولا يجوز للوصي أن يعتق عبد الصغير على مال وكذا الاب * ولا يجوز للوصي أن يكاتب
 اذا كانت الورثة كبارا غيبا أو حضورا لان الاب لا يعتك ذلك فكذلك الوصي * وكذلك اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار بذلك لان
 للكبار حق الفسخ * فلو كان الكل كبارا فكأنه بعض الكبار كان للباقي حق الفسخ * وقيل على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز
 كتابة الوصي في جميع العبيد * (٥٢٤) كالموابع الوصي عقارا مشتركا بين الصغار والكبار صح البيع في الكل عند أبي

حنيفة رحمه الله تعالى *
 والاصح هو الفرق بين
 الكتابة والبيع * ويجوز
 للوصي أن يقاسم الموصي
 له فيما سوى العقار ويمسك
 نصيب الصغار وان كان
 بعض الورثة كبير اغتبا
 * ولو قاسم الوصي الورثة
 وفي التركة وصية لانسان
 والوصي له غائب لا يجوز
 قسمة الوصي على الموصي له
 الغائب ويكون للوصي له أن
 يشارك الورثة * ولو كانت
 الورثة كلهم صغارا فاقاسم
 الوصي الموصي له فأعطاء
 الثلث وأمسك الثلثين
 للورثة جاز حتى لو هلك ماني
 يد الوصي للورثة لا ترجع
 الورثة على الموصي له بشئ
 * ولا يجوز للوصي أن يتجر
 لنفسه بمال اليتيم أو الميت
 فان فعل وبيع ضمن
 رأس المال ويتصدق
 بالبيع في قول أبي حنيفة
 ومحمد رحمه الله تعالى *
 وعند أبي يوسف رحمه الله

تعالى يسلم له الزبح ولا يتصدق بشئ * وللوصي أن يأخذ مال اليتيم مضاربة * وليس له أن يزوج نفسه من
 اليتيم * وليس للوصي أن يهب مال اليتيم بعوض وبغير عوض وكذلك الاب * ولو وهب انسان للصغيرة فبعوض الاب من مال
 الصغيرة لا يجوز ويقبى الواهب حق الرجوع في الهبة * وكذا الوعوض الوصي من مال اليتيم * الاب أو الوصي اذا أذن للصغيرة أو لبعده في
 التجارة صح الاذن وسكوتهم عند البيع والشراء يكون اذنا * وان مات الاب والوصي قبل بلوغ الصبي بطل الاذن * وان بلغ الصغير والاب
 أو الوصي حتى لا يطل الاذن * ولو وكل الاب أو الوصي ببيع مال الصغير أو الشراء للصغيرة مات الاب أو بلغ الصغير ينزل الوكيل
 * القاضي اذا أذن للصغيرة أو لبعدهما في التجارة صح * وكذلك يجوز على عبد لعتوه * ولو رأى القاضي عبد المعتوه يبيع
 ويشترى فسكت لا يكون ذلك اذنا * القاضي اذا رأى أن يأذن للصغيرة أو لبعده في التجارة فإبي الاب أو الوصي فإبأوهما يكون باطلا

قوم جاز عندنا كذا في فتاوى قاضيان * لو شهد أحدهما على شهادة نفسه وشهد آخران على رجل آخر
 تقبل كذا في الخلاصة * ولو شهدا على شهادة رجل واحد بما يشهد بنفسه أيضا لم تجز كذا في محيط
 السرخسي * (وصفة الاشهاد) أن يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع أشهد أن زيدا على بكر كذا فاشهد أنت
 على شهادتي بذلك أو يقول اشهد على شهادتي أني أشهد أن فلان بن فلان أقر عندي بكذا أو يقول أشهد أني
 سمعت فلانا يقر فلان بكذا فاشهد أنت على شهادتي بذلك ولا يقول اشهدا على بذلك وكذا لا يقول فاشهدا
 بشهادتي ولا بد أن يشهد كما يشهد عند القاضي لينقل الى مجلس القضاء ولا يحتاج الاصل الى أن يقول
 أشهدني فلان على نفسه كذا في الكافي * لو أن أصلين قالوا لرجلين اشهدا أنا مع فلانا بقر على نفسه لفلان
 بألف درهم فاشهدا علينا بذلك فشهد الفرعان لا تقبل شهادتهما وكذا لو قال الاصلان نشهد أن فلانا أقر أن
 لفلان عليه ألف درهم فاشهدا أنا نشهد بذلك أو قالوا فاشهدا عليه أنا نشهد عليه بذلك أو قالوا فاشهدا علينا
 بما شهدنا أو قالوا لفلان على فلان ألف درهم فاشهدا أنا نشهدنا عليه أو قالوا فاشهدا على ما شهدنا وكذا لو قال
 الاصل للفرع اشهد أني أشهد على اقرار فلان بن فلان لفلان بن فلان بكذا درهم لا يصح الاشهاد في هذه
 الوجوه كذا في فتاوى قاضيان * واذا أراد أن يشهد غيره على شهادته ينبغي أن يحضر الطالب والمطالب
 ويشير اليهما واذا أراد أن يشهد عند غيبتهما ينبغي أن يذكر اسمهما ونسبهما إلا أنه اذا كان المشهود عليه
 غائبا فذكر الاسم والنسب يجوز للاشهاد ولا يكفي هذا القدر للقضاء كذا في المحيط * ويقول شاهد الفرع
 عند الاداء أشهد أن فلانا أشهدني على شهادته أن فلانا أقر عندي بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك لانه
 لا بد من شهادته وذكره شهادة الاصل وذكره التحميل ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه وخبر الامور
 أوسطها كذا في الهداية وهو الاصح كذا في الزاهدي * لو شهد الفروع ولم يقولوا نحن نشهد على شهادته
 هذه لا تقبل شهادتهم كذا في خزائن الفتاوى * وينبغي أن يذكر الفرع اسم الشاهد الاصل واسم أبيه ووجه
 حتى لو ترك ذلك فالقاضي لا يقبل شهادتهما كذا في الذخيرة * لا تقبل شهادة شهود الفرع إلا أن يموت
 شهود الاصل أو يمرضوا مرضا لا يستطيعون حضور مجلس القاضي أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام ولياليها
 فصاعدا كذا في الكافي * هذا ظاهر الرواية والفتوى عليه هكذا في التارخانية * وعن أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أنه ان كان في مكان لو غدا الاداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الاشهاد وبه أخذ
 الفقهاء أبو الليث كذا في الزاهدي والهداية * وكثير من مشايخنا أخذوا بهذه الرواية كذا في المحيط *
 وعليه الفتوى هكذا في الفتاوى السراجية * وفي نوادر هشام سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل
 خرج وشيعه قوم وهو يريد مكة أو سفرا آخر سماه ثم ودعه القوم وانصرفوا ثم شهد قوم على شهادته وأدعى

فان حجر الاب أو الوصي بعد اذن القاضي لم يصح حجرهما * وكذا الوات هذا القاضي لا ينحصر العبد الا ان رفع الامر الى قاض آخر حتى يحجر عليه فينحجر لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول * وصى باع عقار يقضى به دين الميت وفي يده من المال ما يفي لقضاء الدين قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى جاز هذا البيع لانه قائم مقام الوصي * رجل أصوى بثلث ماله وخلف صنو فامن العقارات فباع الوصي من العقار صنو الوصي قالوا للوارث ان لا يرضى الا ان يبيع من كل شي الثلث مما يمكن بيع الثلث منه * وصى بحر بعض التركة لقضاء دين الميت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يجوز لباقيه من الغبن في السنين الاولى * عدلون مات وأوصى الى رجل فغاب الوصي فمعد بعض الورثة وباع بعض التركة فقضى دينه وأنفذ وصاياه قالوا البيع فاسد الا ان يكون بأمر القاضي * وارث كبير باع شيئا من التركة أو من عقاره وقد بقي عليه دين أو وصايا (٥٢٥) فأراد الوصي أن يرديع الوارث قالوا ان

كان في يد الوصي شي غير ذلك يستطيع أن يبيعه وينفذ منه وصاياه ويقضى الدين لا يرد به * وصى أنفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فلا يرجع * وقيل ان كانت الوصية للعباد يرجع لانها مطالبها من جهة العباد فكانت كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالى لا يرجع * وقيل له ان يرجع في التركة على كل حال وعليه الفتوى وهو كالوكيل بالشراء اذا أدى الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع * وكذا الوصي اذا اشترى كسوة للصغير أو اشترى ما ينفق عليه من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا * وكذا لو قضى دين الميت من مال نفسه بغير أمر الوارث وأشهد على ذلك لا يكون متطوعا * وكذا بعض الورثة اذا قضى دين الميت أو كفن الميت من مال نفسه أو اشترى

المشهود عليه أنه حاضر فقد شهدت البيعة على ماسمى ولم يزيدوا على ذلك هل تقبل الشهادة على الشهادة في قول من لا تقبل الشهادة على حاضر قال بلى لان الغيبة تكون هكذا فان كان ودعهم وهو في منزله ويروه حين نخرج لا أقبل شهادتهم كذا في التارخانية * قال الصدر الشهيد حسام الدين لا يجوز الشهادة على الشهادة من الامر والامير والامير اذا كان في البلدة كذا في القنية * ويجوز شهادة الابن على شهادة الاب دون قضائه في رواية والعصم الجواز فيهما كذا في فتح القدير * ان كان الاصل محبوبا في المصنف فاشهد على شهادته هل يجوز للفرع ان يشهد على شهادته واذا شهد عند القاضي فالقاضي هل يعمل بشهادته لا ذلك لهذه المسئلة في شي من الكتب وقد اختلف مشايخ زماننا بعضهم قالوا ان كان محبوبا في سجن هذا القاضي لا يجوز وان كان محبوبا في سجن الوالي ولا يمكنه الاخراج من الحبس يجوز وقد قيل ينبغي ان لا يجوز كذا في الذخيرة * الاصل في الشاهد اذا كان امرأة محدثة يجوز شهادتها على شهادتها والمرأة التي تخرج من بيتها لقضاء حاجتها ولا حل الحمام ونحوه تكون محدثة بشرط ان لا تتخالط الرجال كذا في القنية * ان كان الاصل معتكفا قال القاضي يبيع الدين لا يجوز سواء كان مندورا أو غير مندور كذا في التارخانية * وفي الفتاوى الصغرى الاشهاد على شهادة نفسه يجوز وان لم يكن بالاصول عذر حتى لو حصل بهم العذر من مرض أو سفرا أو موت يشهد الفروع كذا في الخلاصة * لو أن فروعا شهدوا على شهادة الاصول ثم حضر الاصول قبل القضاء لا يقضى بشهادة الفروع كذا في فتاوى قاضيان * شاهد الاصل أشهد غيره على شهادته ولم يتملها او قال لا أقبل ينبغي ان لا يصير شاهدا كذا في القنية * رجل أشهد رجلا على شهادته ثم نهاه ان يشهد على شهادته لا يصح نهيته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى حتى لو شهد على شهادته بعد انهي جازت شهادته كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهدا على شهادة رجلين أنه أعتق عبده فلم يقض بشهادتهما حتى حضر الاصلان ونهيا الفروع عن الشهادة صح عند عامة المشايخ وقال بعضهم لا يصح والاول اظهر كذا في الخلاصة * وان أنكرشهود الاصل الشهادة لم تقبل شهادة شهود الفروع كذا في الهداية * لو أن فرعين شهدا على شهادة أصل فخر من المشهود على شهادته أو عصى أو ارتد أو فسق أو ذهب عقله وصار رجلا لا تجوز شهادته بطل اشهادته على شهادته واذا شهد الفروع على شهادة أصل فردت شهادته لفسق الاصل لا تقبل شهادة أحدهما بعد ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والمبسوط وهكذا في الخلاصة * اذا أشهد الرجل رجلا على شهادته ثم صار الاصل رجلا لا تجوز شهادته ثم صار رجلا تجوز شهادته بان فسق ثم تاب ثم ان الفرع شهد على شهادة الاصل جازت شهادته وان أشهدا رجلين على شهادة ثم صار الفرعان عدلان ثم صار افسقين ثم صار اعدلين فشهدا أو شهدا على شهادتهما فهو جائز

الوارث الكبير طعما أو كسوة للصغير من مال نفسه لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت والتركة * وكذا الوصي اذا أدى خراج اليتيم أو عشرين من مال نفسه لا يكون متطوعا * ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك * ولو قسم الوصي التركة بين الورثة وكلهم صغار لا يجوز وان كان البعض كبارا وهم غيب وصغير حاضر فقسم الوصي لا يجوز * ولو كانت الورثة كلهم كبارا وبعضهم غائب فقام الوصي مع الحاضر وأمسك نصيب الغائبين جاز * والوارث ان يقضى دين الميت وله ان يكفنه بغير أمر الورثة وكان له ان يرجع في مال الميت * الوصي اذا اشترى كفن الميت أو اشترى الوارث ثم علم بعيب في الكفن بعدما دفن الميت كان للوارث والوصي ان يرجعا بتقصان العيب ولو أن أجنبيا اشترى الميت كفن فاعلم بعيب بعدما دفن فيه ذكر الناظم رحمه الله تعالى ان الاجنبي لا يرجع بتقصان العيب * وفي بعض الروايات يرجع الاجنبي أيضا والعصم ان الاجنبي لا يرجع لانه اشترى لنفسه والوارث والوصي يشتريان الميت لانهم ما يقومان مقام

الميت فكان لهما الرجوع بنقصان العيب * غير ينزل في بيت رجل فبات ولم يوص الى أحد وترك دراهم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى يرفع الامر الى الحاكم فيكفنه بأمر الحاكم كضنا وسطا فان لم يجد الحاكم كفته كضنا وسطا * ولو كان على الميت دين لا يبيع هذا الرجل ماله لقضاه دينه * وكذا لو ترك جارية لا يبيعها * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا مات الرجل في موضع لم يكن هناك قاض نحو أن يموت في بعض القرى أو مات في الطريق فباع رقعاؤه متاعه جازا لبيع * ويجوز للشري أن يتفجع بالبيع فان جاء وارثه بعد ذلك ان أجاز البيع أخذت منه وان كان المتاع قائما فان شاء أخذه وان شاء أخذ الثمن فان باعه بوكس كان له أن يضمه قيمته * ولو أن رجلا من أهل السكة تصرف في مال الميت من البيع والشراء ولم يكن له وارث ولا وصي إلا أن هذا الرجل يعلم أنه لو رفع الامر الى القاضي فان القاضي ينصبه وصيا فأخذ هذا الرجل المال ولم يرفع الامر الى (٥٢٦) القاضي وأفسده حتى عن أبي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى أنه كان يجوز تصرف هذا

الرجل وعن نصر رحمه الله تعالى سألت بشر بن الوليد رحمه الله تعالى عن رجل مات في بعض الاطراف جاء وارثه وقال مات أبي وعليه دين وترك صنوف أموال ولم يوص الى أحد وهو لا يقدر على اقامة البيعة لان الشهود كانوا من أهل القرية ولا يعرفهم القاضي بالعدالة هل يكون للقاضي أن يقول له ان كنت مادقا فبيع المال حتى تقضى الديون قال ان فعل القاضي ذلك فهو حسن * وعن أبي نصر رحمه الله تعالى رجل مات فزعم غرماؤه وورثته أن فلانا مات ولم يوص الى أحد والحاكم لا يعلم شيئا من ذلك أي يقول لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قال ان فعل ذلك رجوت أن يكون في سعة وبصير الرجل وصيانا كانوا صادقين * امرأة أوصت بثلاث ماله وأوصت

الرجل وعن نصر رحمه الله تعالى سألت بشر بن الوليد رحمه الله تعالى عن رجل مات في بعض الاطراف جاء وارثه وقال مات أبي وعليه دين وترك صنوف أموال ولم يوص الى أحد وهو لا يقدر على اقامة البيعة لان الشهود كانوا من أهل القرية ولا يعرفهم القاضي بالعدالة هل يكون للقاضي أن يقول له ان كنت مادقا فبيع المال حتى تقضى الديون قال ان فعل القاضي ذلك فهو حسن * وعن أبي نصر رحمه الله تعالى رجل مات فزعم غرماؤه وورثته أن فلانا مات ولم يوص الى أحد والحاكم لا يعلم شيئا من ذلك أي يقول لهم الحاكم ان كنتم صادقين فقد جعلت هذا وصيا قال ان فعل ذلك رجوت أن يكون في سعة وبصير الرجل وصيانا كانوا صادقين * امرأة أوصت بثلاث ماله وأوصت

الرجل فان هذا الوصي بعض وصيتهما وبقي البعض في أيدي الورثة هل يكون للوصي أن يترك ذلك في أيدي الورثة قالوا ان علم الوصي من ديانة الورثة أنهم يخرجون الثلث جازله أن يترك في أيديهم وان علم خلاف ذلك لا يسهه أن يترك في أيديهم ان كان يقدر على استخراج المال منهم * رجل اشترى ولده الصغير شيئا وأدى الثمن من مال نفسه ليرجع به عليه ذك في النوادر انه ان لم يشهد عند أداء الثمن أنه أدى الثمن ليرجع به فانه لا يرجع * وفرق بين الوالد وبين الوصي اذا أدى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الشهادة ولا يحتاج لان الغالب من حال الوالدين أنهم يقصدون الصلة والتسرع فيحتاج الى الشهادة وكذا الاب اذا قضى مهر امرأته لانه ان لم يشهد لا يرجع * وكذا الام اذا كانت وصية لولدها الصغرى فهي بمنزلة الاب ان لم يشهد عند أداء الثمن لا يرجع * رجل أوصى الى رجلين قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يقرأ أحد الوصيين بالتصرف ولا يفسد تصرف أحدهما الا بالاذن صاحبه

تحدث
الرجل فان هذا الوصي بعض وصيتهما وبقي البعض في أيدي الورثة هل يكون للوصي أن يترك ذلك في أيدي الورثة قالوا ان علم الوصي من ديانة الورثة أنهم يخرجون الثلث جازله أن يترك في أيديهم وان علم خلاف ذلك لا يسهه أن يترك في أيديهم ان كان يقدر على استخراج المال منهم * رجل اشترى ولده الصغير شيئا وأدى الثمن من مال نفسه ليرجع به عليه ذك في النوادر انه ان لم يشهد عند أداء الثمن أنه أدى الثمن ليرجع به فانه لا يرجع * وفرق بين الوالد وبين الوصي اذا أدى الثمن من مال نفسه لا يحتاج الى الشهادة ولا يحتاج لان الغالب من حال الوالدين أنهم يقصدون الصلة والتسرع فيحتاج الى الشهادة وكذا الاب اذا قضى مهر امرأته لانه ان لم يشهد لا يرجع * وكذا الام اذا كانت وصية لولدها الصغرى فهي بمنزلة الاب ان لم يشهد عند أداء الثمن لا يرجع * رجل أوصى الى رجلين قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يقرأ أحد الوصيين بالتصرف ولا يفسد تصرف أحدهما الا بالاذن صاحبه

الإفشاء فان أحدهما ينفرد بها * منها تجهيز الميت وتكفينه وقضاء دين الميت اذا كانت التركة من جنس الدين وتنفيذ وصية الميت في المين اذا كانت الوصية بالعين واعناق النسيمة ورد الودائع والمغصوب * ولا ينفرد أحدهما بقبض ودبعة الميت ولا بقبض الدين لان ذلك من باب الامانة * وينفرد أحد الوصيين بالخصوصة في حقوق الميت على الناس * وعندهم ينفرد بقبول الهبة للصغير وبقسمة ما يكال أو بوزن وباجارة اليتيم بعمل يتعلم * وينفرد أيضا ببيع ما يخشى عليه التوى والتلف ولا يدخر كأنفوا كه ونحوها * ولو أوصى الميت بان يتصدق عنه بكذا وكذا من ماله ولم يعين الفقير لا ينفرد به أحد الوصيين عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد به الفقير ينفرد بذلك أحدهما عند الكل * وعلى هذا الخلاف اذا أوصى بشئ للمساكين ولم يعين المسكين عندهما لا ينفرد أحدهما بالتنفيذ * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد به كل واحد منهما عند الكل (٥٢٧)

يحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضى بها كذا في فتح القدير * قال في الجامع اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على القتل خطأ أو قضى القاضي بالدية على العاقلة ثم جاء المشهود بقتله حيا فلا ضمان على الفروع ولكن رد الولي الدية على العاقلة ولو جاء الشاهدان الاصلان وانكرا الشهادة لم يصح اقرارهما في حق الفرعين حتى لا يجب عليهما الضمان ولا ضمان على الاصلين أيضا وان قال الاصول ان اقادا شهدناهما يبطل ونحن نعلم يومئذ اننا كنا كاذبين لم يضمننا شيئا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى العاقلة بالخيار اذا شاءوا وضمنوا الاصول وان شاءوا وضمنوا الاصلين رجعا على الولي وان ضمنوا الولي لم يرجع على الاصلين كذا في الذخيرة * والله أعلم

يحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضى بها كذا في فتح القدير * قال في الجامع اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين على القتل خطأ أو قضى القاضي بالدية على العاقلة ثم جاء المشهود بقتله حيا فلا ضمان على الفروع ولكن رد الولي الدية على العاقلة ولو جاء الشاهدان الاصلان وانكرا الشهادة لم يصح اقرارهما في حق الفرعين حتى لا يجب عليهما الضمان ولا ضمان على الاصلين أيضا وان قال الاصول ان اقادا شهدناهما يبطل ونحن نعلم يومئذ اننا كنا كاذبين لم يضمننا شيئا في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى العاقلة بالخيار اذا شاءوا وضمنوا الاصول وان شاءوا وضمنوا الاصلين رجعا على الولي وان ضمنوا الولي لم يرجع على الاصلين كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثاني عشر في الجرح والتعديل

لا بد أن يسأل القاضي عن الشهود في السر والعلانية في سائر الحقوق طعن الخصم أم لا عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم حتى يطعن المشهود عليه الا في الحدود والقصاص فانه يسأل في السر ويذكر في العلانية فيما بالاجماع طعن الخصم أو لم يطعن والفتوى على قولهما في هذا الزمان هكذا في الكافي * فان لم يطعن الخصم في الشهود بل عدلهم بأن قال هم عدول صدقوا فيما شهدوا وعلى أو قال هم عدول جازت شهادتهم لي وعلى قال القاضي يقضى عليه بدعوى المدعى ولا يسأل عن الشهود لانه أقرب بالحق وان قال هم عدول ولم يزد أو قال هم عدول الا أنهم أخطوا في الشهادة فان كان المدعى عليه عدلا لا يصلح للتركية ينظر ان لم يجحد دعوى المدعى عند الجواب بل سكت حتى شهد عليه المشهود ثم قال هم عدول قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى القاضي يقضى للمدعى بشهادتهم ولا يسأل عنهم سواء كان المدعى به حقا ثبتت مع الشبهات أو لا ثبت معها وقال محمد رحمه الله تعالى القاضي لا يقضى قبل السؤال بل يسأل عنهم وان جحد دعوى المدعى فلما شهد عليه الشهود قال هم عدول في بعض الروايات جعل هذا على الخلاف الذي تقدم عندهما يقضى القاضي من غير سؤال وعند محمد رحمه الله تعالى لا يقضى ما لم يسأل من غيره وذكر في الجامع الصغير أن في هذا الوجه لا يصح تعديل الخصم في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ويكون تعديله بمنزلة العدم وفي بعض الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في هذا الوجه يقول القاضي للخصم ماذا تقول أو صدقوا في الشهادة أم كذبوا ان قال صدقوا فقد أقر بما ادعى المدعى وان قال كذبوا لا يقضى وان كان فاسقا ومستورا لا يصح تعديله ولا يقضى القاضي ولا يجعل قول الخصم هم عدول اقرارا على نفسه بالحق واذا لم يصح تعديله اذا كان فاسقا

أبي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد * وهذا اذا أوصى اليهما جله في كلام واحد * فان أوصى الى أحدهما أو لآثم أو وصى الى الآخر قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى اختلف المشايخ فيه * قال بعضهم ههنا ينفرد كل واحد منهما بالتصرف وسوى هذا القائلين ههنا وبين الوكيل اذا وكل الرجل رجلا ببيع شئ بعينه ثم وكل آخر ببيع ذلك الشئ فان كل واحد من الوكيلين ينفرد بالبيع ولو وكلهما جبا لا ينفرد أحدهما بالبيع * وقال بعضهم لا ينفرد أحد الوصيين بالتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى على كل حال * وبه أخذ شمس الأئمة المترحمي رحمه الله تعالى * رجل جعل رجلا وصيا في شئ بعينه نحو التصرف في الدين وجعل آخر وصيا في نوع آخر بان قال جعلتلك وصيا في قضاء ما علي من الدين وقال لا تجز جعلتلك وصيا في القيام بأمر مالي أو جعل أحدهما وصيا لهذا الولد في نصيبه وجعل الآخر وصيا في نصيب والد آخره أو قال أو وصيت الى فلان بتقاضي ديني ولم أوص الى غيره ذلك وأوصت بجميع مالي فلانا

اخر فكل واحد من الوصيين يكون وصيا في انواع كلها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى كأنه أوصى اليهما * وعند محمد رجه الله تعالى يكون كل واحد منهما وصيا فيما أوصى اليه * ولو أن رجلا أوصى الى رجلين فأت أحدهما الوصيين على قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى لا يتصرف الحى في ماله فيرفع الامر الى القاضى ان رأى القاضى أن يحجه له وصيا وحده ويطلق له التصرف فعمل * وان رأى أن يضم اليه رجلا آخره كان الميت فعل وعلى قول أبي يوسف رجه الله تعالى ينفر الحى منهما بالتصرف كما في حال الحياة * وعن أبي حنيفة رجه الله تعالى في رواية وهو قول ابن أبي ليلى ليس للقاضى أن يجعل الحى وصيا وحده ولو جعل لا يتخذ تصرف الحى باطلاق القاضى * وهذه ثلاث مسائل * احدها هذه * والثانية اذا أوصى الى رجلين فأت الرجل فقبل أحدهما الوصية ولم يقبل الاخر أو مات أحدهما قبل موت (٥٢٨) الموصى وقبل الاخر عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى لا ينفر القابل بالتصرف

أوستور يسأله القاضى أصدق الشهود أم كذبوا فان قال صدقوا كان ذلك اقرارا فيقضى القاضى باقراره وان قال كذبوا لا يقضى هكذا في فتاوى قاضيان * اذا عدلها قبل أن يشهدا عليه ثم شهدا عليه فأنكر المشهود عليه ما شهد به فالقاضى لا يكتفي بذلك التعديل كذا في المحيط * رجل شهد عليه شاهدان بحق فعدل أحدهما فقال هو عدل الا أنه غلط أو وهم فان القاضى يسأل عن الشاهد الاخر فان عدل الشاهد الثاني قضى القاضى بشهادته ما لان قوله غلط أو وهم ليس بمرح كذا في فتاوى قاضيان * ان شهدا عليه فقال بعد ما شهدا عليه الذى شهد به فلان على حق أو قال الذى شهد به فلان على هو الحق ألزمه القاضى ولم يسأل عن الاخر وان قال ذلك قبل أن يشهدا عليه بان قال الذى شهد به فلان على حق أو قال الذى شهد به فلان على هو الحق فلما شهدا عليه قال للقاضى سل عنهما فانهم ما شهدا على يباطل وما كنت أظنهما يشهدان على بما شهدا به بلزمه ذلك ويسأل القاضى عنهما فان عدلا مضى شهادتهما وان لم يعدد الا كذا في شرح أدب القاضى للخصاف للسيد الشهيد * وهكذا في فتاوى قاضيان * وفي فتاوى أبي الليث شاهدان شهدا عند القاضى والحاكم يعرف أحدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر فزكاه المعروف بالعدالة قال نصير لا يقبل تعديله وعن أبي سلمة روايتان وعن الفقيه أبي بكر البغلي في ثلاثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف الثالث فعبدته الاثنان قال يجوز تعديلهما اياه في شهادة اخرى ولا يجوز في هذه الشهادة وانه موافق لقول نصير وبه يبقى كذا في المحيط * الواحد يصح أن يكون من كاورسولا من القاضى الى المزكى ومترجما عن الشاهد عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى والاثنان أفضل وهذا في تزكية السرا في تزكية العلانية فالعد شرط بالأجماع كذا في الكافي أجمعوا على أن ما يشترط في الشاهد من العدالة والبلاغ والحريفة والبصر يشترط ذلك في المزكى في تزكية العلانية كذا في فتاوى قاضيان * وتزكية السر تقبل من العبد والاعمى والصبي والمحدوش القذف عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى كذا في محيط السرخسى * والترجمان اذا كان أعمى فمن أبي حنيفة رجه الله تعالى لا يجوز وعن أبي يوسف رجه الله تعالى أنه يجوز كذا في الخلاصة * المرأة الواحدة اذا كانت ثقة حرة جازت ترجمتها عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى كالرجل وهذا في الاموال وما يجوز شهادتها فيه أفعالها لا يجوز شهادتها فيه فلا يجوز ترجمتها فيه كذا في المحيط * وتصح تزكية السر من الوالد والولد والفاستق في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وكذا كل من لا تقبل شهادته كذا في الخلاصة * ويقبل تعديل المرأة ولو زوجها وغيره اذا كانت امرأة برزة تتخالط النسا وتعاملهم كذا في محيط السرخسى * وأجمعوا على أن اسلام

وعند أبي يوسف رجه الله تعالى ينفر * والثالثة اذا أوصى الى رجلين ففسق أحدهما كان القاضى بالخيار ان شاء أطلق التصرف للثاني وان شاء ضم اليه وصيا آخر واستبدل الفاسق * ثم العبد لا يتصرف وحده عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وعند أبي يوسف رجه الله تعالى أنه يتصرف * رجل مات وله ديون على الناس وعليه للناس ديون وترك أموالا وورثة فأقام رجل شاهدين أن الميت أوصى اليه والى فلان الغائب فان القاضى يقبل بينة هذا الرجل لانه أقام البينة على حقه وحقه متصل بحق الغائب فينصب الحاضر خصما عن الغائب فصارا وصيين ولا يكون لهذا الحاضر أن يتصرف في قول أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى ما لم يحضر الغائب الا في الاشياء التي

ينفرد بها أحد الوصيين فان حضر الغائب بعد ذلك ان صدق الحاضر وادعى أنه أوصى اليهما لا يكلف اعادة الزكوى البينة وكانا وصيين جميعا وعند أبي يوسف رجه الله تعالى لا يكون الغائب الذى حضر وصيا ما لم يعد البينة وان حضر الغائب ومحمد أن يكون وصيا كان القاضى بالخيار ان شاء جعل الاول وصيا وحده وان شاء ضم الى الاول رجلا آخر * رجل أوصى الى رجلين ليس لاحدهما أن يشتري من صاحبه شيئا من مال اليتيم * وكذا لو كانا وصيين ليتيم لا يشتري أحدهما من صاحبه شيئا من مال اليتيم الاخر لان الوضى مأثور بالتصرف على وجه النظر فلو تصرف أحدهما على وجه النظر يتضرر به الاخر ولا يقسمان مال اليتيم لما قلنا بيمان لكل واحد منهما وصى ففقس الوصيان ماله ما لا يجوز قسمتهما كالأبوين سبيع أحد الوصيين المال من الوصى الاخر * رجل مات وأوصى الى رجلين فجاء رجل وادعى ديناً على الميت فقضى الوصيان دينه بقرعة ثم شهدا بالدين عند القاضى لا تقبل شهادتهما ويضمنان

مادفع الى المتخى لغزوا الميت * ولو شهداه أو لافا مرهما القاضى بقضاء الدين فقصبا ديه لا يلزمهما الضمان * وكذا لو شهد الوارثان على الميت دينين جازت شهادتهما قبل الدفع ولا تقبل بعد الدفع * وصى الميت اذا قضى دين الميت بشم ووجاز ولا ضمان عليه لاحد وان قضى دين البعض بغير أمر القاضى كان ضامنا للغرماء الميت فان قضى بأمر القاضى دين البعض لا يضمن والغريم الآخر يشارك الاول فيما قبض * رجل أوصى الى رجلين فمات أحد الوصيين وأوصى الى صاحبه هازو يكون لصاحبه أن يتصرف لأن أحدهما لو تصرف باذن صاحبه في حياته ما جاز فكذلك بعد الموت * وروى أنه لا يجوز والصحيح هو الاول * رجل أوصى الى رجلين فمات وفي يده ودائع لانسان فقبض أحد الوصيين الودائع من منزل الميت بغير أمر صاحبه أو قبض بعض الورثة بغير أمر الوصيين أو بدون أمر بقية الورثة فهلك المال في يده فلا ضمان عليه * ولو لم يكن على الميت دين وله عندنا انسان وديعة فقبض أحد (٥٢٩) الوصيين تركه الميت وضاعت في يده

لا يضمن شيئا * ولو قبض أحد الورثة يضمن حصته أصحابه من المسيراث الآن يكون في موضع يخاف الهلاك على المال فلا يضمن استحسانا * ولو كان على الميت دين محيط وله عند انسان وديعة فدفعت المستودع الوديعة الى وارث الميت فضايع في يده كان صاحب الدين بالتجاران شاهضين المستودع وان شاهضين الوارث * وليس هذا كأخذ المال من منزل الميت * ولو كان مال الميت في يد غاصب فان أحد الوصيين لا يملك الاخذ من المودع والغاصب الآن في الغصب ان كان في الورثة مأمون ثقة فالقاضى يأخذ المال من الغاصب ويدفعه الى الوارث وفي الوديعة يترك الوديعة عند المودع * وصيان لميت استأجر أحدهما خمالين لجمل الحنطرة الى المقبرة والاخر حاضر

المزكى شرط اذا كان المشهود عليه مسلما كذا في الخلاصة * وأجمعوا على أنه لا يشترط لفظ الشهادة في تزكية العلانية كذا في فتاوى قاضيان * وينبغي للقاضى أن يختار للسئلة عن الشهود من كان عدلا صاحب خبرة بالنام وأن لا يكون طماعا وينبغي أن يكون فقيها يعرف أسباب الجرح والتعديل وأن يكون غنيا وان وجد عالما فقيرا وغنيا ثقة غير عالم أو عالما ثقة لا يحاط الناس وثقة غير عالم يحاط الناس اختار العالم والاولى أن لا يكون المزكى مغفلا ولا يكون منزويا لا يحاط الناس هكذا في المحيط * قال في كتاب الاقضية وينبغي أن يكون المعتدل في العلانية هو المعتدل في السر وهذا قول أصحابنا كذا في الذخيرة * وصورة تزكية العلانية أن يجمع القاضى بين المعتدل والشاهد ويقول للمعتدل أهذا الذى عدلته أو يقول للمزكى بمحضرة الشهود أهؤلاء عدول مقبولوا الشهادة كذا في الكفاية * وصورة تزكية السر أن يبعث القاضى رسولا الى المزكى أو يكتب اليه كتابا فيه أسماء الشهود وأنسابهم وحلالهم ومحالهم وسوقهم ان كان سوقيا حتى يتعرف المزكى فيسأل من جيرانهم وأصدقائهم كذا في النهاية * وينفذ على يدي أمينه محتوما مجتمعا الى ذلك المزكى ولا يطلع أحدا على ما في يد صاحبه حتى لا يعلم فيخضع كذا في محيط السرخسى * ثم القاضى ان شاء يجمع بين تزكية العلانية وبين تزكية السر وان شاء اكتفى بتزكية السر وفي زماننا تزكيات كذا في العلانية واكتفوا بتزكية السر كذا في فتاوى قاضيان * وقد كانت العلانية وحدها في الصدر الاول ووقع الاكتفاء بالسر في زماننا فخرنا عن الفتنة ويروى عن محمد رحمه الله تعالى تزكية العلانية بلا وقتنة كذا في الهداية * وينبغي للمعتدل أن يختار للسؤال عن الشهود من كان موصوفا بالابوصاف التي شرطت في المزكى كذا في النهاية * قال شمس الأئمة الحلواني انما يسأل من جيرانه اذا لم تكن بينه وبينهم عداوة وظاهرة ولا يتعامل هو عليهم نحو أن لا يعطى الجباية وما أشبهها وهو اختيار أبي على النسفي ورواه عن محمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وان لم يجد في جيرانه وأهل سوقه من يصلح للتعديل يسأل أهل محلته وان وجد كلهم غير ثقات يعتمد في ذلك على توأتر الاخبار وكذلك اذا سأل جيرانه وأهل محلته وهم غير ثقات فانفقوا على تعديله أو جرحه ووقع في قلبه أنهم صدقوا كان ذلك بمنزلة توأتر الاخبار كذا في المحيط * اذا كان المعتدل لا يعرف الشاهد فعليه شاهدان عدلان عنده وسعه أن يعدله كذا في فتاوى قاضيان * فمن عرفه بالعدل يكتب تحت اسمه في كتاب القاضى اليه عدل جازت الشهادة كذا في النهاية * ويكون تعديلا وعليه الاعتماد كذا في فتاوى قاضيان * وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال ينبغي أن يكتب تحت اسمهم في كتاب القاضى اليه هو عدلى عدل مرضى جازت الشهادة وبه اخذ علماؤنا وقال بعضهم هذا اللفظ لا يكون تعديلا لان قوله عدلى لفظ مؤمهم الا يرى أن الشاهد

(٦٧ - فتاوى ثالث) ساكت أو استأجر ذلك بعض الورثة بمحض الوصيين وهما سا كان جاز ذلك ويكون ذلك من جميع المال وهو بمنزلة شراء الكفن * ولو كان الميت أوصى بالتصدق بالحنطة على الفقراء قبل رفع الحنطرة ففعل ذلك أحد الوصيين قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى لو كانت الحنطة في التركة جاز دفعه وليس للاخر الامتناع عنه وان لم تكن الحنطة في التركة فاشترى أحد الوصيين حنطة وتصدق بها كانت الصدقة عن المعطى * قال الفقيه أبو بكر رحمه الله تعالى أخذ في هذا بقول أى خيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وذكر الناطق رحمه الله تعالى اذا كان في التركة كسوة وطعام فدفعت ذلك أحد الوصيين الى اليتيم جاز وان لم يكن ذلك في التركة فاشترى أحد الوصيين والاخر حاضر لا يشتري أحدهما بالأمر الآخر * ولو أن ميتا أوصى الى رجلين وقد كان باع عبدا فوجد المشتري بالعبد عيبا فردته على الوصيين كان لاحدهما أن يرد الثمن وليس لاحدهما قبض البيع من المشتري واحدا الوصيين أن يودع ماصار

في يده من تركه الميت * ولو ان الميت اوصى بشرا عبدوا بالاعتاق فاجد الوصيين لا ينفرد بالشرا وبعدهما اشترى با كان لاحدهما ان يعتق
 * رجل مات وترك ورثة قبلت الورثة ان اباهم اوصى بوصايا ولا يعلمون ما اوصى به فماتوا اقد اجزأ ما اوصى به ذكر في المنتقى انه لا يجوز وانما
 يجوز اذا اجاز وبعده العلم * وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض منه جميع تركه والده
 ولم يبق له من تركه والده عنده من قليل ولا كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى في يد الوصي شيئا وقال هو من تركه والدي واقام البيعة فبنت بيته
 * وكذا الوافر الوارث انه قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى ان لاه ديننا على رجل سمع دعواه برجل وكل رجلان
 يتصدق عنه بانفردهم بعينها فغصب الوكيل من رجل الف وتسدق بها عن الموكل ثم ادى الوكيل الف الموكل عنهما ذكر في المنتقى انه يجوز
 ذلك * رجل اشترى لنفسه من مال (٥٣٠) ولده الصغرى واستهلك مال ولده الصغرى واغتصب حتى وجب عليه الضمان ذكر

الخصاف رحمه الله تعالى انه
 لو افرز من ماله شيئا او شهد
 وقال قد قبضت هذا المال
 من نفسي لا يبي الصغير جاز
 ويصير قابضا * وعن محمد
 رحمه الله تعالى لا يصير قابضا
 بهذا القدر الا ان يشترى
 لابنه شيئا بمال الصغير عليه
 * واجعوا على ان الوصي
 لا يصير قابضا من نفسه
 بالانفراد والاشهاد واجعوا
 على ان الاب لو وهب لابنه
 الصغير شيئا فقال قبضت
 هذا لا يبي فانه يصير قابضا
 لابنه * وصى اخذ ارض
 اليتيم من ارضه قال الشيخ
 الامام ابو بكر محمد بن
 الفضل رحمه الله تعالى ان
 شرط البذر على اليتيم لا يجوز
 لان الوصي يصير مؤجرا
 نفسه من اليتيم فلا يجوز
 في قياس قول ابي حنيفة
 رحمه الله تعالى الا ان يكون
 خيرا لليتيم * وان كان البذر
 من الوصي كانت من ارضه

اذا قال الحق عندي لهذا المدعي يكون باطلا كذا في الظهيرية * والفقهاء ابا الميث رحمه الله تعالى زيف
 هذا القول وقال هذا عندي ليس بشي لان العالم بالحقائق هو الله تعالى وانما يخبر المكلف بما عنده ووقع
 اجتهاده كذا في المحيط * ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يقول الله يعلم الا اذا عدله
 غيره وخاف انه لو لم يصرح بذلك يقضى القاضي بشهادته حينئذ يصرح بذلك كذا في العناية * ومن لم يعرفه
 بعدالة ولا فسق يكتب تحت اسمه مستورا ثم اذا المستورة مع أمين القاضي اليه في السر حتى لا يظهر فيندفع
 المزكي او يقصد بالاذنى كذا في فتح القدير * ينبغي ان يعدله قطعا ولا يقول انهم عدول عندي لان الثقات
 اخبروني بعد انهم ولو قال لا أعلم منهم الا خيرا قال اصح انه تعديل ولو قال هم فيما علمناهم عدول الاصح انه
 ليس بتعديل كذا في الخلاصة * وفي ادب القاضي اذا قال المزكي هم عدول فهذا ليس بتعديل وكذلك اذا
 قال هم ثقات فالقاضي لا يكتب به ولو قال انه مزكي يكتب به وان قال لا أعلم منه الا خيرا من انواع الخير
 لا يكون هذا تعديلا كذا في المحيط * وقيل يكتب بقوله وهو عدل لان الحرية ثابتة بالدار وهو من أهلها فلا
 تترجم تلك الزيادة وهذا اصح كذا في فتح القدير * وهكذا في الكافي * وان قال هو عدل ان لم يكن يشرب الخمر
 فهذا ليس بتعديل كذا في الخيرية * ان عرف المزكي الشهود بالعدالة غير انه علم ان دعوى المدعي كان
 باطلا وان الشهود وهموا في بعض الشهادة ينبغي ان يبين للقاضي ما صح عندهم من عدالة الشهود
 وايامهم في بعض الشهادة او بطلان دعوى المدعي ثم القاضي يتفحص عما خبر به المزكي غاية التفحص
 فان تبين له حقيقة ما خبر به المزكي رتب شهادة الشهود وان لم تبين له قبل هكذا في المحيط * رجل غريب
 شهد عند القاضي فان القاضي يقول له من معارفك فان سمعهم وهم يصلحون للسئلة منهم سأل منهم
 في السر فان عدلوا سأل منهم في العلانية فان عدلوه قبل تعديلهم اذا كان القاضي يريد ان يجمع بين تركية
 السر والعلانية كذا في فتاوى قاضيان * وان لم يصلحوا توقف فيه وسأل عن المعدل الذي في بلدته
 ان كان في ولاية هذا القاضي وان لم يكن كتب الى قاضي ولايته يتعرف عن حاله هكذا في المحيط * رجل
 شهد عند القاضي وهو على رأس خمسين فرسخا من بلد فيه القاضي فبعث امينا على جعل ليسأل المعتدل
 عن الشاهد فالجمل على المدعي كذا في محيط السرخسي * ان كانت الشهادة شهادته على حد او قصاص
 سأل عنهم احياءهم ويبحث عن ذلك بمناشاة قيا حتى يستقصي معرفة ذلك لانه اذا استقصى رعاظهم رضى
 بوجوب سقوط الحد عنه هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * اذا اتاه كتاب التعديل
 واحتاط القاضي واراد ان يسأل عن غيره ايضا فينبغي ان يدفع اليه اسماء الشهود ولا يعلم انه سأل عن
 حالهم من غيره فان اتى الثاني جعل ما جاء به الاول فقد انفذ ذلك كذا في محيط السرخسي * وان عدلهم

* وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى المزارعة فاشددة * وصى استهلك مال اليتيم قال ابو القاسم رحمه الله تعالى احدهما
 يخرج من الوصاية يجعل غيره وصيا في دفع الضمان اليه ثم يقبضه منه الوصي * وعن ابي نصر الدبوسي رحمه الله تعالى اذا باع وصي القاضي
 ميرا لليتيم وقبض الثمن وصرفه الى حاجته نفسه ثم ان الوصي ينفق على اليتيم ويطعمه مع سائر عماله على قدر الدين الذي لليتيم عليه قال هذه
 كبيرة لا يجل له لانه استهلك مال اليتيم فلا يسقط عنه الدين بهذا الاطعام * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا اخذ الوصي مال اليتيم وانفق في
 حاجته نفسه ثم وضع مثل ذلك المال لليتيم لا يبرأ الا ان يكبر اليتيم في دفع المال اليه * رجل اوصى الى رجلين فقال لهما ضعائلكم مالي
 حيث شئتم اولى من شئتم مات احد الوصيين قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى بطلت الوصية ويعود الثلث الى ورثة الميت * ولو قال لهما
 جعلت ثلث مالي للساحكين فقال لهما ذلك ثم مات احد الوصيين قال يجعل القاضي وصفا آخر وان شاء قال الثاني منهما اقيم أنت

وحدك * وفي قول أبي يوسف الآخر الباقي منهما أن يتصدق وحده * جدار بين داري صغيرين لهما عليه حوله يخاف عليه السقوط ولكل صغير وصي فطلب أحدهما الوصيين حرمة الجدار وأبي الآخر قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يبعث القاضي أميناً حتى ينظر فيه فان علم أن في تركه ضرراً عليهم ما أجبره لا في أن يبي مع صاحبه * قال وليس هذا كإباحة المالكين لان ثم الآخر رضي بدخول الضرر عليه فلا يجبر ما ههنا أراد الوصي ادخال الضرر على الصغير فيصير على أن يرم مع صاحبه * رجل أوصى الى رجلين أن يشتريا له من ثلث ماله عبداً بكذا درهماً واحداً الوصيين عبد قيمته أكثر مما سمي الميت الموصى فأراد الوصي الآخر أن يشتري هذا العبد بما سمي الموصى قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان الموصى فوض الامر الى كل واحد منهما ما جاز شرا هذا الوصي من صاحبه وان لم يفعل ذلك فباع صاحب العبد بعده من أجنبي وسلمه اليه ثم يشتريان جميعاً للميت (٥٣١) فهذا أصوب * وصي باع ضبيعة

للتيمن من مفلس به لم أنه لا يقدر على أداء الثمن قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان كان البيع بيع رغبة فالقاضي يزوج المشتري ثلاثة أيام فان أوفى الثمن والاتقضى البيع قال رضي الله عنه وينبغي أن لا يجوز بيع الوصي اذا كان يعلم أن المشتري لا يقدر على أداء الثمن لان البيع عن هذا حاله يكون اسماً لا كالأية اذا أدى الثمن قبل أن يقضى القاضي يبطلان البيع الآن به وهذا البيع لان القاضي نصب ناظر خصوصاً للصغار وتتمام النظر فيما قلنا * وصي باع شياً من مال اليتيم ثم طلب منه بأكثر مما باع فان القاضي يرجع الى اهل البصر ان أخبره اثنان من اهل البصر والامانة أنه باع بقيته وأن قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد * وان كان في الزيادة يشتري بأكثر وفي السوق

أحدهما وجرههم الآخر قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى الجرح أولى كما لو عدلهم اثنان وجرههم اثنان كان الجرح أولى في قولهم وان جرحهم واحد وعدلهم اثنان ثبتت العدالة في قولهم وان جرحهم اثنان وعدلهم عشرة كان الجرح أولى كذا في فتاوى قاضيخان * اذا سأل القاضي عن الشهود وطعن فيهم لا ينبغي للقاضي أن يصرح للدمعي بان شهودك جرحوا بل يقول له زد في شهودك أو يقول له لم يمد شهودك كذا في المحيط * فان قال المدعي أنا أتى بمن يعدلهم من أهل الثقة والامانة أو قال للقاضي اسمي لك أقوام من أهل الثقة فاسأل عنهم بذلك فسمي له قوماً يصلحون للمسئلة فان القاضي يسمع قوله فان جاءه قوم وعدلوا أو سأل أولئك فعدلوا ينبغي للقاضي أن يسأل أولئك الذين طعنوا فيهم ثم طعنون فيهم لانهم يجوز أن يكونوا جرحوهم بشي يكون جرحاً عندهم ولا يكون ذلك جرحاً عند القاضي وعند المدعي فبعد ذلك المسئلة على وجهين اما أن يبينوا كذا كذا أو يبينوا بما يكون جرحاً عند الكل ففي الوجه الاول لا يلتفت الى ذلك ويأخذ بقول الذين عدلوا وفي الوجه الثاني الجرح أولى كذا في شرح أدب القاضي للخصاف للصدر الشهيد * وهكذا في فتاوى قاضيخان والتظهير به والواقعات والمحيط نقلاً عن العيون * وكذا لو عدل المزكي الشهود وطعن المشهود عليه وقال للقاضي سئل عنهم فلانا وفلانا وسمي قوماً يصلحون للمسئلة عن الشهود فان القاضي يسأل عنهم فان جرحوا أو بينوا جرحاً صالحاً كان الجرح أولى كذا في فتاوى قاضيخان * وهكذا في المحيط نقلاً عن العيون * وفي نوادر ابن سماعة قلت لمحمد رحمه الله تعالى يا أبا القاسم المشهود له أن يأتي بمن يعدل شهوده قال لا كذا في الخيرة * لو ثبتت عدالة الشهود عند القاضي وقضى بشهادتهم ثم شهدوا عند القاضي في حادثة أخرى اذا كان العهد قريماً لا يشتغل بتعدليهم وان كان بعيداً يشتغل به واختل في احدى الفاصل بينهما والصحيح فيه قولنا أحدهما أنه مقدر بستة أشهر والثاني أنه مفروض الى رأى القاضي كذا في محيط السرخسي * والصحيح أنه يفترض ذلك الى رأى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * والشاهدان لو عدلوا بعد ما تناقوا القاضي يقضى بشهادتهم ما وكذا لو باعهم عدلاً ولو خوساً أو عيماً ثم عدلوا لا يقضى بشهادتهم كذا في خزائن المفتين * لو أن رجلاً عدل مشهوراً بالرضا عاب ثم حضر وشهد وسئل المعدل عنه فان كانت القيبة قريبة كان للمعدل أن يعدله وان كانت عنقطة مسيرة ستة أشهر ونحوه فان كان الرجل مشهوراً بالرضا كالأبي حنيفة وابن أبي ليلى فله أن يعدله وان لم يكن مشهوراً فالمعدل لا يعدله كذا في المحيط * رجل نزل بين ظهري قوم لا يعرفونه قبل ذلك فقام بين أظهرهم ولم يظهر لهم منه الاصلاح والاستقامة قال محمد رحمه الله تعالى لا وقت فيه وقتنا وهو على ما يقع في قلوبهم وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيخان * لو أن صبياً بلغ وشهد شهادة فحكه

بأقل لا يتقضى بيع الوصي لاجل تلك الزيادة بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع رجلان منهم على شي يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد رحمه الله تعالى * أما على قول الواحد يكفي كافي التزكية ونحوها * وعلى هذا قيم الوقت اذا اجر مستغل الوقت ثم جاء آخر يزيد في الاجر * وصي باع تركة الميت لانه اذ وصية الميت فبعد المشتري الشراء فخلته القاضي خلف الوصي يعلم أنه كان كذا في العين فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادراً فقد فسخت البيع بينكما ويجوز ذلك وان كان عليه قباناً لم يطروا بما يحتاج الى فسح الحائز لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسحها بمنزلة الافالة فيانم الوصي كما لو تناقوا بلا حقيقتة واذا فسح القاضي لم يكن اقاله فلا يلزم الوصي * رجل مات وعليه دين مستغرق لتركه فقام رجل وادعى على الميت ديناً وأحضر الوارث قال بعضهم ان الوارث لا يكون خصماً للمدعي لانه لا يرث شيئاً * وعامة المشايخ رحمه الله قالوا يكون الوارث خصماً في دعوى الدين على الميت وان لم يرث فتقبل بينة المدعي * وان لم يكن له بينة وأراد

تحليف الوارث أو تحليف غرما الميت لا يستخلف الغرما ولا الوارث أيضا وكذا لو حضر المدعى وصى الميت وادعى على الميت ديناً فإن أقام
 البينة قبلت بينته على الوصي فإن أراد استخلافه لا يستخلف وإن لم يكن للميت وصى ولا وارث حاضر فإن القاضى ينصب وصياً ويسمع بينة
 المدعى عليه ولا يستخلف الوصى هذا إذا كانت التركة مستغرقة بالدين حتى لا يبقى للوارث شئ بعد الدين فإن كان يبقى بعد الدين شئ يكون
 القاضل معلوماً ظاهره في يد الوارث يستخلف الوارث في هذا الوجه * ولو ادعى ديناً على الميت بحضور الوارث فأقر الوارث بالدين فأراد المدعى
 أن يثبت الدين بالبينة ولا يكتبه بأقراره قبلت بينته * وكذا لو أقر جميع الورثة بالدين وأقام المدعى بينة على الدين قبلت بينته حتى يصير
 الدين ثابتاً بالبينة فيظهر في حق الورثة وفي حق غريم آخر لو ظهر بعد ذلك * امرأة قالت لزوجها في مرض موته ألى من تسلم أولادى فقال
 الزوج اليك وأسلمك الى الله تعالى (٥٣٢) قال نصيرجه الله تعالى نصير المرأة وصيلاً لولادك وكذلك مرض قال لا خير تباردارين

حكم الغريب الذي نزل بين ظهراني قوم وهو المشهور ولو أن نصرانياً أسلم ثم شهد فإن كان القاضى عرفه
 عدلاً في النصرانية يقبل شهادته ولا يتأني وإن لم يعرفه بالعدالة يسأل من عرفه بالعدالة في النصرانية
 ويسعه أن يعدله من غير تأني كذا في الذخيرة * في كتاب الاقضية عن محمد رحمه الله تعالى في نصرانيين شهدا
 على نصراني وعدلاً في النصرانية ثم أسلم المشهود عليه ثم أسلم الشاهدان فالقاضى لا يقضى تلك الشهادة
 فإن أعاد شهادتهما بعد الاسلام فالقاضى يسأل المعدل المسلم عن حالهما ولو كان التعديل السابق من
 المسلمين قضى القاضى بشهادتهما لأن ذلك التعديل وقع معتبراً كذا في المحيط * لو عرف فسق الشاهد فغاب
 غيبة منقطعة بسنة أو أكثر ثم قدم ولا يدري منه الاصلاح لا ينبغي للمعدل أن يجرحه كذا في الخلاصة *
 ولا ينبغي أن يعدله أيضاً حتى تبين عدالته وكذلك الذي لو أسلم وعرف منه ما هو جرح قبل الاسلام لا ينبغي
 له العدل أن يجرحه ولا يعدله حتى تظهر عدالته كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في رجل ارتكب
 ما يصير به ساقط الشهادة من الكبار ثم تاب وشهد عند القاضى قبل أن يأتي عليه زمان لا ينبغي للمعدل أن
 يعدله حتى يأتي عليه زمان وهو على توبته يقع في القلب أنه صححت توبته كذا في المحيط * ولا يسمع القاضى
 الشهادة على الجرح المجرد عن حق الشرع أو العبد وذلك بان يشهدوا أن الشهود فسقة أو زناة أو أكلة
 الربا أو شريرة الخمر أو على أقرارهم أنهم شهدوا بالزور أو أنهم رجعوا عن الشهادة أو على أقرارهم أنهم أجروا
 في هذه الشهادة أو أقرارهم أن المدعى مبط في هذه الدعوى أو أقرارهم على أن لا شاهد قلوبهم على المدعى عليه
 في هذه الحادثة هكذا في فتح القدير * ولو أقام المدعى عليه البينة على جرح فيه حق من حقوق العباد أو حق
 من حقوق الشرع بان أقام البينة أنهم زناؤا ووصفوا الزناؤا وشربوا الخمر أو سرقوا منى ولم يتقدم العهد أو
 أنهم عبيد أو أحدهم عبد أو شريك المدعى والمدعى مال أو قاذف والمقدوف يدعيه أو محدودون في القذف
 أو على أقرار المدعى أنه استأجرهم على أداء هذه الشهادة تقبل كذا في الكافي * ثم المدعى عليه إذا أقام البينة
 أن شاهد المدعى محدود في القذف فالقاضى يسأل الشهود من حده هكذا في الاصل * لان إقامة الحد
 ان حصل من السلطان أو من نائبه تبطل شهادته وان حصل من واحد من الزعماء لا تبطل شهادته فلا بد من
 السؤال عن ذلك وان قال حده قاضى كورة كذا فالقاضى هل يسأله في أى وقت حده لم يذكره محمد رحمه
 الله تعالى في الاصل وفي كتاب الاقضية ان القاضى يسأل ليعلم أنه هل كان قاضياً في ذلك الوقت كذا في
 المحيط * فان قال المدعى أنا أقيم البينة على أقرار ذلك القاضى أنه لم يجده أو على أنه مات قبل الوقت الذي
 شهدوا أو على أقرار ذلك القاضى انى كنت غائباً عن المصر في ذلك الوقت لا يقبل الكل كذا في الخلاصة *
 لو شهدوا أن المدعى استأجرهم بعشرة أو أعطاهم وهو من مالى الذى كان في يده أو فى صالحتهم على كذا من

فرز يد مرأيس مرث من كان
 ذلك وصياً أيضاً * رجل مات
 وعليه دين لرجل فقال
 صاحب الدين قبضت منه
 في صحته الا ان التى كانت لى
 عليه وغرما الميت قالوا لبل
 قبضت منه في مرضه الذى
 مات فيه ولنا حق المشاركة
 فيما قبضت منه قالوا ان
 كانت الا ان المقبوضة قائمة
 شاركوه فيما لان الاخذ
 حدث في حال الى أقرب
 الاوقات وهى حالة المرض
 * وان كانت المقبوضة
 هالكه لاشئى لغرما الميت
 قبله لانه انما يصرف الى
 أقرب الاوقات بنوع ظاهر
 والظاهر يصلح للدفع للايجاب
 الضمان فخال قيام الا ان
 هو يدعى لنفسه سلامة
 المقبوض والغرما يشكرون
 ذلك وقد أجمعوا على أن
 المقبوض كان ملكاً للميت
 فلا يصلح الظاهر شاهد له
 وبعد هلاك المقبوض حاجة
 الغرما الى ايجاب الضمان

فلا يصلح الظاهر شاهد لهم * قوم ادعوا ديناً على الميت ولا بينة لهم الا أن الوصى يعلم بالدين قال نصيرجه الله تعالى
 المال
 يبيع الوصى التركة من الغريم ثم يجحد الغريم الثمن فيصير ذلك قصاصاً * وان كانت التركة صامتة ودع المال عند الغريم ثم يجحد الغريم
 الودعية فيصير قصاصاً * وصى شهد عنده عدل أن لهذا الرجل على هذا الميت ألف درهم حكى عن أبي سليمان الجرجاني رحمه الله
 تعالى أنه قال يسمع الوصى أن يعطيه المال * وان خاف الوصى الضمان على نفسه وسعه أن لا يعطيه قيل له فان كان مال المدعى جارية بعينها
 يعلم الوصى أن المدعى وأن الميت كان غصباً منه قال فان الوصى يدفعها الى المقصوب منه لانه لو منع بصير غاصباً ضامناً وصى عليه للميت
 دين والميت أو وصى بوصاً فيريد الوصى أن يخرج عن عهده ما عليه قالوا لا ينفذ وصياً للميت أو يقضى ديون الميت من مال نفسه فيصير
 ذلك قصاصاً عليه * لكن ينبغي أن ينوى القضاء حين يقضى فيقول أقضى من مالى لا رجوع فى مال الميت حتى يصير ذلك قصاصاً

* وصى باع دارا ثم ادعى به بذلك أن الدار كانت بينه وبين الميت قالوا ان كانت الدار في يد الميت عند موته يتصرف فيها من الاجارة والاعارة والمرمة لا يقبل قول الوصي الايبينة وينصب القاضى وصيا للميت حتى يقيم هذا المدعى البينة عليه شرطوا لكون البينة على الملك أن تكون متصرفة وذلك ليس بشرط في ظاهر المذهب خصوصا اذا شهدوا أنهم كانت في يد الميت عند الموت * وصى ادعى على الميت ديننا اختلافوا في أن القاضى هل يخرج المال من يده قال بعضهم لا يخرج منه الا أن يذم عينه أو أنه فيخرج القاضى من يده * وقال بعضهم اذا لم يكن له بينة على الدين فان القاضى يخرج منه من الوصاية * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يقول له القاضى اما أن تبرئه عن الدين الذى تدعى أو تقيم البينة عليه حتى تستوفى الدين والاخر جئتك عن الوصاية فان لم يقيم البينة أخرجه عن الوصاية * وعن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى أن الوصى اذا ادعى ديناً على الميت وليس له بينة فان القاضى يخرج منه (٥٣٣) عن الوصاية وان كان له بينة فان

القاضى ينصب للميت وصيا حتى يقيم المدعى البينة عليه ثم القاضى بالخير بعد ذلك ان شامترك الثاني وصيا وصار الاول خارجا عن الوصاية وان شامرجع الاول الى الوصية بعد ما قضى دينه * وذكر الخصاص رحمه الله تعالى أن القاضى يجعل للميت وصيا في مقدار الدين الذى يدعى خاصة ولا يخرج الوصى عن الوصاية * وبه أخذ المشايخ رحمهم الله وعليه الفتوى * القاضى اذا اتهم الوصى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يجعل القاضى معه غيره ولا يخرج منه * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يخرج منه وهو الظاهر وعليه الفتوى لان الوصى قائم مقام الميت ولو كان الاب حيا وخيف منه على مال ولده الصغير فان القاضى يخرج المال من يده فالوصى أولى * ميت له على رجل دين وله وصى

المال ودفعت اليهم على أن لا يشهدوا على بالباطل وقد شهدوا واطالبهم رد المال أو على اقرارهم بانهم لم يحضروا ذلك المجلس الذى كان فيه ذلك الامر أو على اقرار المدعى أنهم فسقوا ونجسوا ذلك من اقراره بما يبطل شهادتهم تقبل هكذا في فتح القدير * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل ادعى دارا في يدي رجل فاقام على ذلك شهودا واقام المشهود عليه شهودا أن هذا الشاهد كان يدعيهم او يزعم أنهم انه فهذا جرح ان عدلت بينته وكذلك لو أقام بينة أن الشاهد كان يدعى الشركة كذا في المحيطه واذا أقام المشهود عليه البينة أن المدعى وكل الشاهد في هذه الخصومة قبل شهادتهم وقد خاصم قبلت شهادتهم كذا في فتاوى قاضيان * اذا قال المشهود عليه ان الشاهد بن عبدان وقال ابن حنبل لم تعلق قط فان عرفهما القاضى وعرف حريتهم ما لا يلتفت الى قول المشهود عليه وان كان لا يعرفهما وكانا مجهولين قبل قول المشهود عليه ولا يقبل شهادتهما الا أن يقيم المدعى أو هما بينة أنهم ما حتران فحينئذ يقبل شهادتهما فان قال اسئل عن الا يقبل ذلك فان سأل عنهما فاخبر أنهم ما حتران فقبل شهادتهما كان ذلك حسنا كذا في خزائن المفتين * وان طالب على ذلك بينة فهو أحب وأحسن ولو جاء انسان وادعى رقية هذا الشاهد بعد ذلك لا ذكر له هذه المسئلة في الكتب قال فخر الاسلام على البرزوى وفيه شبهة يجب أن لا يسمع اذا قامت البينة على حريته ويسمع ان لم تقيم البينة كذا في المحيط * وكذا لو قال المشهود كنا عبيد الكنا عتقنا لا يقبل القاضى ذلك الايبينة كذا في فتاوى قاضيان * وكذلك اذا قالت الشهود نحن أحرار الاصل وقال المزكون كانوا عبيد فلان أعتقهم فالقاضى لا يقضى بشهادتهم حتى تقوم البينة على العتق وان أقام المشهود له بينة على المشهود عليه أن فلانا أعتقهم وهو يملكهم وقضى القاضى بعتقهم كان ذلك قضاء على العتق حتى لو حضر وأنكر الاعتراف لا يحتاج الى اقامة البينة عليه لان المشهود عليه انتصب خصما عن المولى كذا في المحيط * (ومما يتصل بذلك) قال صاحب الاقضية وشاهد الزور عندنا المقر على نفسه بذلك فيقول كذبت فيما شهدت متمدا أو يشهد بقتل رجل أو بجموده فيجوز المشهود بقتله أو بجموده حيا كذا في المحيط * ولا يحكم به برده شهادته بخالفه الدعوى أو الشاهد الاخر أو تكذيب المدعى له كذا في فتح القدير * ولا اذا قال غلطت أو أخطأت أو ردت شهادته لم تمة هكذا في النهاية * شاهد الزور يعز راجعا اتصل القضاء بشهادته أو لم يتصل قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى تعزيره تشهيره فقط هكذا في الكافي * فان كان سوقيا يبعث به القاضى الى أهل سوقه وقت الضحوة أجمع ما كانوا وان لم يكن سوقيا يبعث الى محله أجمع ما كانوا يقول أمين القاضى ان القاضى يقرتكم السلام ويقول انا وجدنا هذا شاهدا زورا فاحذروه وحذروه الناس كذا في المحيط * ولا

ابن صغير فأدرى الابن ثم قبض الوصى دين الميت جاز قبضه * ولو كان الابن حين بلغ ثمانية عن القبض لا يصح قبضه * وصى بعز عن القيام بأمر الميت فأقام القاضى وصيا آخر ثم قال الوصى بعد ذلك صرت فأدرا على القيام بأمر الميت قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هو وصى على حاله لا يحتاج الى الاعادة لان القاضى ما أقام الثاني مقام الاول ليشتم ذلك عزل الاول وانما ذكر ان القاضى أقام فيما آخر وهذا لا يتضمن عزل الاول * وصى أخذ مال اليتيم في حجره وانفق المال على نفسه ثم وضع له مثل ما أنفق فانه لا يبرأ حتى يكبر اليتيم فيدفع المال اليه وقد مررت المسئلة قبل هذا * وعن ابن مقاتل رحمه الله تعالى لا يجوز الوصى أن يقبض ذلك المال لليتيم * فان أراد أن يبرأ يشترى لليتيم ما يجوز شراؤه لليتيم ثم يقول للمشهود كان اليتيم على كذا فانا اشتري هذا المال له فيصير قصاصا ويبرأ من الدين حينئذ * وقال بعضهم لا يبرأ حتى يحضر الى القاضى ويخبر بما فعله فيضمنه القاضى ويأخذ منه المال فينتدبر

فان لم يجد القاضى أو يخاف من القاضى على المال فينشد بشترى البتيم شيأ من مال نفسه * وصى في يده مال البتيم فبلغ البتيم قالوا انما يدفع المال اليه اذا بلغ وظهر رشده في المال فان ظهر صلاحه ورشده حينئذ يدفع فان بلغ سفيها غير رشيد لا يدفع اليه المال في قولهم ما لم يبلغ نحو عشرين سنة فاذا بلغ هذا المبلغ عندأى حنيفة رجه الله تعالى يدفع اليه المال * وقال أبو يوسف ومحمد رجه الله تعالى لا يدفع اليه المال مادام سفيها * رجل مات وعليه ألف درهم لرجل وللميت على رجل ألف درهم فقضى مديون الميت ذكر في الاصل أنه يرى مما عليه وان قضى بغير الوصى وأمر الوارث واذا أراد مديون الميت قضاء من الميت كيف يصنع قال محمد رجه الله تعالى يقول عند القضاء هذا الاثاف التي لفلان الميت على من الاثاف التي لك على الميت فيجوز ذلك ولو لم يقل ذلك وان كان قضاء الاثاف عن الميت كان متبرعا ويكون الدين عليه * ولو أن (٥٣٤) مستودع عاقضى دين صاحب الوديعة من الوديعة كان صاحب الوديعة بالخيار ان شاء

اجاز قضاءه وان شاء ضمن المستودع ويسلم القبض للقباض * ميت أوصى الى امرأته وترك مالا وللرأة عليه مهرها ان ترك الميت صامتا مثل مهرها كان لها ان تأخذ مهرها من الصامت لانها طفرت بجنس حقها وان لم يترك الميت صامتا كان لها ان تبيع ما كان أصل البيع وتستوفى صداقها من الثمن * مديون مات ورب الدين وارثه أو وصيه كان له أن يرفع مقدار حق من غير علم الورثة * رجل مات عن أولاده الصغار ولم يوص الى أحد فنصب القاضى رجلا وصيا في التركة فادعى رجل على الميت ديناً أو وديعة وأدعت المرأة مهرها قالوا أما الدين والوديعة فلا يقضى الا بعد نبوتها بالبينة وأما المهر ان كان النكاح معروفاً كان القول قول المرأة الى مهر مثلها يدفع

يضرب عندأى حنيفة رجه الله تعالى وعليه الفتوى وقال يضرب ويجيعا ويجب تأديبا كذا في السراجية * وذ كرمس الاثمة السرخسى أنه يشهر عندهما أيضا كذا في الهداية * قال الحاكم الامام أبو محمد الكاتب ان رجوع على سبيل التوبة والابانة والندامة لا يعز من غير خلاف ولورجع على سبيل الاصرار يعز بالضرب من غير خلاف وان كان لا يعلم فعلى الاختلاف كذا في النهاية * والرجال والنساء وأهل الذمة في شهادة الزور سواء كذا في التبيين * والله أعلم

كتاب الرجوع عن الشهادة (وهو مشتمل على أبواب)

الباب الاول في تفسيره وركنه وشرطه وحكمه

أما تفسيره فهو وثق ما أثبتته كذا في محيط السرخسى * وأما ركنه فهو قول الشاهد رجعت عما شهدت به أو شهدت بزور وكذا في السراج الوهاج * وأما شرطه فان يكون الرجوع عند القاضى كذا في محيط السرخسى * سواء كان هو القاضى المشهود عنده أو غيره كذا في فتح القدير * وعزته تظهر اذا ادعى المشهود عليه عند القاضى رجوع الشاهد في غير مجلس القاضى وانكر الشاهد ذلك وأراد المشهود عليه اثباته بالبينة أو استخلاف الشاهد ليس له ذلك كذا في النهاية * وكذا اذا ادعى الرجوع مطلقا لا تسمع بيته ولا يستخلف المشهود عليه كذا في النخبة ولو أقام البينة أنه رجع عند قاضى كذا وضمنه المال تقبل كذا في الهداية والكافي * رجوع الشاهد ان عند قاض آخر يضمن ما كذا في محيط السرخسى * واذا أقر الشاهد عند القاضى أنه رجع عند غيره صح اقراره ويجعل هذا رجوعا مبتدأ من الشاهد كذا في المحيط * ولورجعا عند غيره قاض وضمنه المال وكتبا به على أنفسهما صكاً ونسبا للمال الى الوجه الذى هو له ثم عهد ذلك عند القاضى لم يقض بذلك عليهما * وكذلك لو أقر بذلك عند صاحب الشرطة أو عامل كونه ليس القضاء اليه كذا في المبسوط * اذا تصادق عند القاضى على أن الاقرار بهذا السبب فالقاضى لا يلزمه الضمان كذا في خزائن المقتنين * وأما حكمه فإيجاب التعزير على كل حال سواء رجع قبل القضاء بشهادته أو بعده القضاء به او الضمان مع التعزير ان رجع بعد القضاء وكان المشهود به مالا وقد أزاله بغير عوض كذا في السراج الوهاج * وان لم يكن المشهود به مالا بان كان قصاصاً أو نكاحاً فلا ضمان على الشاهد عند علمائنا وان صار الشاهد متفادياً بشهادته وكذلك ان كان مالا وكان الاتلاف بعوض يعادله وان كان بعوض لا يعادله فبمقدار العوض لا ضمان ويجب في اقراره كذا في المحيط * وانما يضمنان اذا قبض

ذلك اليها * وقال الفقيه أبو الليث رجه الله تعالى ان كان ذلك قبل تسليم المرأة نفسها فكذلك وان كان بعد ما سلمت نفسها الى الزوج يمنع عنها مقدار ما جرت العادة بتجيلة قبل تسليم النفس لان الظاهر أنها لا تسلم نفسها الا بعد استيفاء المجل * قال رضى الله عنه وفيه نوع نظر لان كل المهر كان واجبا بالنكاح فلا يقضى بسقوط شئ منه بحكم الظاهر لان الظاهر لا يصلح حجة لا بطل ما كان ثابتاً لكن ينبغى للقاضى أن يحلف المرأة ما قضت منه شياً فإذا حلفت بدفع اليها جميع المهر وهذا كما قال أصحابنا رجه الله تعالى ان الرجل اذا ادعى ديناً على الميت وأثبتته بالبينة فان القاضى يحلفه بالله ما استوفيت منه شيئاً ولا يبرأ به بحلفه على هذا الوجه نظر الميت أو الوارث الصغير وكل من عجز عن النظر بنفسه لنفسه * رجل أوصى بان يخدم عبده والديه سنة بعد موته ثم بعثه قال أبو نصر رجه الله تعالى ان كانت الوصية الاب والام فالوصية باطلة لانهم اوجازت يستويان في الخدمة فيكون وصية للام بالزيادة على قدره يراها فتبطل * ولو أوصى

المدي

بذلك لو اثنان يستويان في الميراث جاز وبكون سبيله سبيل الميراث: ون الوصية * وقال الفقيه أبو الميث رحمه الله تعالى وان تفاضل في الميراث جاز أيضا ويخدم ما على قدر ميراثهم لان اللفظ عند الاطلاق يحتمل ذلك والوصية يجب تصحيحها ما أمكن الا أن يقول في وصيته يخدمهم ما على السواء فيثبت بطلان الآن يجيز الوارث فيخدمهم ما يبعثو على هذا * ذكر في الكتاب اذا أوصى بأن يخدم عبده جميع ورثته سنة ثم هو حر قال جاز * رجل أوصى الى ابنه والى أجنبي فأوصى بأن يخدم عنه فأمر الابن والوصى رجل لا يخدم عن الميت ودفع اليه المال وخرج المأمور الى الحج ثم بدله فرجع من بهض الطريق فانه يفرم ما أنفق على نفسه من ذلك المال ثم صالح المأمور الابن والوصى على بعض ما دفعه اليه فأبراه عن بقية ذلك المال قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى الصلح باطل في قول محمد رحمه الله تعالى وعليه أداء ما حطأه * وأما في قياس قول أبي (٥٣٥) حنيفة رضي الله عنه ان لم

يكن له وارث سوى الابن جاز الصلح بعد أن يكون الباقي من المال ما يبيع به عن الميت * فان كان مع الابن وارث آخر جاز الصلح في حصة الابن ولا يجوز في حصته سائر الورثة وقال الشيخ القاضي الامام على السغدري رحمه الله تعالى جواب أبي حنيفة رحمه الله تعالى مشكل * وانما أجاز لان هذا المال في الحقيقة مال الوارث وال ملك الميت والانتقال الى ملك الوارث * وانما بقي على حكم ملك الميت لحاجة الميت فقبل أن يصرف الى حاجة الميت يكون المال مال الوارث فاذا لم يحصل غرض الميت بقي المال على ملك الوارث * ولهمنا لو أقررت الوارث أو الوصي الثلث لتنفيذ وصية الميت فهلك المال في يد الوصي هلك من جميع المال فاذا

المدعى المال ديناً كان أو عيناً كذا في الهداية والكافي * وفي الذخيرة وبسوط شيخ الاسلام ان كان المشهود به عيناً فالمشهود عليه أن يضمن الشاهد به الرجوع قبض المشهود له العين أولم يقبض بخلاف ما اذا كان المشهود به ديناً كذا في الكافي * قال البرزقي والذى عليه الفتوى الضمان بعد القضاء بالشهادة قبض المال أولاً وكذا العقار يضمن بعد الرجوع ان اتصل القضاء بالشهادة كذا في فتح القدير * وهكذا في الخلاصة * وينظر الى قيمة المشهود به يوم القضاء كذا في المحيط * فان رجع الشاهدان عن شهادتهما قبل الحكم به لم يقبض القاضي بشهادتهما أولم يضمننا وان حكم بشهادتهما ثم رجعا لم يتنص الحكم كذا في الكافي * اذا رجع الشاهد عن شهادته عند غير القاضي الذي شهدا عنده قامت عليه البينة بالرجوع وبقضاء القاضي عليه بالضمن فهذا القاضي ينفذ ذلك عليه فيما مره بأداء الضمان وكذلك لو شهد عليه الشاهدان عند القاضي أنه أقر أنه رجع عند قاض من القضاة وقضى عليه بالضمن فهذا القاضي يقضى بهذه الشهادة ويلزمه الضمان كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثاني في رجوع بعض الشهود

ان رجع أحدهما ضمن النصف والعبرة لمن بقي لامن رجع فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن وان رجع آخر ضمننا النصف كذا في الكافي * ولو شهد رجلان وامرأة ثم رجعوا فلا ضمان على المرأة كذا في الذخيرة * ولو شهد رجلان وامرأتان ثم رجعت المرأتان فلا ضمان عليهما ولو رجع الرجلان يضمنان نصف المال ولو رجع رجل واحد لا شيء عليه ولو رجع رجل وامرأة فعليه ما ربع المال أثلاثاً ثلاثاً على الرجل وثلثه على المرأة ولو رجعوا جميعاً فالضمان بينهم أثلاثاً ثلاثاً على الرجلين وثلثه على المرأتين كذا في البدائع * ولو شهد رجل وامرأتان ثم رجعت امرأة فعليه ما ربع المال وان رجعت المرأتان فعليهما النصف وان رجع الرجل وحده فعليه نصف المال وان رجع رجل وامرأة فعليهما ثلاثة أرباع المال على الرجل النصف وعلى المرأة الربع وان رجعوا جميعاً فعلى الرجل نصف المال وعلى المرأتين النصف كذا في المبسوط * ولو شهد رجل وثلاث نسوة ثم رجعوا فعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف وعنده عليه خسان وعلمين وثلاثة أخماس * ولو رجع الرجل وامرأة فعليه النصف كله وعندهما ولا يجب على المرأته شيء وعنده عليه وعلى الراجعة أثلاثاً كذا في التبيين * وان شهد رجل وعشر نسوة ثم رجع ثمان فلا ضمان عليهن فان رجعت أخرى كان عليهن ربع الحق وان رجع الرجل والنساء فعلى الرجل سدس الحق وعلى النسوة خمسة أسداسه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما على الرجل النصف وعلى النسوة النصف فان

كتاب الشفعة

صالح الوارث على بعض ذلك المال كان صلحاً عن مال نفسه والله أعلم الشفعة حق شرع نظر المن كان شريكاً أو جارا عند البيع تثبت في العقار بالبيع وتنتأ كدب الطيب وتملك بالقضاء والتسليم أما البيع الذي تثبت به الشفعة هو الجاز الذي يملك البائع * فان كان في البيع خيار فان كان الخيار للشترى كان فيه الشفعة وان كان الخيار للبائع أو لهما جميعاً فلا شفعة فيه ما لم يسقط الخيار * وخيار الرؤية والعيب لا يمنع ثبوت الشفعة ولا شفعة في البيع الفاسد وان اتصل به القبض ما لم يبطل حق البائع في الاسترداد * ولا شفعة فيما يملك بغير بدل أو يبدل ليس بعمال نحو الميراث والهبة والسكاح والاجارة بان جعل الدار أجراً أو بدل الخلع بان اختلعت المرأة من زوجها على دار * ولا شفعة في عقار ملك الصلح عن القصاص في النفس أو في مادن النفس * ولو هب دار بشرط العوض فلا شفعة فيها ما لم يتقاضها فاذا تقاضا وجبت الشفعة فيما أخذت الشفعة الدار بمثل العوض ان كان

العوض مثلباوان لم يكن فبقيةته * وان كانت الهبة بغير شرط العوض ثم عوضه بعد الهبة فلاشفعة فيها اولو بيعت الدار بئمن مؤجل ان اراد الشفيع ان يأخذ الدار في الحال بالئمن المؤجل لم يكن له ذلك ويكون له الخيار ان شاء أخذها بئمن حال وان شاء ينتظر حلول الاجل فاذا حل الاجل يأخذها بالئمن الحال * وان اراد الانتظار الى حلول الاجل وقد كان طلب طلب الموائمة فانه يطلب طلب الاشهاد فان لم يطلب وانتظر حلول الاجل بطلت شفيعته * وكذا لو بيعت الدار على ان المشتري ان خيار ولم يطلب الشفيع طلب الاشهاد بطلت شفيعته * والمسلم والكافر والكبير والصغير والذكر والانثى في الشفعة لهم وعليهم سواء * وكذا العبد المأذون والمكاتب ومعتق البعض وانخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم آباؤهم وأوصياء الآباء عند عدمهم والاجداد من قبل الاب عند عدمهم فان لم يكن فأوصياء الاجداد فان لم يكن فالامام والحاكم بقيم لهم من (٥٣٦) ينوب عنهم في الخصومة والطلب * والشفعة على عدد الرؤس عند نقلت الانصاء أو

رجعت النسوة العشر دون الرجل فعلمين نصف الحق على القولين كذا في الهداية * وان رجع مع الرجل ثمانى نسوة فعلى الرجل نصف الحق ولاشئ على النسوة كذا في محيط السرخسى * ولو رجع الرجل فعليه نصف المال بالاجماع ولو رجع رجل وامرأة فعليه ما نصف المال اثنان اثلثا على الرجل والثلث على المرأة هكذا في شرح الطحاوى * والله أعلم

الباب الثالث في الرجوع عن الشهادة في الاموال

في الجامع أربعة شهدوا على اخر باربع مائة وقضى بم افرجع واحد عن مائة واخر عن تلك المائة ومائة اخرى والاخر عن تلك المائتين ومائة اخرى فعلى الراجعين خمسون درهما اثنان فان رجع الرابع عن الجميع ضمنوا المائة ارباعا وضمنوا سوى الاول خمسين أيضا اثنان كذا في محيط السرخسى * في المنتقى رجل مات وترك مائة درهم فادعى رجلان كل واحد منهم ما على الميت مائة درهم وأقام شاهدين بمحض من الوارث وقضى القاضى لكل واحد منهم مائة درهم وقسمت المائة المتروكة بينهم منصفان ثم رجع شاهدا أحد الرجلين عن خمسين درهما وقال لم يكن الا خمسون درهما غير المتروكة وذلك ستة عشر وثلثان وفيه أيضا رجل مات وترك ألف درهم فادعى رجل على الميت ألف درهم وأقام على ذلك بينة وادعى رجل اخر ألف درهم أيضا وأقام على ذلك بينة وقضى القاضى بالالف بين المتدعين ثم رجعوا ضمن كل شاهدين خمسمائة وان رجع شاهدا أحد المتدعين لم يضمنوا للورثة شيئا ولم يذكروا في الكتاب هل يضمنان للمتدعى الا على قياس المسئلة الاولى ينبغي ان يضمنوا وان رجع بعد ذلك شاهدا للمتدعى الاخر فهذا ومالو رجعوا جله سواء كذا في المحيط * لو شهد رجل وامرأتان على ألف درهم ورجل وامرأتان عليه وعلى مائة دينار فقضى القاضى بذلك ثم رجع رجل وامرأتان عن شهادتهما على الدراهم دون الدينارين لم يضمنوا شيئا ولو رجعوا جميعا عن الدراهم والدينارين فضمن الدينارين على الذين شهدوا بها خاصة وضمن الدراهم عليهم جميعا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ارباعا على كل امرأتين ربغ وعلى كل رجل ربع وعندهما اثنان على كل رجل الثلث وعلى النسوة الثلث كذا في المبسوط * اذا شهد أربعة على رجل بحق فشهد اثنان عليه بخمسمائة وشهد اثنان بالف وقضى القاضى بشهادتهم ثم رجع أحد شاهدي الف فان عليه ربع الف وان رجع معه شاهدا الخمسمائة فعليه ربع الف خاصة وعليه وعلى شاهدي الخمسمائة ربع الف اثنان وان رجع أحد شاهدي الخمسمائة وحده أو رجعا فلا ضمان عليهم وان رجعوا جله فعلى شاهدي الف ضمان الخمسمائة التي تفردا بها جميعا والخمسمائة الاخرى ضمانها على القرين ارباعا وان رجع أحد شاهدي

كثرت * ومن باع دارا وهو شفيعها بداره اخرى فلاشفعة له فيها باعها لنفسه أو كان وكيلا في البيع أو قيميا أو وصيا * ولو اشترى الاب دارا لولده الصغير وهو شفيعها كان له ان يأخذها لنفسه عندنا * ولو اشترى الوصى لليتيم دارا لا يملك أخذها لنفسه بالشفعة * ولو اشترى الاب دارا لنفسه وولده الصغير شفيعها ليس للوصي ان يبلغ ان يأخذها بالشفعة * ولو باع الاب داره وولده الصغير شفيعها كان للوصي ان يأخذها بالشفعة اذا بلغ * ولو باع المضارب دارا من المضاربة ورب المال شفيعها الاشفعة له فيها * ولو باع المضارب دارا لغير المضاربة كان لرب المال ان يأخذها بالشفعة بدار من المضاربة وتكون له خاصة * ولو باع رب المال دارا له

خاصة والمضارب شفيعها بدار من المضاربة فان كان فيها رجح فله ان يأخذها لنفسه بالشفعة وان لم يكن فيها رجح فلا يأخذ * واذا بيعت الدار بجنب دار مشتركة بين رجلين كان لكل واحد من الشريكين فيها الشفعة وتسليم أحدهما للشفعة يصح في حق نفسه دون صاحبه * ولو باع الرجل دارا وعبد المأذون شفيعها فان كان على العبد دين فله الشفعة وان لم يكن فلاشفعة له * ولو باع العبد المأذون دارا ومولى شفيعها فان لم يكن على العبد دين فلاشفعة للمولى وان كان عليه دين فلولا له الشفعة * فلوباغ المولى دارا ومكاتبه شفيعها كان له الشفعة * وان باع المكاتب ومولاه شفيعها كان له الشفعة أيضا * ولومات الشفيع لا يكون لورثته الشفعة * وان مات البائع والمشتري والشفيع حتى كان له الشفعة

فصل في الطلب * طلب الشفعة ثلاثة طلب الموائمة وطلب الاشهاد وطلب الثلث أما طلب

الموازية فوقته فورد علم الشفيع بالبيع ان أخبره بالبيع رجلان أو رجل وامرأتان أو رجل عدل فسكت هنيئة ولم يطلب الشفعة بطلت شفيعته * وان أخبره بالبيع رجل واحد غير عدل أو امرأة أو عبد أو وصي ولم يطلب الشفعة لا تبطل شفيعته في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول صاحبيه رحمه الله تعالى تبطل لان الشرط هو الطلب فور العلم بالبيع وعندهما الاعلام يحصل بخبر أو واحد عدل كان أو لم يكن حراً كان أو عبداً صعباً كان أو بالغاً * وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بشرط العلم أحد شرطى الشهادة وهو العبد أو الودعة * وقد مر هذا في البكر اذا زوجت وأخبرت بالكساح وسكت * وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى أنه بشرط الطلب في مجلس العلم فان طلب في مجلسه صح وان قام عن مجلسه قبل الطلب بطلت شفيعته وبه أخذ الكرخي رحمه الله تعالى قال وهو هذا بمنزلة خيار الخيرة والأمر باليد وقبول البيع وذلك يبيح الحان يوجد الاعراض (٥٣٧) * وفي ظاهر الرواية يشترط الطلب فور العلم * واختلفوا

في لفظ هذا ان طلب قال بعضهم يقول طلبت الشفعة واناطلها أو اطلبها * وقال بعضهم بطلب بلفظ الماضي أو المستقبل ولا يجمع بينهما * وقال بعضهم يقول اطلب الشفعة وأخذها ولا يقول طلبت الشفعة وأخذتها فان قال ذلك بطلت شفيعته لان ذلك كذب محض * وقال بعضهم لا يقول اطلب الشفعة وأخذها لان ذلك عدة قال وقوله طلبت الشفعة وأخذتها يذكر الحال عسراً كقوله بنت واشترت * والصحيح أنه اذا طلب بأي لفظ طلب بالماضي أو المستقبل يصح طلبه وهو اختيار الفقيه أبي جعفر والفقيه أبي الليث والشيخ الامام أبي بكر محمد ابن الفضل رحمه الله تعالى * وحكى عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه

الخمسمائة وشاهد الالف فان على شاهدي الالف نصف الالف خمسمائة وعليهما وعلى شاهدي الخمسمائة ربع الالف اثلاثا وان رجع أحد شاهدي الالف وأحد شاهدي الخمسمائة كان على أحد شاهدي الالف ولا شيء على أحد شاهدي الخمسمائة كذا في المحيط ولو كان لرجل على آخر دين فشهدا أنه وهبه له أو تصدق به عليه أو أراه ثم رجعا بعد القضاء ضمننا كذا في الخلاصة * وكذا اذا شهدا أنه أوفاه ثم رجعا بعد القضاء هكذا في محيط السرخسي * ولو ادعى رجل على رجل ألف درهم فأقام به عليه شاهدين وأقام المشهود عليه بالالف شاهدين أنه أراه منه أو شهدا أنه أراه من كل قليل وكثير يدعي عليه فعدوا واجتمعت البيتان عند القاضي فإنه ينبغي له أن لا يسمع من الشهود الذين شهدوا على المال فان أخذ بشهادة شهود البراءة نقضى به ما ثم رجعا يكلف المشهود له بالالف البينة فانيا ولا يلتفت الى ما مضى اذا أراد أن يضمن شهود البراءة فان أعادهم فخصمه في ذلك شهود البراءة الذين رجعا فان شهدوا بالشهود على الالف أنه على المدعي عليه في الاصل قضى به على شهود البراءة ولا يرجعان به على المشهود له بالبراءة وانما يأمر القاضي بمدى المال باعادة شهوده بعد رجوع شاهدي البراءة بمحض منهن لان المال انما وجب عليهم ما ساعده رجعا وهو مال حاد وجب عليهم ما فلا يجتزى بشهادة الشهود الذين شهدوا به قبل وجوب المال عليهم ما لانهم ما كانوا غضبا المال ساعة يقضى القاضي له ويرجعهما كذا في المبسوط * ولو شهدا أنه أحله سنة ثم رجعا بعد القضاء قبل الاجل أو بعده ضمننا للمال للمطالب ويرجعا على المطالب الى أجله كذا في الخلاصة * ثم هذا ينضم في رجوعهما قبل حل الاجل * وكذلك لو رجعا بعد حل الاجل لان الضمان انما وجب بسبب أنهما بشهادتهما فاقونا عليه حق القبض ويحل الاجل لم يتبين أن ذلك لم يكن اتلافا فلهاذا كان له حق الرجوع عليهم ما وكان اختياره ان شاء أخذ المطالب وان شاء أخذ الشاهد كذا في المبسوط * فان توى ما على المطالب بموته مقلسا لم يرجع على الطالب كذا في الخلاصة * ولو أسقط المدون الاجل لم يضمننا كذا في البحر الرائق * واذا كان الرجوع عن الشهادة في مرض الشاهدين وقضى القاضي بالضمان عليهم ما فذلك بمنزلة اقرارهما بالدين في المرض حتى لو ماتا في مرضهما أو عليهما ما ديون العصة يبدأ ديون العصة كذا في الذخيرة * لو شهدا على عبد في يدي رجل أنه لهذا الرجل وقضى به له وهو أبيض العين ثم ذهب البياض عنه وازداد خيرا أو مات عند القاضي له ثم رجعا عن شهادتهما ضمننا قيمته يوم قضى به ولا يلتفت الى ما كان فيه بعد ذلك من زيادة أو نقصان والقول قولهما في القيمة كذا في الحاوي * والله أعلم

الباب الرابع في الرجوع عن الشهادة في البيع والهبة والزهن والعارية والوديعة والبضاعة والمضاربة والشركة والاجارة

(٦٨ - فتاوى ثالث) انه تعالى لو أن قسروا قال شفعة شفعة كان طلبا * وكذا لو قال شفعة من است خواشتم فباقتهم * وقال بعضهم لو قال الشفيع الشفعة لي اطلبها وأخذها بطلت شفيعته لان قوله لي لغو لا يحتاج اليه * وعن بعض المشايخ رحمه الله تعالى اذا قال الشفيع للشري حين لقيه أنا شفيعك أخذت منك الدار بالشفعة تبطل شفيعته كقول الشري حين لقيه كيف أصبحت أو كيف أمسيت * وذكر الناطقي رحمه الله تعالى اذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله قد ادعت شفيعتها أو قال سبحان الله لا تبطل شفيعته * وكذا لو قال للشري حين لقيه السلام عليك ورجة الله وبركاته طلبت الشفعة أو قال كيف أصبحت أو كيف أمسيت أو قال الله أكبر أو عطين صاحبك شفيعته ثم طلب الشفعة صغ طلبه * ولو سأله شيئا من الحوائج ثم طلب تبطل شفيعته وقال الناطقي رحمه الله تعالى على قياس قوله سبحان الله أو كيف أصبحت أو كيف أمسيت اذا قال للشري حين لقيه أطال الله بقاءك ثم طلب الشفعة لا تبطل

شفعته * وعن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى رجل اشترى دارا فلقبه شفعه بها والمشتري واقف مع الشفعه وسلم الشفيع على ابنه قبل أن يطلب الشفعة تبطل شفعته وان سلم على المشتري لا تبطل شفعته قال لأن الشفيع محتاج الى الكلام مع المشتري فكان محتاجا الى السلام عليه لان الكلام قبل السلام مكروه * ولو قال الشفيع للمشتري شفاعت خوادمي قالوا تبطل شفعته لان هذا الاقظ طلب الشفاعة لا طلب الشفعة * رجلان ورثا عن أبيهما أجرة وأحد الوارثين بعينه لم يعلم بالمراث ولم يعلم بأن له فيها نصيبا فبعت أجرة أخرى بحجب هذه الأجرة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم أن له فيها نصيبا طلب الشفعة في الأجرة المبيعة قالوا تبطل شفعته لان شرط تأكد الشفعة طلب الموائمة عند العلم بالبيع فاذا لم يطلب والجهل ليس بعد ذلك فلا يفتى له الشفعة * شفيع ظن أن مشتري الدار فلان فسكت ولم يطلب الشفعة فاذا علم أن فلان فسكت ثم علم أن المشتري غيره فطلب لا يصح طلبه * ولو قيل للشفيع ابتعت دار كذا فقال من اشتراها أو قال بكم اشتراها فلما أخبر بذلك قال طلبت الشفعة صح طلبه وكذلك قيل للشفيع بعت دار كذا بألف درهم فسكت ثم علم أنها بعت بخمسمائة درهم كان له الشفعة * دار بعت بحجب دار رجل والجار يزعم أن رقبته الدار المبيعة له ويخاف أنه لو ادعى رقبته تبطل شفعته لان مالك الدار لا يكون شفيعا * وان ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار أنه لما أذيع صنع حتى لا تبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري وأنا ادعى رقبته فان وصلت اليها والا فانا على شفيعي فيها لان هذه الجمل كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة * صغيرة أدركت وثبت لها خيار البلوغ والشفعة ان

ان شهدا ببيع شيء بمثل القيمة أو أكثر ثم رجعا لم يضمننا وان كان بأقل من القيمة ضمننا النقصان ولا فرق بين أن يكون البيع بائنا وفيه خيار البائع كذا في الهداية * فان شهدوا أنه باع من هذا عبده بألف درهم وشرط الخيار للبائع ثلاثة أيام وقيمة العبد الفان أنكر البائع حكما لم يبيع ثم رجعا ان فسخ البائع البيع في الثلاثة أو أجازة فلا ضمان عليهم وان لم يفسخ ولا أجازة حتى مضت الثلاثة واستقر البيع ضمنوا الى تمام القيمة وذلك ألف درهم كذا في المضرات * ولو شهدا على رجل بالشراف ففرضي به ثم رجعا فان كان بمثل القيمة أو أقل لم يضمننا للمشتري شيئا وان كان بأكثر من قيمته ضمننا ما اراد على قيمته للمشتري وكذا اذا شهدا عليه بالشراف بشرط الخيار للمشتري وجاز للبيع عضي المدة وان جاز باجزائه لا يضمنانه كذا في التبيين * اذا كانت لرجل أمة قيمته مائة فشهد شاهدان عليه أنه باع من فلان بخمسمائة وقبض الثمن والبائع يحسد والمشتري يدعي ففرضي به ثم رجعا ضمننا قيمته مائة للبائع ولو شهدا بالبيع أو لا ففرضي به وبالثمن ثم شهدا بقبض الثمن وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمننا الثمن خمسمائة كذا في الكافي * ادعى أنه اشترى عبدا هذا بالفين الى سنة وقيمه ألف فشهدوا عليه بذلك ثم رجعا فالبائع الخيار ان شاء اتبع المشتري بالفين الى سنة وان شاء اتبع الشهود وبالف حاله وأبى ما اختار فبینه برى الآخر فان اتبع الشهود ورجعا على المشتري بالثمن درهم عند حلول الاجل ويطيب لهم الالف وينصدقون بالآخر هكذا في المضرات * فان وجد المشتري بالعبد عيبا فرتبه فان كان بغير قضاء قاض فهذا بمنزلة بيع جديد فبأخذ من البائع ألفي درهم ولا يسئل له على الشاهدين وان كان بقضاء القاضي رد العبد على البائع وبأخذ من الشاهدين مائة درهم اليهما ألفي درهم ويرجع الشاهدان على البائع عتدهما اليه ألف درهم كذا في شرح الطحاوي * ولو شهدا ببيع عبده قيمته خمسمائة بألف درهم حاله وقضى القاضي بشهادتهما ثم شهدا أن البائع أجل المشتري الثمن الى سنة وقضى القاضي بالبائع بالاجل ثم رجعا عن الشهادتين جميعا ضمننا الثمن للبائع وذلك ألف درهم ولو كانت الشهادة بالتأجيل مع الشهادة بالعقد بدفعة واحدة وقضى القاضي بشهادتهما كان البائع بالخيار ان شاء ضمن الشاهدين قيمة العبد خمسمائة حاله وان شاء اتبع المشتري بألف درهم الى سنة هكذا في المحيط * ولو شهدا على البيع بخمسمائة وانصل به القضاء ثم شهدا ان البائع آخر الثمن سنة وانصل به القضاء ثم رجعا عن الشهادتين ضمننا الثمن خمسمائة عند الامام وهو قول الثاني رحمه الله تعالى أولا كذا في الوجيز للكردوي ولو شهدا على البائع أنه أبرأه عن كل قليل وكثيره قبله وقضى به ثم شهدا عليه أنه باعه هذا العبد قبل ذلك وأخذ العبد فان رجعا عن البيع ضمننا القيمة وان رجعا عن البراءة ضمننا الثمن كذا في العتبية * رجلان شهدا لرجل ببيع عبده من فلان بالفين والمشتري يحسد ففرضي بذلك ولم يدبر ما فعل العبد فشهدا آخر ان

فان لم يطلب الشفعة فاذا علم أن فلان فسكت ثم علم أن المشتري غيره فطلب لا يصح طلبه * ولو قيل للشفيع ابتعت دار كذا فقال من اشتراها أو قال بكم اشتراها فلما أخبر بذلك قال طلبت الشفعة صح طلبه وكذلك قيل للشفيع بعت دار كذا بألف درهم فسكت ثم علم أنها بعت بخمسمائة درهم كان له الشفعة * دار بعت بحجب دار رجل والجار يزعم أن رقبته الدار المبيعة له ويخاف أنه لو ادعى رقبته تبطل شفعته لان مالك الدار لا يكون شفيعا * وان ادعى الشفعة لا يمكنه دعوى الدار أنه لما أذيع صنع حتى لا تبطل شفعته قالوا يقول هذه الدار داري وأنا ادعى رقبته فان وصلت اليها والا فانا على شفيعي فيها لان هذه الجمل كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة * صغيرة أدركت وثبت لها خيار البلوغ والشفعة ان

فالت طلبت الشفعة واخترت نفسي أو قالت اخترت نفسي وطلبت الشفعة صح الاول وبطل الثاني * فان المشتري قالت طلبت حقتن لي الشفعة والخيار صح كلاهما * اذا سمع الشفيع بيع الدار فسكت قالوا لا تبطل شفعته ما لم يعلم المشتري الثمن كالبكر اذا استؤمرت فسكت ثم علمت أن الابن روجها من فلان فردت صح زدها * رجل اشترى دارا وقال للشفيع اشترى بها نفسي فسلم الشفيع الشفعة أو سكت ثم ظهر أنه اشتراها لغيره قال محمد رحمه الله تعالى تبطل شفعته * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تبطل وعليه الفتوى * رجل صلى الظهر ثم شرع في الركعتين بعد الفرض فأخبر بالبيع فجعلها أربعين درهمين عن محمد بن عيسى عن هشام بن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تبطل شفعته ولو جعلها ستا تبطلت شفعته * ولو كان في الأربعين قبل الظهر فأخبر بالبيع فأتىها أربعين فبطلت شفعته وذكر الناطق رحمه الله تعالى انه اذا علم بالبيع وهو في التطوع جعلها أربعين فبطلت شفعته * والعصم أنه اذا جدها أربعين فبطلت ولو جعلها ستا

تبتل ولو افتتح الإربع بعد الجمعة لأستطاع شفيعته وان صلى أكثر من أربع بطلت شفيعته * وكذا لو افتتح ركعتين بعد الظهر لأستطاع شفيعته * ولو افتتح التطوع بعد طلب الجواربة قبل طلب الأشهاد تبطل شفيعته * وبعد ما طلب الشفيع طلب الموازنة فور علمه بالبيع يحتاج الى طلب الأشهاد * وانما في الثاني طلب الأشهاد لان الشهاده شرط بل يمكنه اثبات الطلب عند وجود الخضم * فان كان الشفيع حاضرا في مجلس البيع فطلب الشفيعه بحضوره البائع والمشتري كفاه ذلك عن الطلب الثاني * وان لم يكن كذلك فذهب الى البائع أو المشتري أو الى الدار لطلب الأشهاد فالمسئله على وجهه * ان كان البائع أو المشتري والشفيع والدار في مصر واحد والدار في يد البائع فالي أيهم ذهب الشفيع وطلب الشفيعه صح طلبه ولا يهتبر فيه الاقرب ولا الابد لان المصر مع ساعد الاطراف كمكان واحد إلا أن يحتاج على الاقرب ولم يطلب الشفيعه حينئذ تبطل شفيعته * وان كان البائع والمشتري والدار في مصر واحد (٥٣٩) والشفيع في بلدة أخرى فالي أيهم ذهب الشفيع الى البائع والدار في يد البائع أو الى المشتري أو الى الدار وطلب الشفيعه صح طلبه * وان كان الشفيع في موضع الدار والبائع والمشتري في السواد أو كان الشفيع مع أحد المتبايعين في مصر واحد وأحد المتبايعين والدار في غير المصر فقط صد الشفيع الأبعد لطلب الشفيعه وترتد الاقرب اليه بطلت شفيعته * وان كان البائع سلم الدار الى المشتري فان طلب الشفيع من المشتري وأشهد صح طلبه * وكذا لو لم يكن الدار في يد المشتري وطلب الشفيع من المشتري صح طلبه * وان طلب من البائع وأشهدان كانت الدار في يد البائع صح طلبه والا فلا ويصير كأنه لم يطلب * وصورة طلب الأشهاد أن يقول الشفيع للمشتري حين لقيه أطلب منك الشفيعه في دارا شترتها

المشتري قبض العبد فقصى البائع على المشتري بالفين ثم رجعا جميعا فان شاء المشتري ضمن الثمن شاهدي القبض وبرئ شاهدا البيع وان شاء ضمن شاهدي البيع قيمة العبد ألفا فأخذها ورجع على شاهدي القبض بالفين فسلم له ألفهما ويرد على شاهدي البيع ألفا وكذلك لو قضى بالشهادتين معا وقضى بشهادة البيع أولا كذا في شرح الجامع الكبير * فان مات المبيع وقت الخصومة فلا شيء على شهود العقد لانهم شهدوا على عقد منتقض الا أن يتأخر الحكم بشهادة شهود العقد فيغرمون الزيادة هكذا في الكافي * رجل ادعى على رجل أنه باع منه جارية هذه بألف درهم والمشتري يجحد ذلك فأقام عليه شاهدين فأزماه القاضي البيع والمشتري يعلم أنه لم يشترها ثم رجعا عن شهادتهما ما لم يصدقا على نقض البيع والمشتري في حل من وطئها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى لا يحل له أن يطأها كذا في المبسوط * شهد أنه وهب عبده من فلان وقبضه ثم رجعا بعد القضاء ضمنما قيمة العبد فان ضمنما قيمة العبد لم يرجع في هبته ولا يرجع الشاهدان في العبد ولو كان أبيض العين يوم القضاء بالهبة ثم رجعا والبياض زائل ضمنما قيمته أبيض كذا في محيط السرخسي * ولو لم يضمن المقضى عليه الشاهد القيمة فله الرجوع في العبد بقضاء القاضي كذا في المبسوط * وكل جواب عرفته في الهبة فهو الجواب في الصدقة الا في فصل الرجوع فانه لا رجوع في الصدقة بخلاف الهبة كذا في المحط * عبد في يد رجل ادعى رجل أنه وهبه له وسلم اليه وهرن عليه وادعى آخر عليه منه وشهد آخران له بذلك ولم يدر التاريخ قضى بينهما نصفين فان رجعا الفريقان ضمن كل فريق الواهب نصف قيمته ولا يضمن للوهوب له الا آخر شيئا كذا في الكافي * ولو شهد بالهبة لرجل وآخران بالهبة لا آخر فرجع احد الفريقين ضمنا نصفه للواهب ونصفه للوهوب له كذا في العتابة * ادعى من له ألف على آخر أنه رهنه عبدا به قيمته ألف والمطلوب مقر بالدين وشهد شاهدان بالرهن ثم رجعا لم يضمنوا ولو كان فيه فضل على الدين لم يضمنا مادام العبد حيا فان مات في يد المرتهن ضمنا الفضل على الدين فلو ادعى الراهن الرهن وأنكر المرتهن لم يضمنوا الفضل ويضمنان قدر الدين للمرتهن وان رجعا عن الرهن دون التسليم بان قال لاسلم اليه هذا العبد وما رهنه لا يضمنان كذا في محيط السرخسي * رجل له على رجل ألف درهم وهو مقر به وفي يد الطالب ثوب يساوي مائة درهم يدعى أنه له فأقام الطالب شاهدين أنه له رهنه اياه بالمال وقضى به ثم هلك الثوب فذهب بمائة درهم ثم رجعا بمائة درهم للطالب ولو كان ذوا اليد مقر بالثوب للراهن غير أنه يقول هو عندي وديعة وقال الراهن بل هو رهن عندك وأقام شاهدين عليه قضى به ثم هلك ثم رجعا فلا ضمان عليهم ما كذا في المبسوط * واذا شهد شاهدان بديعة في يدي رجل والمودع يجحد ذلك فقضى عليه القاضي بالقيمة ثم

من فلان التي أحد حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا وانما شفيعها بالجوارب دارا حدودها كذا والثاني كذا والثالث كذا والرابع كذا فسلها الى ولا بد أن بين أنه شفيع بالشركة أو بالجوارب وفي الحقوق وبين الحدود لتصير الدار معلومة * اذا أخبر الشفيع بالبيع في جوف الليل فلم يدر على أن يخرج للأشهاد فان أشهد حين أصبح صح طلبه لانه أخر الأشهاد بعذر واليهودي اذا أخبر بالبيع يوم السبت فلم يطلب الشفيعه بطلت شفيعته لانه غير معذور في التأخير * وكذا لو كان الشفيع في عسكر الخواص أو أهل البغي يخاف على نفسه أن يدخل في عسكر أهل العدل فلم يطلب بطلت شفيعته لانه غير معذور * ولو كانت الشفيعه بالجوارب وخاف الشفيع أنه لو طلب الشفيعه بالجوارب عند قاض لا يرى الشفيعه بالجوارب تبطل شفيعته فلم يطلب كان على شفيعته * ولو علم الشفيع بالبيع وهو في طريق مكة فطلب طلب الموازنة ولم يقدر على طلب الأشهاد بان لم يكن البائع أو المشتري في الرفقة فانه يوكل ويكبل لطلب الشفيعه فان لم يوكل ومضى في الطريق فان وجد من يوكله

بالطلب ولم يוכל تبطل شفيعته * وان لم يجد وكيل او وجد فبما يكتب كتابا على يديه ويوكل بالكتاب وكيل فان لم يفعل بطلت شفيعته * وان لم يجد وكيل ولا فقيها لا تبطل شفيعته حتى يجد لانه مذور * داريةت وآها شفيعان أحدهما حاضر فطلب الحاضر الشفيعه وقضى له القاضي ثم حضر الشفيع الآخر فان الشفيع الثاني يطلب الشفيعه من الشفيع الذي قضى له القاضي لان الذي قضى له القاضي قام مقام المشتري هذا اذا طلب الاول جميع الدار بالشفيعه ولو أنه طلب نصف الدار ظانما أنه لا يستحق الا النصف بطلت شفيعته * وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفيعه في نصف الدار بطلت شفيعتهما لان المسكوت عن النصف الباقي تسليم الشفيعه في النصف المسكوت عنه فتبطل شفيعته في النصف المسكوت واذا بطلت في النصف تبطل في الكل كذا ذكر في الكتاب وذكر الناطق رحمه الله تعالى رجل اشترى دارا في جنب الشفيع بقاء الشفيع وقال سلمى (٥٤٠) تصفها بالشفيعه فأي المشتري لا تبطل شفيعته وهو الصحيح لان طلب تسليم النصف

لا يكون تسليمها الباقي * وكذا لو قال الشفيع أنا شفيع هذه الدار وسلمى في نصفها بالشفيعه فأسلم لك النصف الباقي فأي المشتري لا تبطل شفيعته * الوكيل بشرائه الدار اذا اشترى وقضى بقاء الشفيع وطلب الشفيعه من الوكيل قبل أن يسلم الوكيل الدار الى الموكل قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يصح طلبه وان كان ذلك بعد ما سلم الوكيل الدار الى الموكل لا يصح طلبه * ولو أن الشفيع سلم الشفيعه للوكيل صح تسليمه سواء كانت الدار في يده أو تمكن * الوكيل يطلب الشفيعه اذا سلم الشفيعه للمشتري جاز عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وهو بمنزلة تسليم الاب والجد شفيعه الصغير * رجل له شفيعه عند القاضي فانه يقدم القاضي الى السلطان وان

رجعا فانهم ايضمان ذلك وكذلك البضاعة والعارية على هذا كذا في المحط * اذعى المضارب نصف الربح فشهده به ورب المال مقر بالثلث ثم رجعا والربح لم يقبض لم يضمن فان قبضه واقسمه نصفين ثم رجعا ضمننا سادس الربح قيل هذا في كل ربح حصل قبل رجوعهما فاما ربح حصل بعد رجوعهما فان كان رأس المال عرضا فكذلك وان كان نقدا فرب المال يملك فسخها فكان راضيا باستحقاق الربح كذا في محيط السرخسي * ولو شهد أنه أعطاه بالثلث فلا ضمان عليه ما في هذا الوجه اذا رجعا لان القول قول رب المال بغيره ولم يتلفا على المضارب شيئا بشهادتهما ولو بوي رأ من المال في الوجهين لم يضمن شيئا كذا في المبسوط * في يد رجل مال فشهده الرجل أنه شريكه شركة مقاوضة فقضى له نصف ما في يده ثم رجعا ضمننا ذلك النصف للشهم ودعيه كذا في الصررائق * لو شهد أنهما اشترى كورا رأس مال كل واحد منهما ألف على أن الربح بينهما أثلثا وواحد الثلث يدعى النصف وقدر بما قبل الشهادة فقسمه القاضي بينهما أثلثا ثم رجعا عن شهادتهما ضمننا صاحب الثلث ما بين الثلث والنصف وما رجعا فيما اشترى بعد الشهادة فلا ضمان عليهم فيه كذا في الحاوي * رجل ادعى على رجل أنه أجره منه شهر بعشرة والمستاجر ينكر فشهد شاهدان على ذلك ثم رجعا فان كان في أول المدة يتظران كان أجره مثل العار مثل المسمى فلا ضمان عليهم وان كانت دونه يضمنان الزيادة وان كانت الدعوى بعد مضي المدة يضمنان الاجرة كذا في شرح الطحاوي * ولو ادعى رجل أنه استأجر هذه الدابة من فلان بعشرة دراهم وأجره مثلها مائة درهم والمواجر ينكر فشهد شاهدان وقضى القاضي ثم رجعا لم يضمنوا للمواجر شيئا كذا في البدائع * ولو ركب رجل بهرا الى مكة فغضب فقال رب البعير غضبني وقال الزاكب استأجرته منك بكذا وأقام عليه شاهدين فأبرأهما القاضي من الضمان وأندعه عليه ما وجب من الاجر ثم رجعا عن شهادتهما ضمننا قيمة البعير الا مقدار ما أخذ صاحبه من الاجر ولو كان البعير أول يوم ركبته يساوي مائتي درهم وآخر يوم عطب فيه يساوي ثلثمائة درهم لزيادة في بدنه والاجر خمسون درهما فانهم ما يضمنان مائتي درهم وخمسين درهما بحسب قيمته يوم عطب من أصحابنا رحمه الله تعالى من يقول هذا في قولهما أما عند أبي حنيفة فترجه الله تعالى فانما يضمنان بحسب قيمته يوم ركب والاصح أن هذا قولهم جميعا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الخامس في الرجوع عن الشهادة في النكاح والطلاق والدخول والخلع
 اذا ادعت امرأة نكاحها على رجل وأقامت عليه بينة وقضى بالنكاح ثم رجع الشاهدان فان كان مهر مثلها مثل المسمى أو أكثر لم يضمن شيئا وان كان مهر مثلها أقل من المسمى ضمننا الزيادة للزوج كذا في الكافي *

كانت شفيعته عند السلطان وامتنع القاضي عن احضاره كان الشفيع على شفيعته لانه ترك الطلب بعذر * رجل اشترى لابنه الصغير دارا والاب شفيعها كان للاب أن يأخذها بالشفيعه لان الاب لو اشترى مال ولده الصغير لنفسه جاز واذا أراد أن يأخذ ويطلب يقول اشتريت وأخذت بالشفيعه فنصر الدار له ولا يحتاج الى القضاء * ولو كان مكان الاب وصي فالجواب فيه كالجواب في شراء الوصي مال اليتيم لنفسه على قول من يملك ذلك يكون الوصي بمنزلة الاب وعلى قول من لا يملك ذلك فله الشفيعه أيضا لكن يقول اشتريت وطلبت الشفيعه ثم رفع الامر الى القاضي حتى ينصب القاضي وصيا عن الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفيعه ويسلم الوصي الثمن الى القيم ثم بعد ذلك يسلم القيم الى الوصي * الشفيع بالجواب اذا باع الدار التي يستحق بها الشفيعه الا شقصا منها لا تبطل شفيعته لان ما بقي بكتفي الشفيعه ابتداء فبكتفي لبقائها * الشفيع اذا باع الشفيعه بعد ما وجبت له الشفيعه لانسان أو وهم لا تبطل شفيعته لان حق الشفيعه لا يحتمل

التملك فلفت الهمة والبيع لانهم تصادف مجملها * الشفيع اذا ادعى رقبته الدار المشفوعة أمهاله لا بالشفعة بسطل شفيعته * وان طلب الشفعة ثم ادعى رقبته الدار المشفوعة أمهاله لا تسمع دعواه لان طلب الشفعة أولا فقرار منه بعدم الملك فلا يسمع دعواه * ولو تصرف المشتري في الارض المشفوعة قبل أن يأخذها الشفيع بأن وهبها من إنسان وسلم أو تصدق بها أو جرها أو جعلها مسجدا أو ضل في أمهاله أو جعلها مقبرة ودفن فيها أو وقفها أو قفها مسجلا لا تسطل شفعة الشفيع وله أن ينقض تصرف المشتري * وان باعها المشتري من غيره كان الشفيع بالخيار ان شاء أخذها بالبيع الاول وان شاء أخذها بالبيع الثاني * ولو غرس المشتري فيها كرمًا أو شجرا أو بني فيها بناء أو غرس رتبة كان للشفيع أن يقطع ويأخذ الارض بالشفعة * وان زرع المشتري فيها زرع القياس له أن يقطع الزرع كافي الشجر * وفي الاستحسان يتوقف الى أن يستحصد الزرع ثم يأخذ بالشفعة * ولو اشترى (٥٤١) الرجل دارا وزخر فيها بالنقوش

بشيء كثير كان للشفيع الخيار ان شاء أخذها أو أعطاها ما زاد وان شاء ترك * وان حط البائع شيئا من الثمن كان للشفيع أن يأخذ بما وراء المخطوط * ولو زاد المشتري البائع في الثمن كان للشفيع أن يأخذها بدون الزيادة * ولو تقابل البائع والمشتري لا تسطل الشفعة * وكذلك لو انسخ البيع بينهما بخيار شرط أو روية أو بالبيع بعد القبض بقضاء القاضي * ولو كانت الشفعة بالحوار فبإيعاز الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة بطلت شفيعته * ولو أجز الرجل دارا مدمعة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستأجر يبيعها قال أبو بصير رحمه الله تعالى يجوز البيع بين البائع والمشتري ولا يقدر البائع على تسليم الدار الا برضا المستأجر واجازته فان طلب المستأجر الشفعة

ولو ادعى رجل على امرأة النكاح وأقام على ذلك بينة والمرأة جاحدة فقضى القاضي عليها النكاح بالبينة ثم رجعا عن شهادتهما ما فاقهما لا يضمنان للمرأة شيئا سواء كان المسمى مثل مهر مثلها أو أكثر أو أقل كذا في الذخيرة * اذا ادعى رجل على امرأة أنه تزوجها على مائة درهم وقالت المرأة لا بل تزوجتني بالف درهم ومهر مثلها ألف درهم فشهد شاهدان أنه تزوجها على مائة درهم فقضى القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ما فاق رجعا عن شهادتهما حال قيام النكاح أو بعد الطلاق بعد الدخول يضمنان للمرأة تسمائة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان رجعا بعد الطلاق قبل الدخول لا يضمنان للمرأة شيئا عندهم جميعا فيجب تحكيم المتعة حتى لو راد ضمنا لهما الزيادة على خمسين عندهما هكذا في المحيط * لو شهدا عليه أنه تزوجها على ألف ومهر مثلها خمسمائة وأنها قبضت الألف وهي تسكر فقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمنا لهما مهر المثل لا المسمى كذا في التبيين * ولو شهدا بالنكاح بالف ولم يشهدا بقبض الألف حتى قضى بالنكاح ثم شهدا بقبض الألف وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمنا المسمى لهما وهو الألف كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع واذا شهد شاهدان لامرأة على رجل أنه تزوجها بألفي درهم ومهر مثلها ألف درهم فقضى القاضي بذلك وقبضت المرأة ألفين ثم شهدا آخران أن الزوج دخل بها وطلقها ثلاثا والزوج يحجد فنفرق القاضي بينهما ثم رجعا عن الشهود جميعا عن شهادتهما فالزوج بالخيار ان شاء ضمن شهود النكاح ألف درهم وان شاء ضمن شهود الدخول والطلاق ألفي درهم فان ضمن شهود الدخول والطلاق ألفي درهم ليس له تضمين شهود النكاح وليس لشهود الطلاق والدخول أيضا أن يرجعوا على شهود النكاح وان ضمن شهود النكاح ألف درهم يرجع على شهود الدخول والطلاق بألف آخر وكان لشهود النكاح أن يرجعوا بالألف الذي ضمنوا للزوج على شهود الدخول والطلاق ثم اختلفت الروايات في حق قبض ذلك الألف ذكر في الرجوع عن الشهادات من المبسوط أن شهود النكاح هم الذين يقبضون ذلك وذكر في الجامع أن الزوج هو الذي يقبض ذلك ثم يدفعه الى شهود النكاح ولو جاء شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق وشهدوا عند القاضي معا كانت العبارة بحالة القضاء فان قضى القاضي بشهادة شهود النكاح أولا بأن ظهرت عدالتهم أولا فهذا الفصل الاول سواء وان اتصل القضاء بشهادة شهود الدخول والطلاق أولا بأن ظهرت عدالتهم أولا ووضوحه أن يشهد شاهدان أن هذا الرجل دخل بهذه المرأة أمس بحكم النكاح وطلقها وشهدا آخران أن هذا الرجل تزوج هذه المرأة أول من أمس على ألفي درهم فعقدت شهود الدخول والطلاق أو لا فقضى القاضي على الزوج بضمنا البضع وذلك مهر مثلها وهو ألف درهم ثم عدلت شهود النكاح فقضى القاضي عليه بالف آخر ثم رجعا جميعا لم يضمن شهود الدخول والطلاق

كان طلبه اجازة للبيع فتبطل الاجارة وله الشفعة وهو بخلاف ما اذا باع الدار وضمن الشفيع الدار للمشتري أو ضمن الثمن للبائع فانه لا يكون له الشفعة لأن ثمة تعلق جواز البيع بضمنا فصار الشفيع بمنزلة البائع فلا يكون له الشفعة * أما ههنا بيع (٢) المستأجر جائر قبل اجازة المستأجر فلا تبطل شفيعته باجازه * واذا طلب الشفيع طلب المواثبة والشهادتين أو يسلّم اليه الدار فانه يرفع الامر الى القاضي ويطلب منه التملك ولا يملكه الشفيع الا بقضاء أو رضاحي لوبيعت دار أخرى يجنب الدار المشفوعة ثم قضى القاضي للشفيع بالشفعة ثم دفعها اليه لا يكون لهذا الشفيع أن يأخذ الدار الثانية بالشفعة لان الشفيع لم يكن جارا للدار الثانية قبل قضاء القاضي * وكذا لو جعل الشفيع داره التي يستحق بها الشفعة مسجدا أو وقفها أو قفها مسجلا وجعلها مقبرة ثم قضى له القاضي بالشفعة فانه لا يكون شفيعا للدار الثانية لان قيام الملك له فيما يستحق به الشفعة شرط وقت القضاء * والمسجد والوقف المسجل بمنزلة الرائل عن ملكه * ولو أن

الشفيع بعد طلب الموائمة والاشهاد لم يرفع الامر الى القاضي ان لم يتمكن من الرفع بمرض أو جنس أو منع مانع ولم يجد من يوكل بالخصوصية لا تسئل شفيعته وان لم يرفع مع التمكن من المرافعة ذكر في الكتاب أنه على شفيعته أبدأ وان طال الزمان * قالوا هذا قول أبي حنيفة ربه الله تعالى واختلفت الروايات عن محمد ربه الله تعالى في رواية اذا مضى شهر ولم يرفع مع التمكن بطلت شفيعته وفي رواية اذا مضى شهر وثلاثة أيام وفي رواية اذا مضت ثلاثة أيام ولم يرفع بطلت شفيعته * واختلفت الروايات فيه عن أبي يوسف ربه الله تعالى أيضا والفتوى على أنه مقدر بشهر * واذا رفع الامر الى القاضي فان القاضي لا يسع دعواه بالخصم فان كانت الدار في يد البائع بشرط لسماع الدعوى حضرة البائع والمشتري لان الشفيع يطلب القضاء بالملك واليد جميعا والملك للمشتري واليد للبائع فيشترط حضرتها * وان كانت الدار في يد المشتري كفاه حضرة المشتري فاذا (٥٤٢) أحضر الخصم وجاءه وان الدعوى يقول ان هذا اشترى دارا بكذا أو أنا شفيعها ويقول له

القاضي أين الدار التي تريد شفيعته أين في موضعها وحدودها لان القاضي لا يتمكن من القضاء الا بما علم والدار اذا لم تكن بحضورهما لا تفسيره ما عدا ما لا يبين الحدود فاذا بين الحدود يقول له القاضي بأي سبب تطلب الشفعة لان أسباب الشفعة مختلفة بعضها مقدم على البعض فلا بد من بيان السبب

فصل في ترتيب الشفيعاء

قال في الكتاب الخليلط وهو الشريك في نفس البقعة أحق من الشريك أراد بالشريك هو الشريك في حقوق الدار والشريك أحق من الجار والجار أحق من غيره وصورة هذا الترتيب منزل بين رجلين في دار مشتركة بين أحد هذين الرجلين وبين رجل آخر سواء حاولته الدار في سكة غير نافذة وعلى ظهر هذا

الألقاوي ضمن شهود النكاح أيضا ألفا آخر ولا يرجع كل فريق على الفريق الآخر بشئ وان ظهرت عدالة الفريقين معاقضى القاضي بشهادتهم معا ثم رجعا جميعا فهذا مالوقضى القاضي بشهادة شهود النكاح أو لا سواء وكذلك لو كان شهود النكاح والدخول شهدوا على اقرار الزوج أنه تزوج هذه المرأة ودخل بها وطلقها ثلاثا وقضى القاضي على الزوج مهر مثلها اعتبارا لا اقرارا ثابت بالبينة بالثابت هيأنا فلوجبات المرأة بعد ذلك بشاهدين يشهدان على اقرار الزوج أنه تزوجها على ألقى درهم وقضى القاضي عليه بالفضل للمرأة ثم رجع الشهود جميعا عن شهادتهم فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شهدوا على معاينة الدخول والطلاق وعلى معاينة النكاح فلأن شهود النكاح وشهود الدخول والطلاق زكوا معا وقضى القاضي بشهادتهم معا ثم رجع شهود النكاح ضمنهم ألف درهم وهو الألف الزائد على مهر المثل فان رجع شهود الدخول بعد ذلك ضمنهم ألقى درهم أف من ذلك للزوج وألقى آخر يعطيه الزوج الى شهود النكاح وان رجع شهود الدخول أو لا ضمنهم الزوج ألقى درهم فالجواب يقبضها المزوج حتى رجع شهود النكاح فلا ضمان للزوج على شهود النكاح امرأة مرتدة أذعت على رجل أنه تزوجها في حال أسلامها على ألف درهم ودخل بها وطلقها ثم كانت الردة وانكر الزوج ذلك كاه ومهر مثلها ألف فشهدها شاهدان بالنكاح بألقى درهم وقضى القاضي بشهادتهما أو شهدا آخران على الدخول والطلاق أمس وانها ارتدت اليوم وقضى القاضي بشهادتهما معا ثم رجعا جميعا عن شهادتهما فشهدها النكاح لا يضمنون للزوج شيئا وشهود الدخول والطلاق يضمنون للزوج ألقى درهم ولو وقع القضاء بالشهادتين جميعا فهذا مالوقضى القضاء بشهادة شهود النكاح أو لا سواء لان شهود النكاح يجعل مقدمات شهود الدخول يجعل متأخرا كما هو الأصل الا اذا وجد دليل مغير ولم يوجد ولو قضى القاضي بشهادة شهود الدخول أو لا ثم قضى بشهادة شهود النكاح ثم رجعا جميعا عن شهادتهم ضمن شهود الدخول مهر مثلها ويضمن شهود النكاح ألفا آخر وهو الألف الزائد على مهر المثل ولا يرجع أحد الفريقين على الآخر كذا في المحيط * اذا شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته والزوج ينكر ثم رجعا بعد القضاء فان كان الطلاق بعد الدخول والزوج مقربه فلا ضمان على الشاهدين وان كان قبل الدخول فقضى بنصف المهر والمنعة ثم رجعا فانهما يضمنان للزوج ذلك هكذا في شرح الطحاوي * قال محمد ربه الله تعالى في الجامع رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها حتى شهد شاهدان على الزوج أنه طلقها وفرق القاضي بينهما وقضى بنصف المهر ثم مات الزوج ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما فانهما يغرمان لورثة الزوج نصف المهر ولا يغرمان لورثة الزوج قيمة منافع بعضها ولا يغرمان للمرأة ما زاد على نصف المهر ولا ميراث للمرأة ويستوى في حق هذا الحكم أن يكون الزوج صحيحا أو مريضا

المتزل دار لرجل آخر باب تلك الدار في سكة أخرى فباع أحد شريكي المتزل في الدار نصيبه من المتزل كان الشريك في المتزل أولى بالشفعة من غيره لانه شريك في نفس البقعة المبيعة فان سلم هو الشفعة كان الشريك في الدار أولى بالشفعة من الشريك في السكة لانه شريك في الطريق الخاص وهو الطريق في الدار فان سلم هو فاهل السكة أحق بالشفعة لانهم شركاء في الطريق فان سلم أهل السكة كانت الشفعة للجار الملاصق وهو الذي على ظهر المتزل * ولا شفعة في الوقف لا لقيم ولا للوقوف عليه * ولا شفعة في بيع الكردار وهي التي تكون في الارض على نهر الوالى لان الكردار نقل ولا شفعة في المنقولات ولا شفعة في الاراضي التي حازها الامام وليت المال * وكذا الاراضي الميان دهبية وهي التي يزرعها الاكرة لا يجوز بيعها ولا شفعة فيها كبس المزارع فيها التراب * ويجوز بيع الكردار اذا كان معلوما ولا شفعة فيها ما قلنا * رجل أوصى بغلة داره لرجل وبرقبتها لأخر فبيعت دار بجنب هذا الدار كانت الشفعة للوصي له بلرقبة

* رجل أخذ أرضاً من أربع أزرع فيها المصار الزرع بقلا اشتري المزارع الأرض مع نصيب رب الأرض من الزرع ثم جاء الشفيع فله
الشفعة في الأرض وفي نصف الزرع لأنه لا يأخذ بالشفعة حتى يدرك الزرع لأن نصف الأرض مشغول بنصيب المزارع * دار فيها ثلاث
بيوت بيت في أول الدار ثم البيت الثاني يجنب هذا البيت ثم البيت الثالث يجنب الثاني كل بيت لرجل واحد باع واحد منهم بيته ان كان
طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقيين بحكم الشركة في الطريق وان كان أبواب البيوت في سكة واحدة نافذة لاف الدار فان بيع البيت
الايوسط فالشفعة لصاحب الاعلى والاسفل هما سواء لانهم اجاران متلازمان أحدهما على المين والآخر على اليسار * وان بيع البيت
الاعلى كانت الشفعة لصاحب الاوسط لا غير لانه جار * وان بيع البيت الاسفل كانت الشفعة لصاحب الاوسط لانه جار ملازق * سكة
غير نافذة فيها سكة أخرى غير نافذة بيعت في السكة السفلى دار كانت الشفعة لاهل السكة (٥٤٣) السفلى لان لهم شركة في الطريق

انخاص وهي السكة السفلى
* ولو بيعت في السكة العليا
دار كانت الشفعة لاصحاب
السكتين جميعا لاستواءهم
في الشركة في الطريق *
وكذلك من رخص شق منه
نهر آخر فيبيع أرض على
النهر الصغير كانت الشفعة
لاصحاب النهر الصغير *
ولو بيع أرض على النهر
الاول كانت الشفعة لاصحاب
النهرين جميعا * دار بيعت
وله بابان في سكتين فان
كانت هذه الدار في القديم
دارين باب احدهما في سكة
غير نافذة وباب الأخرى في
السكة الأخرى مثلها
فاشترها مارجل ورفع الحائط
بين الدارين حتى صار تادارا
واحدة فلا هل كل سكة أن
ياخذوا الجانب الذي كان بابيه
في تلك السكة * وان كانت
هذه الدار المبعة في الاصل
واحدة وله بابان كانت
الشفعة لاهل السكتين في
جميع الدار بالسوية وانما

كذافي المحيط * ولو شهد بعد موت الزوج أنه طلقها في حياته قبل الدخول بها ثم رجعا لم يضمنا للورثة
وضمنا للمرأة نصف المهر والميراث كذافي الكافي * واذا شهد رجل وامرأتان على طلاق امرأة ورجل
وامرأتان على دخوله بها فمقتضى القاضي بالصداق والطلاق ثم رجعا فعلى شهود الدخول ثلاثة أرباع
المهر وعلى شهود الطلاق ربع المهر ولو رجع شاهد الدخول وحده ضمن ربع المهر ولو رجع شاهد الطلاق
وحده لم يضم شيئا ولو رجع شهود الدخول كلهم ضمنوا والنصف ولو كان شهود الطلاق هم الذين رجعوا
لم يضموا شيئا * ولو رجعت امرأة من شهود الطلاق وامرأة من شهود الدخول فعلى الراجعة من شهود
الدخول عن المهر ولا ضمان على شاهدة الطلاق كذافي المبسوط * لو شهد رجلان على الطلاق ورجلان
على الدخول وقضى بذلك ثم رجع أحد شاهدي الدخول ضمن ربع المهر فان رجع بعد ذلك أحد شاهدي
الطلاق لم يضم شيئا * ولو رجع شاهد الطلاق وأحد شاهدي الدخول ضمنوا جميعا نصف المهر على شاهدي
الدخول من ذلك نصفه والباقي عليهم أثلاثا كذافي الحاوي * ولو شهد شاهدان أنه طلق امرأة واحدة
وأخران أنه طلقها ثلاثا ولم يكن دخل بها فمقتضى بالفرقة ونصف المهر لهما ثم رجعوا جميعا فضمن نصف
المهر على شهود الثلاث ولا ضمان على شهود الواحدة كذافي الظهيرية * اذا شهد شاهدان على رجل أنه
طلق امرأته عام أول في رمضان قبل أن يدخل بها فجاز القاضي ذلك وأزمه نصف المهر ثم رجعا عن
شهادتهما فضمنما القاضي نصف المهر ولم يضم منهما ما حتى شهد شاهدان على الزوج أنه طلقها عام أول في
شوال قبل الدخول بها لم يقبل شهادة الفريق الثاني كذافي المحيط * ولو أقر الزوج بذلك يرد على الشاهدين
ما ضمننا قيل هذا عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى خلافا لابي حنيفة رحمه الله تعالى كذافي محيط
السرخسي * ولو شهد الفريق الثاني بالطلاق في وقت متقدم على الوقت الذي شهد به الفريق الاول قبلت
الشهادة فبسقط الضمان عن الفريق الاول هكذا في المبسوط ولو شهد شاهدان على الطلاق وشاهدان على
الدخول ولم يكن معنى لهما مراهقة قضى بذلك ثم رجعا وضمن شاهد الطلاق نصف المتعة وشاهد الدخول
بقية المهر كذافي الحاوي * شهد شاهدان أنه تزوج هذه المرأة على ألف وهو مهر مثلها وقال الزوج بغير
تسمية فمقتضى ثم طلقها ثم رجعا فعلى ما بين المتعة الى خمسمائة * ولو شهد آخران على الدخول ثم رجعوا
فعلى شاهدي الدخول خمسمائة خاصة وعليهما وعلى شاهدي التسمية فضل ما بين المتعة والخمسمائة نصفان
ولو شهد آخران على الطلاق فقضى ثم رجعوا فعلى شاهدي الدخول خمسمائة وعليهما وعلى شاهدي التسمية
ما بين المتعة الى نصف المهر وعلى الفرق الثلاث قدر المتعة أثلاثا كذافي محيط السرخسي * ولو شهد على
رجل أنه تزوج امرأة على ألف درهم والزوج بمجدوم مهر مثلها خمسمائة درهم وشهد آخران أنه طلقها قبل

يعتري هذه التديم دون الحادث * وكذلك سكة غير نافذة رفع حائطها الى الطريق الاعظم حتى صارت نافذة يبيع فيها دار كانت الشفعة
لاهل السكة بالسوية لان هذه السكة وان جعلت نافذة لم تكن نافذة في القديم ولهم أن يستوا الطريق * وكذلك حين رفع الحائط لو قالوا
جعلناها طر بقا للعامة لان لهم أن يسدوا ويجعلوها كما كانت * سكة في أعمام دار طريق هذه الدار في سكة نافذة يبيع هذه الدار فان كان
طريق هذه الدار طر بقا للعامة وليس لاهل السكة أن يمنعوا فلا شفعة لاهل السكة وانما الشفعة تكون لجار الدار * وان كان طريق هذه
الدار خاصة لاهل السكة أن يمنعوا العامة عن الدخول في سكتهم كانت الشفعة لاهل السكة * وكذلك سائر السكا ان كانت في النحلة النافذة
لاشفعة لهم فان أعيدوا النفاذ فلهم الشفعة * سكة غير نافذة أقصاها من حدود طرف من أطراف المسجد الى الطريق الاعظم فهي سكة
نافذة وان كانت جوارب المسجد كلها بيوت الناس كانت الشفعة لاهل السكة * وهذا اذا كان المسجد خطه فان لم يكن خطه وانما أحدثه

أهل السكة وجبت لهم الشفعة * وكذلك حكم السكك التي في أقصاها الوادي بخلافها في سكة نافذة لأنهم يحرجون إلى الوادي والوادي
 بمنزلة الطريق * علو رجل وسفل لا تحر وطريق العلو في السكة العليا في السفل باع صاحب السفل سقوله كان لصاحب العلو أن يأخذ
 السفل بالشفعة لأن السفل متصل بالعلو فكانا جارين * ولو أنه طلب الشفعة فأن دم العلو قبل أن يأخذ أو كان العلو من دم حامين بيع
 السفل كان لصاحب العلو أن يأخذ السفل بالشفعة في قول محمد رحمه الله تعالى لأنه حق التبلي على العلو فأخذ بذلك * وقال أبو يوسف
 رحمه الله تعالى إذا انهم العلو فلا شفعة له وصاحب السفل بشفعة العلو أحق من الحارفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا لم يكن الجار شركة
 في الطريق والشركة بالخشب التي تكون له على حائط غيره له حق وضع الخشبة لا غير يكون جارا ولا يكون شريكا * سكة مستطيلة غير
 نافذة ينسحب منها الزائفة مستطيلة غير (٥٤٤) نافذة يبعث دار من الزائفة كانت الشفعة لأهل الزائفة لشركتهم في طريق خاص *

الدخول بها فاقضى بذلك ثم رجعوا فعلى شاهدي النكاح ما تان وخسون وعلى شاهدي الطلاق ما تان
 وخسون ولو شهد آخران أيضا بالدخول فالزمهما القاضى ألف درهم قبل رجوع الاربعة ثم رجعوا فعلى
 شاهدي النكاح خمسمائة الفضل عن مهر مثلها وعلى شاهد الدخول ثلاثة أرباع الخمسمائة الأخرى
 وعلى شاهدي الطلاق ربعها كذا في الحاوى * ولو شهد شاهدان أنه حالف لا يقر به يوم النحر وآخران أنه
 طلقها يوم النحر فأبانهما القاضى منسه ولم يكن دخل بها أو لم يمسها نصف المهر ثم رجعوا فالضمان على شهود
 الطلاق دون شهود الأبناء كذا في المنسوط * ولو شهد شاهدان على امرأة لم يدخل بها زوجها أنها اختلعت
 من زوجها على أن أبرأه عن المهر والمرأة تجعد والزوج يدعى وقضى القاضى بشهادتهم ما ثم رجعا عن
 شهادتهما فأنهما يضمنان للمرأة نصف المهر ولو كان الزوج قد دخل بها وباقى المسئلة بحالها ضمن للزوج
 المهر كذا في الذخيرة * وإذا ادعى أنه خالها على ألف درهم وهي تنكر فشهدوا بذلك عليها ثم رجعوا ضمنوا
 لها الألف وان كانت المرأة هي المتدعية فلا ضمان عليهم كذا في المضمرات * والله أعلم

الباب السادس في الرجوع عن الشهادة في العتق والتدبير والكتابة

إذا شهد أنه أعتق عبده فمضى بالعتق ثم رجعا ضمننا قيمته سواء كانا موسرين أو معسرين والوالد للولي كذا
 في فتح القدير * إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق أمته هذه فأجاز القاضى ذلك وأعتقهها وتزوجت
 ثم رجعا عن شهادتهما ضمننا قيمتها للمولى ولم يسع المولى وطؤها كذا في الحاوى * إذا شهد شاهدان على رجل
 في سؤال أنه أعتق عبده في رمضان وقيمة العبد يوم الشهادة ألف درهم وكانت قيمته في رمضان ألف درهم فلم
 يعدل حتى صارت قيمته ثلاثة آلاف درهم ثم عدل لا وقضى بشهادتهما ثم رجعا ضمننا قيمة العبد يوم أعتقه
 القاضى وذلك ثلاثة آلاف درهم كذا في المحيط * وحكمه في حدوده وجزائرها فيما بينه وبين رمضان أن
 أعتقه القاضى حكم الحر كذا في محيط البحر حسي * إذا شهد شاهدان أنه أعتق عبده في رمضان فمضى
 القاضى بذلك ثم رجعا وجب عليهم الضمان ثم انهم أقاموا البينة أنه أعتقه في شعبان لا يسقط الضمان عنده
 وعند ما يسقط ولو أقاموا البينة أنه أعتقه في سؤال لا يسقط الضمان بالاجماع كذا في شرح الطحاوى *
 ولو شهد أنه دبره فمضى القاضى بذلك ثم رجعا ضمننا ما نصه التدبير فإن مات المولى ويخرج العبد من ثلثه
 عتق وضمن الشاهدان قيمته مدبرا وإن لم يكن له مال خيره عتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته مدبرا ويضمن
 الشاهدان ثلث القيمة إذا جهل العبد الثلثين ولا يرجعان بذلك الثلث على العبد وإذا جهل العبد الثلثين
 من القيمة ويحجز عنهما فلورثة أن يرجعوا به على الشاهدين ويرجع الشاهدان بذلك على العبد كذا في المبسوط

وان يبعث دار في السكة
 العليا كانت الشفعة لأهل
 السكة والزائفة جميعا
 لاستوائهم في المرو في
 السكة العليا * وكذلك نهر
 لقوم تنسحب منه ساقية
 لقوم باع رجل من أهل
 الساقية أرضا نشرب من
 الساقية كانت الشفعة
 لأهل الساقية وان يبع
 أرض على النهر الأول كانت
 الشفعة لأهل النهر والساقية
 جميعا * قراح في وسط
 ساقية جارية يشرب القراح
 من الساقية من الجانبين
 فيسبغ القراح بجاف شفيعان
 لهذا القراح أحدهما على
 عين الساقية والاخر على
 شمال الساقية فكانت
 الشفعة لهما جميعا لأن
 الساقية من القراح وكانت
 من أجزاء القراح فكل
 واحد منهما يكون جارا
 للقراح * رجل له دار فيها
 مقاصير باع منها مقصورة

معينة أو طائفة معلومة وللدار جار على جانب واحد منهما كان لهذا الجار الشفعة وان لم يكن لتلك المقصورة * إذا
 جارا ولاتلك الطائفة لأن المبيع من جملة الدار فكان جار الدار جارا للمبيع * ولو أن الشفيع سلم شفيعته ثم ان المشتري باع تلك
 المقصورة لم يكن لجار الدار شفعة في المقصورة إذا لم يكن هو جار لتلك المقصورة لأن المقصورة بعديها لم تنب من أجزاء الدار * وكذلك
 الرجل إذا اشترى بيتا من دار والدار كلها لرجل واحد كان لجار الدار شفعة في البيت وان لم يكن هو جار لذلك البيت فلأن الشفيع سلم
 الشفعة ثم باع مشتري البيت ذلك البيت لم يكن لجار الدار شفعة في البيت * ولو أن رجلا اشترى دارا في سكة غير نافذة ثم اشترى دارا
 أخرى في تلك السكة كان لأهل السكة أن يأخذوا الدار الأولى بالشفعة لأن المشتري لم يكن شفيعا وقت الشراء الأول ثم صار هو شفيعا

مع أهل السكة في الدار ان المشتري وقت شراء الدار الثانية هو من أهل السكة * وكذلك دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم فجار الدار ان يأخذ الثلث الاول اذ لم يأخذ الشريك كان ذلك الثلث ثم لاشفعة له في الثلثين الاخرين لان المشتري شريك في الدار وقت شراء الثلث الثاني والثالث فيكون هو مقسدا على الجار * ولو كانت لاربعة نفر اشترى رجل نصيب الثلاثة واحد بعد واحد والشريك الرابع غائب ثم حضر فله ان يأخذ نصيب الاول وهو في نصيب الاخرين شفع مع المشتري * ولو اشترى أحد الاربعة نصيب الاثنين واحد بعد واحد ثم حضر الرابع كان شفع مع المشتري في النصيبين جميعا لان في هذه الصورة كان المشتري شريكا وقت شراء النصيبين جميعا * رجل له خمس منازل في سكة غير نافذة فباع هذه المنازل فطلب الشفعة في منزل واحد منها ان طلب الشفعة بحق الشركة في الطريق لم يكن له ان يأخذ البعض لما قسمه من تقريق الصفقة من غير ضرورة وان (٥٤٥) طلب الشفعة بالجوار وجوار في هذا

المثل لا غير كان له ذلك لانه جار لهذا الواحد خاصة وحين هذه المسئلة يأتي بعدها في فصل على حدة * رجل له خان فيه مسجد أفرزه صاحب الخان وأذن للناس بالتأذين وصلاة الجماعة فيه ففعلوا حتى صار مسجدا ثم باع صاحب الخان كل حجرة في الخان من رجل حتى صار دربا ثم بيع منها حجرة قال محمد رحمه الله تعالى الشفعة لغيرهم لا شرا لهم في طريق الخان وقد كان الطريق مملوكا * دار بيعت ولها شفعة بالجوار فلما رفع الشفعة من المشتري ورفع أحدهما المشتري الى ما كم لا يرى الشفعة بالجوار فقال له الخا كم لاشفعة لك ثم عزل الخا عن القضاء وولى آخر يرى الشفعة بالجوار فجاء الشفع الاخر فقبض هذا القاضي للثاني بالشفعة لم يكن للاول ان يشاركه في الشفعة لان القاضي الاول

اذا شهد شاهدان أنه أعتقه البتة وشهد اخوان أنه أعتقه عن درهم وقضى القاضي بشهادتهم ثم رجعوا جميعا فالتهمان على شاهدي الاعتاق لا على شاهدي التدبير ولو شهدا عند التدبير أول مرة وقضى القاضي بشهادتهم ثم شهدا بعد الاعتاق بالاعتاق وقضى القاضي بذلك ثم رجعوا فان شاهدي التدبير يضمنان ما نقصه التدبير ويضمن شاهدا العتق البتة قيمته مدبرا وان كان شاهدا العتق البتة شهدا أنه أعتقه قبل التدبير فاعتقه القاضي ثم رجعوا عن شهادتهم ضمن شاهدا العتق قيمته ولا يضمن شاهدا التدبير فالواجب ان يكون هذا الجواب على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن لا يقضى القاضي بشهادة العتق كذا في المحيط * ولو شهدا عليه أنه كاتب عبده على ألف درهم الى سنة فقبض بذلك ثم رجعا عن الشهادة وهو يساوي ألفا وألفين فانهما يضمنان قيمته ويتبعان العبد بالكتابة على نحوهما ولا يعتق المكاتب حتى يؤدى والاول الذي كاتبه وان هجر فرد في الرق كان لمولاه ويرد المولى ما أخذ من الشاهدين عليهم ما كذا في الحاوي * اذا شهد شاهدان على رجل أنه كاتب عبده بالف درهم الى سنة وقيمة العبد خمسمائة وقضى القاضي بالكتابة ثم رجعوا عن شهادتهم فان القاضي يخير المولى فان اختار تضمين الشاهدين لا يكون له اختيار اتباع المكاتب بيدل الكتابة أبدا فاذا أدى المكاتب ألف درهم وقبض الشاهدان ذلك فانه يطيب لهما من ذلك خمسمائة ويتصدقان بازبادة هذا على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان اختارا اتباع المكاتب أو تقاضاه بلا تخيير القاضي لا يكون له تضمين الشاهدين أبدا ويرجع على الشاهدين بالفضل على الكتابة الى تمام قيمته علم المولى برجوع الشاهدين أو لم يعلمه الآن تكون الكتابة أقل من القيمة فان له ان يرجع على الشاهدين بالفضل على الكتابة الى تمام قيمته هكذا في المحيط * ولو شهدا على رجل أنه أعتق عبده على خمسمائة وقيمة ألف درهم فأعتقه القاضي ثم رجعا فالمشهود عليه مخيران شاء ضمن الشاهدين الالف ورجعان على العبد بخمسمائة وان شاء رجع على العبد بخمسمائة وأيهما اختار ضمانه لم يكن له ان يرجع على الاخر بعد ذلك بشئ أبدا كذا في المبسوط * اذا أدى عبدان مولاه كاتبه على ألف درهم وهي قيمته وأدعى المولى أنه كاتبه على ألفين وأقام على ذلك بينة فقضى القاضي بالفين على المكاتب فاذا هما ثم رجع الشاهدان يضمنان ألف درهم للمكاتب ولو كان المكاتب لم يدع الكتابة وقال المولى كاتبك على ألفي درهم ومحمد المكاتب فقام المولى على ذلك بينة فان القاضي لا يقضى بالكتابة بينة المولى ويقال للمكاتب ان شئت فامض على الكتابة وان شئت فسدعها وكن رقيقا فان كان المكاتب ادعى أنه حر فاء المولى بشاهدين فشهدا أنه كاتبه على ألفين وقضى القاضي عليه بذلك فاذا المال ثم رجع الشاهدان فانهما يضمنان للمكاتب ألفين وان كانت قيمته أقل من ذلك كذا في المحيط * والله أعلم

(٦٩ - فتاوى ثالث)

قد ابطال شفيعته * رجلان اشترى دارا واحدهما شفعيهما فلا شفعة للشفع فصار للاجنبي لان شراء الاجنبي لا يتم الا بقبول الشفع لنفسه * ثم فيه شرب لقوم وأرض النهر لغيرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع في النهر فلهم الشفعة في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لاشفعة لهم بحق الشرب اذا كان الماء منقطعا كالماء المنهدم * رجل باع دارا وابنه الصغير شفعيهما ليس للوالدان يطلب الشفعة لولده لانه بائع والصغير على شفيعته اذا بلغ * اذا ثبت ان الشفعة تثبت باسباب وبعضها أقوم من البعض فاذا طلب الشفع القضاء بالشفعة لا بد من بيان السبب حتى يعلم القاضي أنه بائع سبب يقضى فان بين المدعي السبب وقال بنو دار في تلاق المبيع ثم دعواه ويطالب المدعي عليه بالجواب فان قال المدعي عليه ما قبله شفعة كان جوابا تاما ثم يقول للمدعي قد انكر ما ادعت فان قال المدعي حلفه في حلفه القاضي ثم قال في الكتاب يحلفه بالله ما هذا المدعي قبلك شفيعته في هذه الدار التي

أدعاه المدعي فان حلف انقطع الخصومة بينهما الآن يقيم المدعي البينة على ما ادعى وان نكل المدعي عليه لزمته الشفعة * وان قال المدعي
 عليه في الجواب اني قد اشتريت هذه الدار التي بين المدعي حدودها الآن الدار التي في يدي مدعي يطلب بها الشفعة ليست له كلف المدعي
 اقامة البينة على أن تلك الدار التي في يديه له فان أقام البينة على المالك يستحق بها الشفعة وان لم يكن له بينة على الملك ولكن قال ان المشتري
 يعلم أنهم الى حلف المدعي عليه بالله ما تعلم أن الدار التي في يدي المدعي عليه بحجب الدار التي اشترى به فان حلف لاسبيل له عليه الا أن يقيم المدعي
 البينة على الملك وان نكل لزمته الشفعة * وان قال المشتري اني قد اشتريت هذه الدار التي يريد أن يأخذها بالشفعة منذ سنة وقد علم
 هذا المدعي بشراي ولم يطلب الشفعة بقول القاضي للدمي متى اشتري هو هذه الدار فان قال المدعي طلبت الشفعة حين علمت كان صحيحا
 وكفاه ذلك فان قال المشتري ما طلبت (٥٤٦) حين علمت كان القول قول الشفيع وان قال الشفيع علمت منذ سنة وطلبت وقال

المشتري لم تطلب كان القول
 قول المشتري وهو كالسكر اذا
 زوجت فبلغها الخبر فرددت
 فاختصما الى القاضي فقال
 الزوج حين بلغها الخبر سكنت
 وقالت رددت حين علمت
 كان القول قولها * وان قالت
 علمت يوم كذا ورددت لا يقبل
 قولها * ولو قال الشفيع لم
 أعلم بالشراء الا الساعة كان
 القول قوله وعلى المشتري
 البينة أنه علم قبل ذلك ولم
 يطلب * ولو قال المشتري انه لم
 يطلب الشفعة حتى لقبني وقال
 الشفيع طلبت الشفعة كان
 القول قول المشتري ويحلف
 بالله أنه لم يطلب الشفعة حتى
 لقبني * ولو قيل للشفيع
 متى علمت فقال أمس أوفى
 بومي قبل هذه الساعة لا يقبل
 قوله الا بيينة * ولو أن رجلا
 ادعى شفعة بالجار قبل رجل
 لا يرى الشفعة بالجار فأنكر
 المدعي عليه وقال لا شفعة
 له كان القول قوله ويحلف
 بالله ما لهذا قبلك شفعة في

الباب السابع في الرجوع عن الشهادة في الولاية والنسب والولادة والموارث

اذا ادعى رجل على رجل أني ابنك والرجل يجحد عواها فأقام الابن البينة أنه ابنه وقضى القاضي بذلك
 وأثبت نسبه ثم رجعوا فانهم لا يضمنون شيئا للاب سواء رجعوا حال حياة الاب أو بعد وفاته وكذلك
 لا يضمنون لساير الورثة ما ورثه الابن المشهود له وكذلك اذا ادعى رجل ولا رجل وقال اني أعتقتك والمعنى
 يجحد فأقام المدعي البينة على دعواه ثم رجعوا لا يضمنون شيئا سواء رجعوا حال حياة المعتق أو بعد وفاته كذا
 في المحيط * لو شهدوا أنه ابن هذا القتل لا ورثه غيره والقاتل بقر بالقتل عمدا فقتضى بالقصاص وقتله
 الابن ثم رجعوا فلا ضمان عليهم في القصاص ويضمنون ما ورثه هذا الابن من القتل لو ورثته المعروفين
 وعليهم التعزير كذا في محيط السرخسي * اذا شهدوا بالولاية بعد موت المعتق ثم رجعوا عن شهادتهم
 فانهم يضمنون جميع ما ورثه المعتق لو ورثته المعروفين * واذا شهدوا بنكاح امرأة ومات الزوج بعد
 قضاء القاضي بالنكاح ثم رجعوا عن شهادتهم أو كان الرجوع منهم حال حياة الزوج فلا ضمان عليهم
 ولو شهدوا بالنكاح بعد موت الزوج ثم رجعوا فاحصتهم من الميراث لساير الورثة كذا في المحيط
 * لو شهدوا لرجل مسلم كان أبوه كافرا أن أباه مات مسلما وليت ابن كافر فقضى القاضي بحال أبيه للمسلم ثم
 رجعوا عن شهادتهم يضمنون الميراث كله للكافر كذا في المبسوط * اذا أسلم كافر ثم مات وله ابنان
 مسلمان كل واحد يدعي أنه أسلم قبل موت أبيه وأقام على ذلك شاهدين فوردتهم القاضي ثم رجعوا شاهدا
 أحدهما ضمنا جميع ما ورثه للاخر وكذلك لو مات رجل عن أخ معروف فأدعى أحداً أنه ابنه وشهد له بذلك
 شاهدان وحكم له بالميراث ثم رجعا ضمنا جميع ذلك للاخر ولو كان صبي في يدي رجل لا يعرف أحرام عبد
 فشهد شاهدان على اقراره أنه ابنه فثبت القاضي نسبه ثم مات الرجل وقضى له ميراثه ثم رجعوا عن شهادتهما
 له لم يضمنوا شيئا كذا في الحاوي * ولو أن صبياً وصية سيما وكبراً وصية سيما فزوج أحدهما الاخر ثم جرحي
 مسلماً وأقام بينة أنهم اولاده فقتضى القاضي بذلك وفرق بينهما ثم رجعوا عن شهادتهما لم يقبل رجوعهما عن
 شهادتهما وينع الزوج أن يطأها وان علم أنهم شاهدين بزور ولا يضمن الشاهدان شيئاً عندنا ولو كانت
 صبية في يدي رجل يزعم أنها منه فشهد شاهدان أنه أقر أنها ابنته وقضى بذلك القاضي لم يسع المولى أن
 يطأها وان علم أنهم شاهدين بزور فان رجعا ضمنا قيمتها ولو ماتت وترك ميراثاً ناسبه أن يأكل ميراثها وكذلك
 لو مات الاب كانت في سعة من أكل ميراثه كذا في المبسوط * رجل مات وترك عبدين وأمة وأموالاً
 فشهد شاهدان لرجل أنه أخوه هذا الميت لا يسه وأمنه ووآرثه لا ورثه له غيره وقضى له بالعبدين والامة

هذا الدار على قول من يرى الشفعة بالجار ولا يحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة في هذه الدار لانه لو حلف على هذا الوجه والاموال
 يحلف بالله بناء على مذهبه فيقول حق المدعي * ولو أن دارين متلازقين لرجلين فتصدق صاحب احدي الدارين بالباطل الذي يلي جاره على
 رجل بما تحته من الارض وقبض المتصدق عليه ثم باع داره من المتصدق عليه ذكرا لناطق رجه الله تعالى أنه لا يبقى الجار شقياً فان طلب
 الجار عين المشتري بالله ما فعل صاحب النار ذلك ضرراً أو فراراً من الشفعة على وجه التلجئة كان له ذلك لانه ادعى عليه مائة لوانه لزمه
 ويحلف فان حلف لا شفعة له وان نكل كان له الشفعة لانه أقر أنه جار ملازق * رجل اشترى من رجل عشر أراض أو دارين كثير ثم
 اشترى تسعة أعشارها بين قليل كان للجار حق الشفعة في البيع الاول دون الثاني لانه بالبيع الاول صار شريكاً في نفس البقعة فيكون هو
 أولى من الجار في البيع الثاني فان أراد الشفيع أن يحلف بالله ما أردت لذلك ابطا لا شفعتي قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل

رجه الله تعالى لا يخلفه على هذا الوجه لأنه لو أقر به لا يلزمه شيء لكن لو أراد أن يخلف المشتري يخلفه بالله أن البيع الأول ما كان تلحقه كان له ذلك لأنه ادعى عليه معنى لو أقر به يلزمه فكان له أن يخلفه على هذا الوجه * قال وما ذكر في الأصل أن الشفيع إذا أراد الاستخلاف أنه لم يرد به إبطال الشفعة كان له ذلك أي إذا ادعى أن البيع كان تلحقه * رخلان سابعاً بما يعاينها فطلب الشفيع الشفعة بحضور البائع والمشتري فقال كان البيع بيننا بيع معاملة وصدقه المشتري في ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى فهما لا يصدقان على الشفيع إلا أن يكون البيع بمن لا يباع مثل ذلك المبيع بذلك الثمن لقلته فحينئذ يكون البيع بيع معاملة ولا يكون للشفيع فيه الشفعة ألا ترى أنه لو خرى هذا الاختلاف بين البائع والمشتري وقال البائع بعته معاملة وقال المشتري لا بل كان البيع بيع رغبة إن كان البيع بمن لا يباع مثل ذلك المبيع مثل ذلك الثمن لقلته كان القول قول البائع وإن لم يكن كذلك كان (٥٤٧) القول قول المشتري وكذلك إذا وقع

الاختلاف بينهما وبين الشفيع * وقال القاضي الامام علي السعدي رحمه الله تعالى وإن باع بما لا يباع بمثله لا يصدقان على الشفيع أيضاً لأن هذا قول العوام إن الثمن إذا كان بحيث لا يباع بمثله لا يجوز * رجل اشترى داراً لانه الصغير فأراد الشفيع أن يأخذ بالشفعة واختلاف مع الشفيع في الثمن كان القول قول الاب لأنه يتكبح حق التليك بما ادعى من الثمن ولا عين على الاب لأن فائدة الاستخلاف الاقرار ولو أقر الاب بما ادعى الشفيع لا يصح اقراره على الصغير * رجل له دار غصبها منه غاصب والغاصب يجهده ملك المصوب منه فيبغف دار يجنب هذه الدار والمغصوب منه شفيع هذه الدار المبيعة والمشتري يجهده الشفعة ويجهده الدار المغصوبه له قال ابن مقاتل

والاموال ثم شهد شاهدان لا حد العبد من بعينه أنه ابن الميت وأجاز القاضي شهادتهما وأعطاه الميراث وجرم الاخ ثم شهد آخران أن العبد الثاني ابن الميت وأجاز القاضي ذلك وجعله وارثاً مع الاول وقسم المال بينهما نصفين ثم شهد شاهدان أن الميت أعتق هذه الامة في صحته وترزوجه أو ترضى بكاهها أو بالمهر وجهل لها الثمن وكل واحد يجحد صاحبه أن يكون وارثاً ثم رجع شاهد الابن الاول قائم ايضاً مع جميع قيمة الابن الاول للابن الثاني والمرأة بينهما اثماناً نسبة اثماناً للابن الثاني وغنم المرأة ويضمنان جميع ما ورثه الابن الاول للابن الثاني ولا يضمنان للمرأة من ميراث الابن الاول شيئاً وكذلك لا يضمنان للاخ شيئاً وكذلك ان رجع شاهد الابن الثاني أيضاً وان رجع شاهد المرأة أيضاً ضمننا قيمة المرأة والمهر وما ورثته بين الابنين نصفين هذا إذا كان يكذب بعضهم بهضائرهم أنه هو الوارث دون غيره فاما إذا كان يصدق بعضهم بعضاً في كونه وارثاً فلا ضمان عليهم ما في شيء من ذلك وكذلك الجواب إذا ثبت وراثته لكل بشهادة شاهدين سواء شهدا بذلك في أوقات مختلفة أو في وقت واحد بعد أن شهدا بنسب كل ابن بدعوة على حدة بان شهد أنه ادعى هذا ثم ادعى الاخ فرفض شهادتهما ولا فرق بين الفرق والفرق الواحد في حق الضمان للابنين والمرأة وانما الفرق بينهما في ضمان الاخ فقيمها إذا كان الشهود قد قالوا لا يضمنان الرجوعان للاخ شيئاً وان أقر الرجوعان بوراثة الاخ وفيما إذا كان الفرق واحد ضمن للاخ إذا أقر بوراثة هكذا في المحيط * لو كان في يدي رجل عبد صغير وأمه فشهد شاهدان أنه أقر أنه ابنه وأخرا أنه أعتق هذه الامة ثم تزوجها على أمه وهو يجهده فرفض بجميع ذلك ثم مات الرجل عن بنتين سوى الصبي فرفض للمرأة بالمهر وقسم المال بينهم على الميراث ثم رجعوا فشهدوا الابن يضمنون قيمته الا نصيبه منهم او يضمن شهود الامة قيمتها الا ميراثها منها ولا يضمنون غير ذلك الآن يكون المهر أكثر من مهر مثلها فيضمنون الفضل ولكن يطرح من ذلك ميراثها منه هكذا في المبسوط * رجل له جار يتان لكل واحد منهما مال ولدته في ملكه فشهد شاهدان لاخذ الولدين أنه ادعاه وهو يتكبر وأخرا للاخ عتقه فرفض بالبسوة وأتمية الولد ثم رجعوا فان كانت الشهادة والرجوع حال حياة الوالد ضمن كل شاهدين قيمة الولد الذي شهد به وبقيت قيمة أم الولد فاذا غرما واستملاك الاب ثم مات ولا وارث له غيرهما وكل واحد من الابنين يجهده صاحبه ضمن كل شاهدين للولد الاخر نصف قيمة أم الولد الذي شهد به كذا في محيط السرخسي * ولا يضمن كل فريق قيمة الولد الذي شهد به كذا في محيط السرخسي * ويرجع شاهد كل واحد في ميراثه الذي ورثه بجميع ما أخذ منهم الوالد في حياته كذا في محيط السرخسي * ولا يرجع كل فريق من الشهود على الابن المشهود له بما غرم لآخيه من نصف قيمة أمه بعد نقصان ولا يضمن كل فريق ما ورثه الابن الذي شهد به والابن الاخر واذا صدق كل واحد منهما صاحبه

رجه الله تعالى يطلب المغصوب منه شفعة الدار المبيعة ثم يخاصم المشتري والغاصب الى القاضي ويقول هذا الرجل اشترى هذه الدار وقد طلبت منه الشفعة ولم شفعتها هذه الدار التي غصبني هذا الغاصب فان أقام البيئته أن الدار المغصوبه له قضى القاضي له بالدار المغصوبه وبالشفعة أيضاً * وإن لم يكن له بيئته حلف الغاصب والمشتري فان نكل الغاصب عن البيئ وحلف المشتري قضى القاضي له بالدار المغصوبه على الغاصب ولا يقضى له بالشفعة لان تكول الغاصب يكون حجة على الغاصب دون المشتري * وإن حلف الغاصب ونكل المشتري قضى القاضي له بالشفعة ولا يقضى له بالدار المغصوبه لان تكول أحدهما يكون حجة عليه دون الاخر * وإذا توجه القضاء بالشفعة فإن القاضي لا يقضى بالشفعة حتى يحضر الشفيع الثمن فان قال الشفيع أقض لي بالشفعة ودعها على حالها ولا تسلم حتى أتيتك بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى لا يجنبه القاضي الى ذلك فان قال الشفيع ان لم أجي بالثمن الى ثلاثة أيام فأنابري من الشفعة فلم يجز بالثمن الى ذلك

الوقت ذرا برستم عن محمد رحمه الله تعالى أنه تبطل شفاعته لان تسليم الشفعة اسقاط محض فيصح تعليقه بالشروط * وقال بعض المشايخ رحمه الله تعالى لا تبطل شفاعته وهو الصحيح لان الشفعة اذا ثبتت بطلب الموائمة والاشهاد وتاكدت لا تبطل ما لم يسلم بلسانه * وكذا لو قال المشتري للشفيع هات الدراهم وخذ شفعتك فان أهكته احضار الدراهم في ثلاثة ايام ولم يحضر بطلت شفاعته عند محمد رحمه الله تعالى * ولو ان الشفيع احضر الدنانير والتمن دراهم اختلفوا فيه * والصحيح أنه لا تبطل شفاعته * الوكيل بشرائه الدار اذا كان شفيعا فالوا هو يطلب الشفعة من الموكل وليس هو من اشترى لنفسه وهو شفيع فانه لا يحتاج الى الطلب فالوا الوكيل بان الوكيل يقوم مقام الموكل في هذا حتى لا يحتاج الى الطلب لا يعدو الا الى الموكل * الوكيل بالشراء اذا اشترى بقاء الشفيع يطلب الشفعة من الوكيل قال بعضهم ان كان الوكيل يسلم الدار (٥٤٨) الى الموكل لا يصح الطلب منه * وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى ان الوكيل

لا يبقى خصما بعد التسليم الى الموكل وان كان الوكيل لم يسلم الى الموكل يصح الطلب منه وهو خصم * وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى والقاضي الامام علي السغدري رحمه الله تعالى صح الطلب منه سلم اول يسلم لانه في حكم الحقوق عاقد لنفسه فكان بمنزلة المشتري والمشتري يكون خصما في طلب الشفعة كانت الدار في يده او لم تكن * رجل اشترى دارا بالكوفة بكر حنطة يغير عينه فخاصمه الشفيع الى القاضي عمرو والدار بالكوفة او عمرو وقضى القاضي له بالشفعة ذكري النوادر ان كانت قيمة الكرف في الموضعين سواء اعطاه الشفيع الكرف حيث قضى له بالشفعة * وان كانت القيمة متفاضلة فان كان الكرف في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطى أعلى قيمة فذلك الى الشفيع يعطيه

فالشهود لا يضمون شيئا لابنين وبأخذ كل فريق من اليهود ما ضمن للبيت من قيمة الولد المشهود له ومن نقصان قيمة أمه مما ورثه عن أبيهما هكذا في المحيط * واذا كانت الشهادة حال حياة الوالد والرجوع بعد وفاته ضمن كل شاهدين لم يشهد له نصف قيمة الولد المشهود له ونصف قيمة أمه غير ام الولد ولم يضمنا الميراث كذا في محيط السرخسي * ولا يرجع كل فريق من اليهود بما ضمن للابن الذي لم يشهد له على الابن المشهود له هذا اذا كان كل ابن بمجد صاحبه فاما اذا صدق كل ابن صاحبه فالشهود لا يضمون للابن شيئا كذا في المحيط * واذا كان كلاهما بعد مونة وله أخ لابي وأم ضمن كل فريق الذي لم يشهد له قيمة الولد الاخر وقيمة أمه وجميع ما ورثه او يضموا الاخر شيئا كذا في محيط السرخسي * ولا يرجع كل فريق بما ضمن في ميراث المشهود له وان كانت الشهادة من فريق واحد بان شهد أن المولى قال في كلمة واحدة هذان ابناي من هاتين الجاريتين والابن كبير ان يدعيان ذلك مع الجاريتين ففرض ثم رجعا فان كانتا في حياة المولى ضمن المشهود له قيمة الولدين ونقصان الاستيلاء فاذا أخذ ذلك واستهلكه ثم مات لم يفرم الشهود شيئا من قيمة الابنين ويرجع اليهود بما ضمنوا للمولى فيما ورثه الوالدان عن أبيهما ولا يضمن الشهود للاخر شيئا مما ورثه الابنان ان كان للبيت أخ وان كانت الشهادة في حياة المولى والرجوع بعد وفاته لم يفرم الشهود شيئا لابنين ولا للاخر وان كانت الشهادة والرجوع بعد وفاته فالشهود لا يفرمون للابن شيئا ويفرمون للاخر قيمة الجاريتين وقيمة الابنين وما ورثه الابنان واذا كان الشهود فريقا واحدا والولدان صغيرين وقت الشهادة ينتظر باوعهما فاذا بلغا فان صدق كل واحد منهما فالشهود في جميع ما شهدوا به فهذا اموالو كانا كبيرين وقت الشهادة وادعيا جميع ما شهد به الشهود سواء فان صدق كل واحد منهما فالشهود في ما شهدوا به وكذبهم فيما شهدوا بالصاحبه فهذا اموال الشهود والكل ابن فريق على حدة ويحسد كل واحد منهما صاحبه سواء ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الكبيرين هذا الفصل أنه اذا كان الشهود فريقا واحدا وصدق كل واحد من الابنين الشهود فيما شهدوا به وكذبهم فيما شهدوا بصاحبه هل تقبل شهادتهم وحكي عن القاضي الامام أبي علي الحسين بن الخضر النسفي رحمه الله تعالى أنه لا تقبل شهادتهم وعامة المشايخ قالوا لا بل الجواب في حق الكبيرين والصغيرين واحد حتى يجوز للقضاء للكبيرين بهذه الشهادة لان كل واحد من الكبيرين وان كذب الشهود ولكن كذبهم فيما شهدوا عليه لا فيما شهدوا به وهذا لا يوجب خلافا في الشهادة اذا المشهود عليه أبدا يكذب الشهود فيما يشهدون فكنا في المحيط * رجل شهد عليه شاهدان أنه أقر أن هذا ابنه من أمته هذموا الرجل بمحمد وقضى القاضي به ثم مات المشهود عليه فشهد شاهدان بعلمه لم يبي كان في يده من أمته أن الميت أقر عندنا في حال

حيث شاء * وان كان أرض خص ورضى المشتري بذلك فكذلك يعطيه الشفيع حيث شاء * وان لم يرض المشتري حياته بذلك اعطاه الشفيع في الموضع الذي تكون قيمة الكرفه مثل قيمته في موضع الشراء * رجل اشترى أرضا بمائة درهم ورفع منها التراب وباع التراب بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى بأخذ الشفيع الارض بنصف الثمن وهو خمسون درهما يقسم الثمن على قيمة الارض قبل رفع التراب وعلى قيمة التراب المرفوع ثم يطرح عن الشفيع قيمة التراب وقال القاضي الامام علي السغدري رحمه الله تعالى لا يطرح عن الشفيع نصف الثمن وانما يطرح عنه بحصة النقصان * فلوان المشتري كبس الارض بعد ما رفع منها التراب فأعادها كما كانت قبل أن يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقال للمشتري ارفع من الارض بقدر ما أحدثت فيها ثم يكون الجواب فيه على ما قلنا والمشتري اذا شفع

الى الشفيع واستعمله شهر اقامته ثم رجع الشفيع وطالبه في الحال كان له ذلك * المشتري مع الشفيع اذا اختلفا في اللبن كان القول قول المشتري مع عينه * وان اقاما البينة على ما ادعى يقضى بينة الشفيع في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري * الشفيع اذا اخذ الدار من البائع كانت عهده على البائع * وان اخذها من المشتري كانت عهده على المشتري * وللشفيع خيار الرؤية وله ان يرد بالهيب وهو بمنزلة المشتري في ذلك * وان كان المشتري اشترى الدار على ان البائع يريه من كل عيب بها او كان به عيب علم المشتري بذلك ورضي كان الشفيع ان لا يرضى بالعيب ويرد * الشفيع اذا اخذ الدار بالشفعة وبني فيها ثم استخفت الدار رجع الشفيع بالثمن على من اخذ منه الدار ولا يرجع بقيمة البناء على احد بخلاف المشتري فان المشتري كما يرجع بالثمن على البائع يرجع بقيمة البناء ايضا * الشفيع اذا وكل رجلا باخذ الشفعة جازو كيله فان (٥٤٩) قال المشتري بعدما ثبت الوكيل

الشفعة انما يريد بين الشفيع
انه لم يسلم الشفعة يقال له
سلم الدار الى الوكيل
واتبع الموكل وحلقه وهو
كل وكيل يقبض الدين اذا ادعى
المدينون ان الموكل ابرأ عن
الدين فانه يؤمر بدفع الدين
الى الوكيل ويقال له اتبع
الموكل وحلقه على ما تدعى
رجل اشترى دارا بالحياد
وقد دال يوف فقبو زبه
البائع فان الشفيع باخذ
بالحياد لانه اشترى بالحياد
رجل اشترى ارضا بمائة
درهم وقبضها فحضر
الشفيع وطلب الشفعة
وسلمها اليه المشتري بمائة
درهم ثم ان المشتري نقد
الثن للبائع فوهب له البائع
منها خمسة بعدما اخذ المائة
فعل الشفيع بالهبة ليس له
ان يسترد شيئا من المشتري
من الثمن * ولو ان البائع
وهب من المشتري خمسة من
الثن قبل قبض الثمن
والمسئلة بحالها كان للشفيع

حياته ان هذا الصبي ابنه من امته هذه فان القاضي يقبل هذه الشهادة بمحض من الابن الاول ويشيت نسبه
ويتمق امه من جميع المال ويعطيه نصف ما في يد الابن الاول فان رجع الشهود به هذا عن شهادتهم ضمن
شاهد الابن الثاني للابن الاول جميع قيمة الابن الثاني وقيمة امه وما اخذ من الميراث ويضمن شاهد الابن
الاول للثاني نصف قيمة الاول ونصف قيمة امه ولا يضمنان له من ميراثه شيئا كذا في الذخيرة * في البدائع
شهادة على اقرار المولى ان هذه الامة ولدت منه وهو يتكره فقصى القاضي بذلك ثم رجعا فان لم يكن معها ولد
فرجعا في حياته ضمنا نقصان قيمتها بان تقوم فتنة وام ولد لوجاز بينهما فيضمنان النقصان فان مات المولى
عقت وضمنا بقيمة قيمتها للورثة فان كان معها ولد فرجعا في حياته ضمنا بقيمة الولد مع ضمان نقصانها فان مات
المولى بعده فان لم يكن مع الولد شريك في الميراث لم يضمن له شيئا ورجعا على الولد بما قبض الابن منهم ما من
تركته ان كانت والا فلا ضمان عليه وان كان معه اخ ضمنا له نصف البقية من قيمتها ورجعا على الولد
بما اخذ الابن منها بما قبض الاخر ولا يضمنان للاخر ما اخذ الولد من الميراث فان رجعا بعد وفاة المولى
فان لم يكن مع الولد شريك فلا ضمان عليهم ما والا ضمنا للاخر نصف البقية من قيمتها ونصف قيمة الولد لا ميراثه
ولا يرجعان على الولدنا وان كانت الشهادة بعد موت المولى بان ترك ولدا وعبد وامة وتركته فشهد ان
هذا العبد ولده هذه الامة من الميت وصدقهما الولد والامة لا الابن وقضى ثم رجعا ضمنا بقيمة العبد والامة
ونصف الميراث انتهى كذا في الجبر الرائق * ذكر عيسى بن ابيان في نوادر رجل مات وترك اخاه لايه لا يعلم له
وارث غيره فجاء رجل وادعى انه اخو الميت لايه وامة واقام شاهدين انه اخو الميت لايه وشاهدين انه اخ
لامته فان القاضي يقضى انه اخو الميت لايه وامة فان رجعا عن شهادتهم ضمن اللذان شهدا انه اخوه
لايه ثلثي الميراث والاخران الثلث كذا في الظهيرية والمحيطين * ولو رجع احد الشاهدين اللذين
شهدا انه اخ لاب واحد الشاهدين اللذين شهدا انه اخ لام ضمنا للصف بينهما الا ان كذا في المحيط *
ولو شهد شاهدان انه اخ لاب فقضى القاضي واعطاه نصف الميراث ثم شهد آخران انه اخ لام فقضى به
واعطاه نصفه الباقي ثم رجعا عن شهادتهم يضمن كل فريق نصف المال كذا في محيط السرخسي * ولو
شهد شاهدان انه اخ لام وقضى القاضي له بسدس الميراث ثم شهد آخران انه اخ لاب وقضى القاضي له بباقي
الميراث ثم رجعا فعلى اللذين شهدا انه اخ لام سدس المال وعلى اللذين شهدا انه اخ لاب خمسة اشداس
المال وكذلك ان شهدوا معا وعدل احد الفريقين وقضى القاضي بشهادتهم ثم عدل الفريق الثاني
وقضى القاضي بشهادتهم فانه ينظر في هذا الى القضاء فنقض بشهادته او لانقلب ضمان ما قضى
بشهادته والباقي على الفريق الاخر ولو ان الذي ادعى انه اخ لاب وام شهد له شاهداً انه اخ لاب وام وشهد

ان يسترد من المشتري ما وهب له من البائع لان هبة شي من الثمن قبل قبض الثمن حط والحط يلحق باصل العقد فكان للشفيع ان يسترد
من المشتري قدر ما حط عنه البائع اما بعد قبض الثمن هبتا البعض ليس يحط بل هو عليك مبتدأ كانه وهب له مالا آخره الوكيل بالبيع اذا
باع الدار بالبائع ثم ان الوكيل حط عن المشتري مائة من الثمن صح حطه ويضمن قدر المحطوط لا تسمى ويرى المشتري عن المائة وبأخذ الشفيع
الدار بجميع الثمن لان حط الوكيل لا يلحق باصل العقد * رجل اشترى نصفا شاة من الدار وجرأ شاة ثمانها ثم ان المشتري قاسم البائع
وحضرت الشفيع فان كانت القسمة بقضاء القاضي فان الشفيع باخذ من المشتري ما صار له بعد القسمة وليس له ان يبطل القسمة رواية
واحدة * وان كانت القسمة بغير قضاء له ان يبطل القسمة فيه روايتان * والعصم انه لا يبطل له ان باخذ الشفعة ما صار للمشتري * ولو ان
رجلين اشترى دارا وهما شقيمان ولهما شفيع ثالث ايضا فاقسم المشتريان ثم حضر الشفيع الثالث كان له ان يبطل القسمة كانت القسمة

قول محمد رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع فان ادعى المشتري انه اشترى الكل معا يعقد واحد وادعى الشفيع انه اشتراه متفرقا كان القول قول المشتري * وان قال المشتري وهب لي هذا البيت من الدار بطريقه الى باب الدار ثم باعني ما بقى من الدار بألف درهم وقال الشفيع بل اشتريت كل الدار بألف درهم كان القول قول المشتري في البيت فيأخذ الشفيع كل الدار غير البيت وطريقه ان شاء بألف فان جحد البائع هبة البيت كان القول قوله مع عينه * وان صدق البائع المشتري فيما قال كان البيت للموهوب له ولا يصدق ان على انطال الشفعة في الدار لان شركة المشتري قبل شراء الدار لا تظهر في حق الشفيع بقوله ما الا ان يقيم البينة على الهبة قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيقدم على الجار * رجل اشترى دارا فادعى الشفيع ان المشتري هدم طائفة من الدار وكذبه المشتري كان القول قول المشتري والبينة بينة الشفيع * وان لم يوقت شهود صاحب الشفعة يقضى بالبيت بينهما (٥٥١) نصين لاستواءهما في الحجة

ويقضى ببينة الدار الذي أقام البينة على شراء كل الدار ولا شفعة لاحدهما على الاخر لانه لم يثبت سبق شراء احدهما ولو اقتصما في الدارين المتلازمين فاقام احدهما البينة انه اشترى هذه الدار بألف منذ شهر واقام الاخر البينة انه اشترى هذه الدار الاخرى منذ شهر من قضى للشئ بشراء الدار الاخرى منذ شهرين كما شهد شهوده ويقضى له ايضا بالشفعة في الدار الاخرى لان جواره سبق على بيع الدار الثانية ولولم يوقت شهوده يقضى لكل واحد منهما بما داره ولا شفعة واحدهما

رجل عن وديعة ألفت عند رجل مقربها فاقام رجل شاهدين على أنه ٤ لا يسه وأمه لا يعلمان وارثا غيره فوقفى به له ثم جاء آخر واقام البينة أنه أخو الميت لا يسه وأمه فأنقضى به ويسترد المال من الم فادفع اليه فان أقام بعده آخر البينة أنه ابن الميت لا يعلمان له وارثا غيره يقضى له ورثة الاخ على الابن فان رجعا جميعا ضمن شهود الابن للاخ ولا يضمن شهود الاخ للم وشهود الم لا يضمنون للودع وكذلك لو جاءوا جميعا وشهدوا جملته كذا في محيط السرخسي * رجل مات وترك بنتا وأخالا وأم وأخذت البنت نصف الميراث وأخذ الاخ نصف الميراث فخارج رجل آخر وادعى أنه أخو الميت لاب وأم وجاء شاهدين شهدا بذلك وقضى القاضي بنسبه وأشركه مع الاخ المعروف في الميراث ثم رجعا عن شهادتهما أنه أخ لاب وبتا على شهادتهما أنه أخ لام أو على العكس ضمنه نصف ما صار في يده من الميراث ولا يضمنان جميع ذلك وكذلك لو رجعا أحدهما عن شهادته أنه أخ لاب وثبت على شهادته أنه أخ لام ورجع الاخر عن شهادته أنه أخ لام وثبت على شهادته أنه أخ لاب ضمن كل واحد منهما الم ربع مما صار في يده لانهم رجعا عن نصف الشهادة وبتا على نصف الشهادة والشاهدان في هذا على التبيين والفرقان اذا شهد كل فريق على أحدهما التبيين سواء ولو شهد كل فريق على نسب ابان شهد أحدهما الفرقيين أنه أخوه لا يسه وشهد الفريق الاخر أنه أخوه لانه لم يسه ثم رجعا أحدهما الفرقيين عن شهادتهما ضمن نصف المال كذاهما كذا في المحيط * رجل مات وترك أخوين لام وأخالا وادعى رجل أنه أخوه لا يسه وأمه وشهد له شاهدان أنه أخ لاب وشاهدان أنه أخ لام فقضى به وأخذ الثلثين اللذين في يد الاخ لاب ثم رجعا ضمن اللذين شهدا أنه أخ لاب ثلاثة أرباع ما أخذوا الاخران ربه ولو ترك أخالا مكان الاخوين لام ثم ادعى رجل أنه أخوه لا يسه وأمه وشهد له شاهدان أنه أخ لام وشاهدان أنه أخ لاب وأخذ خمسة أسداس الميراث ثم رجعا ضمن الشهود فعلى اللذين شهدا أنه أخ لاب ثلاثة أسداس الميراث وربع سدسه وعلى الاخرين سدس المال وثلاثة أرباع سدسه كذا في محيط السرخسي * رجل مات وترك أخوين لام وأخالا فاعطى القاضي الاخوين لام الثلث وأعطى الاخ لاب الثلثين ثم ادعى رجل أنه أخوه لا يسه وأمه وشهد له شاهدان أنه أخوه لانه وقال شاهدان على النسب من الاب غائبان فان القاضي يقضى بانه أخ لام وله أن يدخل مع أخوه لام فان قضى القاضي بذلك وأشركه مع الاخوين لام ثم قدم الشاهدان الاخران فشهدا أنه أخ لاب فان القاضي يقضى بانه أخ لاب وأم ويرجع الاخوة من الام على الاخ لاب بما أخذ منهم فيستكمل الاخوة من الام الثلث ويأخذ الاخ لاب وام الباقي من الاخ لاب فيستكمل الاخ لاب وام الثلثين فان رجعت الشهود بذلك عن الشهادة فلا ضمان على اللذين شهدا أنه أخ لام ويقضى للذان شهدا أنه أخ لاب جميع الثلثين للاخ لاب ولو كان

فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أو لا يأخذ

رجل اشترى أرضا فاجرها من الجار أو دفعها امرأعة أو كان فيها نخل فدفع النخل لمعاملة أو ساومه الجار بعد ما علم الجار بالشراء بطلت شفعة الجار لان اقدامه على هذه التصرفات بعد العلم به ارضانه بقرار ملك المشتري فبطلت شفته * ولو اشترى نخلا لقطع ثم اشترى الارض بعد ذلك قال لاشفعة للشفيع في النخل لانه نقلي وكذا لو اشترى الثمر لجزها أو البناء لهدمه ثم اشترى الارض بعد ذلك كان للشفيع الشفعة في الارض خاصة * ولو اشترى قرية فيها بيوت وأشجار ونخل ثم باع الاشجار والبناء لقطع المشتري بعض الاشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الارض وما لم يقطع من الاشجار وما لم يهدم من البناء وليس له أن يأخذ ما قطع ويترج عن الشفيع حصبة ما قطع من الشجر وما هدمه من البناء لانه صار له قصودا فأخذت طامن الثمن * رجل اشترى نهر اياه ولرجل أرض في أعلى النهر يجنبه ولا تجر أرض في أسفل النهر الى جنبه فلها الشفعة جميعا في أصل النهر من أعلاه الى أسفله * وكذا القناة والنهر والعين

لأنهم من العقارات وتستحق بالشفعة * وكذا القنطرة مفتحة في أرض وظهر مائتي في أرض أخرى فجبر إن القنطرة من مفتحة إلى مصبها
 شركا في الشفعة * رجل له نصيب في ثمرة فوهو أحق بالشفعة ممن يجري النهر في أرضه لأن الذي يجري النهر في أرضه جار ومصاحب النصيب
 في النهر شريك في المبيع فكان مقدما على الجار * رجل له أرض كثيرة المون والخراج لا يشتريها أحد فباعها من إنسان مع دار له قيمته ألف
 وخمسة مائة بالف وخمسة مائة وللدار شفيع فأراد الشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة ولا يأخذ الأرض قالوا إن كانت الأرض بمجال يشتريها أحد
 من أصحاب السلطان قسم الثمن وهو ألف وخمسة مائة على الدار وعلى قيمة الأرض وهي القدر الذي يشتريها أحد من أصحاب السلطان فيأخذ
 الشفيع الدار بذلك إن رضى به المشتري * وإن كانت الأرض بمجال لا يشتريها أحد من أصحاب السلطان ولا سكنه بشفعة بها ينظر إلى قيمة
 الأرض في آخر الوقت الذي ذهبت رغبة (٥٥٢) الناس عنها ثم يقسم الثمن على ذلك لأنه إذا لم يكن لها قيمة في الحال يعتبر قيمتها في

آخر الوقت الذي كانت
 متقومة وذهبت رغبة
 الناس عنها * رجل
 اشترى دارين في موضعين
 مختلفين أحدهما بالشام
 والاخرى بالعراق في صفقة
 واحدة فان كان الشفيع
 شفيعا للدارين جميعا بدارين
 له فانه يأخذ الدارين وليس له
 أن يأخذ إحدى الدارين *
 وإن اشترى الدارين في
 صفقتين فأراد الشفيع
 أن يأخذ إحدى الدارين
 كان له ذلك وإن كان هو
 شفيعا للدارين جميعا *
 رجل اشترى خمس منازل
 من رجل واحد في سكة غير
 نافذة بصفقة واحدة فأراد
 الشفيع أن يأخذ منزلا
 واحدا قالوا إن طلب
 الشفعة بحكم الشركة في
 الطريق لا يأخذ البعض لأنه
 تقرىق الصفقة من غير
 ضرورة * وإن أراد الشفعة
 بحكم الجوار وجوز في هذا
 المنزل الذي يريد أخذه لا غير

أقام أول شاهدين أنه أخ لآب وقضى القاضي له بذلك وأخذ نصف ما في يدي الأخ لآب ثم جاء شاهدين أنه
 أخ لآب وقضى القاضي بذلك وأخذ ما بقي من يدي الأخ لآب ثم رجعا جميعا فعلى كل فريق نصف الضمان
 كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثامن في الرجوع عن الشهادة في الوصية

أدعى رجل أن فلانا الميت أوصى له بالثلث من كل شيء فأقام البينة ففرض ثم رجعا فاضنوا جميع الثلث
 وكذلك لو شهدوا أنه أوصى له بالثلث في حياة الميت فلم يحنصموا حتى مات كذا في محيط السرخسي * لو
 شهدوا بعدموته أنه أوصى بهذه الجارية لهذا المتي وهي تخرج من ثلثه ففرض له بها فاستولدها ثم رجعا
 عن الشهادة ضمنا قيمتها يوم قضى بها ولم يضمنا العتق ولا قيمة الولد * وكذلك لو ولدت من غيره ولم يضمنا
 للورثة شيئا من قيمة الولد ومن العتق كذا في المسوط * فان وقع الاختلاف بين الشهود وبين الورثة في قيمة
 الجارية يوم القضاء فقالت الشهود كانت قيمتها يوم القضاء ألف درهم وقالت الورثة لا بل كانت ألفي درهم
 فان كانت الجارية ممتعة فالقول قول الشهود وإن كانت الجارية قائمة يحكم الحال فان كانت قيمتها في
 الحال ألفي درهم فالقول قول الورثة وإن كانت قيمتها في الحال ألف درهم فالقول قول الشهود فان كانت
 قيمتها في الحال ألفي درهم وأقام الشهود بينة أن قيمتها يوم القضاء كانت ألف درهم أخذ بينتهم وكذلك إذا
 كانت قيمتها في الحال ألف درهم وأقامت الورثة بينة أن قيمتها يوم القضاء كانت ألفي درهم أخذ بينتهم وإن
 أقاموا جميعا البينة فالبينة بينة الورثة كذا في المحيط * مات رجل عن ثلاثة آلاف وابن فشهد رجلان أن
 الميت أوصى لهذا الرجل بثلث ماله وآخران لا شيء له وآخران للثالث بثلثه والابن جاهد والموصى لهم
 بعضهم بمجموعه بعضا ففرض القاضي بالثلث بينهم ثم رجعا جميعا لم يضموا للابن شيئا كذا في محيط
 السرخسي * ويضمن كل فريق للموصى له ما للذين لم يشهدوا هذا الطريق ثلث الثلث وكذلك لو
 عدلت شهود الأول أو لا وقضى له بكل الثلث ثم عدلت شهود الآخر وقضى له بنصف ما أخذ الأول ثم عدلت
 شهود الثالث وقضى له بثلث ما أخذ ثم رجعا هكذا في المحيط * لو شهد أبو الوصية لواحد ففرض له وشهده
 آخران أنه رجع عن هذه الوصية وأوصى بالثلث لهذا وقضى به واسترد من الأول ثم شهد آخران أنه رجع عن
 هذه الوصية وأوصى بالثلث لهذا ففرض له الأوسط ثم رجعا جميعا ضمن الآخران للأوسط كل
 الثلث وضمن الأوسط للابن نصف الثلث ولا يضمن شاهد الأول شيئا ولم يضمنا للوارث شيئا كذا في محيط
 السرخسي * ولو لم يرجعوا ولكن وجد أحد شاهدي الأوسط مجدا فالثلث بين الأكبر والأصغر نصفان كذا

كان له ذلك * فالأصل أنه إذا اشترى عقارا في أرضين أو بستانين أو دارين في مواضع متفرقة فان كانت
 الصفقة متفرقة بأن اشترى كل دار بصفقة على حدة والشفيع شفيعا لهما بدارين له أو بدار واحدة فأراد أن يأخذ بالشفعة أحدهما كان له
 ذلك وإن اشترى في صفقة واحدة فان كان الشفيع شفيعا لهما جميعا ليس له أن يأخذ بالشفعة أحدهما ولكن يأخذهما أو يدع * وإن
 كان الشفيع شفيعا لأحدهما والصفقة واحدة اختلفت الروايات فيه من أبي حنيفة رحمه الله تعالى في آخر الروايات عنه وهو قول أبي يوسف
 ومحمد رحمهما الله تعالى فانه يأخذ التي هو شفيعها خاصة * وهو كالأشترى دارا وعبد صفقة واحدة فان الشفيع يأخذ الدار بالشفعة
 دون العبد * هذا إذا كان الشفيع شفيعا لأحدهما * فان كان شفيعا لهما جميعا والصفقة واحدة فانه يأخذهما أو يدع * رجلان
 باعوا دارا مشتركة بينهما من رجل لم يكن للشفيع أن يأخذ البعض * وإن كان البائع واحدا والمشتري اثنين فالشفيع أن يأخذ حصصا أحدهما

يعتبر جانب المشتري لا جانب البائع * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن البائع إذا كان اثنين والمشتري واحدا كان للشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين قبل القبض ولا يأخذ بعضه بعد القبض وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الأول * أما قوله الآخر يعتبر جانب المشتري على كل حال قبل القبض وبعده سواء كان المشتري اشتراه لنفسه أو لغيره بالوكالة * رجل اشترى دارين لرجل فلدى الشفيع أن يأخذ نصيب أحد الأمرين * وإن اشترى رجلان دارا لرجل كان للشفيع أن يأخذ النصف * ولو كان البائع اثنين والمشتري واحدا فطلب الشفيع نصيب أحد البائعين لا يهمل شفيعته بذلك وله أن يأخذها كلها مقسومة كانت أو غير مقسومة

فصل في تسليم الشفعة والحيلة في بطلها وإسقاطها * رجل اشترى دارا بمائة دينار وقال للشفيع اشترت هذه الدار بمائة دينار فسلم لي نصفها وأدفع نصفها اليك فقال الشفيع نعم إن قال فعلت ذلك يكون تسليم الشفعة * (٥٥٣) وذکر هذه المسئلة في كتاب الشفعة وجعلها على ثلاثة أوجه * أما أن يسلم الشفعة بالدرهم أو ببعض منها بعينها أو ببعض غيرها أو قال سلت لك نصف الشفعة بمائة درهم بطلت شفيعته في الكل * وإن قال سلت لك الشفعة في نصف الدار فيه روايتان في رواية تبطل الشفعة في الكل وفي رواية لا تبطل وذكر في الجامع ما يدل على أن تسليم الشفعة للبعض لا يبطل شفيعته في الكل وإن صالح الشفيع مسن الشفعة على دراهم بطلت شفيعته ولا يجب المال * وإن صالح على البعض المعين من الدار صح الصلح ويكون للشفيع نصف الدار ويحق النصف للمشتري * ولو أن الشفيع قال للمشتري وقد اشترى الدار لغيره بالوكالة سلت شفيعتها أو سلت الشفعة لك أو قال

في المحيط * مات وترك ثلاثة آلاف وأوصى بثلث ماله لرجل ودفن اليه فشهد اثنان أنه رجع عن الوصية وقضى به للورثة ثم شهد هذا أن أوصى بالثلث لآخر وقضى به ثم رجعا عن الشهادتين ضمننا الثلث مرتين مرة للورثة ومرة للوصي له الأول ولو شهد بالرجوع والوصية ثم رجعا بعد القضاء أو شهد بالرجوع وحده ولم يقض به حتى شهد بالثلث للثاني ضمننا الأول للورثة ولو شهد بالرجوع والوصية ثم رجعا معهما وقضى بالرجوع ثم رجعا عن الوصية الثانية دون الرجوع عن الأولى سئلنا ليشكك وجه الحكم أن رجعا عن الشهادة بالرجوع أم لا فإن سكتا أو ثبتا على الرجوع ضمننا الثلث للورثة فإن رجعا بعده عن الشهادة بالرجوع عن الوصية الأولى ضمننا للوصي له الأول ثلثا آخر وسلم للورثة ما أخذنهما وإن رجعا عن الشهادة بالرجوع حين سئلنا الثلث للوصي له الأول دون الوارث ولو رجعا أو لآخر الرجوع دون الوصية ضمننا نصف الثلث للأول وإن رجعا بعده عن الوصية ضمننا الأول بقبضته كذا في الكافي * رجل مات عن ثلاثة أعبدة قيمتهم سواء فشهد شاهدان أنه أوصى بهذا العبد لهذا وقضى له ثم شهد آخران بالرجوع عنه وبالوصية بهذا العبد الآخر لهذا الآخر وقضى ورد العبد الأول إلى الورثة وشهد آخران أنه أوصى بهذا العبد الثالث للثالث ورجع عن الثاني وقضى به ثم رجعا أو اضمحان على شهود الأول واحد ويضمن شهود الثاني نصف قيمة العبد الأول ويضمن شهود الثالث للثاني قيمة عبده ولا ضمان للورثة على أحد ولو شهدوا جله وعدلوا جله وقضى للثالث فإن رجعا بعد ذلك ضمن شهود الثالث للورثة ولا شيء على شهود الأول والثاني فإن أرادوا الأوسط تضمن شهود الثالث بقيمة العبد عليهم بالوصية فيضمنهم ثم يرجع الشهود على الورثة وإن أرادوا الأول تضمن شهود الثاني بقيمة العبد على الوصية فيقضى له عليها بنصف قيمة العبد الأول كذا في المحيط السرخسي * وإن ترك عبدان قيمة كل واحد ألف وثلث ماله ألف فشهد كل فريق لرجل بعبودية وقضى لكل واحد بنصف عبده ورجعا الاضمان للورثة عليهم وضمن كل فريق للوصي له الآخر نصف قيمة عبده وإن خرجا من ثلثه ضمن كل فريق للورثة قيمة العبد الذي شهد به وإن كان ثلث ماله ألفا وخمسة مائة قضى لكل واحد بثلاثة أرباع عبده فإن رجعا ضمن كل فريق خمسة مائة للورثة وضمن كل فريق للوصي له الآخر مائة وخمسين قيمة ربع العبد ولو كان ثلثه ألفين وقيمة أحدهما ألفا وقيمة الآخر ألف قضى لكل واحد بثلثي عبده فإن رجعا ضمن فريق ألفين ألفا للورثة وضمن ثلث ألف للوصي له الآخر وضمن فريق الألف ثلثي الألف للوصي له بالعبد الآخر ولا شيء للورثة عليهم ما ولو كان كل واحد يساوي ألفا وثلث ماله ألف وشهد الفريق الثاني بالرجوع والوصية ضمننا للوصي له الأول قيمة عبده ولا شيء للورثة على الأول ولا على الثاني ولو خرجا من ثلثه وثلثه ألفان ضمن شهود الثاني للأول قيمة عبده وللورثة قيمة الثاني ولو كان ثلثه ألفا وخمسة مائة ضمن شهود

(٧٠ - فتاوى ثالث) ذلك البائع والدار في يد البائع كان تسليم الشفعة * ولو قال للبائع بعد ما سلم الدار إلى المشتري سلت الشفعة لك صح استحسانا * ولو قال سلت الشفعة بسبيلك أو لأجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا فإن قال للوكيل بالشراء بعد ما دفع الدار إلى الموكل سلت لك الشفعة صح استحسانا * ولو اشترى دارا بالوكالة لغيره فقال أحبني للشفيع سلم شفيعته هذه الدار للموكل فقال الشفيع سلمتها لك أو عرضت عنها لك صح تسليمه قياسا واستحسانا * ولو قال لأحبني أبدأ سلت شفيعته هذه الدار لك أو قال أعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفيعته قياسا واستحسانا * ولو قال لأحبني سلت الشفعة للموكل أو قال وهبتم الموكل أو قال أعرضت عنها للموكل لأجلت وشفيعته صح تسليمه لا تزول بطل شفيعته * ولو صالح الأجنبي الشفيع من شفيعته على دراهم معلومة كان تسليمها ولا يجب المال لأنه لو صالح المشتري من الشفعة على مال بطلت شفيعته ولا يجب المال وهو بمنزلة ما إذا صالح التكفل

بالنفس الطالب على مال لا يجب المال وهل يبرأ عن الكفالة في رواية عن أبي حفص رحمه الله تعالى يبرأ ولا يبرأ في رواية أبي سليمان رحمه الله تعالى * ولو أن أجنبياً قال للشفيع أصالحك على كذا من الدراهم على أن تسلم الشفعة ولم يقل لي تقبل الشفيع لا يجب المال على الأجنبي ولا تبطل شفعته * ولو قال الشفيع للبائع سلتك ببيعك أو قال للمشتري سلتك لا شرأ لا تبطل شفعته وإن قال لأجنبي سلتك لا شرأ هذه الدار لم يكن ذلك تسليماً ولا تبطل شفعته * وإن قال الشفيع للمشتري سلتك هذه الدار لك أو شفعة هذه الدار لك إن كنت اشتريتها بنفسك وقد كان المشتري اشتراها غيره لا تبطل شفعته لأنه علق التسليم بالشرط وتسليم الشفعة اسقاط يحتمل التعليق والعلق بالشرط لا ينزل عند عدم الشرط * ولو أن الشفيع قال للمشتري سلم لي نصف الدار بالشفعة فأبى المشتري لا تبطل شفعته وهو الصحيح (٥٥٤) * وكذا لو قال الشفيع أنا شفيع هذه الدار سلم لي نصفها بالشفعة فأسلم لك

الثاني للاول قيمة عبده وللورثة نصف قيمة الثاني كذا في الكافي * لو شهد أن الميت أوصى الى هذاني تركته ففقدت القاضى ثم رجعا فلا ضمان عليهما ان استهلك الوصى شيئاً نعم الضمان على الوصى كذا في الحاوي * والله أعلم

الباب التاسع في الرجوع عن الشهادة في الحدود والجنايات

إذا شهد شاهدان على رجل بسرقة ألف درهم بينهما فقطعت يده ثم رجعا ضمنا دية اليد في مالهما ولا قصاص عليهم ما عندنا وضمنا الألف أيضاً لانهم ألتفاهوا على المشهود عليه وكذلك كل قصاص في نفس أو دونها كذا في المبسوط * ولو شهدوا عليه بسرقتين فقطعت يده ثم رجعا عن أحدهما فلا ضمان كذا في العتبية * أربعة شهدوا على رجل بالزنا وشهد شاهدان عليه بالأحصان فأجاز القاضي شهادتهم وأمر برجمه ثم رجعا جميعاً عن شهادتهم فأنشروا الزنا بضمنون الدية ويحدون حد القذف عند علمائنا الثلاثة ولا ضمان على شهود الأحصان كذا في المحيط * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا ولم يحسن فخلده الامام وجرحتة السياط ثم رجعا عن الشهادة فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس عليهم أرش الجراحة خلافاً لهما ولو لم تجرحه السياط فلا ضمان عليهم بالاتفاق وعلى هذا حد القذف وحد الخمر والتعزير كذا في المبسوط * لو رجع واحد من الشهود قبل أن يحكم به واحد وأولو رجعوا واحداً منهم بعد الحكم قبل الاستيفاء قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى يحدون وقال محمد رحمه الله تعالى يحد الرابع ولو رجع أحدهم بعد استيفاء الحد فعليه الحد خاصة كذا في الحاوي * ولو شهد أربعة على رجل بالزنا والأحصان فقضى القاضي بذلك وأمر برجمه فرجعوا عن الشهادة وجرحتة الحجارة وهو حي فإن القاضي يدرأ عنه الرجم وهم ضامنون أرش جرحته كذا في المبسوط * إذا شهد شاهدان على رجل أنه أعتق عبده وشهد عليه أربعة بالزنا والأحصان وقضى القاضي بشهادتهم وأعتقه ورجعه ثم رجعوا عن شهادتهم فإن على شهود العتق قيمته لمولاه وعلى شهود الزنا الدية وتكون الدية للولي إذا لم يكن للرحوم وارث آخر من العصباء كذا في المحيط * ولو كان أحدهما هدي العتق أحد الأربعة ضمن حصته من الدية مع حصته من القيمة كذا في الحاوي * ولو شهد أربعة على العتق والزنا والأحصان فامضى القاضي ذلك كله ثم رجعوا عن العتق ضمنوا القيمة ولا شيء عليهم من الدية ولو رجع اثنان عن الزنا واثنان آخران عن العتق لا شيء على الذين رجعوا عن العتق وعلى الذين رجعوا عن الزنا نصف الدية وحد القذف كذا في المبسوط * شهدوا على موتهم أي أيهم أو أخيم أو عمهم أو ابن عمهم المحسن بالزنا رجم ولا تعتبره ما استبحال الارث

النصف الباقي فأبى المشتري لا تبطل شفعته * ولو أن البائع والمشتري قال للشفيع أبرئنا عن كل خصومة لك قبلنا ففعل وهو لا يعلم بثبوت الشفعة بطلت شفعته قضاء ولا تبطل فيما بينه وبين الله تعالى * وهو كرجل قال لغيره اجعلني في حل ففعل ولم يعلم بحاله قبله في القضاء يبرأ عماله عليه ولا يبرأ فيما بينه وبين الله تعالى * ولو أن رجلاً أوصى بداره لرجل فلم يعلم به الموصى له ومات الموصى فبيعت داره بدار الوصية ثم قبل الموصى له الوصية فلا شفعة للموصى له في الدار النسبية لأنه لم يملك الوصية قبل القبول فلا يكون جاز الدار النسبية * ولو أن الموصى له مات قبل أن يعلم بالوصية ثم بيعت الدار النسبية فادعى

ورثة الموصى له الشفعة في الدار الثانية وكان لهم ذلك لأن موت الموصى له قبل القبول فان يكون قبله والوصية فصارت الوصية ميراثاً عنه لورثته فإذا ثبت الملك للورثة تحقق لهم سبب الشفعة وهو الجوار * وأما الخليل في ابطال الشفعة ذكر الخصاص رحمه الله تعالى فيه منها ما يكون تزهداً عن طلب الشفعة ومنها ما يكون ابطالا أما ما يكون ابطالا فأنه يبرأ البائع الدار للمشتري ويشهد على الهبة والمشتري يبرأ الثمن البائع ويشهد عليها فلا تبطل الشفعة إذا لم تكن الهبة بشرط العوض إلا أن هذا الخليل لا يملكها بعض الناس لأنها تبرع ومن الناس من لا يملك التبرع كالأب والوصى وغيرهما * ومنها أن يصدق بالدار على انسان ثم المشتري يصدق على الثمن على البائع وهي والهبة سواء إلا أن في الهبة للأجنبي يملك الرجوع وفي الصدقة لا يملك الرجوع * ومنها أن

يهب جزأشاعن الدار ثم يترافعان الى القاضي الذي يرى هبة المشاع فيما يحتمل القسمة جائزة فيحكم بجواز الهبة ثم يبيع بقية الدار منه فيكون الموهوب له مقدما على الجار * ومنها أن يهب الدار بشرط العوض الآن هذا على الرواية التي لا تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض أما في الروايات الظاهرة تثبت الشفعة في الهبة بشرط العوض فان أراد أن لا يأخذ الشفيع في ظاهر الرواية ينبغي أن يأخذ الموهوب له الدار الاجزأ منها وأخذ الوهاب كل العوض الا اذا تثبت الشفعة للشفيع فان في الهبة بشرط العوض قالوا انما ثبت للملك للموهوب له اذا قبض الكل أما اذا لم يقبض الكل لا يثبت له الملك ولا ينقطع حق الوهاب ويكون للواهب أن يرجع من غير قضاء ولا رضاء وي ذلك عن محمد رحمه الله تعالى نصا فيكون هذا كالبيع بشرط الخيار للبائع ثم لا تثبت الشفعة للشفيع ما بقي حق البائع * هذا اذا كان الموهوب شيئا يحتمل القسمة فان كان لا يحتمل القسمة كالبيت الصغير والحانوت اذا وهب منها (٥٥٥) جزأ معلوما شاعنا جاز عند الكل ولا يكون للجار أن يأخذ

فان رجم ولم يصيبوا مقتله فرجع واحد غرم ربع دية وورث الراجح فان أصابوا مقتلا فرجع واحد وكذوبه في الرجوع لم يغرم شيئا وورث وان قالوا شهدت بباطل لانك ما رأيت زناه ورأيت غرم ربع الدية لهم ولا يرث وان كذبوه في الشهادة وصدقوه في الرجوع غرموا دية واحدة واللقذف وحرموا عن الارث وصرف الى أقرب الناس اليه كذا في الكافي * اذا شهدا بقصاص ثم رجماه بعد القتل ضمننا الدية ولا يقتص منهما ما كذا في المضمرات * لو شهدا أنه قتل فلانا خطأ ثم رجماهما ضمننا الدية ويكون في مالهما وكذا لو شهدا أنه قطع يده فلان خطأ وقضى القاضي ثم رجماهما دية اليد كذا في البدائع * ثلاثة شهدوا بالقتل عمدا فقتلوا بالقتل فقتل يده ثم رجموا واحد منهم فالقود على حاله فان قتله الولي ثم رجع آخر فلا ضمان على الولي ويضمن الراجح الاول ربع دية اليد في ماله ثلث ذلك في السنة الاولى وثلاثة في السنة الثانية ويضمن الراجح الثاني نصف دية النفس في ماله في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه فان رجع آخر مع ذلك غرم نصف الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه ويضمن الراجح الاول فضل ما بين ربع دية اليد الى ثلثها فان وجد الشاهد الثالث عمدا كانت دية اليد كاملة على الاول والثاني ودية النفس على عاقله الولي في ثلاث سنين * ثلاثة شهدوا بالقتل عمدا فقتلوا فقتل يده ثم رجع واحد فقطع رجله ثم رجع آخر بطل القود على عامة الروايات فان برئ من الجرحين فعلى الاول ربع الدية وعلى الثاني ربع الدية ونصف ارش الرجل فان كان الثالث عبدا كانت دية الرجل على الولي فان مات منهم سوا الثالث عبد فعلى الراجحين نصف الدية ونصفها على عاقله الولي فان رجع الثالث ولم يظهر أنه عبدا فان برئ منهم فافترس اليد عليهم ثلاثا وارش الرجل على الثاني والثالث نصفان فان مات من ذلك كله فالدية عليهم ثلاثا كذا في محيط السرخسي * رجل ادعى على رجل أنه قطع يده وابعه خطأ ومات منها وجاء بيينة ثم ادعاه عليه أنه قطع يده خطأ ولم يشهدوا أنه مات منها وجاء بشاهدين آخرين شهدا أنه مات من اليد ولم يشهدوا على القطع فقتل بالدية على عاقله ثم رجع الشهود على القطع خاصة فانهم ما يضمنان جميع الدية ثم ان رجع شاهد الموت فشهدوا القطع يرجعون عليهم وكذلك لو ان رجلا ادعى على رجل أنه قطع اصبعه من المفصل خطأ وان كفه شلت منها وانكر المدعى عليه ذلك فإفاد المدعى شاهدين شهدا على القطع ولم يشهدا على الشلل وجاء بشاهدين آخرين شهدا على أن كفه شلت منها فقتل على عاقله القاطع بدية الكف ثم رجع شاهد القطع فانهما يضمنان جميع أرش الكف ثم ان رجع اللذان شهدا على الشلل فان شاهد القطع يرجعان على شاهدي الشلل بجميع أرش الكف الارش الاصبع فيكون على اللذين شهدا بالضرية خاصة كذا في الذخيرة * شهدا بقتل عبده رجلا خطأ وأخران باعتاقه فقتل به مائة أو بالقتل أو لافر جمعوا ضمن شهودا القتل الفاقية وشهود العتق عشرة

فان رجم ولم يصيبوا مقتله فرجع واحد غرم ربع دية وورث الراجح فان أصابوا مقتلا فرجع واحد وكذوبه في الرجوع لم يغرم شيئا وورث وان قالوا شهدت بباطل لانك ما رأيت زناه ورأيت غرم ربع الدية لهم ولا يرث وان كذبوه في الشهادة وصدقوه في الرجوع غرموا دية واحدة واللقذف وحرموا عن الارث وصرف الى أقرب الناس اليه كذا في الكافي * اذا شهدا بقصاص ثم رجماه بعد القتل ضمننا الدية ولا يقتص منهما ما كذا في المضمرات * لو شهدا أنه قتل فلانا خطأ ثم رجماهما ضمننا الدية ويكون في مالهما وكذا لو شهدا أنه قطع يده فلان خطأ وقضى القاضي ثم رجماهما دية اليد كذا في البدائع * ثلاثة شهدوا بالقتل عمدا فقتلوا بالقتل فقتل يده ثم رجموا واحد منهم فالقود على حاله فان قتله الولي ثم رجع آخر فلا ضمان على الولي ويضمن الراجح الاول ربع دية اليد في ماله ثلث ذلك في السنة الاولى وثلاثة في السنة الثانية ويضمن الراجح الثاني نصف دية النفس في ماله في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه فان رجع آخر مع ذلك غرم نصف الدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه ويضمن الراجح الاول فضل ما بين ربع دية اليد الى ثلثها فان وجد الشاهد الثالث عمدا كانت دية اليد كاملة على الاول والثاني ودية النفس على عاقله الولي في ثلاث سنين * ثلاثة شهدوا بالقتل عمدا فقتلوا فقتل يده ثم رجع واحد فقطع رجله ثم رجع آخر بطل القود على عامة الروايات فان برئ من الجرحين فعلى الاول ربع الدية وعلى الثاني ربع الدية ونصف ارش الرجل فان كان الثالث عبدا كانت دية الرجل على الولي فان مات منهم سوا الثالث عبد فعلى الراجحين نصف الدية ونصفها على عاقله الولي فان رجع الثالث ولم يظهر أنه عبدا فان برئ منهم فافترس اليد عليهم ثلاثا وارش الرجل على الثاني والثالث نصفان فان مات من ذلك كله فالدية عليهم ثلاثا كذا في محيط السرخسي * رجل ادعى على رجل أنه قطع يده وابعه خطأ ومات منها وجاء بيينة ثم ادعاه عليه أنه قطع يده خطأ ولم يشهدوا أنه مات منها وجاء بشاهدين آخرين شهدا أنه مات من اليد ولم يشهدوا على القطع فقتل بالدية على عاقله ثم رجع الشهود على القطع خاصة فانهم ما يضمنان جميع الدية ثم ان رجع شاهد الموت فشهدوا القطع يرجعون عليهم وكذلك لو ان رجلا ادعى على رجل أنه قطع اصبعه من المفصل خطأ وان كفه شلت منها وانكر المدعى عليه ذلك فإفاد المدعى شاهدين شهدا على القطع ولم يشهدا على الشلل وجاء بشاهدين آخرين شهدا على أن كفه شلت منها فقتل على عاقله القاطع بدية الكف ثم رجع شاهد القطع فانهما يضمنان جميع أرش الكف ثم ان رجع اللذان شهدا على الشلل فان شاهد القطع يرجعان على شاهدي الشلل بجميع أرش الكف الارش الاصبع فيكون على اللذين شهدا بالضرية خاصة كذا في الذخيرة * شهدا بقتل عبده رجلا خطأ وأخران باعتاقه فقتل به مائة أو بالقتل أو لافر جمعوا ضمن شهودا القتل الفاقية وشهود العتق عشرة

الباقى لان المشتري يصير يتركه كما يكون مقدما على الجار * ومنها أن يشتري الدار بثمن غال ثم يأخذ البائع بذلك الثمن بدلا آخر فلا يرغب الشفيع أن يأخذ الدار بالثمن لكثرة ولا يكون له أن يأخذها بالبديل الثاني لان الثاني بدل عن الثمن لاعتن الدار * وذكر الخصاص رجحه الله تعالى حيلة لم ير وهما عن محمد رحمه الله تعالى وهي أن يدعى أن الدار لابن صغيره في يده هذا الرجل ثم ان المدعى يصلح الذي في يده الدار على أن يدفع اليه مائة دينار ولا يقول انها من مال ابنه على أن يسلم الذي في يده الدار فيجوز ولا شفعة فيها لان الاب لا يأخذ الدار بطريق المعاوضة فيقع الملك لابن دون الاب الآن هذا كذب فان أراد ابطال الشفعة على وجه لا يكون كاذبا بامر الاب مملوكه أن يشتري الدار من صاحبها لابن صغيره لولا ما للثمن الذي اتفق عليه فيشتري المملوك شراء ثم ان المولى يدعى أن الدار لابن صغيره ولا يدعى الشراء فيكون صادقا الآن هذا لا يجوز لان الملك انما يثبت لابن بالسبب فاذا ادعى الاب ملكا مطلقا كان مدعى غير ذلك الملك لان الملك

الملك أقوى من الملك بالسبب على ما عرف ان القضاء بالملك المطلق قضا بالزواجر وادنى القضاء بالملك بسبب لاندخول الزواجر والشهود اذا
 تحموا الشهادة على الملك بسبب فاذا شهدوا بالملك المطلق كانت شهادتهم بالاصل والزيادة * واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى أن الشاهد
 اذا تحمل الشهادة على الملك بسبب ثم ان البائع غصب المبيع من المشتري فجاء المشتري بالشهود وامرهم أن يشهدوا بالملك المطلق قال
 بعضهم يجوز لهم أن يشهدوا بالملك المطلق وقال بعضهم لا يجوز وكذا اذا تحموا الشهادة على الدين بسبب هل يباح لهم أن يشهدوا على
 الدين مطلقا هو على هذا اختلاف أيضا والخصاف رحمه الله تعالى يقول بالجواز * ومن جملة الخيل أن يقر البائع بجزء مما يبيع من الدار
 للمشتري ثم يبيع الباقي منه الا أن هذا يكون على الاختلاف أيضا فانهم اختلفوا أن الانسان اذا أقر لغيره بيمين هل ثبت الملك للقر له بالاقرار
 قال بعضهم لا يثبت لان الاقرار ليس (٥٥٦) من أسباب الملك ولهذا لا يصح من العبد المأذون * ولو كان الاقرار من أسباب الملك

كان الاقرار غلبا كما غير
 عوض والعبد المأذون
 لا يملك ذلك * ومن الخيل
 أن يوكل المشتري رجلا
 بالشراء فيشتري الوكيل
 ويغيب فلا يكون الموكل
 خصما للشفيع الا أن هذا
 على قول محمد رحمه الله تعالى
 أما على قول أبي يوسف رحمه
 الله تعالى يكون الموكل
 خصما للشفيع لطلب منه
 الشفعة فانه ذك في المأذون
 اذا اشترى الرجل دارا وباع
 من آخر وغاب المشتري
 الاوّل ثم جاء الشفيع وأراد
 أن يأخذ بالمبيع الاوّل على
 قول محمد رحمه الله تعالى
 لا يملك ذلك وعلى قول أبي
 يوسف رحمه الله تعالى يملك
 ذلك وعلى هذا اختلاف
 العبد المأذون المبدون اذا
 باعه المولى بغير إذن الغرماء
 فغاب حضر الغرماء
 لا خصومة لهم مع المشتري
 في قول محمد رحمه الله تعالى
 وعلى قول أبي يوسف رحمه

آلاف ألف قيمته وتسعة آلاف تمام الدية فان شهدوا بعقده أو لا وقضى به ثم شهد آخران أنه قتله قبل العتق
 والمولى يعلم به ثم رجعوا ضمن شهود العتق قيمته وشهود الجناية عشرة آلاف كذا في الكافي * اذا شهدا
 بعق معلق بأن شهدا أن عبده قتل وفي هذا الرجل أول من أمس وهو يعلم بقيمة العبد ألف درهم وآخرا
 أنه قال أمس ان دخل عبدي النار فهو حر وآخرا أنه دخل الدار اليوم وقضى بها ثم رجعوا ضمن شهود
 المين أربش الجناية وضمن شهود الجناية ألف درهم ولا شيء على شهود الدخول كذا في محيط السرخسي *
 وعن محمد رحمه الله تعالى في الاملا شاهدان شهدا على رجل أنه قتل ابن هذا الرجل عندا وشهد هذان
 الشاهدان على هذا الرجل أيضا أنه قتل ابن هذا الرجل الاخر عندا والابوان يدعيان ولا وارث لهما من
 المقتولين غير هذين الاوين فقضى القاضي بالقصاص وقتله الابوان ثم رجعا عن أحد الابنين وقال لا يقتل
 ابن هذا ضمن نصف الدية ولو لم يرجعا عن شهادتهما ولكن جاء أحد الابنين حيا فاولى المقتول أن يضمن
 نصف الدية ان شاء الشاهدين وان شاء الاب القاتل الذي جاء منه حيا ولو كان المقتول ان يجرى رجل واحد
 وقضى القاضي له بالقصاص وقتله الاب بانيه ثم رجعا الشاهدان عن قتل أحد الابنين فلا ضمان عليهما
 كذا في المحيط * والله أعلم

باب العاشر في الرجوع عن الشهادة على الشهادة

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين لرجل ثم رجع الاصول والقروع
 جميعا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى لا ضمان على الاصول وانما الضمان على القروع وقال
 محمد رحمه الله تعالى المشهود عليه بالخيار ان شاء ضمن الاصول وان شاء ضمن القروع كذا في النخبة * فان
 ضمن القروع فالقروع لا يرجعون على الاصول وان ضمن الاصول فالاصول لا يرجعون على القروع كذا في
 المحيط * وان رجع القروع وجدتهم ف عليهم الضمان بلا خلاف كذا في النخبة * وان قال شاهد الفرع
 كذب شهود الاصل أو غلطوا في شهادتهم لم يلتفت الى ذلك ولو قال شهود الفرع رجعا عن شهادتنا وقال
 شهود الاصل قد علمنا في شهادتنا كان الضمان على شهود الفرع كذا في التتارخامة * وان قال القرعان
 للقاضي قد كنا شهدنا على شهادتهما ههنا وكنتما رجعا عن ههنا الشهادة أو قال قد أخبرنا أنهم ما قدر رجعا
 عن شهادتهما فلا ضمان عليهم ما في شيء من هذا كذا في شرح ادب القاضي للخصاف المصنف الشاهد * ولو
 رجع الاصول فقالوا لم نشهد القروع على شهادتنا فلا ضمان على الاصول بالاجماع وان قالوا شهدناهم
 غالطين أو رجعا عن ذلك فكذلك الجواب عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وقال محمد

الله تعالى للغرماء ان يخاصموا المشتري * ومن الخيلة بالشفعة ان يواجر المشتري من البائع أو باليسع فوما الى الليل
 يجوز من ما تجز من الدار فضى اليوم ثم يبيع بقية الدار من صاحب الثوب فلا تكون الشفعة للشفيع * أما في الجزء الاوّل فلان صاحب
 الثوب يملك الجزء بالشفعة وأما بقية الدار فلا ن صاحب الثوب صار بشرى بكافي الدار فكان مقصدا على الجار * ومنها ان يستاجر
 صاحب الدار الذي يربى بشرى الدار بعشر الدار على ان يسقيه فاذا سقاها في ذلك المجلس أو في غيره يملك عشر الدار فلا يكون للشفيع حق
 الشفعة وهو اولى من الجار جعل الاجرة ههنا بمنزلة المهر * وفي المدسوط جعل الاجرة بمنزلة المبيع فانه قال لو كانت الاجرة عبدا فباعه قبل
 القبض لا يجوز * ولو استحق العبد الذي هو أجر الدار بطل العقد والخصاف رحمه الله تعالى جعل الاجرة بمنزلة المهر * ومن الخيلة أنه اذا أراد
 أن يبيع الدار بعشرة آلاف درهم يبيعها به شرين الفان ثم يقبض تسعة آلاف وخمسة مائة ويقبض بالباقي عشرة دنانير أو أقل أو أكثر ولو أراد

الشفيع أن يأخذها يأخذها بعشرين ألفا لا يرغب في الشفعة * ولو استحققت الدار على المشتري لا يرجع المشتري بعشرين ألفا ولا غير يرجع
بما أعطاه لأنه إذا استحققت الدار يظهر أنه لم يكن عليه عن الدار فيبطل الصرف كإلحاق الدار بالدراهم التي للمشتري على المائع ثم تصادق أنه
لم يكن له عليه دين فإنه يبطل الصرف * ومن حيلة البطل الشفعة أن يقول المشتري للشفيع أني اشتريت الدار من فلان بكذا فأنا سعيها منك
بكذا فاشترى أو يقول زدني في الثمن كذا أو خذ أو يقول عاوضها لي بدار أخرى أو يقول أني أو ليكها فان أحببت أن أو ليكها بالثمن الذي اشتريتها
وليتكها فقال الشفيع فونميا فإنه تبطل الشفعة * وكذلك لو بعث المشتري للشفيع رجلا يقول للشفيع ذلك فقال الرجل المبعوث للشفيع
ان فلانا اشترى هذه الدار بكذا وهو يقول لك ان أحببت ان أو ليكها بما اشتريتها به وليتكها فقال الشفيع نعم وليتها فإنه تبطل شفيعته
* ولو بعث المشتري الى الشفيع رجلا فقال للشفيع قد كنت اشتريت من فلان يعني (٥٥٧) البائع هذه الدار قبل شراء هذا الرجل
فقال الشفيع نعم تبطل
الشفعة لان الشفيع أقران
شراء هذا المشتري لم يصح
فلم تثبت به الشفعة * وكذا
لو قال ذلك الرجل للشفيع
هذه الدار لك ولم يكن لفلان
البائع فقال الشفيع نعم
تبطل شفيعته لأنه لما ادعى
المالك لنفسه فقد اقترب بأنه
لا شفيع له * ولو قال المشتري
للشفيع اني اشتريت هذه
الدار بمائة دينار فان أحببت
أن أحطسك من ثمنها عشرة
دينان فقال نعم تبطل شفيعته
* قالوا انما تبطل شفيعته
في هذه الصورة إذا قال أحط
عك من ثمنها عشرة دنانير
وأبيعها منك بتسعين دينارا
أما بدون هذه الزيادة لا تبطل
شفيعته * ولو اشترى دارا وطلب
الشفيع الشفعة فصالحه
المشتري من ذلك على بيت
معين من الدار يدفعه اليه
بخصته من الثمن ذكرنا أنه
لا يجوز لان حصته من الثمن
ليس بمعلوم فان أراد أن

رجحه الله تعالى ضمنوا هكذا في العناية * إذا شهد شاهدان على شهادة أربعة وشاهدان على شهادة شاهدين
يجزى فقصي به ثم يرجعوا فلي الشاهدين الذين شهدا على شهادة الأربعة والثلاثين وعلى الشاهدين الآخرين
الثلاثين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجحهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى والضمان على الفريقين
نصفان كذا في المبسوط * وأجمعوا على أنه إذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين وشهد أربعة على شهادة
شاهدين فقصي القاضي به ثم يرجعوا أن الضمان على الفريقين نصفان هكذا في المحيط * إذا شهد شاهدان
على شهادة شاهدين على رجل بألف درهم وشهد آخران على شهادة شاهدا واحد بذلك الألف بعينه وقضى
القاضي بالألف بالشهادتين جميعا ثم يرجع واحد من الفريقين الأول وواحد من الفريق الثاني كان عليهما
ثلاثة أثمان المال الثمان على أحد الأولين والثمن على أحد الآخرين ولو لم يجمع الأولين كان
عليه ربع الحق ولو رجع الآخران مع أحد الأولين ضمنوا نصف المال يكون نصفه على الراجع من الأولين
ونصفه على الآخرين كذا في الخيرة * ولو شهد كل فريقين على شهادة شاهدين ورجع واحد من هذا وواحد
من ذلك ضمنوا ثلثين ونصفا وذكر في المبسوط النصف والاصح أن المسد كور في المبسوط جواب القياس
والمذكور في الجامع جواب الاستحسان كذا في محيط السرخسي * إذا رجع المازكون عن التزكية ضمنوا
وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال الأضمان عليهم والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في
المضمرات * والله أعلم

باب الحادى عشر في المتفرقات

لو ادعت امرأة على زوجها أنه صالحها من نفقة ما على عشرة دراهم كل شهر وقال الزوج صالحتك على خمسة
فشهد شاهدان أنه صالحها على عشرة فقضى بها ثم رجعا فان كانت نفقة مثلها عشرة أو أكثر فلا ضمان
عليهما وان كانت أقل ضمننا الفضل للزوج فبما مضى كذا في المبسوط * إذا فرض القاضي على الزوج
كل شهر لأمه أنه نفقة مسماة ونصت لذلك سنة ثم شهد شاهدان أنه قد أوفاهها النفقة وأجاز ذلك القاضي ثم
رجعا عن شهادتهما فانما يضمنان ذلك للمرأة وكذلك الولد وكل ذي رحم محرم ممن فرض القاضي له نفقة
كذا في الخيرة * إذا طلق امرأة قبل الدخول بها ولم يفرض لها مهر أو شهد شاهدان أنه صالحها من
المتعة على عيده ودفعه اليها وقبضته وهي تنكر ذلك فقضى القاضي عليها ثم رجع الشاهدان عن شهادتهما
فانما يضمنان للمرأة المتعة لقيمة العبد بخلاف ما لو شهد أنه صالحها من المتعة على العبد ولم يشهدا على
قبض العبد وقضى القاضي لها بالعبد ثم رجعا عن شهادتهما فانما يضمنان لها قيمة العبد كذا في المحيط *

بسلم البيت الى الشفيع ويبقى ما بقى من الدار للمشتري يشتري رجل أجنبي هذا البيت للشفيع بأمره ثم ان الشفيع يسلم الشفعة فيما بقى من
الدار فيحصل الغرض لكل واحد منهما يسلم البيت للشفيع وبقية الدار للمشتري * إذا مات الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة قبل أن
يقبض الدار وقبل أن ينفذ الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لان قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة البيع * ولو مات الشفيع بعدما اشترى الدار كانت
ميراثا لورثته * ولو قضى القاضي بالشفعة للشفيع وطلب المشتري من الشفيع أن يرد الدار على المشتري بزيادة في الثمن والزيادة من جنس الثمن
أو من غير جنسه تصير الدار للمشتري بالثمن الأول وتبطل الزيادة عن المشتري لان رد الدار على المشتري يكون بمنزلة الإقالة والاقالة انما تكون
بالثمن الأول ولا يصح فيها الزيادة * وكذا لو طلب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة أن يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن
فجعل كانت اقالة والاقالة كما تكون بين البائع والمشتري تحقق بين البائع والشفيع لان الشفيع بعد ما قضى القاضي له قام مقام المشتري

ويصير المشتري كالوكيل للشفيح فتصح اقالة الشفيح مع البائع ويكون له حق الجبس الى أن يستوفي الثمن * ثم محمد رحمه الله تعالى في الاصل الحيلة في اسقاط الشفعة ولم يذكر الكراهية فالوا على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكره * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يكره * وهذا بمنزلة الحيلة لمنع وجوب الزكاة ومنع الاستبراء على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يكره * وقال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى يكره الاحتمال لاسقاط الشفعة بعد الوجوب لانه احتمال لا يبطال حق واجب وقبل الوجوب ان كان الجار فاسقاً يتأذى منه لا بأس به * وقال الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى لا بأس بالاحتمال لابطال حق الشفعة على كل حال أما قبل وجوب الشفعة فلا شك كما لو ترك اكتساب المال لمنع وجوب الزكاة وبعد وجوب الشفعة لا يكره الاحتمال أيضاً لانه احتمال لرفع الضر عن نفسه لا للاضرار بالغير فظاهر ما ذكرنا دليل على هذا **كتاب السير** (٥٥٨) * أبواب الكتاب ستة * الاقول في اباحة القتال ومن يباح قتله * والثاني في

الامان * والثالث فيما يصير الكافر به مسلماً * والرابع فيما يصير المسلم به كافراً * والخامس في أحكام أهل الردة وتصرفات الحربى * والسادس في الخسراج والحزبية * اما الاقل لا بأس بالقتال في الاشهر الحرم وهي ذوالقعدة وذوالحجة والحرم وربح * وترك البداة بالقتال في الاشهر الحرم أفضل * فان كان قوم لم تبلغهم الدعوة يدعون الى الاسلام أو لافان أو قائلهم * وان كانوا قوماً بلغتهم الدعوة لا بأس بقتالهم قبل تجديد الدعوة والتجديد أفضل * ولا يخرج الرجل الى الجهاد الا بأذن والديه جميعاً فان أذن أحدهما ولم يأذن الآخر لا ينبغي له أن يخرج ولهما أن يمنعاه من الخروج الى الجهاد ان كان في خروجيه لحقتهما المشقة * وان لم يكن له أبوان وله جدان وجدتان فأذن له الجدم من قبل الأب والجدة من قبل الام ولم يأذن الآخران كان له أن يخرج لان أب الأب قائم مقام الأب

ولو شهد أنه صالحه عن دم عمد على ألف درهم ثم رجعا لم يضمنا شيئاً أيهما كان المنكر للصلح ولو شهد أنه صالحه على عشرين أننا والقاتل يجحد ثم رجعا عن شهادتهما فاعليم ما للفضل على الدية وكذلك هذا فيما دون النفس كذا في المبسوط * اذا شهد شاهدان على رجل أنه عفا عن دم خطأ أو جزاء خطأ أو عمد فيها أرس وقضى القاضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فاعلمنا الدية وأرس تلك الجراحة وتكون الدية عليهم ما في ثلاث سنين وما يبلغ من أرس الجراحة خمسمائة فصاعداً الى ثلث الدية ففي سنة وما زاد الى الثلثين ففي سنة أخرى وما كان أقل من خمسمائة ضمناه حالاً وان كانت الدية وجبت حالاً ولم يؤخذ منها شيء وشهد شاهدان أنه أبرأه منها وقضى بالبراءة ثم رجعا ضمنا ذلك حالاً كذا في الحاوى * شاهدان شهدا بمال ثم دعاهما القاضى الى الصلح فاصططحا على بعضه ثم رجعا أحد الشاهدين لا يضمن شيئاً كذا في القنية * لو شهد شاهدان على رجل أنه عبد لهذا الرجل وقضى القاضى به ثم أعتقه على مال ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا للمشهد وعلمه شيئاً كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا شهد شاهدان على عبد في يدي رجل لرجل وقضى القاضى بشهادتهما ثم ان المشهود عليه اشترى العبد من المشهود له بمائة دينار ثم رجعت الشهود عن الشهادة فالمشهدود عليه يرجع على المشهود بالمائة اذا لم يصدقه ما ان شهادتهما حقا بعد أن يرجعا عن الشهادة كذا في الذخيرة * اذا شهد شاهدان على عبد في يدي رجل أنه لفلان فقضى به والذى في يديه العبد يجحد ذلك ثم رجعا عن شهادتهما وضمنهما القاضى القيمة فادباها ولم يؤدباها حتى وهب المشهود له العبد من المشهود عليه وقبضه فان الشاهدين يبران من الضمان ويرجعان فيما أدباها فان رجع الواهب في العبد وقبضه يرجع المشهود عليه بالضمان على الشاهدين ولو مات المشهود له فورث المشهود عليه العبد يرجع الشاهدان عليه بما أدباها اليه من القيمة كذا في الحاوى * وكذلك اذا شهدا عليه بدين أو عين وقضى للمشهود له بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ثم مات المشهود له وورث المشهود عليه ذلك فقد برئ الشاهدان عن الضمان كذا في المحيط * وكذلك لو كان العبد قتل فأخذ المشهود له قيمته فورث المشهود عليه عنه تلك القيمة أو مثلها من ميراثه وكذلك ان كان معه وارث آخر وفي حصته من ميراثه وفاء بتلك القيمة كذا في الحاوى * وفي نوادر عبد بن أبي أن رجلاً ادعى جارية في يدي رجل وبنوا لها ثم جارية تها وأتكر الذي في يديه أن تكون الجارية للثدي وأن تكون الصبية بنتا للجارية فجاءه المدعى بشاهدين شهدا أن الجارية للثدي وجاءه شاهدين آخرين أن الصبية بنت الجارية فقضى بالجارية وبنتها للثدي ثم رجعا اللذان شهدا أن الجارية للثدي فان القاضى يضمهما قيمة الامة وقيمة ولدها لان القاضى انما قضى بالولد بشهادتهما أن الجارية جارية لانه استحقاق من الاصل فكل ما كان معهما من مال أو ولد فهو

عند عدم الأب وأم الام قائمة مقام الام عند عدم الام فاعتبر اذنها ما لا غير * وان كان أحد الابوين مسلماً والآخر كافراً فاذن له المسلم بالجهاد ومنعه الكافران كان الكافر يمنعه لشفقة له على الولد لا يخرج الاباذنه * وان كان الكافر يمنعه لانه يقاتل أهل دينه لا بأس أن يخرج بغير اذنه وان أراد الولد الخروج للتجارة أو الحج فكره ما بواه كان له أن يخرج الا أن يكون السفر مخوفاً كركوب البحر وخوف العدو فانه لا يخرج الاباذنه ما وان لم يكن السفر مخوفاً لا بأس أن يخرج ان استغنيا عن خدمته وان استاجالى خدمته لا يخرج الاباذنه ما * والمرأة اذا منعت ابنها عن الجهاد فان كان قلبها لا يحتمل ألم الفراق وتضرر بالاطلاق كان لها أن تمنعه عن الجهاد الا ثم عليها * ولا يعتبر اذن المرأة في خروج الزوج الى الجهاد وغيره وكذلك من يجب عليه نفقته كالبنات والاخوان والعمات والحالات والذكور الصغار والزمنى الصكباد

الذين لا حرفة لهم الا ان يحاف عليهم الضيعة وأما الذكور الذين لازمانه بهم فلا بأس أن يخرج وأن يدعهم وان خاف عليهم الضيعة *
وان أراد أن يخرج الى الجهاد وعليه دين لا ينبغي له أن يخرج قبل قضاء الدين فان لم يكن عنده ما يقضى به الدين فانه لا يخرج الا باذن
الغريم * وان كان بالمال كفيلا فان كانت الكفالة باهر المديون فانه لا يخرج الا باذن الطالب والكفيل جميعا * وان كانت الكفالة
بغير اذن المديون يعتبر اذن الطالب لا غير لانه لاحق للكفيل على المديون * وان كان عند الرجل ودائع وأربابها غيب فان
أوصى الى رجل أن يدفع الودائع الى أربابها كان له أن يخرج الى الجهاد * وان أراد أن يخرج في طلب العلم بغير اذن والديه لم يذكر
هذا في الكتاب وزعم المتأخرون أن له أن يخرج اذا لم يكن السفر مخوفا واستغنيا عن خدمته * ولا يقاتل العبد بغير اذن مولاه والمرأة
بغير اذن زوجها ما لم يقع التفريق ما فاذا وقع التفريق وبلغهم الخبر ان العدو جاء الى مدينة من (٥٥٩) مائة الاسلام كان للرجل

أن يخرج بغير اذن الاوين
عند الخوف على المسلمين
أو على ذرارهم أو على
أموالهم * ولا بأس للسلام
الذي لم يبلغ الحول أن يقاتل
عند النفر اذا أطاق القتال
وان كره أبواه * واذا وقع
التفريق من قبل أهل الروم
فعل كل من يقدر على
القتال أن يخرج الى الغزو
اذا ملك الزناد والراحلة
ولا يجوز التلطف الا بهذر
ين * امرأة سببت بالشرق
كان على أهل المغرب أن
يستبقذوها ما لم يدخلوها
دار الحرب * واذا وقع
القتال بين أهل البغي وأهل
العدل يجب على أهل العدل
أن يقابلوا البغاة ليرجعوا
الى أمر الله * وان وقعت
الفتنة بين فريقين باعثن
يفتنان لأجل الدنيا والمال
كان على الرجل أن يلزم
دينه ولا يخرج الى أحدهما
* وكذا لو وقع القتال بين
مجتنبين للحمية والعصية

تبع لها فكانهم شهدوا بالولد كما شهدوا بالجارية قال أرايت رجلا في يده عبد تاجر كثير المال مات العبد
وترك مالا كثيرا جاهد رجل وادعى أن العبد عبده لما أخذ ما تركه العبد وأنكر الذي في يده أن يكون العبد
للتي وأن يكون المال للعبد فما المتي بشاهدين شهدا أن العبد ملك للمتي أو دعه الذي كان العبد
في يده وجهه شهود كثير شهدوا أن المال للعبد وقضى القاضي للمتي بالعبد والمال ثم رجع الذين شهدوا
أن العبد للمتي فانهم يضمون المال للذي كان العبد والمال في يده فبعد ذلك ان رجع الذين شهدوا أن
العصية بنت الامة فشهدوا الامة يرجعون على شهود الولد بقيمة الولد وفي المتفق رجل ادعى امة في يده رجل
بأنها أمة وقضى القاضي له بالامة وقد كانت للامة ابنة في يد المتي عليه ولم يعلم القاضي بها فقام المتي
بعد ذلك ينة أنها ابنتها فان القاضي يقضى له بالابنة أيضا تبع الادم فان قضى القاضي بذلك ثم رجع الشهود
الذين شهدوا على الام أنها للمتي عن شهادتهم فانهم يضمون قيمة الامة وولدها وقد مررت المسئلة من قبل
قال ويستوى في هذه المسئلة أن يكون القاضي قضى بذلك معاً وقضى بالام ثم بالولد بعد ذلك لان المعنى
لا يوجب الفصل هكذا في المحيط * رجل في يده عبد فشهدت شهادتان أنه لرجل آخر وقضى به له ثم شهد
آخران على القاضي له بالعبد لرجل آخر أنه له وقضى له ثم شهد آخران على القاضي له الثاني أن العبد لهذا
الثالث وقضى للثالث ثم رجعا ضمن كل فريق للشهود عليه جميع قيمة العبد كذا في الكافي * اذا اشترى
رجل دارا بألف درهم وهي قيمتها ونقدته الثمن فشهد شاهدان أن هذا الرجل شفعها بدار تارزق هذه الدار
المشترأة فقضى له بالشفعة ثم رجعا فلا ضمان عليهما فان كان المشتري قد بنى فيها بناء فأمره القاضي
بنقضه ضمن له الشاهدان قيمة بنائه حين رجعا ويكون النقص لهما كذا في الحاوي * وفي المتفق شاهدان
شهدا على رجل أنه أقر لهذا المتي أسس بألف درهم وقضى القاضي عليه وقضيه منه ثم رجعا عن شهادتهما
فما أراد القاضي أن يضمهما الالف فالأقن فحيث سئنه أن هذا الذي قضيت عليه قد أقر فلان المقضى له
بهذا الالف منذ سنة قال لا أقبل ذلك منهما وأضمنهما الالف ولو شهد شاهد على رجل أنه أقر بعق عبده
من شهر وشهد رجل آخر عليه أنه أقر بعق عبده منذ سنة وقضى القاضي بعق العبد ثم رجعا عن شهادتهما
فاراد القاضي أن يضمهما قيمة العبد فقالا لا نحن فحجى بشاهدين آخرين يشهدان أنه أقر بعق عبده منذ
عشر سنين قال أقبل ذلك منهما استحسنانا كذا في المحيط * لو شهدا على رجل أنه وكل هذا الرجل بقبض دين
له على فلان وفلان بقر بالدين فقضى القاضي بالوكيل وقبضه واستلمه ثم قدم صاحبه فأنكر الوكالة ثم
رجعا عن شهادتهما فلا ضمان عليهما والوكيل ضامن لما استهلك من ذلك وكذلك لو شهدا أنه وكاه بقبض
وديعة أو غلة أو ميراث وغير ذلك كذا في الحاوي * اذا شهد شاهدان ذميان للذمي على ذمي بمال أو بغيره

لا ينبغي لاحد أن يعاون أهل المحتلين * قوم من الصلحاء يريدون الغزو ومعهم قوم من أهل الفساد يخرجون الى الغزو ومعهم من امير فان
أمكن للصلحاء الخروج بدونهم لا يخرجون معهم وان لم يمكن الخروج الامعهم يخرجون معهم وانهم الفساد على المقدسين وللصلحاء أجرهم *
ولا بأس باخراج العسائر للقيام بالرضى دون الخدمة فان أرادوا الخراج النساء للخدمة لاحالة فلا بأس باخراج الاماء * واذا
دخل أهل الاسلام دار الحرب فغيرين لا ينبغي لهم أن يقتلوا النساء الا اذا قاتلت المرأة أو كانت ملكة أو كانت ذات رأي في الحرب فقتل *
ولا يقتل الصبيان والشيوخ الفاني الا ان يكون الصبي مسلما وقد حضره موضع القتال وفي قتله يكون كسر لهم فيقتل * وكذا الشيخ
القاني اذا كان له رأى * ولا يقتل المعتوه ولا الراهب في صومعته لا يخطأ الناس * وكذا الاعمي ومقطوع اليد والرجل ومقطوع
البيني خاصة ويابس الشق فان قاتل واحدا من هؤلاء فلا بأس بقتله * واذا قاتلت المرأة فأخذها المسلمون لا بأس بقتلها وان أمكن

سبها * وكذا الاعشى والمقعد والشيخ الفاني اذا حضروا وحضوا على القتال * ومن قتل واحدا من هؤلاء فليس عليه شيء * ولهم ان يقتلوا الذي يجن ويضيق والاخرس والاصم واقطع اليسرى واقطع احدى الرجلين والقسيس والسيخ الذي يخاطب الناس والمريض * واما الصبي والمعتوه ماداما يقاتلان أو يحرضان فلا بأس بقتلهم ما بعد ما صار في أيدي المسلمين لا ينبغي لهم ان يقتلوهما وان كانا قتلا غير واحد * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان قتل أصحاب الصوامع حسن ولا يسيئ الشيخ والعمول لانهم لا يتوهم منهم النسل * ويؤسر الاعشى والمقعد ومقطوع اليد والرجل ويأس الشق ولا يترك في دار الحرب لتوهم النسل من هؤلاء * والمسلم ان يقتل كل ذي رحم محرم منه من المشركين في دار الحرب الا الاباء والاجداد والجدات فانه لا يقتلهم ما لم يقصدوا قتله فاذا قصدوا قتله كان له ان يقتلهم * واما الاولاد والاخوة والاخوات والاعمام والاخوان (٥٦٠) والخلالات والعمات واولادهم فلا بأس للمسلم ان ينتدبهم بالقتل وينبغي ان يكون الوية

المسلمين بضوا الزايات سودا * ولا بأس باذخار المصنف دار الحرب لقراءة القرآن اذا كان العسكر عظيمافان لم يكن ينبغي ان لا يسافر به قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أقل السرية مائة وأقل الجيش أربعمئة وقال الحسين بن زياد رحمه الله تعالى أقل السرية أربعمئة وأقل الجيش أربعة آلاف والحراسة بالليل عند الحاجة اليها أفضل من صلاة الليل * ويكره حمل رؤس الكفار الى دار الاسلام * وقيل ان كان فيه الحاق الوهن والكبت لهم لا بأس به * ولا يستحب رفع الصوت في الحرب لانه نوع مسن الفشل فان كان في رفع الصوت يقرض على القتال لا بأس به * ويكره اخفاء الفرس لان في صهيله يرهب العدو ويكره ان يلبس المسلم شيئا من السلاح فيه صورة انسان أو طير فاما الشجر ونحو ذلك فلا بأس

أوخزير ففضى بذلك ثم رجعا عن شهادتهما ضمن المال وقيمة الخنزير ومثل الخمر وان كان الشاهدان أسلما ثم رجعا عن شهادتهما ضمن القيمة الخنزير وفي الخمر عند محمد رحمه الله تعالى ضمنان القيمة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا ضمنان شيئا ولو لم يسلم الشاهدان وأسلم المشهود عليه ثم رجعا عن قيمة الخنزير ولم يضمنا الخمر كذا في المسوط * ان شهد شاهدان أنه قال لعبدته ان دخلت الدار فانت حر أو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخر ان بوجود الشرط ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود العيين دون الشرط وهو قيمة العبد أو نصف المهر ولو رجح شهود الشرط وحدهم فالصحيح أنهم لا يضمون بهما ولو شهدا بالتفويض وأخران بانهم اطلقت أو أعتق فالتفويض كالشرط هكذا في الكافي * لو شهد أنه أمره بالتعليق وأخران أن المأمور علي وأخران علي بوجود الشرط ثم رجعا فالضمان على شهود التعليق كذا في البصر الرائق * ولو شهدوا بالاخصان ثم رجعا لم يضموا عندنا كذا في الكافي * والله سبحانه أعلم

كتاب الوكالة

وهو مشتق على أبواب

الباب الاول في بيان معناها شرعا وركبها وشرطها وألفاظها وحكمها ووصفها وما يتصل به

أما معناها شرعا فهي إقامة الانسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم حتى ان التصرف ان لم يكن معلوما يثبت به أدنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ وذكر في المسبوط وقد قال علماءنا فبين قال لا تحرك وكنتك كذا الى انه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط كذا في النهاية (وأما ركنها) فالالفاظ التي تثبت بها الوكيل من قوله وكنتك يبيع هذا العبد أو شرائه كذا في السراج الوهاج * وقبول الوكيل ليس بشرط لصحة الوكالة استحسانا ولكن اذا رد الوكيل الوكالة تردت كذا في كذا رحمه الله تعالى في الاصل كذا في الذخيرة * ولو قال (١) شئت تبيع كذا فسكت وباع جاز ولو قال لأقبل بطل كذا في محيط السرحتي في باب ما تقع به الوكالة * رجل وكل رجلا بطلاق امرأته فاني أن يقبلها ثم طلقها لا يقع وان لم يرد ولم يقبل صريحا ولكن طلقها ببيع

(١) قوله شئت تبيع الخ في المحيط البرهاني اذا قال الرجل لغيره أحييت أن تبيع عبدي هذا أو قال هويت أو قال رضيت أو قال شئت أو قال أردت أو قال وافقتي فهذا كله توكيل وأمر بالبيع اه وفي بعض نسخ العالم كبرية بدل قوله شئت تبيع الخ ولو قال وكنتك يبيع كذا الخ اه بجزاوى

به ولا يجوز رد السلاح الى دار الحرب بعوض أو بغير عوض في قولهم * ولا يفادي الحربى بمسلم ولا بما في قول أبي حنيفة استحسانا رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يفادي بالمسلم اذا كان خيرا للمسلمين ولا يفادي بالمال في قولهم * ولا بأس بالطبول تضرب في الحرب لاجتماع الناس لأنها ليست بلهو * ولا بأس بجعل الاجراس على الخيل مع التجانيف التي يقال لها بالفارسية بر كستوان لان فيه ارهاق العدو ويكره الجرس في أعناق الابل والتي يجعل عليها الانتقال * أما الذي يقال له بالفارسية دراي فذلك لا يسمى جرسا فلا بأس به * حرى وجد في دار الاسلام فقال أنا رسول الملائكة لا يصدق ويكون في جماعة المسلمين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هولن أخذه * واب أخرج الحرابي كذا يشبه كلب الملك يصدق * ولا بأس للرجل الواحد من المسلمين أن يجعل على أنف من المشركين ان كان يطعم السلامة أو الشكايه بهم * وان كان لا يطعم أحدهما كره لان فيه اهلاك النفس من غير فائدة * مسلم وقع في أيدي

الكفرة وقرب الى القتل فقبل له مدعته فكفد عنقه للقتل ان كان يخاف انه لو لم يدع عنقه قتل باخبت من القتل الاولي لاباس به * وان كان يعلم انه لو لم يدع عنقه لا يقتل كرهه ان يدع عنقه * ولو احرق المشركون سفينة في البحر فيها المسلمون ان صبغوا في السفينة حتى احترق كان في سعة وان اتى نفسه في البحر ففرق كان في سعة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى * وقال محمد رجه الله تعالى ان صبر حتى احترق ان كان يعلم انه لا ينجو من البحر فلا باس به * وان كان يحسن السباحة ويطمع أن ينجو من البحر كان الواجب عليه أن ياتي نفسه في البحر في قولهم * واذا قامر المسلم المشركين في دار الحرب وأخذ منهم أموالا فلا باس به وكذا لو باع منهم خرا أو خنزيرا أو درهما بدرهم لاباس به ولا باس بتعليم القرآن للكفرة * ولا باس بأن ينش قبرهم اطلب المال * واذا قهر ملك أهل الحرب أهل ملكته بالرق صاروا أرقاءه وجاز شراؤهم منه * وان قهرهم بالولاية والسلطنة لا يملكهم * (٥٦١) ويكره للمسلم الواحد القوي أن

يستحسانا ويجعل اقدامه على الطلاق قبولا لالو كالة دلالة هكذا في المحيط * واذا واكل رجلا غائبا وأخبره رجل بالو كالة يصبر وكلا سواء كان المخبر عدلا أو فاسقا أخبر من تلقا نفسه أو على سبيل الرسالة صدقه الوكيل في ذلك أو كذبه كذا في النخبة * (وأما شرطها) فأولها ما يرجع الى الموكل وهو أن يكون ممن يملك فعل ما واكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من الجنون والصبي الذي لا يعقل أصلا وكذا من الصبي العاقل بما لا يملكه بنفسه كالطلاق والعناق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضارة المحضة ويصح بالتصرفات النافعة كقبول الهبة والصدقة من غيراذن الولى وأما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والاجارة فان كان ما ذونا في التجارة يصح منه التوكيل وان كان محجورا عنه مقدمو فاعلى اجارة وليه أو على اذن وليه بالتجارة كما اذا فعله بنفسه هكذا في البدائع * وكل اليتيم وأجاز وصيه جاز هكذا في محيط السرخسي * والجنون الذي يجن ويضيق اذا واكل في حال جنونه لا يضح وان وكل في حال افاقته يجوز قالوا هذا اذا كان لا فاقته وقت معلوم حتى تعرف افاقته من جنونه يقين فاما اذا لم يكن لا فاقته وقت معلوم فلا يجوز والمعتوه المغلوب اذا واكل رجلا يشتري له شيئا أو يبيع له شيئا لا يجوز هكذا في المحيط * ولا يصح التوكيل من العبد المحجور هكذا في البدائع * وكل ما جاز الاذن والمكاتب أن يفعل ما جاز له ما أن يوكاله من يفعله وليس للعبد المأذون أن يتزوج ولا يكتب عبده كذا في المبسوط * ولو وكل المأذون مولاه بشئ من البيع والشراء وغير ذلك جاز وليس للولى أن يوكله غيره فان وكل غيره وأنفسه الوكيل جاز ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لم يجز كذا في الحاوى * وليس للأبدان يوكله ويكاله بخصوصه أو حديدى رقبة أو يدعى جراحة جرحها العبد اياه أو جرح هو العبد ولا يصلح في ذلك لان انقص في هذه الاشياء مولاه وله أن يوكله في خصوصته لا تخريجه على عبده من كسبه أو جنى عبده عليه أو يدعى رقبة لانه في كسبه خصم كذا في المبسوط في باب وكالة المأذون والمكاتب * عبيدين رجلين كاتب أحدهما نصيبه بغير اذن شريكه فوكل المكاتب وكلا بالبيع أو الشراء والخصومة فهو جائز في نصيب الذى كاتبه فان كاتبه الآخر به بذلك جاز عمل الوكيل في نصيبه ما جعبا استحسانا وان كان مكاتبه ما فوكل وكلا بشئ من ذلك ثم جرح عن نصيب أحدهما ففعل ذلك جاز في نصيبه ما جعبا كذا في الحاوى * ولو كان المكاتب يئى رجلين فوكل أحدهما بقبض دين له على آخر أو على غيره أو يبيع أو شراء من الآخر أو من غيره فهو جائز وكذلك ان وكلاه أحدهما يبيع عبدا من الآخر أو من غيره أو بالخصومة مع الآخر أو مع غيره فهو جائز وكذلك لو كانت الخصومة بينه وبين موليه جميعا فوكل ابن أحدهما بذلك أو عبده أو مكاتبه أو وكلاه بالبيع أو الشراء فهو جائز كما يجوز مع سائر الاجانب كذا في المبسوط * وأما وكيل المرتد فوقوف ان أسلم

استحسانا ويجعل اقدامه على الطلاق قبولا لالو كالة دلالة هكذا في المحيط * واذا واكل رجلا غائبا وأخبره رجل بالو كالة يصبر وكلا سواء كان المخبر عدلا أو فاسقا أخبر من تلقا نفسه أو على سبيل الرسالة صدقه الوكيل في ذلك أو كذبه كذا في النخبة * (وأما شرطها) فأولها ما يرجع الى الموكل وهو أن يكون ممن يملك فعل ما واكل به بنفسه فلا يصح التوكيل من الجنون والصبي الذي لا يعقل أصلا وكذا من الصبي العاقل بما لا يملكه بنفسه كالطلاق والعناق والهبة والصدقة ونحوها من التصرفات الضارة المحضة ويصح بالتصرفات النافعة كقبول الهبة والصدقة من غيراذن الولى وأما التصرفات الدائرة بين الضرر والنفع كالبيع والاجارة فان كان ما ذونا في التجارة يصح منه التوكيل وان كان محجورا عنه مقدمو فاعلى اجارة وليه أو على اذن وليه بالتجارة كما اذا فعله بنفسه هكذا في البدائع * وكل اليتيم وأجاز وصيه جاز هكذا في محيط السرخسي * والجنون الذي يجن ويضيق اذا واكل في حال جنونه لا يضح وان وكل في حال افاقته يجوز قالوا هذا اذا كان لا فاقته وقت معلوم حتى تعرف افاقته من جنونه يقين فاما اذا لم يكن لا فاقته وقت معلوم فلا يجوز والمعتوه المغلوب اذا واكل رجلا يشتري له شيئا أو يبيع له شيئا لا يجوز هكذا في المحيط * ولا يصح التوكيل من العبد المحجور هكذا في البدائع * وكل ما جاز الاذن والمكاتب أن يفعل ما جاز له ما أن يوكاله من يفعله وليس للعبد المأذون أن يتزوج ولا يكتب عبده كذا في المبسوط * ولو وكل المأذون مولاه بشئ من البيع والشراء وغير ذلك جاز وليس للولى أن يوكله غيره فان وكل غيره وأنفسه الوكيل جاز ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لم يجز كذا في الحاوى * وليس للأبدان يوكله ويكاله بخصوصه أو حديدى رقبة أو يدعى جراحة جرحها العبد اياه أو جرح هو العبد ولا يصلح في ذلك لان انقص في هذه الاشياء مولاه وله أن يوكله في خصوصته لا تخريجه على عبده من كسبه أو جنى عبده عليه أو يدعى رقبة لانه في كسبه خصم كذا في المبسوط في باب وكالة المأذون والمكاتب * عبيدين رجلين كاتب أحدهما نصيبه بغير اذن شريكه فوكل المكاتب وكلا بالبيع أو الشراء والخصومة فهو جائز في نصيب الذى كاتبه فان كاتبه الآخر به بذلك جاز عمل الوكيل في نصيبه ما جعبا استحسانا وان كان مكاتبه ما فوكل وكلا بشئ من ذلك ثم جرح عن نصيب أحدهما ففعل ذلك جاز في نصيبه ما جعبا كذا في الحاوى * ولو كان المكاتب يئى رجلين فوكل أحدهما بقبض دين له على آخر أو على غيره أو يبيع أو شراء من الآخر أو من غيره فهو جائز وكذلك ان وكلاه أحدهما يبيع عبدا من الآخر أو من غيره أو بالخصومة مع الآخر أو مع غيره فهو جائز وكذلك لو كانت الخصومة بينه وبين موليه جميعا فوكل ابن أحدهما بذلك أو عبده أو مكاتبه أو وكلاه بالبيع أو الشراء فهو جائز كما يجوز مع سائر الاجانب كذا في المبسوط * وأما وكيل المرتد فوقوف ان أسلم

(٧١ - فتاوى ثالث) فسأله عن أصحابه لا ينبغي له أن يعلم موضع أصحابه وان ذكره بالقتل لان المكروه بالقتل لا يباح له قتل المسلم ولا يرضى له **ففضل في معاملة المسلم المستامن من اهل الحرب في دارهم** قوم من المسلمين جمعوا مالا ودفعوا الى رجل ليدخل دار الحرب ويشتري به أسارى المسلمين منهم فان هذا المأمور به حال التجارى دار الحرب فكل من أخبره أنه حر مسلم أسير في أيديهم يشتريه المأمور ولا يجاوز قيمة الحر لو كان عبدا في ذلك الموضوع وانما يشتريه بقرينة أربعين أسيرا * فلأراد المأمور ان يشتري أسيرا فقال له الأسير اشترى فاشتراه المأمور بالمال المدفوع اليه يضمن المأمور ذلك المال ويرجع به على الأسير لانه صار مقرضاً اياه فيرجع عليه بكن قضي دين غيره بأمره فانه يرجع عليه بما أمره به دون غيره وهو بخلاف الوكيل بالشراء اذا اشتري بأ كثر مما أمره به فإنه يكون مشتريا لنفسه * ولأن هذا المأمور بشراء الأسير قال للائتمار بعد ما قال له الأسير اشترى بكذا أنا اشترى بك بالمال المدفوع الى حسبته

فاشتهر كان مشتريا لاصحاب الاموال * حربي دخل دارا بامان ومعه اسنائه او ابن غيره من اهل الحرب فباع ابن نفسه لايحوز با اتفاق
 الروايات ويجوز بيع ولد غيره * ولو ان ملك اهل الحرب اهدى الى الخليفة ذكر في الجرد انه يطيب للهدى اليه الا ان يكون من محارم الهدى
 او ام ولده فانهم يعتقدون * وروى هشام رحمه الله تعالى ان الحربى اذا اهدى بنتمه الى الامام فهي حره وكان لها ان ترجع الى دار الحرب *
 وروى الحسن عن ابي حنيفة وابن مسمعة عن محمد بن جهم الله تعالى ان الحربى اذا باع اياه او ابنته في دار الحرب لايحوز فان اخرجته المشتري
 الى دار الاسلام ملكه ان لم يكن بيننا امان فالخامس ان الحربى اذا باع اياه او ابنته في دار الحرب من المسلم المستامن في دار الحرب يكون باطلا
 وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى ورواه هشام عن محمد بن جهم الله تعالى سواء كان يرى البائع جواز هذا البيع او لا يرى في
 قول عامة المشايخ منهم الشيخ الامام (٥٦٢) ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى وقال ابو الحسن الكرخي رحمه الله تعالى ان كان

البائع الحربى يرى جواز هذا
 البيع جازوا للافلاو روى
 ابن مسمعة عن ابي يوسف
 رحمه الله تعالى ان الحربى
 اذا باع ولده في دار الحرب
 من حربى آخر او من مسلم
 مستامن جاز البيع عند ابي
 حنيفة رحمه الله تعالى
 ولا يجبر المشتري على الرد
 اذا خوصم في الرد وعند ابي
 يوسف رحمه الله تعالى اذا
 خوصم في الرد يجبر على الرد
 عليهم وعن ابي نصر الدبوسى
 رحمه الله تعالى انه ان باعه
 الحربى من مسلم مستامن
 لايحوز وان باعه في دار
 الحرب من حربى آخر وسلمه
 اليه ملكه المشتري *
 وغيره من المشايخ قال
 لايباح للمشتري ان يشتري
 وان اشتره جاز ويكون
 رقيقا للمشتري * وقال
 بعضهم ان اشتره المسلم في
 دار الاسلام لايملكه وان
 اشتره في دار الحرب

نفذ والا فان قتل اومات اولى بدار الحرب بطل عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في البحر الرائق * فلو
 لحق بدار الحرب ثم جاء مسلما فان كان القاضى قضى بملقه مخرج وكيله عن الوكالة وان عاقد قبل ان يقضى
 بذلك فالو كيل على وكالته كذا في الحاوى * وان وكل المرتد وهو في دار الحرب وكيله يبيع شي من ماله في
 دار الاسلام لايحوز لان بملقه بالدار زال ماله من ملكه كذا في المبسوط * واما المرتدة فتوكيلها جاز في
 قولهم جميعا لان ردتها لاتعتبر في حكم ملكها فهي كالمسلمة كذا في السراج الوهاج * وكذلك ان كان
 التوكيل قبل ردتها يبقى بعد الردة الا ان يوكل بتزويجها وهي مرتدة فذلك باطل حتى لو تزوجها الوكيل
 في حال الردة لم يحوز وان لم يرتزجها حتى اسلمت ثم تزوجها جاز كذا في المبسوط * ولو وكلته بالتزويج وهي
 مسلمة ثم ارتدت ثم اسلمت فرتزجها لم يحوز وارتدادها اخراج له من الوكالة كذا في الحاوى * ويجوز من
 الذمى كايحوز من المسلم لان حقوقهم من عتية مصنوعة من الضياع كحقوقنا كذا في البدائع * واذا وكل
 الذمى المسلم تقاضى خوله على ذمى يكره للمسلم ان يقبض فان فعل برى المطالب كذا في الحاوى في فصل
 الوكالة بقبض الدين * واذا وكل الذمى المسلم ان يرهن له عند ذمى يجرم او يرهن له خمر ادهم فان
 اضاف الوكيل الى الامر واخبر به على وجه الرسالة صح وان قال اقرضنى لم يكن رهنا كذا في المبسوط
 في الوكالة بالرهن * الاب اذا وكل رجلا يبيع شي لابنه الصغير او شرابا له او بالخصومة فهو جاز ووصى
 الاب كالأب في جواز التوكيل منه للصبي هكذا في المحيط * ويجوز لوصى اليتيم ان يوكل بكل ما يجوز
 ان يهله بنفسه من امر اليتيم كذا في السراجية * فان كان لليتيم وصيان فوكل كل واحد رجلا على عدة
 بشى قام وكيل كل واحد من الوكيلين مقام موكله عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى الا في اشياء
 معدودة كذا في المبسوط * (ومنها) ما يرجع الى الوكيل وهو ان يكون عاقلا فلا تصح وكالة الجنون والصبي
 الذى لا يعقل واما البالوغ والحرة فليس بشرط لصحة الوكالة فتصح وكالة الصبي العاقل والعبد ما اذن من
 كانا ومجورين كذا في البدائع * ولو وكل صبيا او عبدا ان يعق عبده على مال او غير مال او يكتابه فهو جائز
 كذا في المبسوط في باب الوكالة في العتق والكتابة * الوكيل اذا اختلط عقله شرب نبيذ وتعرف الشراء
 والقبض فهو على وكالته ولو اختلط عقله شرب البعج لم يحوز لانه بمنزلة المشوه كذا في خزائن اللغتين * واما علم
 بالتوكيل في الجملة فشرط بلا خلاف اما علم الوكيل واما علم من يعامله حتى لو وكل رجلا يبيع عبده فباعه
 الوكيل من رجل قبل علمه وعلم الرجل بالتوكيل لايحوز به حتى يبيعه الموكل او الوكيل بعد علمه بالوكالة
 واما علم الوكيل على التعيين بالتوكيل فهل هو شرط ذكر في الزيادات انه شرط وذكر في الوكالة انه ليس
 بشرط كذا في البدائع * وانا قال الرجل اذهب بشى هذا الى فلان حتى يبيعه او اذهب الى فلان حتى

واخرجه الى دار الاسلام ملكه * والصحيح ما قلنا انه لايحوز ببيع الحربى ولده في دار الحرب *
 واتفقت الروايات على انه لايحوز ببيع دار الاسلام ومتى لم يحوز ببيع في دار الحرب على قول الصلابة فان اخرجته المشتري الى دار
 الاسلام اختلف المشايخ فيه * قال بعضهم يملكه لان البيع وان بطل فحق اخرجته جبرام ملكه بالقهر المبسوط * وقال بعضهم
 يكون حرا لان المائع لا يملك التصرف فيه لابعاولا هبة فلا يملك المشتري * وقال بعضهم ان كان البائع يرى جواز هذا البيع
 لايملكه المشتري بالاخراج الى دار الاسلام اخرجته طائعا او مكرها وان كان البائع لا يرى جواز هذا البيع ان اخرجته المشتري كرها
 ملكه وان اخرجته طوعا ولا يملكه والمصحيح انه ان اخرجته كرها ملكه وان جابه وهو طائع لايملكه سواء كان البائع يرى جواز هذا البيع
 او لا يرى * وان تزوج المسلم المستامن حربية في دار الحرب ودفع المهر الى ابيها وفي قلبه انه يبيعه اذا اخرجته الى دار الاسلام ذكر في السير

التكبير ان خرجت طائفة فهي حرة وان خرجت مكرهة كما يخرج الاسير في مرقوقه * وان اختلفا فقالت المرأة خرجت طائفة وان اخرجت
 وقال الرجل اخرجت مكرهة وهي رقيقة لى فانه ينظر اليها ان جاءها برؤبة كما يجاء بالاسير كان القول قول الرجل وان كانت بخلاف ذلك
 كان القول قول المرأة فتكون حرة * بلده يدعى أهلها الاسلام بصومون ويصلون ويقرؤون القرآن ويعبدون الا وان مع ذلك فاعا عليهم
 المساون وسبواهم فاشترى رجل منهم مسلم من تلك السبايا فالوا ان يكونوا مقرين بالعبودية والرق للمكهم يجوز شراء الصغار والنساء منهم ولا
 يجوز شراء الكبار كذا كورلانهم لما اقروا بالاسلام ثم عبدوا الا وان كانوا امرئدين فيجوز استرقاق نساءهم وصغارهم ولا يجوز استرقاق كبارهم
 كما يجوز من أهل الرقة * وان كانوا مقرين بالعبودية للمكهم كانوا ارقا للمكهم فيجوز سبيهم واسترقاقهم فانما ملكهم السباي جاز بهم
 * مسلم دخل دار الحرب بأمان فاشترى جارية مسلمة أو كابية حل له وطؤها في قولهم * (٥٦٣) وفي بعض الروايات يكره وطؤها عند
 أي حنيفة رضى الله عنه

بيعتك ثوبى الذى عنده فهو جائز وهو اذن منه فلان في بيع ذلك الثوب ان اعلمه المخاطب بما قاله المالك جاز
 بيعه رواية واحدة وان لم يعلمه فقيه روايتان ولو قال اذهب بهذا الثوب الى القصار حتى يقصره أو الى
 الخياط حتى يخطه قمصا فهو اذن منه للقصار والخياط في ذلك العمل حتى لا يضر ضمانا به بعد ذلك كذا
 في المبسوط في باب ما لا يجوز فيه الوكالة * وفي وكالة الاصل اذا قال لعبد اذهب الى فلان حتى يعثقك
 أو حتى يكاتبك فأعتقه فلان جاز ويصرف فلان وكيل بالعتاق علم أو لم يعلم هكذا في الذخيرة والمحيط * وكذلك
 لو قال لامرأته انطلق الى فلان حتى يطلقك فطلقها فلان ولم يعلم يقع كذا في محيط السرخسي في باب ما تقع
 به الوكالة * وعمل الوكيل بالوكالة شرط عمل الوكالة حتى ان من وكل غيره ببيع عبده أو بطلاق امرأته
 والوكيل لا يعلم فطلق أو باع لا يجوز بيعه ولا طلاقه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير كذا في
 المحيط والذخيرة * اذا وكل انسانا لا يصير وكيل قبل العلم وهو المختار كذا في جواهر الاخلاطى * وان
 وكل مسلم حربى في دار الحرب والمسلم في دار الاسلام فالوكالة باطلة وكذا لو وكل حربى في دار الحرب مسلما
 في دار الاسلام واذا وكل الحربى مسلما أو ذميا أو سرا بباقة قاضى دين له في دار الاسلام وأشهد على ذلك
 من أهل الاسلام فخرج وكيله من دار الحرب بطلب ذلك فهو جائز وكذا اذا وكل ببيع أو شراء أو قبض
 ودبعة أو ما أشبه ذلك واذا وكل المسلم أو الذمى حربى بامتثال ما في دار الاسلام بخصومة أو ببيع أو غير ذلك
 جاز واذا التحق بدار الحرب بطلت وكالته كذا في الحاوى * وتجوز وكالة المتردبان وكل مسلم مرتدا وكذا
 لو كان مسلما وقت التوكيل ثم ارتد فهو على وكالته الا ان يلق بدار الحرب فتبطل وكالته كذا في البدائع *
 في نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا باع المضارب عبدا اشتراه بجال المضاربة من رجل
 فوكل المشتري رب المال بقبضه لم يجز وكذلك لو وكل المشتري شريكه بالبيع بقبضه منه وهو مفوض
 أو وكيل شريكه عنان وهو من تجارته ما قال ثمة كل من كنت أجزيه في العبد لا يكون وكيلا للمشتري في
 قبضه كذا في المحيط * واذا وكل المستامن مستامنا بخصومة ثم لحق الموكل بالدار وبقى الوكيل بمخاضم
 فان كان الوكيل هو الذى يذمى للجربى الحق قبلت الخصومة فيه وان كان الجربى هو الذى عليه في
 القياس تنقطع الوكالة حين يلقى بالدار ويؤخذ لان المقصود من الخصومة القضاء وليس للقاضى ولاية
 لزام على أهل الحرب ولو وكل المستامن ذميا ببيع متاع أو تقاضى دين سوى الخصومة ثم لحق بدار الحرب
 فهو جائز هكذا في المبسوط * (ومنها) ما يرجع الى الموكل به اعلم ان الحقوق نوعان حق الله وحق العبد
 وحق الله نوعان نوع منه تكون الدعوى فيه شرطا كحد القذف وحد السرقة فهذا النوع يجوز التوكيل
 فيه عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى في الاثبات سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا ويجوز في الاستيفاء

فصل فيما يجوز لا يمر
 العسكر ان يفعل في دار
 الحرب

اذا أهدى العدو الى أمير
 العسكر شيئا فأراد الامير ان
 يعرضه من الغنمة ان كان
 العوض مثل هديتهم أو
 زيادة على هديتهم فقليل جاز
 العوض من الغنمة وتكون
 الهدية لجميع العسكر *
 وان بعث أمير العسكر
 رسولا الى العدو فأجاز أمير
 العدو رسول الامير جائزة
 فاخرجه الرسول كانت
 الجائزة للرسول خاصة لان
 العدو يملكه اختيار الاعن
 رهبة * ولو ان أمير العسكر
 استاجر العسكر أجريا باكثر
 من أجر المثل قدر ما لا يتغابن
 الناس فيه فعمل الاجير
 وانقضت المدة كانت الزيادة
 على أجر المثل باطلة لان أمير

العسكر تصرف بطريق النظر كالقاضى * ولو استاجر الناضى للمقيم أجرا عمالا يتغابن فيه الناس فعمل الاجير وانقضت المدة كانت
 الزيادة باطلة * ولو ان القاضى أو أمير العسكر قال استاجرته وأنا اعلم انه لا ينبغي لى أن أفعل كان جميع الاجر في ماله كالقاضى ان أخطأ في
 قضائه كان خطؤه على المقضى له وان تعمد الجور كان ذلك عليه * ولو ان أمير العسكر استاجر قوما مشاهرة لسوق الغنم والرمال حيثما
 يدور ولم يبين المسكان جاز وله أن يزيدهم غنما أو رما كالعسك درما كهم وغنمهم قدر ما يجتمهه الاجير وحده * ولو قال أمير العسكر سلم أو ذمى
 ان قتل ذلك الفارس فلث مائة درهم فقتله لاشي له * ولو استاجر رجلا لان يقطع رؤس القتلى من الكفرة بعشرة دراهم فقطع كان له الاجر
 عشرة دراهم لان قتل الكافر طاعة فلا يصح الاستنجار عليه وقطع رؤس القتلى ليس بطاعة فصح الاستنجار عليه * ولو ان أمير العسكر
 استاجر مسلما أو ذميا يقتل أسيرا كافر أو أيديهم لا يجب الاجر لفلان * رجلا ان بينهما فرسانا ابادا أحدهما للمهاجرة وأي الأخر لا يجبر

العسكر تصرف بطريق النظر كالقاضى * ولو استاجر الناضى للمقيم أجرا عمالا يتغابن فيه الناس فعمل الاجير وانقضت المدة كانت
 الزيادة باطلة * ولو ان القاضى أو أمير العسكر قال استاجرته وأنا اعلم انه لا ينبغي لى أن أفعل كان جميع الاجر في ماله كالقاضى ان أخطأ في
 قضائه كان خطؤه على المقضى له وان تعمد الجور كان ذلك عليه * ولو ان أمير العسكر استاجر قوما مشاهرة لسوق الغنم والرمال حيثما
 يدور ولم يبين المسكان جاز وله أن يزيدهم غنما أو رما كالعسك درما كهم وغنمهم قدر ما يجتمهه الاجير وحده * ولو قال أمير العسكر سلم أو ذمى
 ان قتل ذلك الفارس فلث مائة درهم فقتله لاشي له * ولو استاجر رجلا لان يقطع رؤس القتلى من الكفرة بعشرة دراهم فقطع كان له الاجر
 عشرة دراهم لان قتل الكافر طاعة فلا يصح الاستنجار عليه وقطع رؤس القتلى ليس بطاعة فصح الاستنجار عليه * ولو ان أمير العسكر
 استاجر مسلما أو ذميا يقتل أسيرا كافر أو أيديهم لا يجب الاجر لفلان * رجلا ان بينهما فرسانا ابادا أحدهما للمهاجرة وأي الأخر لا يجبر

الآتي على المهايات في الر كوب للقتال في قولهم وفي الر كوب لغبر القتال لا يجبر الآتي على التهاون في قول أي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يستحق
 واحد منهم فارس **فصل في الامان** اذا غزا المسلمون دار الحرب اختلفوا أنهم يدعون الى الاسلام أو يقاتلونهم من
 غير دعوة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الدعوة أفضل فان ترك الامير الدعوة وقاتلهم وأغار عليهم وسبي نساءهم وصبيانهم وأحرق حصونهم
 جازوا ن ظفر بهم وأخذ دوابهم ولم يقدر على اخراجها كان له أن يقتل دوابهم ويحرق الحوم ويدفن أسلحتهم تحت الارض فان
 وقع في قلوبهم أن الكفرة يجردون الاسلحة تحرق أسلحتهم وان طلبوا الامان أمنهم فاذا جازوا بأمان يدعوهم الى الاسلام أو الى قبول الجزية
 فان أباؤهم الى ما هم ثم يقاتلهم فان أمنهم غير الامان أمنهم حرم مسلم رجل أو امرأة صح أمانه * وكذلك أمان المريض والشيخ
 الكبير الفاني لانهم من أهل القتال (٥٦٤) بمال او برأى * ويصح أمان المكاتب والعبد الذي قاتل مع العسكر * ولا يجوز

اذا كان الموكل حاضرا ولا يجوز اذا كان غائبا ونوع منه لم تكن الدعوى فيه شرطا تكيد الزنا وحدث الشرب
 فهذا النوع لا يجوز التوكيل في ثباته ولا في استيفائه ثم اختلف انما هو في حق اثبات الحد أو ما التوكيل
 باثبات المال في السرقة فقبول الاجماع هكذا في السراج الوهاج * وأما حقوق العباد فعلي نوعين نوع
 لا يجوز استيفاءه مع الشبهة كالقصاص فيجوز التوكيل باثباته عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وأما
 التوكيل باستيفاء القصاص فان كان الموكل وهو الولي حاضرا جاز وان كان غائبا لا يجوز ونوع يجوز
 استيفاءه مع الشبهة كالديون والاعيان وسائر الحقوق فيجوز التوكيل بالخصوص في اثبات الدين والعين
 وسائر الحقوق سوى القصاص برضا الخصم بلا خلاف ويجوز التوكيل بالتعزير بآثباته واستيفاءه بالاتفاق
 والتوكيل أن يستوفى سواء كان الموكل حاضرا أو غائبا هكذا في البدائع * ويجوز التوكيل بالبياعات
 والاشرية والاجارات والنكاح والطلاق والعقاق والخلع والصلح والاعارة والاستعارة والهبة والصدقة
 والايديع وقبض الحقوق والخصومات وتقاضي الديون والرهن والارتمان كذا في الذخيرة * ولا يصح
 الوكالة في المباحات كالاختطاب والاحتشاش والاستيفاء واستخراج الجواهر من العبادن فما أصاب الوكيل
 شيئا من ذلك فهو له وكذا التوكيل بالتكدي كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصح التوكيل بالاستقراض
 فلا يثبت الملك فيما استقرض للوكيل الا اذا بلغ على سبيل الرسالة فيقول أرسلني اليك فلان يستقرض كذا
 حينئذ يثبت الملك للمستقرض وما استقرض للوكيل وله (١) أن يئتمرها من الأمر ولو هلك هلك من ماله
 كذا في الكافي * ويجوز يطالب الشفعة والرثايعيب والقسمة والاستيلاء هكذا في البدائع * وليس
 للوكيل في الهبة أن يرجع فيها ولا أن يقبض او يدعيه من المودع ولا العارية من المستعير ولا القرض من هو
 عليه ولا الرهن من المرتهن وان كانت هذه الوكالة من الملتزم بذلك من المالك فوكل رجلا أن يرهن عبدا
 فلان يدينه أو يستعيره له أو يستوهمه فان الوكيل في ذلك يضيف الى موكله ولا يضيف الى نفسه فيقول ان
 زيد يستوهمك عبدا أو يسترهنك بماله عليك من الدين أو يستعير منك وان أضافه الى نفسه فقال هب لي
 أو أعرضني أو أقرضني فذلك كله للوكيل دون الموكل هكذا في السراج الوهاج * (وأما الفاظها) فكل لفظ
 يدل على الاطلاق كقولهم وكنتك أو هويت أو حبيت أو رضيت أو شئت أو أردت ولو قال لا أمنك عن
 طلاق المرأة لا يكون توكيلا كذا في التبيين * ولو قال وافقني فهذا توكيل وأمر هكذا في المحيط *
 (١) قوله أنه يئتمرها أي الدراهم وعبارة المحيط فكان ما استقرض من الدراهم له أي للتوكيل وله أن
 يئتمرها **الحا** **معجمه**

أمان المسلم التاجر في
 دار الحرب ولا أمان المسلم
 الا سيدي في أيديهم ولا أمان
 الذي أسلم في دار الحرب ولا
 أمان العبد الذي يكون مع
 المولى للخدمة * وقال محمد
 رحمه الله تعالى يجوز أمانه
 * ولا يصح أمان الصبي في
 قول أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى حتى يبلغ * وقال محمد
 رحمه الله تعالى اذا كان
 مراعا قاصح أمانه ولا يجوز
 أمان أهل الذمة اذا استعان
 المسلمون بهم ولا أمان المجنون
 * اذا سبي العدو جارية
 للمسلم وأدخلها دار الحرب
 ثم دخل سيدها بأمان لا يحل
 له أن يعصها منهم ويكرهه
 أن يطأها لانه يكون نقضا
 له هدمه ولو كان المولى أسيرا
 في أيديهم كان له أن يسرقها
 ويأخذ أموالهم وأن يقتلهم
 * ولو أن صفوان المشركين
 قاتلوا المسلمين ومع المشركين
 أطفال ونساء أو مستأمنون

من المسلمين أو من أسلم منهم في دار الحرب جاز للمسلمين أن يروهوا الى المشركين بضرب ويطعن
 ويقصدوا بذلك المشركين دون هؤلاء فان أصاب سهمه هؤلاء وقتل لا تجب التكفارة ولا الدية * وكذا لو تترس المشركون بالصبيان
 والمسلمين لا بأس بالرمي اليهم ويقصدون به الكافر من دون المسلمين * وكذا لو وقف المشركون على سور مصر حاصره المسلمون مع
 من ذكرنا جاز الرمي اليهم * واذا ظهر المسلمون على بلدة من بلاد أهل الحرب كان الامام بالخيار ان شاء قتل الرجال ان لم يسلوا وسي
 النساء والذرية وان شاء استرق الكل وان شاء تركهم أحرار او ضرب الجزية عليهم وهو في أراضيم بالخيار ان شاء ترك الاراضي في أيديهم
 عندنا ويضع الخراج على أراضيمهم والجزية على رؤسهم * وليس للامام أن يقسم الغنائم في دار الحرب عندنا * وقال أبو يوسف
 رحمه الله تعالى أحب الى أن لا يقسم فان قسمها في دار الحرب نفذت قسمته في قولهم * ولا يملك الغنائم قبل الاقرار عندنا * وعند

الشافعي رحمه الله تعالى عليك * وقسمة الغنائم في دار الحرب بناء على هذا * وكذا لومات واحد من الغانمين قبل احراز الغنائم بدار الاسلام عندنا لا يورث نصيبه ويكون بين عامة الغانمين وعنده يورث نصيبه * واذا حلقتهم المدد قبل الاحراز عندنا يشاركهم المدد في تلك الغنائم وعنده لا يشاركهم كالا يشاركهم بعد الاحراز * ولو فتح الامام بلدة عنوة من بلاد الحرب وقسم في الغنائم قبل الاحراز بدار الاسلام جازت قسمته لانه لما فتحها صارت تلك البقعة من دار الاسلام فان قسم الاراضي والدور واسترق الرجال والنساء والذرية وقسم الكل بين الغانمين جاز في قولهم * ولو تركهم احرارا واجر الدور والعقار منهم كل سنة باجر معلوم جاز في قولهم * ولو وضع الخراج على اراضيهم جاز ايضا والغنمية التي تقسم بين الغانمين ويجب فيها الخمس ما يصيبها الخيش من المسلمين * واما ما اصاب اثنان او ثلاثة على وجه السرقة ودخاوا بغير اذن الامام يكون فيما عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجب فيها الخمس (٥٦٥) عنده * ولا يجب الخمس فيما يؤخذ

من الكفارة الا بشرطين احدهما ان يكونوا جماعة * والثاني ان يكون دخول دار الحرب باذن الامام وعند صاحبه ما اصاب اثنان او ثلاثة او اكثر يكون غنمية يجب فيها الخمس اذن لهم الامام او يباذن * قوم من الكفار دخلوا دار الاسلام فلقمهم المسلمون وقتلواهم وظهروا عليهم واخذوا ما كان لهم ثم حلقتهم قوم اخرون من المسلمين لا يشاركهم المدد فيما اصابوا * وكذا لو دخل المسلمون دار الحرب وقتلوا بلدة وقهرها واهلها ثم حلقتهم المدد لا يشاركهم المدد لان تلك البلدة صارت من بلاد الاسلام فلا يشاركهم المدد * ثلاثة لهم حظ في الغنمية وان لم يقتلوا احدهم المدد اذا لطق الخيش قبل احراز الغنمية بدار الاسلام فانه يشارك الغانمين في الغنمية عندنا * والثاني الغنمي اذا مرض او صار

واذا قال لغيره اجرت لك ببيع عبدي فهذا وكيل صحيح كذا في الذخيرة * ولو قال لغيره انت وكيل في قبض هذا الدين بصيروكيلا وكذا لو قال انت حري وكذا لو قال انت وصي في حياتي ولو قال انت وصي لا يكون وكيلًا ولو قال انت وكيل في كل شيء يكون وكيلًا بحفظ المال لا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيل بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيل في كل شيء جاز امرًا يصيروكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشراء والهبة والصدقة واختلفوا في الاعناق والطلاق والوقف قال بعضهم لا يملك الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه أخذنا الفقيه ابو الليث هكذا في فتاوى فاضيلان * ولو قال وكلتك في جميع اموري فقال له طلق امرًا لك او وقتت جميع ارضك الاصح انه لا يجوز ولو انفق ماله في عمارة املاكه او في نفقة عياله هل يرجع عليه بذلك قيل ينبغي ان يرجع على الموكل بما انفق في عمارة املاكه وبما انفق على اهلها ان كان قال له جاز ما صنعت كذا في الخلاصة * قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوزها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول البياعات والانكحة وفي الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرًا بجماعة معروفة فتصرف الوكالة اليها رجل له عبيد قال لرجل ما صنعت في عبيدي فهو جاز فاعتق الكل لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه الفتوى هكذا في فتاوى فاضيلان * اذا اكره السلطان رجلا ان يوكل غيره بطلاق امرأته فقال المكروه لذلك الغير انت وكيل فطلق الوكيل امرأته والزواج قال لم ارد به الطلاق طلقت امرأته بخلاف ما لو قال له ابتداء انت وكيل وقال لم ارد به الطلاق كذا في الهبط * اذا قال لامرأته (توكيل مني هرجه خواهي كن) فقالت المرأة (اكر من وكيل وامن خو يشتن رادست بازداشتم به طلاق) فقال الزوج لم ارد به الطلاق فان لم يسبق من كلام الطلاق ما يكون هذا جوابا فالقول للزوج ويسمها تصديقه اذا حلف وان سبق يقع واحدة رجمية ان كانت المرأة مدخولا بها قالوا انما يقع واحدة اذا لم يكن السابق دليلا على ارادة الثلاث وهذا الجواب على قولهما واما على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى اذا لم يكن السابق دليلا على ارادة الثلاث لا يقع شيء وان كان سابقة الكلام دليلا يقع الثلاث عند الكل هكذا في الذخيرة * قال الاجنبية هل انا لعلك من زوجك فقالت (توداني) وقال هل ازوجك من فلان او قال لغيره هل ابيع متاعك فاجاباه (توداني) فهو اذن ووكيل بالمتاع والنكاح والبيع كذا في جواهر الاخلاط * قال لا ترخذ هذا المال قد وكلتك افعلى ما شئت ان كنت وكيلك فقد فككت يدي منك بثلاث طلاقات ٣ انت تعلم

بجر وحا قبل جهود الواقعة وقيل الظفر ثم ظفر ولفانه يشارك الخيش في الغنمة * والثالث اذا اسر الرجل من العسكريين ولم يكن الاسير منهم وغنموا ثم خرج الاسير قبل احراز الغنمة بالدار كان له السهم في الغنمة * وكذا لو خرج بعد الاحراز قبل القسمة فانه يشارك العسكريين * ومن اسلم من اهل الحرب قبل القتال وقاتل الكفار مع انضباطه السهم * ويجوز ان يتنازع بالغنمية قبل الاحراز بدار الاسلام بغير اذن الامام منها تناول الطعام عند الحاجة بقدر حاجته ومنها السلاح له ان يستعمله اذا لم يكن له سلاح نفسه ثم ردت الى الغنمة بعد الاستغناء وليس الشياح عند الحاجة بمنزلة السلاح ومنها كواب الدابة ثم ردها بعد الاستغناء وان باع شيئا من هذه الاشياء لا يجوز بيعه ويرد الثمن الى الغنمية وان اخرج طعام الغنمية الى دار الاسلام قبل القسمة رده الى الغنمية وان اخرج الطعام وقد قسمت الغنائم فان كان فقيرا ينتفع به لانه بمنزلة اللقطة ولا شيء عليه ان كان فقيرا * وان كان غنيا وانتفع به بعد الاخراج يتصدق به او يهبه * ولا بأس ان يهدن بزيت

أو من من الغنمة أو يدهن دابته في دار الحرب يباح له ذلك كما يباح أكله * وإن لم يكن ما كولا كدهن البفسج ليس له أن يتنفع به في دار الحرب وعليه رده إلى الغنمة لأنه بمنزلة الطيب * ولا يأخذ سلاح الغنمة وفرس الغنمة مع سلاحه وفرسه لأنه لا ضرر ودية إلى الانتفاع بالغنمة وإذا أخذ الغازي شيئا من المناجحات التي لا تكون في يد أحدان كان لها قيمة في دار الحرب أو في دار الإسلام كالعطير والسهم والكنز والعدن والخشب يكون ذلك غنمة ويجب فيه الخمس * وإن لم يكن له قيمة فهي لمن أخذها ولا خمس فيه لأنه بمنزلة المساءل كالزاد والتراب إذ لم يكن له قيمة فإن أخذ في دار الحرب ماله قيمة كالثوب ونحوه وعمل منه آلة ونحوها فإنه يرد إلى الغنمة إذا لم تكن الصنعة متقومة لأنه مال متقوم في نفسه بغير عمل * وإن لم يكن للأخذ قيمة فعل منه شيئا كان الممول له لأنه صار مالا بجملة فلا يكون غنمة * وإن أُلْف في دار الحرب من الغنمة ماله قيمة لا ضمان عليه وإن كان متقوماً لانه (٥٦٦) لا يتأكد فيها حق الغائبين قبل الأحرار بدار الإسلام فيكون بمنزلة مال الحربى ولا يجوز

٤ (وهو مصلحت بيني بكن) لا يكون لو قيل ولو قال (هههه مصلحت است بكن رواست) فهذا لو قيل ملك الأضاع وغيره كذا في الوجيز للكردي * إذا قالت المرأة لزوجها في حالة الغضب ٦ (ما كردى ميلنم) فقال الزوج ٧ (چه توانى كردن) فقالت ٨ (كنم بدستورى نو) فقال الزوج ٩ (بكن) فقالت ١٠ (خويشتن راسه مطلق دادم) لا تطلق لأنه لا يرد بهذا الإطلاق عرفاً كذا في المحيط * قال غيره اشتجارية بالف درهم أو اشتجارية لا يصير وكيلاً ويكون ذلك مشورة ولو قال اشتجارية بالف درهم ولك على شركائك درهم حينئذ يصير وكيلاً ويكون للوكيل أجر مثله ولا يزداد على درهم * رجل قال لمدبونه اشتري بعا عليك جارية لا يصح التوكيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال اشتري بعاي عليك جارية فلان أو قال هذا مال جارية صح التوكيل عند الكل - وكذا لو قال أسلم مالى عليك في كذا لا يصح التوكيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو قال أسلم مالى عليك إلى فلان في كذا صح التوكيل عند الكل كذا في فتاوى قاضيان * إذا قال لغيره ان لم تبع عبدى هذا فأمر أنى طالق يصير ذلك الغير وكيلاً بالبيع كذا في الذخيرة * رجل قال لغيره سلطتك على كذا فهو بمنزلة قوله وكتك كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك أمر مستغلاتي وكان أجرها من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذلك لو قال اليك أمور يدي ملك التقاضى ولو قال فوضت اليك أمر داني وأمر محاليكي ملك الحفظ والرعى والتعلف والنفقة عليهم ولو قال فوضت اليك أمر امرأتى ملك طلاقها واقصر على المجلس بخلاف ما لو قال ملكتك حيث لا يقتصر على المجلس كذا في البصر الرائق * (وأما حكمها) فإنه قيام الوكيل بمقام الموكل فيما وكله به ولا يصير الوكيل في اتیان ما وكل به إلا في دفع الوديعة بأن قال له ادفع هذا الثوب إلى فلان فقبله وغاب الأمر بجبر الأمر على دفعه هكذا في محيط السرخسى * وإن وكله بالعق فقبل ثم أبى أن يعق لم يجبر عليه كذا في الحاوى * ومنه أن ليس للوكيل أن يوكل غيره بما وكل إلا أن يطلق له الذي وكله أو يجبر أمره فيما وكل به فيكون له ذلك كذا في شرح الطحاوى * وكل رجل بالانحصومة وقال ما صنعت من شئ فهو جائز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز ولو كيله ويكون الوكيل الثانى وكيل الموكل الأول لا وكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الأول أو عجزه الموكل أو جن أو ارتد وطلق بدار الحرب لا ينزل الوكيل الثانى ولو مات الموكل الأول أو جن أو ارتد وطلق بدار الحرب ينزل الوكيلان ولو عزل الأول الثانى جاز عزله ولو أن الوكيل وكل غيره وقال له ما صنعت من شئ

للتجار أن يأخذوا من الطعام والعلاف وإن أُلْف سوا ذلك لا ضمان عليهم * وما يجوز الانتفاع به للجاهدين عند الحاجة يجوز لصيغتهم الذين كانوا معهم ونسأهم اللاني كن معهم لداواة المرضى والحرجى ويباح لقبهم أيضاً فالأما الاجبر للخدمة يباح له أن يأكل شيئا من الغنمة * فإذا ذبح الغازي غنم الغنمة أو بقرها للذبح عند الحاجة رده جلدته إلى الغنمة لأن الجلد ليس بما كولا ولا من العلف * فإذا خرجت سرية بغير تنفيل الامام أو خرجوا في طلب العلف فما أصابوا يكون غنمة يجب فيها الخمس ولا تحتص به السرية * وكذا لو قتلا كافراً فسلبه يكون غنمة فلا يختص بها القاتل عندنا * ويستحب التنفيل للامام وأمير السكرك فان نقل الامام أو أمير السكرك وجعل له شيئا من الغنمة التي وقعت في أيدي الغائبين لا يجوز وإنما يجوز التنفيل بما كان قبل

الاصابة * وإذا نقل الامام وقال من أصاب شيئا فهو له فأصاب واحد منهم شيئا في دار الحرب كان له خاصة لا يجب فيه الخمس ولا يشارفك غيره في ذلك وإن مات في دار الحرب فما أصابه يكون ميراثاً عنه * ولو قال من أصاب جارية فهي له فأصاب رجل منهم جارية واستبرأها بمحضة في دار الحرب لا يحمل له وطؤها في قول أبي حنيفة رضي الله عنه * وقال محمد بن رستم الله تعالى يحمل له وطؤها * ولو قال من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل المسلم أكثرا كان له سلبه والسلب دابة المقتول وسرجهما وما عليهما من الآلات وثياب المقتول وسلاحه وما معه من مال في حقيقته أو على راسه أو دابته وما عدا ذلك فليس بسلب * وكذلك ما كان مع غلامه على دابة أخرى فليس بسلب * ويجوز التنفيل بكل مال من الذهب والفضة وغير ذلك عندنا * وإن قال المنقل من أصاب شيئا فله الربع أو النصف كان كما قاله ولا خمس فيما سلبه * وإن بقى شئ مما ليس له ففيه الخمس فأربعة أجناسه لسائر الغائبين يشترك فيها المنتقل * ولو قال من أصاب شيئا

٤ وأفعل كل ما رأيت فيه المصلحة ٥ كل ما فيه المصلحة أفعله فإنه جائز ٦ أفعل ما لا يفعل ٧ ما يمكنك ان تفعل ٨ أفعل بما جازتك ٩ انفعلى ١٠ طلقت نفسي ثلاث طلقات فهو

فلهذا ربع أو النصف بعد الخمس يجب الخمس فيما سمي له **فصل في قسمة الغنائم** ينبغي للامام أن يرفع من الغنمة خمسها ويقسم هذا الخمس على ثلاثة أسهم للثمن والمساكين وأبناء السبيل * وإن صرف الخمس إلى صنف واحد من الأصناف الثلاثة جاز عندنا وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم خمس الخمس فمقط ذلك عندنا بعد وفاته وعند الشافعي رحمه الله تعالى لم يسقط ويكون ذلك للامام ومهم ذوى القربى ساقط عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى لم يسقط * وعندنا لو صرف هذا السهم إلى ذوى القربى بعهلة الفقير جاز ثم يقسم الأربعة الأقسام بين الخندق * ولا ينبغي أن يقسم قبل الأحرار بدار الإسلام * فإذا قسم نفذت قسمة عند الكل ولو كانت الغنمة من الثقلات فلم يجز للامام حيلة ينقلها فقسما بين الخندق جاز بمعنى يقسمها بينهم يحملوها ثم يقسمها في دار الإسلام فان لحقهم المدد في دار الحرب قبل قسمة الغنائم والأحرار وشركهم في الأحرار وشركهم في الغنمة (٥٦٧) ولا يتقطع

مشاركة المدد الأبطال *
 أحدها أحرار الغنائم في دار الإسلام * والثاني قسمة الغنائم في دار الحرب * والثالث أن يبيع الامام الغنمة في دار الحرب فان المدد لا يشارك الجيش في الثمن * إذا أخذ المسلمون غنمة فلم يجز زوها حتى أتى عليهم العدو وأخذ الغنائم من المسلمين ثم جاء عسكر آخر وأخذوا من العدو كانت الغنمة للاخرين دون الأولين. ولو كان ذلك بعد الأحرار بدار الإسلام وجب على الآخرين ردها على الأولين * الامام اذا قسم الغنمة ودفع الأربعة الخمس في يده وسلم للعدو ما كان في أيديهم * وكذا لو دفع الخمس إلى أهله وهلك الأربعة الاخماس في يده وسلم الخمس لأهله وهذا كالقاضي اذا عزل الثلث

فهو جائز لم يكن الوكيل الثاني أن يوكل غيره كذا في فتاوى قاضيان * وكل العبد التاجر مولاه بقبض ذنبه فليس للولى أن يوكل غيره فان وكل المولى مع هذا ووكيله هل يجوز يتظران لم يكن على العبد ذنب يجوز وان كان عليه دين لا يجوز كذا في محيط السرخسي في توكيل العبد المأذون والمكاتب * (وأما صفتها) فانها من العقود الجائزة الغير اللازمة حتى ملك كل واحد من الوكيل والموكل العزل بدون صاحبه كذا في النهاية * ومنه أنه أمين فيما في يده كالمودع فيضمن بما يودع ويبرأ به والقول قوله في دفع الضمان عن نفسه فلو دفع له مالا وقال اقضه فلان عن ديني فقال قضيت وكذبه صاحب الدين فالقول للوكيل في براءة الذمة وللدائن في عدم قبضه فلا يسقط دينه كذا في البصر الرائق * ولا تجب العين عليهم ما وانما تجب على الذي كذبه دون الذي صدقه فان صدق المأمور في الدفع فانه يحلف الا تحبثه ما قبض فان حلف لا يسقط دينه ولم يظهر القبض وان نكل ظهر قبضه ويسقط عن الآخر دينه وان صدق الآخر أنه لم يقبضه وكذب المأمور فانه يحلف المأمور خاصة لا تدفعه اليه فان حلف برئ وان نكل لزمه ما دفع اليه كذا في شرح الطحاوي (وأما ما اتصل بذلك) فانه يصح الجهالة اليسيرة في الوكالة ولا تبطل بالشرط الفاسد أي شرط كان ولا يصح شرط الخيار فيها لان شرط الخيار شرع في لازم بحمل الفسخ والوكالة غير لازمة كذا في فتاوى قاضيان * حتى ان من قال أنت وكيل في ملاقاة امرأتي على أي بالخيار ثلاثة أيام أو على أي بالخيار ثلاثة أيام فالوكالة جازية والشرط باطل كذا في المحيط في أنواع الخيار في الوكالة * ومنه صحة اضافتها لقبول التقيد بالزمان والمكان فالوكالة بعينها لا يجوز بيعه اليوم ولو قال أعتق عبدي هذا أو أطلق امرأتي غدا لا يملكه اليوم ولو قال بع عبدي اليوم أو قال اشترى عبدا اليوم أو قال أعتق عبدي اليوم فتبطل ذلك غدا في روايات بعضهم قالوا الصحيح أن الوكالة لا تبقى بعد اليوم كذا في فتاوى قاضيان * ولو وكاه يتقاضى دينه بالشام ليس له أن يتقاضاه بالكوفة كذا في البصر الرائق * ومنه صحة تعليقها ولو قال اذا حل مالي فاقبض أو اذا قدم فلان فتقاض أو اذا أثبت شيئا فانت وكيل في قبضه أو اذا قدم الحاج فاقبض ديوني صححت الوكالة كذا في محيط السرخسي ومنه أن كل عقد لا يحتاج فيه الوكيل إلى اضافته إلى الموكل ويكتفي بالاضافة إلى نفسه كالبياعات والأشربة والاجارات والصلح الذي هو في معنى البيع حقوقه راجعة إلى الوكيل ويكون الوكيل في هذه الحقوق كالمالك والمالك كالأجنبي كتسليم المبيع وقبضه ومطالبة الثمن وقبضه وقبض المبيع والمخاصمة في العيب والرجوع بالثمن وقت الاستحقاق هكذا في البدائع * والمالك يثبت للموكل خلافه عن الوكيل ابتداء وهو الصحيح حتى لو اشترى ذوى محارمه لا يعتقون عليه هكذا في السراج الوهاج * ولا تنتقل الحقوق إلى الموكل فيما يضاف إلى الوكيل مادام

للوصية للمساكين ولم يدفع اليهم حتى هلك كان الهلاك على المساكين * ولو أعطى الثلثين للورثة أو الثلث للمساكين فهلك الباقي هلك من مال صاحبه خاصة * ولو أرب الامام أو دفع بعض الغنمة لبعض الخندق قبل قسمة الغنائم ولم يبين ما فعل حتى مات لم يضمن شيئا * وإذا أراد الامام قسمة الغنائم بين الغنائمين يضرب الفارسين سهمين سهم له وسهم للفارس العربات والبرادين فيه سواء وهو قول أبي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى * وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي رحمه الله تعالى يضرب الفارس ثلاثة أسهم * وفي قول أبي حنيفة وزفر رحمه الله تعالى لا يسهم لأكثر من فارس واحد * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يسهم لفارسين * ومن دخل دار الحرب فارسا ثم نفق فرسه وقاتل راجلا كان به سهم الفارس عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى اذا مات فرسه قبل شهود الواقعة لا يستحق سهم الفارس وان قتل انسان فرسه قبل شهود الواقعة فضمنه القيمة فهو فارس * وان غصبه غاصب وضمنه القيمة فهو راجل * ولو باع فرسه بعد

دخوله دار الحرب قبل اصابه الغنمة فله سهم راجل * ولو باعه بعد الغنمة فله سهم فارس * وكذا الواجر فرسه أو وهبه أو أعاره مقاتل
 زاحلا فهو راجل * وإن استعار فرسا أو جاوز دار الحرب وقاتل فله سهم الفرسان * وكذا إن استأجر فرسا ودخل دار الحرب
 وقاتل فله سهم الفرسان * ولو دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا أو استعاره أو وهبه وقاتل فارسا فله سهم راجل * وقال الحسن
 رضي الله عنه إذا دخل دار الحرب راجلا ثم اشترى فرسا أو وهبه أو استأجره واستعاره وقاتل فارسا فله سهم فارس * ولو غزا المسلمون في
 السفن ومعهم فرس فمن كان له فرس فله سهم فارس فهذا هو مالو كانوا في البر سواء

فصل في صلح لامارة الجيش ينبغي للامام أن يؤمر على الجيش من كان خيرا بأموال الحرب وتديرها كان من العرب
 أو الموالى * وإذا أوليهم أمير فأمرهم (٥٦٨) الأمير بشئ لا يدرونه أنهم ينتفعون به أم لا كان عليهم طاعته مالم

الوكيل جياوان كان غائبا كذا في البصر الرائق * وكيل البائع هو الذي يطالب بتسليم المبيع إذا تقدمه
 المشتري الثمن ولا يطالب الموكل به كذا في السراج الوهاج * وإذا طلب الموكل المشتري الثمن فله أن ينعته
 إياه فان دفعه إليه جاز ولم يكن للوكيل أن يطالبه ثانيا كذا في الجوهرة النيرة * ولو استحق المبيع رجع
 المشتري بالثمن على الوكيل ان تقدمه إليه وان تقدم الثمن إلى الموكل رجع به عليه ولو لم يستحق المبيع
 وأمكن المشتري وجد به عيبا فله أن يخاصم الوكيل وإذا ثبت العيب عليه ورد عليه بقضاء قاض أخذ
 الثمن من الوكيل إذا تقدمه إليه وان تقدمه إلى الموكل أخذ من الموكل وكذلك الوكيل بالشراء هو المطالب
 بالثمن دون الموكل وهو الذي يقبض المبيع من البائع دون الموكل وإذا استحق المبيع فهو الذي يتولى
 الرجوع بالثمن على البائع دون الموكل كذا في السراج الوهاج * ولو ادعى أنه رسول وقال البائع انه وكيل
 فطأ به بالثمن فالقول للمشتري والبيئته على البائع عمدا اشترى من رجل شأ فقال البائع لا سلم اليك المبيع
 لانك محجور وقال العبد أنا مأذون كان القول قول العبد ولو أقام البائع البيئته على أن العبد أقراه
 محجور قيل أن يتقدم إلى القضاء بعد الشراء لم تقبل بيئته عسب دباع من رجل شأ ثم قال هذا الذي
 بعته لولاي وأنا محجور وقال المشتري بل أنت مأذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد
 والوكيل بالاجارة الخاصة في اثباتها قبض الاجر وجس المستأجر به وان وهب الاجر للمستأجر أو أبرأه
 (١) جازان لم يكن بعينه وان كان بعينه لا كذا في البصر الرائق * ومنه أن كل عقد يحتاج فيه
 إلى اضافته إلى الموكل فحقوقه ترجع إلى الموكل كالنكاح والطلاق على مال والعساق عليه
 والخلع والصلح عن دم العمد والكتابة والصلح عن انكار المدعى عليه كذا في البدائع * ولا يطالب وكيل
 الزوج بالصدقة ولا يلزم وكيل الزوجة تسليمها وكذلك اذا كان وكيل المرأة فليس له قبض المهر وكذلك
 الوكيل بالكتابة ليس له قبض بدل الكتابة وكذلك الوكيل بالخلع ان كان وكيل الزوج فليس له قبض بدل
 الخلع وان كان وكيل المرأة فلا يؤخذ بدل الخلع الا اذا ضمن كذا في السراج الوهاج * هذا كله ان
 كان الوكيل من أهل العهدة كذا في البدائع * واذا وكل صبي محجورا بان يبيع له أو وكله بان يشتري له
 شيئا فباع شيئا واشترى جازا اذا كان يفعل ذلك ولا عهدة على الصبي وانما العهدة على الأمر كذا في
 الذخيرة * ولا خيار للمشتري ولا للبائع سواء علم بكونه محجورا أو لم يعلم في ظاهر الرواية كذا في السراج
 الوهاج * وان كان صبيما مأذونا له في التجارة فان كان وكيله بالبيع بثمن حال أو بثمن مؤجل فباع جاز

(١) قوله جازان لم يكن بعينه أي ويضمنه كافي البصر ٨١ مصححه

ياهرهم بالمعصية أو بما
 يكون فيه الهلاك غالبان
 اختلعه وفي ذلك منهم من
 يقول فيه الهلاك ومنهم
 من يقول فيه النجاة فعليهم
 طاعته لان مخالفة الامير
 حرام الا اذا اتفق الاكثر
 أن فيه الهلاك فحينئذ
 يتبع رأى الاكثر * ولو
 أن الامام كتب إلى أمير
 العسكرا ناولينا فلانا أمير
 العسكري يكون أميراً على
 حاله يجوز أمره ولا يكون
 الثاني أميراً قبل أن يصل
 إلى العسكرا * ولو كتب
 إليه ان اقد عز لناك فوصل
 اليه الكتاب أو لم يصل
 فإنه يصير معزولا وهو عزلة
 ما لو كتب الخليفة إلى أمير
 مصر ان اولىنا فلانا كان
 لاقول أن يصل بهم الجمعة
 مالم يحضر الثاني ولو كتب
 اليه ان عز لناك فوصل إليه
 الكتاب ليس له أن يصل
 بالناس

فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين ولزمته
 ولو استولى أهل الحرب على أموالنا وأحرزوها بدارهم مدكوهة عندنا فان ظهر المسلمون عليهم بعد ذلك فوجدوا المالك القديم قبل القسمة
 أخذ به بغير شئ وان وجد به بعد القسمة في يدهم وقع في سهمه ان كان من ذوات القيم أخذ بقرمته ان شاء * وان كان مثلما لا يأخذ به
 القسمة فان اشتراهم مسلم منهم في دارهم وأخرجهم إلى دار الاسلام أخذ المالك بالثمن ان شاء * وان وهبه الردومن مسلم أخذ المالك
 القديم بالقيمة ان شاء * ولو أبق مملوك المسلم إلى دار الحرب ظهر المسلمون عليهم فان المالك القديم يأخذ قبل القسمة وبعد باغير شئ
 في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى * وفي قول صاحبه رجهما الله تعالى يأخذ به بعد القسمة بالقيمة * ولو أبق المكاتب أو أم الولد أو المدبر
 اليهم ثم ظهر ناعليهم أو اشتراهم رجل منهم أخذ المالك القديم بغير شئ على كل حال * وفي الحرب إذا اشتراهم رجل منهم بامرهم رجع المشتري

عليه بالنزلة ما لو فداه * ولو اشترى المسلم العبد المأسور منهم بغيره أو خنزيراً أخذ المالك القديم بقمته إن شاء كما لو ملكه بالهبة *
 وإن اشتراه رجل مسلم منهم وأخرجه إلى دار الإسلام وباعه من آخر كان للمالك أن يأخذه من الثاني بالثمن الثاني وليس له أن يقض البيع
 ويأخذه من المشتري الأول بالثمن الأول * ولو أن المالك علم بأخراج مملوكه من دار الحرب فلم يطلب شهر الايسرط حقه وعن
 محمد رحمه الله تعالى أنه يسقط * وإن مات المولى المأسور منه بعد إخراج المشتري كان للورثة أن يأخذوه على قول محمد رحمه الله تعالى *
 وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ليس للورثة أن يأخذوه * ولو اشترى الحاربه المأسورة من العدو رجل فأخرجه إلى دار الإسلام ثم
 أسرها العدو وأحرزوها بدارهم ثم اشتراها رجل آخر منهم وأخرجه إلى دار الإسلام كان المشتري الأول أحق بالأخذ من المالك القديم حتى
 لو لم يأخذها المشتري الأول من المشتري الثاني لا يكون للمالك القديم أن يأخذها وإن أخذها المشتري الأول (٥٦٩)

بالثمن الثاني كان للمالك القديم أن يأخذها من المشتري الأول بالثمنين كما لو هوب له إذا وهب الهبة من غيره لا يكون الواهب الأول أن يرجع في الهبة فإن رجع الموهوب له الأول كان للواهب الأول أن يرجع في الهبة * فإذا استولى العدو على أموالنا فظهر المسلمون عليهم قبل الاحراز بدارهم واستردوا الاموال فانها تكون للا كما يغير شيء ولو أسرا الحرب عبيدا مسلما وسلم وأحرزه بدار الحرب فأعتقه أو دبره أو كتبه أو كاتب جارية فاستولدها ثم ظهر المسلمون عليهم عتقوا جميعا

باب ما يكون اسلام الكافر وما لا يكون

* الوثني أو الذي لا يقرب بوحدة الله تعالى إذا قال لا اله الا الله يصير مسلما

وزمته العهدة فما إذا كان وكيل بالشرمان كان وكيل بالشرمان مؤجلا لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا بل تكون العهدة على الآخر حتى ان البائع يطالب الآخر بالثمن دون الصبي وأما إذا وكله بالشرمان بالثمن الخال فالقياس أن لا يلزمه العهدة وفي الاستحسان تلزمه كذا في النخبة * اذا وكل الحر عبدا أو ذونا بأن يشتري له عبدا أو جارية أو طعاما أو غير ذلك بأنف نقد ولم يدفع اليه الا انب أو دفع اليه فاشترى له العبد على ما أمر به فالشرمان جائز والعهدة على المأذون ولو كان الآخر أمر العبد أن يشتري له نسيئة فاشترى العبد ذلك كما أمره الآخر كان جميع ما اشتراه العبد له وبدون لاشي للآخر وان وكل المأذون رجلا ببيع شيء بمافي يده أو شرائه فهو جائز وهو في ذلك بمنزلة الحر وان كان المأمور مرتدا جازي بعهه ولكن يتوقف حكم العهدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان أسلم كانت العهدة عليه والإفهي على الآخر كذا في السراج الوهاج *
 فصل في اثبات الوكالة والشهادة عليها وما يتعلق به حضر مجلس الحكم بخوارزم عندما كها وكل يقبض كل حق له بخوارزم فان كان الخا كيم يعرف الموكل اسم او نسبيا يجعله وكيل فاذا أحضر عند هذا الخا كيم رجلا وادعى حقا للموكل وبرهن على الحق حكمه به بلا احتياج الى اثبات الوكالة وان كان لا يعرف الموكل لا يجعله وكيل لان معرفة المقضى له وقت القضاء شرط ليعلم أن الحكمين يكون وان أراد الموكل أن يبرهن أنه فلان بن فلان الغلاني حتى يحصل العلم للقاضي فلا يقبل له لعدم الخضم وان أراد أن يبرهن عليه ليكتب الى قاضي الدشت بذلك يعني أن فلان بن فلان الغلاني وكل فلان بن فلان الغلاني بكذا يقبله ويكتب به لان حضرة الخضم ليست بشرط السماع البينة للكاتب الحكيم كذا في الوجيز للكردي * ادعى أن فلانا وكله بطلب كل حق له بالسكوفة وقبضه والخصومة وجبا البينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر أحد قبله للموكل حق فالقاضي لا يسمع من شهوده حتى يحضر خصما جاحدا لذلك أو مقراه فحينئذ يسمع وتنفذه الوكالة فان أحضر بعد ذلك غريبا آخر لم يحتاج الى إعادة البينة ولو ادعى الوكالة بطلب كل حق له قبل انسان بيمينه بشرط حضوره بيمينه واذا ثبت بحضوره بيمينه بيمينه بيمينه على الوكالة مرة أخرى كذا في البحر الرائق في باب الوكالة بالخصومة * وان برهن على الوكالة على انسان بيمينه في حق ثم ادعى عليه او وكله حقا آخر لا يحتاج الى إعادة البينة على وكالته بخلاف دعواه الوكالة عن موكل آخر كذا في الوجيز للكردي * أقام رجل بينة أن فلانا وكله وفلان بن فلان يقبض المال الذي له على هذا فاقتر الغريم بالدين وجحدوا وكالة أو جحدوا جميعا فأقام الوكيل البينة على الوكالة وعلى الدين فان القاضي يقضى بوكالة الوكيلين جميعا وليس العاضر أن يقبض الدين حتى يحضر الغائب لان الحاضر ههنا انتصب خصما عن الغائب لانه يدعى لنفسه حقا متصلا بحق الغائب لان أحد الوكيلين بالقبض لا ينفرد بالقبض

(٧٢ - فتاوى ثالث) حتى لو رجع عن ذلك يقتل * ولو قال أنا مسلم يصير مسلما فان قال اني أردت بانى مسلم أتى على الحق لم يكن مسلما * واليهودى والنصراني اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما بل يقبل محمد رسول الله لان اليهود والنصارى يقولون بوحدة الله تعالى الا أنهم ينكرون رسالة النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقبل رسالته لا يصير مسلما * قالوا واليهود والنصارى اليوم بين ظهراني المسلمين اذا قالوا أحدهم أنهم أشهد أن لا اله الا الله وأشهد أن محمدا رسول الله لا يحكمهم باسلامه حتى يتبرأ عن دينه ان كان نصرانيا يقول أنابرى من النصرانية وان كان يهوديا يقول أنابرى من اليهودية ومع ذلك يقول دخلت في دين الاسلام لان من اليهود ومن يقول بمرسالة النبي صلى الله عليه وسلم الا أنهم يقولون كان رسولنا الى العرب لالى بنى اسرائيل فلا يصير مسلما باقراره برسالته بوحدة الله تعالى حتى يتبرأ عن دينه أو يقر أنه دخل في دين الاسلام * ولو قال اليهودى أو النصراني أنا مسلم أو قال أسلمت لا يحكمهم باسلامه لانهم

يقولون المسلم من يكون منقادا الى الحق مستسلما ونحن على الحق فان قال انما مسلم شئ عنه ان قال أردت به ترك دين النصرانية أو اليهودية والنسول في دين الاسلام يكون مسلما حتى لو رجع بعد ذلك يقتل * وان قال أردت به اني مستسلم واني على الحق لم يكن مسلما * فان لم يشل عنه حتى صلى بجماعة مع المسلمين يكون مسلما * وان مات قبل أن يستل وقبل أن يصلي بجماعة فليس بمسلم * وعن الحسن ابن زياد رجه الله تعالى اذا قال الرجل الذي أسلم فقال أسلمت كان مسلما لانه خاطبه بجواب ما كلفه به فكان اسلاما * ولو قال اليهودي أو النصراني لا اله الا الله محمد رسول الله تبرأت من اليهودية ولم يقل مع ذلك دخلت في دين الاسلام لا يحكم باسلامه حتى لو مات لا يصلي عليه لاحتمال أن يكون متبرئا عن اليهودية داخل في النصرانية * وان قال مع ذلك دخلت في دين الاسلام فينبذ يحكم باسلامه * وعن بعض المشايخ اذا قال اليهودي دخلت (٥٧٠) في دين الاسلام يحكم باسلامه وان لم يقل تبرأت عن اليهودية لان قوله دخلت في

فان حضر الغائب قبضا الدين ولا يحتاج الذي حضر الى اثباته وكذلك في المحيط في الفصل الثامن من كتاب الوكالة * ادعى أنه وكيل فلان قبض دينه الذي على هذا المحض ووزن على الوكالة والدين برهان واحد اقال الامام يقبل على الوكالة ويحكم بها ثم تعاد البيعة ناسيا على الدين بعده هكذا في الوجيز للكردي * وقال محمد رجه الله تعالى اذا قامها على الكل جله يقضى بالكل ولا يحتاج الى اعادة البيعة على الدين وهو الاستحسان والقنوي على قوله هكذا في جواهر الاخلاطى * رجل وكل رجلا ببيع عين من أعيان ماله فأراد الوكيل أن يثبت وكتابه بالبيع عند القاضي حتى لو جاء الموكل وأنكر لا يلتفت الى انكاره فله وجوه (أحدها) أن يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعي أنه وكيل عن مالكها بالقبض والبيع فسلمها فيقول ذوا اليد لا علم لي بالوكالة فيقيم البيعة على أنه وكيل بالقبض والبيع فيسمع القاضي ذلك وأمره بالنسليم اليه فيبيعها (وثانيها) أن يقول هذا ملك فلان أبيع منه فأذا باعه منه بأمره بقبض المبيع فيقول المشتري لا قبض منك لاني أخاف أن يجيىء المالك وينكر الوكالة وربما يكون المقبوض هالك في يدي أو يحصل فيه نقصان فيضمنني فيقيم الوكيل بيعة أنه وكيل فلان بالبيع والتسليم ويجبره على القبض (وثالثها) رجل ادعى أن الدار التي في يدك ملك فلان وأنت وكيله بالبيع وقد بعته مني فقال بعته منك ولكن لست بوكيل عن فلان ولم يوكلي بالبيع فأقام مدعى الشراء بيعة أنه وكيل فلان بالبيع فهو خصم تقبل البيعة عليه فيثبت كونه وكيل عنه في البيع كذا في البحر الرائق ناقلا عن خزائن المفتين * رجل وكل رجلا بقبض دينه من فلان والخصومة فيها فأحضر الوكيل المدينون فأقر المدينون بالوكالة وأنكر الدين فأقام الوكيل البيعة على الدين لا تقبل بيته لان البيعة على الدين لا تقبل الا من الخصم وباقر المدينون لم تثبت الوكالة فلم يكن خصما الا ترى أن المدينون وأقر بالوكالة فقال الوكيل انما ثبت الوكالة تخافة أن يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بيته وإن كانت البيعة قائمة على المقر كذا في فتاوى قاضخان * رجل ادعى على رجل حقا لغائب وأقام بيعة أن الغائب وكله بطلب حقه وخصومه في ذلك فأقام المدعى عليه بيعة أن الموكل أخرج هذا عن الوكالة بمحض أو بغير محض منه قبلت هذه البيعة وتسلط الوكالة وكذلك اذا أقام البيعة على اقرار الوكيل أن الموكل أخرج من الوكالة قبلت البيعة وكذلك اذا أقام البيعة على اقرار الموكل أنه لم يوكله قبلت البيعة كذا في المحيط في الفصل الثامن من كتاب الوكالة * ولو دفع الغريم المال الى الوكيل ثم أقام البيعة أنه ليس بوكيل أو أقام البيعة على اقراره أن الطالب ما واكله لا تقبل ولو أراد أن يستصلفه على ذلك لا يحلف عليه فان أقام الغريم البيعة أن الطالب جحد الوكالة وقبض المال مني تقبل كذا في السكافي في باب التوكيل بالخصومة * الوكيل يقبض الدين اذا أقام بيعة على الدين فقضى القاضي على الغريم

الاسلام اقراره بدخول حادث في الاسلام * أما الجوسى اذا قال أسلمت أو قال انما مسلم يحكم باسلامه لانهم لا يدعون لانفسهم وصف الاسلام بل يعدونه شقة فيما بينهم * كافر لم يقرب بالاسلام الا أنه صلى مع المسلمين بجماعة يحكم باسلامه لان المشركين لا يصاون بالجماعة على هيئة جماعة المسلمين فيحكم باسلامه حتى لو أنكر يصير مرتدا وان صلى وحده لا يحكم باسلامه * وروى داود بن رشيد عن محمد رجهما الله تعالى أنه يكون مسلما اذا صلى اليه قبله المسلمين * وقال الناطق رجه الله تعالى اذا صلى الكافر صلاة في وقتها بجماعة أو وحده متوجها الى الكعبة يصير مسلما وان لم يكن متوجها ولا في وقتها لا يصير مسلما * ولو صلى الجمعة مع اصحاب مسلما ولو اقتدى بمسلم وصلى

خلقها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رجه الله تعالى يحكم باسلامه * ولو أم الذي المسلمين لا يحكم باسلامه بذلك ولو شهد قوم على كافر أنه صلى مع اصلاحة واحدة في جماعة صلى صلواتنا واستقبل قبلتنا قال الناطق رجه الله تعالى جعلته مسلما قالوا كان اماما أو غير ذلك * وان شهدوا أنه كان يؤذن ويقيم قال جعلته مسلما سواء كان الاذان منه في الحضرة أو في السفر * وان قالوا سمعناه يؤذن في المسجد قالوا لا يحكم باسلامه حتى يقولوا يؤذن للمسجد * وان قالوا رأينا يصلي سنقول يقولوا في جماعة وقال الرجل صليت صلواتي لا تقبل شهادتهم حتى يقولوا صلى صلواتنا واستقبل قبلتنا * وعن بعض المشايخ اذا أذن الكافر في وقت الصلاة يصير مسلما * وكذلك صلى صلاة في وقت الصلاة في جماعة * فان أذن في غير الوقت لا يصير مسلما * وان صام أو حج أو أدى الزكاة لا يحكم باسلامه في ظاهر الرواية * وروى داود بن رشيد عن محمد رجهما الله تعالى ان حج البيت على الوجه الذي يفعله المسلمون بأن رأوه تها للأحرام ولبي وشهدا المناسك

مع المسلمين يكون مسلماً وان لم يشهد بالناسك أو شهد بالناسك لم يلب لم يكن مسلماً وان شهدوا واحد وقال رأته يصلي في المسجد الاعظم في جماعة وشهد آخر وقال رأته يصلي في مسجد كذا تقبل شهادتهم ما يجبر على الاسلام * واذا قال الوثني أشهد أن محمداً رسول الله يكون مسلماً كما قال أشهد أن لا اله الا الله * وكذا لو قال أنا مسلم أو قال أنا على دين محمد صلى الله عليه وسلم أو قال أنا على الحنيفة أو أنا على الاسلام يحكم بالاسلام ولو مات يصلي عليه لان هذه الالفاظ دليل على الاسلام ظاهراً وبنا الاحكام على الظاهر * كافر لقن كافر آخر الاسلام لم يكن مسلماً * وكذا اذا علمه القرآن وكذا اذا قرأ القرآن * صبي وقع من الغنمة في سهم رجل في دار الحرب أو بيع منه ومات يصلي عليه لانه بصير مسلماً حكماً بما لوله وان سبي الصبي أو الصبية مات في دار الحرب فهو على دين أبيه وان أدخل في دار الاسلام فان كان معه أبواه أو أحدهما فهو على دينهما وان مات الابوان بعد ذلك فهو على ما كان عليه * وان لم يكن معه واحد (٥٧١) منهم حين أدخل دار الاسلام بصير مسلماً مع الله والاولى *
 ولو أسلم أحد الابوين في دار الحرب بصير الصبي مسلماً مع الله بالاسلام * وكذا لو أسلم أحد الابوين في دار الاسلام ثم سبي الصبي بعد ذلك من دار الحرب وصار في دار الاسلام كان مسلماً بالاسلام الصبي العاقل صحيح استحساناً عندنا حتى لا يرث من أقربه الكفار ويصلي عليه اذا مات وتبين منه امرأته الجوسية * وارتداده ارتداداً استحساناً في قول أي حنيفة ومحمد رجعها الله تعالى الا أنه يجبر على الاسلام على أحسن الوجوه ولا يقتل * حربي أسلم في دار الحرب ولم يعلم بالشرائع كالصلاة والصوم ونحوهما ثم دخل دار الاسلام أو مات لم يكن عليه قضاء الصوم والصلاة قياساً واستحساناً ولا يعاقب عليه اذا مات * ولو أسلم في دار الاسلام ولم يعلم بالشرائع بازمه القضاء استحساناً ذكره

بذلك وأمر برفع المال الى الوكيل وقبض الوكيل ذلك ووضعه من يده ثم أقام الغريم بينة على أنه قضاء الى رب المال فلا سبيل له على الوكيل انما سبيله على الموكل لان يد الوكيل يده كذا في المحيط في الفصل الثامن * رجل وكل رجلاً ليخصومة كل أحد فأحضر الوكيل رجلاً يدعي عليه مالاً لموكله فأقر المدعي عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل أنا أقيم البينة على الوكالة لتكون حجة على غيره فان القاضي يقبل بينته ويحججه وكيلاً مع المقر ومع غيره كذا في فتاوى هاشميان * ادعى على رجل أنك وكيل فلان بالخصومة ولى على فلان كذا فقال المدعي عليه ما وكنتي فلان بالخصومة وبرهن على أنه وكيل بالخصومة تقبل كذا في الوجيز للكردي * وان شهد بالوكالة والوكيل لا يدري أنه وكه أم لا وقال أخبرني الشهود أنه وكنتي فأنا أطلبه فهو جائز لانه بخبر الشاهدين يثبت العلم للقاضي فلا يثبت العلم للوكيل اولى وان شهد ادى وكالته وهو يحسد فان كان وكيل الطالب فليس له ان يأخذ بتلك الشهادة لانه آ كذب شهوده وان كان وكيل المطلوب فان شهدا أنه قبل الوكالة لزمته لان وكييل المطلوب بعد قبوله يجبر على جواب الخصم وان لم يشهد ادى قبوله فله ان يقبل وله ان يرد لان الثابت من التوكيل بالبينة كالثابت بالبيعة كذا في المسوط * وان كان المطلوب غائباً فادعى الطالب في داره حقا وجا بما يخفى المطلوب فشهد ان المطلوب وكل هذا بالخصومة في هذه الدار والوكيل يحسد أو الطالب بطلت والمطلوب اذا دفع المال الى انسان وادعى أنه وكيل الطالب بقبضه ثم قدم الطالب فحده وشهد للمطلوب ان الطالب بالوكالة جازت ولو كان وكيل الطالب يدعي الوكالة والمطلوب يحسد فشهد ان الطالب بالوكالة لم تقبل سواء كانت الوكالة بالخصومة أو يقبض الدين أو يقبض العين فان أقر المطلوب بالوكالة في الدين يؤمر بدفع الدين الى الوكيل لاقراره على نفسه ولو كان بالخصومة لم يجز اقراره لاحتمال أنهم ما يوافقوا ليقروا الوكيل أنه لاحق له وان كان أقر في قبض العين ففي ظاهر الرواية أنه لا يصح اقراره ولا يؤمر بتسليم العين كذا في المحيط * ولو كان مسلم في يده دار ادعى ذم فيها دعوى ووكيل وكيلاً بشهادة أهل الذمة لم تجز شهادتهم على الوكالة أقر المسلم بالوكالة أو أنكر لان اقراره بالوكالة لا يلزمه الجواب لانه يصادق حتى الغير فاذن يلزمه ذلك بشهادة أهل الذمة على المسلم كذا في المسوط * رجل وكل رجلاً يقبض دينه من فلان فأراد الوكيل اثبات الوكالة بالبينة فشهد شاهدان أن الموكل وكله يقبض دينه من فلان قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بصير وكيلاً يقبض والخصومة ولو شهد الشهود ان صاحب الدين أرسل في أخذ الدين فانه لا يكون وكيلاً بالخصومة في قولهم وكذا لو شهدوا أنه امره باخذ دينه منه لا يصير وكيلاً بالخصومة وكذا لو شهدوا أن صاحب الدين أنه مناب نفسه في قبض الدين ولو شهدوا أن الموكل قال له جعلتك حرباً في قبض ديني من فلان أو قال سلطتك على قبض ديني من فلان أو قال جعلتك وصي

محمد رحمه الله تعالى في صلاة الاصل باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون * اذا حال العدو وسلم لتكفرن والقتلت تخاف القتل على نفسه وسعه أن يجري كلمة الكفر على لسانه اذا كان قلبه مطمئناً بالايمان * ولو قيل للمسلم اسجد للملك والقتلتك لا بأس أن يسجد للملك سجود التحية والتعظيم لا سجود العبادة لان سجود التعظيم لا يكون كفراً عرف ذلك بأمر الله تعالى الملائكة سجود آدم عليه السلام والله لا يأمر أحداً بعبادة غيره وكذلك اخوة يوسف وسجد واليوسف عليه السلام * مسلم دعا على غيره فقال بالقارسة خذ يا جان بى بكافرى ستاد * اختلافوا فيه قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لم يكن ذلك كفراً * وذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير اذا دخل المسلم خشية في فم الكافر الاسير حتى لا يمكنه التكلم بالاسلام قال محمد رحمه الله تعالى قد أساء ولم يقل قد كفر قال الله تعالى واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب الاليم * رجل حلف وقال والله يعلم انى ما فعلت كذا وهو يعلم أنه فعل الماشيخ فيه حكى عن

الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى قال وجدت رواية في هذا انه يكفر وكذا اوصلي الى غير قبله عمدا وجدت فيه رواية انه يكفر
 وقال بعضهم اذا قال الله يعلم اني لم افعل كذا وهو يعلم انه فعل لا يكون كفرا * والاول اصح * ولو قال ان كان الله يعلم اني قد فعلت كذا فالله
 غير عالم وقد كان فعل ذلك يعلم به فالوا يكون ذلك كفرا وهذا اخش من الاول * وان قال مسلم هو مجوسى ان كنت فعلت كذا وهو يعلم انه
 فعل اختلفوا فيه ايضا على الوجه الذي ذكرنا * ولو صلى بغير طهارة عمدا قال الصدر الشهد حسام الائمة يكون كفرا في الصلاة الى غير
 القبلة عمدا قال لا يكون كفرا * وذ كرمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الصلاة بغير الطهارة عمدا معصية ولم يقل كفرا * وقال شمس
 الائمة الحلواني رحمه الله تعالى يكون كفرا عند اكثر المشايخ قال وهكذا روى عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر وقال
 في ظاهر الرواية لا يكون كفرا قال (٥٧٣) رضى الله عنه وانما اختلفوا اذا لم يكن على وجه الاستخفاف بالدين فان كان على وجه

الاستخفاف بالدين ينبغي
 ان يكون كفرا عند الكل
 * اذ لقن الرجل رجلا
 كلمة الكفر فانه يصير كافرا
 وان كان على وجه اللعب
 * وكذا اذا امر الرجل
 امرأة الغيرة ان ترتدي ثياب
 هي من زوجها فانه يصير
 كافرا هكذا روى عن ابي
 يوسف رحمه الله تعالى *
 وعن ابي حنيفة رحمه الله
 تعالى ان من امر رجلا ان
 يكفر كان الامر كافرا كفر
 المأمور ولم يكفر * وقال
 الفقيه اوالا الله رحمه الله
 تعالى اذا علم الرجل رجلا
 كلمة الكفر يصير كافرا اذا
 علمه وامره بالارتداد *
 وكذا فيمن علم المرأة كلمة
 الكفر انما يصير كافرا اذا
 امرها بالارتداد لانه رضى
 بكفر المأمور ومن رضى بكفر
 الغير يصير كافرا * رجل ضرب
 امرأته فقتلت المرأة است
 بمسلم فقال الرجل هب ابي
 لست بمسلم قال الشيخ الامام
 ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصير كافرا بذلك فقد حكمي عن بعض اصحابنا ان رجلا لو قيل له ائت بمسلم
 فقال لا لا يكون ذلك كفرا لان قول الناس ليس بمسلم معناه ان افعاله ليست من افعال المسلمين * وقال الشيخ الامام الزاهد رحمه الله تعالى اذا
 لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس فقوله هب ابي لست بمسلم بعد من ذلك * قال اذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته خافي
 الله تعالى واتقيها فقالت المرأة محببة له لا أخافه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الزوج عاتبها على معصية ظاهرة
 ويخوفها من الله تعالى فاجابته بهذا التصريح من زوجها * وان كان الزوج عاتبها على امر لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر الا ان
 تريد ان الاستخفاف فتبين من زوجها * رجل اراد ان يضرب غيره فقال له ذلك لا تخاف الله تعالى فقال لا روى عن محمد رحمه الله تعالى
 انه سئل عن هذا فقال لا يكفر لان ان يقول التقوى فيما فعل * وان كان رآه على معصية فقتل له لا تخاف الله تعالى قال لا يصير كافرا الا يمكنه

في حياتي في قبض ديني من فلان يصير وكيل بالخصومة وقبض الدين في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى
 كذا في فتاوى قاضيخان * ولو شهد احد هما انه وكيله بقبض الدين وشهد الاخر انه امره بقبضه أو أرسله
 لقبضه وهو مقر بالدين فله اخذها وليس له ان يخاصمه اذا تكرار الدين كذا في المحيط * ولو شهد احد هما انه
 وكيله بقبضه وشهد الاخر انه وكله بتقاضيه أو يطلبه منه فالتباعد جازة وعلى ما استحسن اصحابنا يجب ان
 لا تقبل هكذا في شرح ادب القاضي للخصاف * ولو شهد احد هما انه وكله ببيع هذا العبد مطلقا والاخر
 انه وكله بالبيع وقال لا تبسح حتى تستامر في بيع الوكيل جاز لا تقاها على الوكيل بالبيع وانفراد
 احدهما باشتراط الاستمرار ولو قال احدهما وكل هذا ببيعه وقال الاخر وكل هذا ببيعه لم يكن لهما
 والا احدهما ان يبيعه وكذا في قبض العين ولو كان في الخصومة فللذي اتفق عليه ان يخاصمه لكن
 لا يقبض هذا وحده اذا قضى له به كذا في المحيط * ولو شهد احد هما انه قال له انت وكيل في قبضه وشهد
 اخر انه قال له انت حري في قبضه قضى به وكذا هذا في الخصومة وقبض العين ولو قال احدهما وكيل وقال
 الاخر وصي لم يقبل الا ان يقول وصي في حياتي ولو قال احدهما وكيل بالخصومة في هذه الدار الى قاضي بلد
 كذا وقال الاخر الى قاضي بلد اخر فهو وكيل بالخصومة كذا في المبسوط * ولو كان هذا في الفقهاء
 للتحكيم لم تقبل وكذا لو ذكر احدهما قاضي كذا وذكر الاخر فقهاء التحكيم وان شهد احدهما بتوكيله
 بطلاق فلانة والاخر بطلاق فلانة فلانة ثبت في حق الاولى وكذا في البيع والكتابة والعقود ولو قال
 احدهما وكله بقبضه وقال الاخر سلطه على قبضه فهما سواء في المعنى كذا في المحيط * شهد على الوكيل
 ثم قال احدهما وقد كان عزله عنها جازت شهادتها ما لم تجز شهادتها احدهما على العزل كذا في المبسوط * ولو
 شهد ابو كالة انسان وقضى به ثم رجعا لم يطل القضاء بالوكالة ولم يضمننا كذا في المحيط * ولو وكله بتقاضى
 دين له بشهود ثم غاب فشهد ابنا الطالب ان اباهما قد عزله عن الوكيل وادعى المطلوب شهادتهم بما جازت
 شهادتهما فان لم يدع المطلوب شهادتهما اجبرته على دفع المال اليه وكذلك شهادة الاجنبيين في هذا فان جاء
 الطالب بعد دفع المال فقال كنت اخرجته من الوكيل فانا ضمن المطلوب فان كان الشاهدان ابني الطالب
 لم يكن له ان يضمن لان شهادتهما الا ان لا يبيها في بقائه على المطلوب وان كان الشاهدان اجنبيين فقد
 ثبت العزل بشهادتهما وكان للطالب ان يرجع بماله على المطلوب كذا في المبسوط * ولو شهد ابنا الطالب
 قبل قدوم ابيهما ان اباهما وكل هذا وعزل الاول فان شهدا المطلوب ذلك لم يقبل لاعلى عزلهما ولا على
 وكالة هذا وبقي الاول وكيل فيؤمر بدفع المال اليه وان اقر المطلوب بذلك يثبت العزل بشهادتهما على
 ابيهما ويدفع المال الى الثاني باقرار المطلوب كذا في المحيط * واذا ادعى الوكيل دعوى في دار في يدي رجل

لو كاله
 فقال لا لا يكون ذلك كفرا لان قول الناس ليس بمسلم معناه ان افعاله ليست من افعال المسلمين * وقال الشيخ الامام الزاهد رحمه الله تعالى اذا
 لم يكن ذلك كفرا عند بعض الناس فقوله هب ابي لست بمسلم بعد من ذلك * قال اذا طالت المشاجرة بين الزوجين فقال الرجل لامرأته خافي
 الله تعالى واتقيها فقالت المرأة محببة له لا أخافه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ان كان الزوج عاتبها على معصية ظاهرة
 ويخوفها من الله تعالى فاجابته بهذا التصريح من زوجها * وان كان الزوج عاتبها على امر لا يخاف فيه من الله تعالى لم تكفر الا ان
 تريد ان الاستخفاف فتبين من زوجها * رجل اراد ان يضرب غيره فقال له ذلك لا تخاف الله تعالى فقال لا روى عن محمد رحمه الله تعالى
 انه سئل عن هذا فقال لا يكفر لان ان يقول التقوى فيما فعل * وان كان رآه على معصية فقتل له لا تخاف الله تعالى قال لا يصير كافرا الا يمكنه

التأويل وكذا اذا قيل لرجل ألا تخشى الله تعالى فقال له في حالة الغضب لا يصبر كافرا * رجل قال هو يهودي أو نصراني أو يري من الله أو من الاسلام ان فعلت كذا كان عينا فان باشر الشرط هل يصبر كافرا اختلفوا فيه * وكذا لو حلف على امر ما ض بان قال هو يهودي أو نصراني أو يري من الله تعالى أو من الاسلام ان كنت فعلت كذا أمس وقد كان فعل فان كان ناسيا لا يعلم أنه كان فعل أول يفعل لا يصبر كافرا عند الكل وان كان يعلم أنه قد فعل ذلك هل يصبر كافرا قال أكثر المشايخ انه يصبر كافرا * وقال شمس الأئمة الدرر خسي رحمه الله تعالى الأصح أنه ان كان الرجل يعرف هذا عينا ولا يكفر به لا يكون كافرا لافي الماضي ولأفي المستقبل * وان كان جاهلا أو كان عنده أنه كفر في الماضي بكفر في الحال وفي المستقبل اذا باشر الشرط يصبر كافرا لانه لما باشر الشرط وعند أنه يكفر فقه دري بالكفر والرضا بالكفر كفر * رجل كفر بلسانه طائعا وقلبه على الايمان يكون كافرا ولا يكون عند الله تعالى مؤمنا * رجل قال استقبلني (٥٧٣) أمر أردت أن كفر يصبر كافرا * رجل

قال لغيره بالفارسية كبري به
 ازين كار كه توي كني قالوا ان
 اراديه تقبج ذلك الفعل
 لا يكفر * رجل قال للؤذن
 حين أذن كذبت بصبر كافرا *
 رجل قال اني احتاج الى
 كثرة المال الحرام والحلال
 عندي سواء لا يحكم بكفره
 * سكران ضرب امرأته
 فقالت تو مسلمان نيسي
 كه مرا جنين مي زني فقال
 لام طلقها انلا نا قالوا يقع
 الثلاث لانه ان لم يكن سكرانا
 فالثلاث واقع وان كان
 سكرانا فردة السكران لا تصح
 استحسانا يقع الثلاث على
 كل حال * امرأه قالت
 لزوجها ان لم تطلقني فحسبت
 نصبر مرتدة وهذا اذا
 أرادت الحلال لانها للمأرادت
 الحلال فقهيد باشرت الكفر
 وعن أبي نصر بن أبي سلام
 امرأه قالت لزوجها اطلقني
 والا كفرت قال يجسد
 النكاح * نصراني أسلم فأت
 أبوه بعد ذلك فقال ليني لم
 أسلم الى هذا الوقت حتى

لموكله فأنكر ذوال اليد وكالة والدعوى فشهد بانذى السيد على الوكالة بالخصومة فهو جائز لانه ان شهد ان
 محلى أيهما ما كذا في المبسوط * ولو شهد بانذى الوكيل أن الطالب عزل أباهما ووكل هذا الآخر بقضه جاز فان
 كان الشاهدان بنى الوكيل الثاني لم تقبل على وكالة أيهما أو تقبل على عزل الآخر كذا في المحيط * وان
 كان الطالب ذميا فشهد مسلمان أنه وكل هذا المسلم بقض دينه على هذا والمطلوب مقروء وشهد الزمان
 أنه عزله عن الوكالة ووكل هذا الآخر لم يجز ذلك على الوكيل الأول ولو كان الأول ذميا جاز عليه كذا في
 المبسوط * والله أعلم

الباب الثاني في التوكيل بالشراء

الاصل أن الجهالة اذا كانت تمنع الامتثال ولا يمكن تداركها تمنع صحة الوكالة والافلا كذا في التبيين *
 والجهالة ثلاثة أنواع فاحشة وهي جهالة الجنس كالتوكيل بشراء الثوب والدابة والرقيق وهي تمنع صحة
 الوكالة وان بين الثمن وبسيرة وهي جهالة النوع كالتوكيل بشراء الحمار والبغل والفرس والثوب الهروي
 والمروى فانه لا تمنع صحة الوكالة وان لم يبين الثمن ومتوسطة وهي بين الجنس والنوع كالتوكيل بشراء
 عبدا وأمة أو دارقان بين الثمن أو النوع وتلحق بجهالة النوع وان لم يبين الثمن أو النوع لا تصح وتلحق
 بجهالة الجنس كذا في الكفاية * أمره بشراء ثوب هروي أو فرس أو بغل صح سمي ثمنا أو لا وبشراء عبد جاز
 ن سمي ثمنا وان لم يبين الثمن لم يجز وبشراء ثوب أو دابة لا يصح وان سمي ثمنا وهذا كله اذا لم يكن فيه دلالة
 على العموم فان قال اتبع في ما رأيت جازت الوكالة لانه فوض الامر الى رأيه كذا في التبيين * وكذا لو قال
 اشتري بألف ثيابا أو دواب أو أشياء أو ماشيت أو ما رأيت أو أدنى شئ حضرته أو ما لو جسد أو ما يتفق صح
 وكذا لو قال اشتري ولم يزيد عليه بألف أو ربع أو ا جعل ألفا من مائة بضاعة لانه تفويض كذا في الكافي * وكذا
 اذا قال أي ثوب شئت أو أي دابة شئت أو ما تبسر لك من الثياب والدواب صح هكذا في البدائع * ولو قال
 اشتري أثوابا أو الاثواب لا يصح لان الاثواب اسم جمع وأدناه ثلاثة واللام تدل على التكثير أو كثيرا تناول
 اسم الجمع بهذا اللفظ عشرة فاذا لم يجز في الواحد فلا ن لا يجوز في هذا اللفظ أولى اذا الجهالة فيه أكثر كذا في
 فحيط السرخسي * ولو قال اشتري دارا لا يصح ما لم يبين الثمن وعند بيانه ينصرف التوكيل الى دار في
 المصر الذي هما فيه وقيل مع بيان الثمن لا بد من بيان الجهة كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال اشتري دارا
 بالكوفة بألف صحمتا فاقولوا لو قال دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعا متقاربا بعضه من بعض جازت
 ذكر الثمن أو لم يذكر * وكذا بشراء مدار يبلغ فاشترى خارجها ان كان الموكل من أهل البلد لا يجوز وان كان

أرث منه فانه يصبر مرد لانه تمني الكفر وذلك كفر * رجل قال لغيره صل المكتوبة فقال لا أصلها اليوم اختلفوا فيه ذكر الناطق عن محمد
 رحمه الله تعالى أنه قال قول الرجل لأصلي يحتمل وجوهها أربعة * أحدها لأصلي فقد صليتها * والثاني لأصلي بقول فقد أمرني من هو خير
 منك * والثالث لأصلي فسنة أو مجاهدة ففي هذه الوجوه الثلاث لا يكفر * والرابع لأصلي فليس تجب على الصلاة ولم أمر بها يعني بجودها
 يصبر كافرا * قال الناطق رحمه الله تعالى فعل هذا اذا أطلق وقال لأصلي لا يكفر لان هذا اللفظ محتمل * رجل مات غلاما فجزع وقال
 يارب تأخذ من له واحد ولا تأخذ من له عشرة وأنا في جمع المال أجهتد وكان لك أن تأخذ قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
 تعالى أرجو أن لا يصبر كافرا لانه لم يصف الله تعالى بالنظم لان الظلم أن لا يأخذ ما ليس له والدنيا والآخره كلها لله تعالى * امرأه ماتت ولدها
 فقالت همي يكي دادي باز همين ستمدى قال الشيخ الامام الزاهد رحمه الله تعالى أنها لا تكفر فان الله تعالى ما أعطى والله تعالى ما أخذ *

من يرض امتد مرضه واشتد عليه فقال ان شئت توفني مسلما وان شئت توفني كافرا قال واحد من العلماء يصبر مرثداً وكذا الرجل اذا ابتلى
 بصيبات فقال اخذت مالي واخذت ولدي واخذت كذا وكذا اذا تفعل ايضاً وما ذاق لم تفعله وما أشبه ذلك من الانفاظ ايجاب هذا القائل
 وقال بانه يكفر قيل له لو كان هذا المريض قال ذلك من غير قصد فأجاب وقال انما يجري على لسانه حرف واحد ونحو ذلك انما مثل هذه الكلمات
 الطويلة لا تجرى على لسانه من غير قصد فلا يصدق * رجل قال بارخداى روزى برمن فرخ كن نابازر كفى من روند كن يارمن جو رمكن
 قال أبو نصر الدوبسى يصير كافراً بالله تعالى لان الله تعالى لا ينسب الى الجور فن فعل ذلك فقد كفر * قيل لامرأة توحيد داني فقالت لا قال
 بعضهم ان أردت أن لاتعرف التوحيد الذى يقوله الصبيان فى المكتب لا يضرها وان أردت أنما لاتعرف وحدانية الله لم تكن مؤمنة فلا يصح
 نكاحها * واذا تفى الرجل لنبى من (٥٧٤) الانبياء أن لا يكون نبياً قالوا ان أرادته لولم يبعث نبياً لا يكون خارجاً عن الحكمة لا يكون

كفراً * وان أراد به
 الاستخفاف والعداوة كان
 كفراً * ولو قال بالفارسية
 اكره فلان يغمس برعدى
 بوى متكر يودى لو أراد به أنه
 لو كان رسول الله لم يؤمن به
 كان كفراً كما لو قال لو أمرنى
 الله بكذا وكذا لأفعل أو
 قال لا أومن به أو قال لو
 أمرنى الله تعالى بعشير ما لوت
 لأفعل أو قال لو كان القبلة
 فى هذه الناحية لم أصل كان
 كافراً فى جميع هذه الكلمات
 * اذا عاب الرجل النبي عليه
 السلام فى شئ كان كافراً
 * قال بعض العلماء لو قال
 شعر النبي صلى الله عليه
 وسلم شعر افقد كفرو عن
 أبي حفص الكبير رجه الله
 تعالى من عاب النبي عليه
 السلام بشعره من شعراته
 فقد كفر * وذكر فى الاصل
 أن شتم النبي صلى الله عليه
 وسلم كفر * ولو قال جن
 النبي عليه السلام ذكر فى
 نوادر الصلاة أنه كفر ويجوز

من أهل الرستاق جاز كذا فى البحر الرائق * ولو قال لشترى دارا بالشام بألف درهم فهذا فاسد لانه متفاوت
 كذا فى المحيط * ولو قال اشترى حبة لؤلؤاً وفض يا قوت أحر ولم يسم الثمن لم يجز فان اشتراه كان للوكيل دون
 الموكل هكذا فى السراج الوهاج * ولو ووكله بشراء حنطة أو مقدر آخر ولم يسم مقبداً ولا مثلاً ولو سمى
 كيلاً معروفاً صح كذا فى الوجيز للكردي * الوكيل بالشراء يجوز أن يشتري بمثل القيمة وزيادة يتغابن
 الناس فى مثلها قال الامام خوارج زاده هذا فيما ليست له قيمة معلومة عند أهل ذلك البلد أو أماً له القيمة معلومة
 عندهم كالتبغ والسم اذا زاد لا يلزم الا امر قلت الزيادة أو كثرت كذا فى الجوهرة النيرة * وان قال اشترى
 جارية حبشية أو مولدة أو هندية ولم يسم لها غنا جاز شراً وعلى الصفة التى ذكرها اذا كان بمن مثلها كذا
 فى السراج الوهاج * اذا قال لغيره اشترى جارية من جنس كذا وكذا ولم يسم غناها وجاز على ما يتعامل
 الناس عليه فى ذلك الجنس فان جاء بشئ من ذلك مستشع كثيراً لثمن لا يتعامل عليه العامة لم يجز على الآخر
 اذا قال اشترى ثوب خز كوفى ولم يسم غنا جاز وكذلك اذا قال اشترى ثوب خز بجائته درهم ولم يسم الجنس
 كذا فى الذخيرة * ولو أن رجلاً من أهل البادية أمر رجلاً أن يشتري له جارية حبشية ولم يسم غنا جاز
 له أن يشتري من الضرب الذى يشتري أهل البادية ويشتري لهم وان تعدى ذلك الى ما لا يشتري أهل
 البادية لم يجز كذا فى المحيط * دفع الى سمسار ألفاً وقال اشترى به شيئاً كان السمسار مغروراً بشراء شئ
 فهو عليه والافساد كذا فى الوجيز للكردي * التوكيل بالشراء اذا كان مقبداً راجحاً فيه القيد اجماعاً
 سواء كان القيد راجحاً الى المشتري أو الى الثمن حتى انه اذا خالف يلزمه الشراء لأنه اذا كان خلافه الى خير
 فيلزم الموكل واذا قال اشترى جارية أطوها أو اتخذها أم ولد فاشترى جارية تجوسية أو اخته من الرضاع أو
 مرتدة لا ينفذ على الموكل وينفذ على الوكيل كذا فى البدائع * ولو قال اشترى جارية بكذا فاطوها فاشترى
 أخت امرأته أو عمتها أو خالتها من رضاع أو نسب لا يلزم الأمر ويكون الوكيل مشترياً لنفسه وكذا لو
 اشترى جارية لها زوج أو فى عقدة زوج من طلاق بائن أو رجعي أو وفاة لا يلزم الأمر كذا فى فتاوى
 قاضيان * وهكذا فى الوجيز للكردي * ولو اشترى رتقاء فان لم يعلم بها الوكيل جاز على الأمر وله حق
 الرتوان كان الوكيل علم بذلك لا يلزم الأمر وكذا لو لم يعلم بشرط البراءة من كل عيب كذا فى فتاوى
 قاضيان * رجل أمر غيره أن يشتري له جارية يطوها فاشترى صغيرة لا يطوها مثلها فهو مخالف كذا فى
 الذخيرة * واليهودية والنصرانية يجوز على الأمر والصابنية يجوز على الأمر فى قياس قول أبي حنيفة
 رجه الله تعالى واذا اشترى أخت أمه على عند الأمر وقد وطئها الأمر يلزم الأمر كذا فى المحيط * ولو قال
 اشترى جارية بنين أطوها فاشترى اثنين فى عقدة واحدة أو اشترى جارية وعمتها أو خالتها من رضاع

أن يقال أئمتي على النبي عليه الصلاة والسلام * وعن ابن مقاتل رجه الله تعالى من أنكر نبوة الخضر عليه السلام ونهى
 الكفل عليه السلام قال كل من لم يجمع الأمة على انه نبي لا يضره ان يهد نبوته * ومن زعم أن المعوذتين ليستا من القرآن ذكر فى التوازل
 أنه لا يكون كافراً * ومن تفى أن الله تعالى لا يكون حرم انظر قال أبو بكر البيهقي رجه الله تعالى لا يكون كافراً لان الحرام كانت حلالاً فى الاصل
 * وكذا الر باونكاح المحارم * ولو تفى أن الله تعالى لم يفرض صوم رمضان لما شق عليه لا يكون كافراً كذا قال الشيخ الامام أبو بكر البيهقي
 والشيخ أبو بكر محمد بن الفضل رجه الله تعالى انه لا يكون كافراً اذا نوى أنه لا يمكنه أداء حقوقه * ولو تفى أن الكل فوق الشبع لا يكون
 حراماً كان كافراً الا أن باحته لا تليق بالحكمة * ولو قال ان هذه الطاعات جعلها الله عذاباً علينا ان نوى أن طاعتها مشقة علينا لا يكون كافراً *
 ولو قال لو لم يفرض الله تعالى علينا هذه الباعه كان خيراً لا يكون كافراً ان تأول ذلك وتأويله ما قلناه * ولو تفى أنه لم يحرم الزنا أو الظلم أو القتل بغير

حق أو الواطئة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى هو كفر لان إطلاق هذه الافعال خروج عن الحكمة والعدل *
 رجلان اختصما في شئ فقال أحدهما لصاحبه يا ابن الزانية وهركه خد نراين نام است وكان اسم المستوم محمدا قال الشيخ الامام أبو
 القاسم رحمه الله تعالى لم يكن كفرا لان أو هام الناس لم تنصرف الى النبي صلى الله عليه وسلم فلم يكن كفرا ما لم ينوه * رجلان بينهما خصومة
 فقال أحدهما لصاحبه فردبان بنه وباسمان برو وبأخداى جنتك كن قال أكثرهم لا يكون كفرا * ولو قال شرو وبأخداى جنتك كن
 قال بعضهم يكون كفرا والله مال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى * وقال الشيخ الامام أبو بكر بن حامد رحمه الله تعالى
 لا يكون كفرا * والاحوط تجسيد النكاح * ولأن رجلا طالب رجلا بحق وقال بالفارسية كزوى خدای جهان است ازوى بستانم
 قال الشيخ أبو القاسم رحمه الله تعالى يصير من تدالاة ادعى أنه يغلب الله تعالى * (٥٧٥) وقال بعضهم لا يكون كفرا لان المراد

من هذا الكلام في العرف
 التهويل دون التحقيق
 * ولو قال كزفلان بمغابر
 است ازوى بستانم لا يكون
 كفرا لان النبي صلى الله عليه
 وسلم بطالب ناداه الحق
 ويستوفى منه * رجل قال
 لغيرة اعطني حق والاختذت
 يوم القيمة فقال الخطاب
 يومر انك يا بني ديهان
 استوى قال الشيخ الامام
 أبو بكر البخني لم يكن هذا
 كفرا * رجلان تخاصما
 فقال أحدهما لله تعالى
 يحسبكم بنى وبينك وقال
 الآخر بالفارسية خدای ترا
 حاكي مرابساند أو قال
 حاكي تراشايد قال أبو القاسم
 رحمه الله تعالى يصير من تدال
 لان الله تعالى يحكم بين
 عباد جميعا القسوى
 والضعيف والشريف والذنى
 في حكمة واحد * رجل وضع
 ثيابه في موضع وقال سلمتها
 الى الله تعالى وقال غضبه
 سلمتها الى من لا يمنع السارق
 اذا سرق قال الشيخ الامام

أونسب في عقدة لا يلزم الأمر عندنا ولو اشترى في صفقتين لزوم الأمر عندهم وقد كفي المنق لو اشترى
 هذا الوكيل له جارية وابنتها لم الأمر لانه قادر على وطء أحدهما في الحال انما يحرم عليه وطء الاخرى
 بعد وطء الاولى كذا في فتاوى قاضيان * وان قال اشترى جارية فتخذ مني أو لخدمته أو للغير أو عبدا
 للخدمة أو لعل من الاعمال فاشترى جارية عيما أو مقطوعة اليدين أو الرجلين لا يلزم الموكل اجبا كذا
 في السراج الوهاج * ولو و كاه أن يشتري له دابة يركبها فاشترى مهورا أو عيما أو مقطوعة اليد لم يلزم الأمر
 هكذا في الوجيز للسكردري * رجل وكل رجلا وقال اشترى جارية أعتقها عن نظهارى فاشترى عيما
 أو مقطوعة اليدين أو الرجلين ولم يعلم بذلك لم الأمر وكان له أن يرد ولو علم الوكيل بذلك لا يلزم الأمر
 كذا في فتاوى قاضيان * واذا قال اشترى جارية تركية فاشترى جارية حبشية لا يلزم الموكل ويلزم
 الوكيل كذا في البدائع * ولو و كاه أن يشتري له ثوبا يهوديا يقطع فيه فاشترى ثوبا لا يكتفه قبصلا لا يلزم
 الأمر كذا في الذخيرة * ولو و كاه أن يشتري ويشترط الخيار للوكيل فاشترى بغير خيار لم الوكيل كذا
 في البدائع * قال اشترى جارية بألف درهم واشترى جارية بألف درهم من مالى أو بهم هذا الالف وأضاف
 الى مال نفسه يكون تو كيلا حتى لو اشترى المأمور يكون مشتر بالالف * ولو قال اشترى جارية بألف درهم
 أو هذه الجارية بألف لا يكون تو كيلا ويكون المأمور مشتر بالنفسه قال لغيرة اشترى جارية بهم هذا الالف
 الدراهم وأشار الى الدنانير كان التوكيل بالدنانير حتى لو اشترى بالدراهم كان مشتر بالنفسه هكذا في فتاوى
 قاضيان * الوكيل اذا خالف من حيث الجنس لا يتقذ على الأمر وان كان المأني به أذبح من المأمور به
 كما اذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بألف دينار وان كان من حيث الوصف أو القدر ان كان المأني
 أن يبيع بنقذ على الأمر كما اذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بألف وخمسمائة وان كان أضرا لا يتقذ
 على الأمر كما اذا أمره أن يبيع عبده بألف درهم فباعه بنسمائة درهم هكذا في المحيط * واذا قال اشترى
 جارية بألف فاشترى بأكثر من الالف يلزم الوكيل دون الموكل * ولو قال اشترى جارية بألف درهم أو عيما
 دينار فاشترى جارية بمساوى الدراهم والدنانير لا يلزم الموكل اجبا كذا اذا و كاه أن يشتري له جارية
 بألف نسبية فاشترى بألف حاله لم الموكل * ولو أمره أن يشتريه بألف خالة فاشترى بألف نسبية لم الوكيل
 كذا في البدائع * ولو و كاه بشره جارية بألف درهم فاشترى جارية بمائة مائة ومثلها يشتري بألف فهو
 للوكيل كذا في الينابيع * وكه بشره جارية بمائة دينار فاشترى مائة دينار بمائة دينار لم يلزم
 الأمر في قولهم في المشهور من الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يلزم الأمر كذا
 في الحاوى * رجل وكل رجلا بان يشتري له عبد فلان بألف وقطعت يده فاشتراه الوكيل لا يلزم الأمر

أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يصير كفرا * رجل بينه وبين غيره خصومة فقال رجل حكم خدائى جنتك است فقال آخر من حكم
 خدائى جنتك قال أبو القاسم رحمه الله تعالى هو كفر لانه استخفاف بأمر الله تعالى * رجلان بينهما خصومة فقال أحدهما للآخر يا
 بعلم روي فقال الآخر من علم جهدا ثم قال أبو بكر القاضي بكفر الجيب لانه استخف باعلم * رجلان بينهما خصومة فجاه أحدهما بخطوط
 القهقام والفتوى فقال الخصم ليس كما أفتوا وقال لا تعمل هذا وهما من عرض الناس كان عليه التعزير * رجل قال قصصه ثم يخبرني
 من الله تعالى لا يكون كفرا لانه يراد بهذا أن هذه نعمت من الله تعالى * رجل قال لعالم ابراهيم في علمك ان أراد به علم الدين كان كائرا
 * رجل قال كرمادروغى كريم خدائى دروغ ميكويد لا يكفر لان المراد بهذا أن الله تعالى لا يكذب * رجل قال في غضب لامرته
 ان روسي كه ترازدوان بغا كه ترا كشت وان خدائى كه ترا فريد قال بعضهم يكون كفرا * وسئل أبو نصر الدين بن أبي رحمه الله تعالى

يعلمه الصواب وهذه فضول عشرة * أحدها أن اسلام الصبي العاقل والصبيته عندنا صحيح * وكذا اسلام المعتوه الذي يعقل الاسلام ويعرف الحق من الباطل اسلام عندنا * وكذا اسلام المكروه اسلام عندنا ان كان حرييا وان كان ذميا لا يكون اسلاما * ومنها كفر المكروه ان كره بقيد أو حبس فمكفر يكون كافرا * وان كره بالقتل أو تلاف عضواً أو بضرب مؤلم وقلبه مطمئن بالإيمان لا يكون كافرا حساسا * وأما كفر المسكر ان كان يعرف الخير من الشر والارض من السماء فكفره يكون كفرافي الاحكام * وان كان لا يعرف الارض من السماء والخير من الشر لا يكون كفرا عندنا * وكفر المراهق كفر عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى تحزم امرأته ولا تحل ذبيحته ولا يصلي عليه ان مات الا انه لا يقتل بالردة وأما ردة المعتوه والمنجون لم تذكري في الكتب المعروفة قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هو في حكم الردة بمنزلة الصبي * وأما الجاهل اذا تكلم بكفر ولم يدركه كفره فاختل فوافيه قال بعضهم لا يكون (٥٧٧) كفر او يعذر بالجهل * وقال

بعضهم يصير كافرا ولا يعذر بالجهل * وأما الهازل والمستترى اذا تكلم بالكفر استخفاً ومن احاد استهزاء يكون كفرا عند الكل وان كان اعتقاده خلاف ذلك * وأما الخطاى اذا جرى على لسانه كلمة الكفر خطايا كان أراد ان يتكلم بما ليس بكفر يجرى على لسانه كلمة الكفر خطا لم يكن ذلك كفرا عند الكل بخلاف الهازل لان الهازل يقول قصد الا انه لا يريد حكمه والخطاى من يجرى على لسانه من غير قصد كلمة مكان كلمة * قوم اتخذوا الخوارت لاجل النبروز وقدم الحاج قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى ذلك لهو ولعب فلا يكون كفرا * رجل ذبح لوجه انسان في وقت الخلعة والتهاني في الخوارات وما أشبه ذلك قال الشيخ الامام أبو بكر هذا هو كفر

واذا لم يدفع اليه دراهم وقال اشترى طعاما لم يجز على الامر لانه وكاله ان يشتري له مكيلا ولم يبين مقداره كذا في التبيين * الوكيل بشراء الكبدش لا يملك شراء النجعة حتى لو اشترى لايملك الموكل وكذا لو وكله بشراء عناق فاشترى جنديا كذا في البدائع * ولو امره ان يشتري له فرسا أو برذونا وسعى له عنقا فاشترى له رمكة من الخيل أو البراذين فان هذا لا يجوز على أهل الامصار ويجوز في البلدان التي يتخذ فيها الجور والرمال وأما البغال فيجوز فيها الذكرو الانثى في الامصار وغيرهما ما لم يسم شي فيخالف الى ذكر أو ذكر فيخالف الى انثى كذا في السراج الوهاج * والبقر يقع على الذكر والانثى وكذا البقرة في رواية الجامع وهو الصحيح والدجاج على الذكر والانثى والدجاجة على الانثى والبعير على الذكر والساقية على الانثى ولا يقع اسم البقر على الجاموس وان كان من جنس البقر هكذا في البدائع * ولو ان فليزي او كل آخر بشراء حمار فاشترى له حمارا مصرى يصلح للركوب دون العمل لم يلزم الموكل فان كان سمي له عنقا فاشترى حمارا بذلك المسمى من الثمن وقيمته مثل الثمن أو أقل أو أكثر قد رما يتغابن الناس في مثله جاز على الموكل وان كان خلاف ذلك جاز على الوكيل كذا في السراج الوهاج * ولو وكله بشراء الاضحية بتقيد بايام التصرف وبشراء الفحمة والجذوقته من السنة الاولى حتى لو اشتراه في السنة الثامنة في وقته لا يجوز وكله بشراء بقرة الاضحية سوداء فاشترى بضاء أو حمارا لم يلزم الامر ولو بائنه فاشترى ذكرا وكذا الشاة ولو بقر او لم يقل انثى لزم الموكل ولو وكله بشراء كبش أقرن ليضحي فاشترى كبش ليس بأقرن لا يلزم الامر هكذا في الوكيل الكردى * دفع الى رجل عشرة دراهم وأمره ان يشتري له بها حنطة يزرعها ودفع اليه الدراهم لزرعها فاشترى المأمور حنطة قالوا ان كان اشترى الموكيل في أو ان الزراعة وزرعها في غيرها وانما يجوز للشراء على الامر وعلى المأمور مثل تلك الحنطة وان كان المأمور اشترى الحنطة في غير أو ان الزراعة كان المأمور مشترى لنفسه فيضمن دراهم الامر كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أمر انسانا ان يشتري له حمارا يصرف الامر له ما يركبه الامر حتى لو كان الامر هو القاضي فاشترى المأمور حمارا مقطوع الاذنين أو مقطوع الذنب لا يجوز بخلاف ما اذا كان الامر هو القاضي حيث يجوز كذا في خزائن المفتين * الوكيل بشراء عبد حبشي اذا أنفق الداهم على نفسه واشترى بما أمر به من عنده يكون المشتري للوكيل دون الامر هو المختار ولو اشترى ما أمر به ثم أنفق الدراهم بعد ما سلم ما اشترى الى الامر ثم نقده البائع غيرها جاز كذا في الخلاصة في فصل التوكيل بالبيع في بعض النسخ * وكل رجلان يشتري له دارا بعينها فاشترى نصفها ثم اشترى الموكل النصف الباقي لا يلزم الامر النصف الذي اشترى الوكيل ولو كان الموكل اشترى نصف الدار أولا ثم اشترى الوكيل النصف الباقي جاز فان استحق النصف الذي اشترى الموكل أولا كان له ان يرده الباقي لان شراء الوكيل كسرا للموكل

(٧٣ - فتاوى ثالث) والمذبح حبيته لا تؤكل * وقال الشيخ اسماعيل الزاهد رحمه الله تعالى اذا ذبح الابل والبقر في الخوارات تقدم الحاج أو الغزاة قال جماعة من العلماء يكون كفرا * وأما نفاق قول يكره ذلك أشد الكراهة ولا يكون كفرا * رجل اشترى يوم النبروز شيئا لم يشتريه في غير ذلك اليوم ان أراد به تعظيم ذلك اليوم كما يعظمه الكفرة يكون كفرا وان فعل ذلك لاجل السرف والتنعم لا تعظيم اليوم لا يكون كفرا * وان أهدي يوم النبروز الى انسان شيئا ولم يرد به تعظيم اليوم وانما فعل ذلك على عادة الناس لا يكون كفرا * وينبغي أن لا يفعل في هذا اليوم ما لا يفعله قبل ذلك اليوم ولا يعبده وأن يحتز عن التشبه بالكفرة * وعن الامام أبي جعفر الكبير رحمه الله تعالى اذا عبد الرجل خمسين سنة ثم جاء يوم النبروز فأهدى الى بعض المشركين بيضة يريد به تعظيم يوم النبروز فقد كفر بالله وحبط عمله * واذا اتخذ مجوسى دعوة تطلق رأسه وله وزير تاصيته فأجاب مسلم وحضر دعوته لا يكون كفرا والاولى أن لا يفعل ولا يوافقهم

على مثل ذلك * مسلم وضع على رأسه قلنسوة الجحوس قال الشيخ الانام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يكفر بذلك قال رضي الله عنه وهذا الجواب انما يصح اذا فعل ذلك ضرورة ولا يعتمد أنه يصير كافرًا فان فعل ذلك وطن أنه يصير به كافرًا أو يقصد الاستخفاف في الدين فإنه يصير كافرًا وعن عبد الله بن أبي حفص رحمه الله تعالى أنه قال ان فعل ذلك يريد به تعبير فعلهم لا يكون كافرًا * ومن الفاظ الكفر بالفارسية * رجل قال لغيره ويداوتو بر من چنانست که چون دیدار ملک الموت اختلاف و آئینه قال أ كثرهم يكون كفرا وقال بعضهم لا يكون كفرا وقال بعضهم ان قال ذلك بعد اذ ملك الموت يصير كافرًا وان قال ذلك لكره الموت لا يصير كافرًا * رجل قال فلان رامصيت رسيدا قال بعضهم يكون كفرا * وقال بعضهم لا يكون كفرا وهو الصحيح * رجل قال فلان بچشم من چنان است که بچون جهود بچشم خدای يكون كفرا * (٥٧٨) رجل قال لصاحب المصيبة هر چه از جان و فی یکاست بجان

ولو اشترى الموكل كل الدار ثم استحق نصفها كان له أن يرد الباقي كذا في فتاوى قاضيان * الوكيل بشراء عبد بعينه اذا اشترى نصفه فالشراء موقوف ان اشترى باقية قبل الخسومة لزم الموكل عندنا جميعا الثلاثة ولو خاصم الموكل الوكيل الى القاضي قبل أن يشتري الوكيل وألزم القاضي الوكيل ثم ان الوكيل اشترى الباقي يلزم الوكيل اجاعا وكذلك هذا في كل ما في تعريضه ضرر وفي تشقيصه عيب كالعبد والامة والداية والثوب وما أشبه ذلك وان وكله بشرا منى ليس في تعريضه ضرر ولا في تشقيصه عيب فاشترى نصفه لزم الموكل ولا يقف لزومه على شراء الباقي فتحوان وكله بشرا كتر حنطة بمائة درهم فاشترى نصف الكتر بثمانين وكذا لو وكله بشرا عبد بن ألف درهم فاشترى أحدهما بثمانين لزم الموكل اجاعا وكذا لو وكله بشرا جماعة من العبيد فاشترى واحدا منها كذا في البدائع * ولو وكله أن يشتري له عبد من باعيا ثم ما بألف فاشترى أحدهما بمائة لم يجز على الاثر اذا اشتراه بأكثر من حصته من الالف وان كان اشتراه بخصته منه أو بأقل جاز وكذا اذا اشترى الباقي بالباقي جاز الكل على الاثر كذا في الحاوي * أمر رجل ان يشتري له دارا بألف فاشترى نصف دار ورتها الموكل مع أخيه جاز كذا في خزنة المفتين * ولو أمر رجل ان يشتري له نصف دار غير مقسومة بألف فاشترى وقاسم الوكيل البائع جاز شراؤه وطلت قسمته وان كان ذلك فيما يكال أو يوزن يجوز الشراء والقسمه جميعا كذا في فتاوى قاضيان * ولو وكله بشرا دارا فاشترى دارا لانه فيها جاز لان الدار اسم للعروة هذا اذا اشترى صحرا كانت مبنية في الاصل ثم خربت فاما اذا لم تكن مبنية في الاصل فإنه يلزم الوكيل لان ما اشترى لا يسمى درا وفي عرفنا لا يلزم الاثر في الوجهين لان في عرفنا لا تسمى الصحراء دارا كذا في محيط السرخسي * واذا وكله بشرا عشرة أرطال لحم بدرهم فاشترى عشر من رطالا بدرهم من لحم يباع مثله عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة نصف درهم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كانت عشرة أرطال من ذلك اللحم تساوي قيمتها درهما واذا كانت عشرة منه لا تساويه نفذ الكل على الوكيل اجاعا وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يلزم العشرون هكذا في السراج الوهاج * دفع الى رجل درهما ونحوا مرة أن يشتري له ببعضه لحما وبعضه خبزا قالوا الخيلة له في ذلك أن يأمر القصاب ليشتري القصاب لنفسه خبزا بنصف درهم ثم يشتري هذا الوكيل منه نصف درهم لحما ونصف درهم خبزا ويدفع اليه الدرهم الصحيح أو يأمر الخباز ليشتري لنفسه نصف درهم لحما ثم يفعل ما قلنا كذا في فتاوى قاضيان * أمره بشراء ثوب هروي بعشرة فاشترى ثوب هروي بين عشرة كل يساوي عشرة لا يلزم الاثر واحدهم منها عنده لعدم مكان الترجيح ولو أمره بشراء ثوب بعينه والمسئلة بمحالها لزمه ذلك الثوب بخصته من عشرة وكذا لو أمره بشراء حنطة بعينها كذا في الوجيز للكردي * الاصل في هذه المسائل أن الموكل

وزيد كافي بزيادة كناد فهو خطأ عظيم ولا يكون كفرا الا ان عند أهل السنة والجماعة لا يعوت أحد قبل أجسه ولا يتأخر موته عن أيجه * رجل قال فلان جان نجوا جه دار يكون كفرا * رجل قال فلان بیدار بی شود تن درست می باشد و فی فراموش کرده خداست يكون كفرا لان الله تعالى لا يوصف بالنسيان * رجل قال خذنا بي بر اسمان ميدي ند که من چينرى ندارم يكون كفرا لان الله تعالى منز عن المكان * رجل قال من ابر اسمان خداست و بر زمين نويكون كفرا الما قلنا * رجل قال دست خدای در آست يكون كفرا عند البعض وعند بعضهم لا يكون كفرا اذا لم يرد به الجارحة * مظلوم قال يارب ابن ستم آروى ميسند قال بعضهم يكون كفرا

وقال بعضهم لا يكون كفرا لانه يريد بهذا اللفظ طلب التوبة عن ظلمه والخلص عنه * ولو قال هداى بر نوبتم چنانکه تو بر من ستم كرى يكون كفرا عند الكل * رجل قال أ كدر درون حشر خدای مراد او هدمن داد آروى بستانم قالوا يكون كفرا لانه شك في عدله * رجل توجه عليه اليمين فأرد أن يحلف بالله تعالى فقال المستحلف سو كندم بخداي نحو اهرم سو كند بطلاقه و تناق خواهم اختلاف و آفیه * قال بعضهم يكفر المستحلف وقال بعضهم لا يكفر فان قال سو كند مغلفه خواهم لا يكون كفرا * مجوسى طلب من مسلم أن يعرض عليه الاسلام فقال المسلم من نبي دائم قالوا يكون كفرا * وهكذا لو قال اليهودى أو نصرانى أى صفت ترسانى چيست فقال النصرانى لا أدري يكون مرتدا * وكذا لو قيل للمسلم صفت مسلمانى چيست بكو فقال لا أدري لا يكون مسئلا عند جماعة العلماء * رجل مات فقال رجل آخر خدای را بايست تر بودي يكون كفرا * رجل يظلم غيره فقيل له أن خدای

وقال بعضهم يكون كفرا * ولو قال الرجل هذه الالفاظ ولدهم اختلفوا فيه ايضا * والاصح انه لا يكون كفرا ان لم يرد بهما كفر نفسه * رجل قال ادبته اي كفر خداوند قالوا لا يكون كفرا لان الدواب بما تداوله الايدي ولا يشمل هذا يجري على لسان الجهال ولا يردون به كفر انفسهم * رجل قال خدا تعالی بر آسمان كوا من است يكون كفرا لان الله تعالى يرى عن المسكان * رجل قال قولاً كذا يسمع رجل فقال خدا تعالی مرا اين دروغ تراست كرد انما كويد خداي برين دروغ تو برکت كند قال بعضهم هذا قريب من الكفر * رجل قال لغيره غماز كن فقال اي مرغماز كردن مضت كار گراست براين قالوا لا يكون كفرا * رجل قال لغيره حرام مخور فقال يكي حلال خوار بيار تا بوا ايمان آدم وپس وي مجده كتم يكون كفرا * رجل شرب الخمر فقال شادي مرا ترا كه بشادي ماشاد است وكم وكست اترا كه بشادي (٥٨٠) ماشاد نيست يكون كفرا والله الهادي **باب الردة واحكام اهلها**

وان لم يقل في اوجه هذا المال وليس للمور ان يشتريه لنفسه وان نواه لنفسه فهو للوكل كذا في القنية * واذا وكله بشراء عبد بعينه او شرائه بغيره فاشترى بمكيل او موزون بعينه او اشتراه بعرض لا يجوز ببلد خلاف بين علماء ناولوا شترى بمكيل او موزون بغيره لم يذ كر هذا الفصل في الاصل وقد اختلف المشايخ فيه كذا في المحيط * اذا وكل ان يشتري له عبد بعينه بتمن مسمى وقيل الوكيل او كالة ثم خرج من عند الموكل واشهد انه يشتريه لنفسه ثم اشترى العبد بثلث الثمن فهو للوكل ولو اشتراه الوكيل بما اكثر من الثمن الاول وبجنس آخر فانه يصير مشترى لنفسه فان كان قد وكل هذا الوكيل رجلا آخر بشرائه هذا الشيء فاشترى الوكيل الثاني فهو للوكل الاول دون الموكل الثاني وهذا اذا قبل الوكيل بغير محض من الاول فان قبل بمحض من الاول فان كان الثاني سمي له جنسا آخر من الثمن بان سمي الاول ألف درهم وسمى الثاني مائة دينار فاشترى بمائة دينار فهو الثاني هكذا في الذخيرة * وان كان الاخر امره ان يشتري له هذا العبد بعينه ولم يسم له الثمن ان اشتراه بالامور باحد التقدين يصير مشترى بالامر وان كان فوى الشراء لنفسه او صرح به وان اشتراه بشئ آخر غير الدراهم والدينار يصير مشترى لنفسه عند علماءنا ولو وكل الوكيل رجلا ليشترى له ذلك الشيء بعينه فان كان الوكيل الثاني اشترى ذلك الشيء بعينه للوكيل الاول يكون للاول قالوا انما ينفذ الشراء على الوكيل الاول في هذه الصورة اذا قال الوكيل الاول للوكيل الثاني اشتر هذا الشيء لي او قال اشتر هذا الشيء فاما اذا قال اشترى لوكلي فلان فاشترى الوكيل الثاني فهو للوكيل الثاني لا للوكيل الاول فاما اذا اشترى الوكيل الثاني بمحضه الاول فان اشتراه بثلث الثمن الذي هو داخل تحت التوكيل الاول او باقل منه ينفذ على الامر الاول وان اشترى بما اكثر من الثمن الاول او بجنس آخر ينفذ على الوكيل الاول لان هذا شراء محضه رأى الموكل فان كان الامر حال للوكيل الاول اعلم برأيك فوكل الاول آخر فاشترى بنفسه الوكيل الاول بثلث ذلك الثمن ينفذ على الامر الاول ولا يكون للوكيل الاول كذا في المحيط * قال لا اشترى جاربه فلان فلم يقل للمأمور ولم يقل لا فذهب فاشترى ان قال اشترى بالامر ففهي لا امر وان قال اشترى بنفسه ففهي له ولو قال اشترى ولم يقل لا امر اولنفسى ثم قال اشترى بها فلان ان قال قبل ان تهلك او يحدث بها عيب يصدق وان قال بعد الهلاك او حدوث العيب لا يصدق كذا في الخلاصة * الوكيل بشر امضى معين اذا اشترى الموكل لا يريد بذلك فان البيع لازم وليس له ان يرد البيع كذا في جواهر الفتاوى * امر رجلا ان يشتري عبدا بعينه منه وبين الامر فقال للمأمور ثم ذهب واشترى واشهد انه يشتريه لنفسه خاصة فاعيد بينهما على الشرط كذا في فتاوى قاضخان * اذا قال الرجل لا اشترى عبدا فلان بين وبينك فقال نعم ثم لقي الامر رجلا آخر وقال اشترى عبدا فلان بين وبينك فقال نعم ثم اشترى

المرتد لا يرث من مسلم ولا من كافر وافتقه في الملة ولا من مرتد آخر * ويرث المسلم من المرتد ما اكتسبه في حالة الاسلام عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يوضع ذلك في بيت مال المسلمين وما اكتسب في حال الردة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو بمنزلة التي يوضع ذلك في بيت المال * وقال صاحبها يكون ذلك ميراثا للورثة المسلمين * ويجوز الردة يكون عودا الى الاسلام واذا ارتد يعرض عليه الاسلام في الحال فان أسلم والا قتل الا ان يطلب التأجل فيؤجل ثلاثة ايام لينظر في امره ولا يؤجل اكثر من ذلك ويعرض عليه الاسلام كل يوم من ايام التأجيل فان أسلم بسقط عنه القتل وان أبي ان يسلم يقتل * وان

تصرف تصرفا في رده فهو على اربعة اوجه * منها ما ينفذ في قولهم نحو قبول الهبة والاستيلاء **الامور** اذا جازت جارية بولدها في النسب ثبت نسب الولد منه ويرث ذلك الولد مع ورثته وتصير الجارية أم ولده * ويتقدم تسليم الشفعة والجر على عبده المأذون * ومنها ما هو باطل بالاتفاق نحو النكاح لا يجوز له ان يتزوج امرأة مسلمة ولا مرتدة ولا ذميمة لاجرة ولا مملوكة وتحرم ذبيحته وصيده بالكلب والبازي والري * ومنها ما هو موقوف عندنا كمن وهو المفاوضة فاذا فاض مسلما يتوقف في قولهم ان أسلم نفذت المفاوضة وان مات أو قتل على رده أو لوطق بدار الحرب وقضى القاضي بطاقتها المفاوضة وتصير عينا من الاصل عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تبطل أصلا * ومنها ما اختلفوا في توقفه كالبيع والشراء والاجارة والاعتاق والتسديد والكفاية والوصية وقبض الدين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان هذا التصرفات ساقطة فان أسلم نفذت

وان مات او قتل او قضى بالحاقه بدار الحرب تطل وعند صاحبه تنفذ في الحال الا ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى تنفذ كما تنفذ من العصح
وتعتبر برعائه من جميع المال وعند محمد رحمه الله تعالى تنفذ كما تنفذ من المريض * وقصر في المكاتب في الردة فاذا نفذ في قولهم فاذا اعتق
المرتد عبده ثم اعتق هو اسلم المسلم وليس له وارث سواه لا يجوز عتق واحد منهم لان الابن انما يرث منه بعد الموت لا قبله فاعتاق الابن سابق
على ملكه فلا يعتق * وهو بخلاف ما لو مات الرجل وترك عبدا وتركته مستغرقة بالدين فعتق الوارث عبدا من تركته ثم سقط دين الغرماء
فانه ينفذ اعتاق الوارث لان عتق سبب الملك للوارث قائم وانما وقف المالك على الغرماء فاذا سقط حق الغرماء نفذ اعتاقه فاما في المرتد سبب
الملك للوارث انما يتم بعد موت المرتد * مسلم ارتد ابوه فالت الابن وله معتق مسلم ثم مات الاب وله معتق مسلم كان ميراث الاب لمعتقه
للمعتق ابنه لان الابن انما يرث من ابيه المرتد عن موت المرتد فاذا مات الابن قبل موت الاب لم (٥٨١) يرثه الابن * واختلفت

الزوايا في ميراث المرتد
عن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى فيه ثلاث روايات روى
الحسن عن أبي حنيفة
رحمهما الله تعالى انه يرثه
من كان وارثا له وقت الردة
ويبقى كذلك الى ان يموت
المرتد حتى لو أسلم بعض
قربائه بعد ردته أو ولده
ولمن علق حدث بعد
الردة ليرثه وعن أبي حنيفة
رحمهما الله تعالى في رواية يرث
منه من كان وارثا له وقت
الردة وان لم يسبق الى موته
بل يخلفه وارثه منه *
وروي محمد عن أبي حنيفة
رحمهما الله تعالى انه يرث
من المرتد من كان وارثا له
عند قتله أو عند موته سواء
كان موجودا عند الردة أو
حدث بعد ذلك * وقال
شس الأعسة السرخسي
رحمهما الله تعالى اذا تصرف
الوارث في مال المرتد قبل
أن يقسم القاضي ماله ولم
يقض بالحاقه حتى يرجع

المأمور وهو بين الأمرين ولا شيء للأمر ولو لقيه ثالث قبل الشراء فقال له اشتر عبد فلان بئني وبيدك فقال
نعم ثم اشتراه المأمور فان كان المأمور قبل الوكالة محض من الأولين فالعبد بين المأمور والثالث نصفان ولا شيء
للأولين وان كان قبل الوكالة من الثالث بغير محض من الأولين فالعبد بين الأولين نصفان كذا في الذخيرة *
ولو وكله بشراء عبده بجمعة فاشترى مع عبدا آخر بألف صفقة واحدة كانا جميعا للوكيل ولم يلزم الموكل
منهما أحد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال للوكيل ما عينه منهما ان كان حصته من الثمن خمسمائة أو أقل
هذا اذا سمى الثمن عند التوكيل أما اذا لم يسمه فيجوز اجماعا اذا كان حصته المشتري للأمر من الثمن مثل قيمته
أو أكثر بما يتغابن الناس فيه كذا في السراج الوهاج * ولو وكل رجلا أن يشتري له شيئا بعينه بثلثي
فاشتره بمثل ذلك الثلث حتى يصير مشتريا للأمر ثم وجد بالمشتري عبدا فرده على بائعه ثم أراد ان يشتريه بعد
ذلك لنفسه فان كان الرد بعد القبض بقضاء أو قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء لا يملك الوكيل أن يشتريه
لنفسه الا اذا اشتراه بجنس آخر أو بمثل ذلك الثلث ولكن بالزيادة عليه وان كان الرد بعد القبض بغير قضاء كان
له أن يشتريه لنفسه ويصير المشتري له بأي ثمن اشتراه كذا في الذخيرة * ولو أمر رجلا أن يشتري له عبدا بعينه
بألف درهم فاشتراه بألف ومائة ثم حط البائع المائة عن المشتري كان العبد للمشتري كذا في البحر الرائق *
فصل في التوكيل بشراء شيء بغير عينه والاختلاف بين الموكل والوكيل * وكله بأن يشتري له عبدا ووكله
آخر عبدا ودفع الثمن اليه فاشتراه فقال نويته لفلان يقبل وكله كل واحد منهم ما أن يشتري له نصف عبد من
عبد بعينه فاشتراه والثمن من جنس واحد فقال نويته لفلان فالقول قوله وان كان الثمنان من جنسين
بأن وكله أحدهما أن يشتري نصفه بجمعة مائة درهم ووكله آخر بأن يشتري له نصفه بمائة دينار فاشترى
نصف العبد بمائة دينار وانا بالصاحب الدرهم فالشراء يقع للوكيل كذا في محيط السرخسي * ان وكله بشراء
شيء بغير عينه فاشترى عبدا فاما أن يضيف العقد الى ثمن معين أو الى مطلق من الثمن فان أضافه الى معين
كان المشتري لصاحب ذلك الثلث وان نوى خلاف ذلك وان أضافه الى ثمن مطلق اما أن يكون حالا أو مؤجلا
فان كان حالا فلا يخاف ما أن يتضاد فاعلى وجود النية لاحدهما وعلى عدمها أو بخلافه فان كان حالا
واتفقا على وجود النية لاحدهما كان لمن نوى له وان اختلفا في النية يحكم التقديرا لاجماع وان اتفقا
على أنه لم تحضره النية فعند محمد رحمه الله تعالى هو للماقد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يحكم التقديس
أي المالكين نقدية قد عين المحتمل به وان كان الثلث مؤجلا فهو للوكيل الوكيل بشراء عبد بغير عينه اذا
اشترى عبدا فراه الموكل ولم يره الوكيل فلو وكيل خيارا للرؤية ولو كان وكيله بشراء عبد بغير عينه فاشترى
عبدا فراه الوكيل فليس للوكيل وللوكيل خيارا للرؤية كذا في المحيط * ومن وكل رجلا بشراء أمة بألف

المرتد الى دار الاسلام مسلما كان جميع ذلك كما كان قبل الردة لان الحاقه بدار الحرب قبل أن يتصل به القضاء يكون بمنزلة الغيبة وكان هو
والمرتد في دار الاسلام سواء رجل ارتد من دار الاسلام في كل مرة فوجد النكاح على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فحل له امرأته
من غير اصابه الزوج الثاني لان عند الردة لا تكون طلاقا واما الزوج عن الاسلام يكون طلاقا وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى رده
واباؤه لا يكون طلاقا * وعند محمد رحمه الله تعالى كلاهما طلاق وردة المرأة واناؤها لا يكون طلاقا وتنع الفرقة عند عامة العلماء بردها
وعند البعض لا تنع * أجمع أصحابنا على ان الردة تبطل عصمة النكاح وتنع الفرقة بين من نفس الردة * وعند الشافعي رحمه الله تعالى
لا تنع الفرقة الا قضاء القاضي * وردة الرجل تبطل عصمة نفسه حتى لو قتله قاتل بغير أمر القاضي عدا أو خطأ أو بغير أمر السلطان
أو أتلف عضوا من أعضائه لاشي عليه ولا يقتل المرأة المرتدة عندنا لكانها تحبس أبدا الى أن تتوب * وعند الشافعي رحمه الله تعالى تقتل

وتصرفها نافذة لأنه لا تقتل * والمرأة المرتدة ترث من زوجها المرتد في قولهم جميعا * والرجل المسلم يرث من امرأته المرتدة إذا ماتت قبل انقضاء العدة استخسا و لا يرث قياسا وهو قول زفر رحمه الله تعالى * وزوج المرتدة أن يتزوج بأختها أو أربع سواها إذا حلقت بدار الحرب كأنه ماتت فإن خرجت إلى دار الإسلام مسلمة بعد ذلك لا يفسد نكاح أختها * وإذا ارتدت المعتدة وحلقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاظها بطلت عدتها لتباين الدارين وانقطاع العصمة كأنه ماتت * فإن رجعت اليها بعد ذلك مسلمة قبل انقضاء مدة العدة أو الحيض قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا تعود معتدة وقال محمد رحمه الله تعالى تعود معتدة كما كانت * وإذا جنى المرتد جناية خطأ كان أرض الجناية في ماله لا على العاقلة * وفي بعض الروايات يجب ذلك في كسب الإسلام فإن لم يف ذلك يؤخذ الباقي من كسب رده وإن لم يكن له إلا كسب الردة كان (٥٨٣) عليه الديق في ذلك المال وعن الققيه أبي جعفر الهندواني رحمه الله تعالى أنه يؤتى ذلك

من مال اكتسبه في الردة وإن لم يف بكل من كسب الإسلام * مسلم قطع يد مسلم ثم ارتد المقطوعة يده ثم مات من ذلك القطع قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى عليه جميع دية النفس وقال محمد وزفر رحمه الله تعالى عليه دية اليد لا غير قياسا * ولو قطع مسلم يده ثم ارتد المقاطع وقتل على رده ثم مات المقطوعة يده من ذلك القطع ان كان عبدا فلا شيء عليه وإن كان خطأ فعلى عاقلة القاطع الدية في ثلاث سنين من يوم قضى القاضي عليهم * ولو جنى في حال رده جناية يبلغ أرضها خمسمائة يجب ذلك في ماله دون عاقلة الرجل إذا جنى بغيره الإسلام ثم ارتد والعباد بالله ثم أسلم كان عليه إعادة حجة الإسلام ولا يترك المسرتد على رده بإعطائه الجزية ولا بأمان مؤقت ولا بأمان مؤبد ولا يجوز استرقاقه بعدما حلقت بدار الحرب مرتدًا ثم أخذ المسلمون أسيرا * ويجوز استرقاق المرتدة بعدما حلقت بدار الحرب * وإذا حلقت المرتدة بدار الحرب وقضى القاضي بلحاظه عندنا يجوز قسمته ماله * وقال داود بن علي رحمه الله تعالى لا يقسم ماله بين ورثته وإن قضى القاضي بلحاظه * وقال الشافعي رحمه الله تعالى يقسم ماله بين ورثته قضى القاضي بلحاظه أو لم يقض واتفقوا على أنه لا يقسم ماله بين ورثته قبل لحوقه * المرتد إذا حلقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاظه وعليه للناس ديون مؤجلة حلت كأنه مات وتعتق أمهات أولاده ومدبر ومنه الثلث وحلت ديونه فإن رجع المرتد النائم لا يملك أن يطل شيئا من أمواله إلا ما اشترى * أحدهما الميراث يطله ويسترد ماله من الورثة إن كان قائما * والثاني إذا كاتب ورثته عبدا من ماله فإن رجع المرتد بعد ما أدى بدل الكتابة لا يملك انبائها وإن رجع قبل أن يؤتى جميع بدل الكتابة كان له أن يطل الكتابة * رجل ارتدوا العباد بالله تعالى وعليه قضاء

دفعه إليه فاشترىها فقال الأمر اشترىتها بخمسة مائة وقال المأمور اشترىتها بالثمن قال القول قول المأمور إذا كانت الجارية تساوي ألفا وإن كانت تساوي خمسمائة فالقول للأمر فإن لم يدفع الألف إليه وباقى المسئلة بجالها فالقول قول الأمر وتلزم الجارية المأمور به بما تصالفا كذا في الكافي ولو وكله أن يشتري له جارية بعينها فاشترىها ثم وقع الاختلاف بين الموكل والوكيل فقال الوكيل اشترىها بالثمن وقد اشترىتها بالف كما أمرتني وقال الأمر اشترىها بخمسمائة وقد اشترىتها بالف فصرت مشتريا لنفسك فالقول للموكل ولا يتصالحان كذا في المحيط * ولو وكله بشراء هذا العبد ولم يسم له ثمنًا فاشترىه فقال المأمور اشترىته بالف وصدق البائع المأمور وقال الأمر اشترىته بخمسمائة تحالفا وهو اختيار الشيخ أبي منصور وقيل لا يتصالح وهو اختيار الققيه أبي جعفر وكان الأول هو الصحيح كذا في الكافي * رجل وكل رجلا بأن يشتري له أخاه فاشترى الوكيل فقال الموكل ليس هذا أخي كان القول قوله مع عينه ويكون الوكيل مشتريا لنفسه ويعتق العبد على الوكيل لأنه زعم أنه أخو الموكل وعتق على موكله كذا في فتاوى قاضيان * وإذا وكل رجلا بشراء عبده هندی بكذا فاشترى الوكيل عبدا هندی كما أمره به وجاء بالعبد إلى الموكل فقال الموكل هذا عبدي وقد كان فلان غصبه مني وقال الوكيل هذا عبدي فلان وقد اشترىته لك فهذا على وجهين إن كان الثمن مدفوعا لا يقبل قول الموكل وإن لم يكن الثمن مدفوعا فالقول قوله في أن لا يكون للوكيل حق الرجوع بالثمن عليه ما لم يقم البينة على ما اتعاه فإن أقام الوكيل بينة على دعواه فقد رد دعواه وإن أقام الموكل البينة أن العبد عبده فبينة الوكيل أولى دفع إلى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له به الوكيل عبدا فجاءه بعد وقال اشترىته من هذا بالف درهم وقال الأمر لم تشتريه وقد أخرجت من الوكالة فلا تشتري شيئا فالقول قول المأمور وكذلك لو قال قد اشترىته لك من هذا عبدا وبقيضته فمات فهو جائز ويدفع إليه الألف ولو قال قد اشترىته لك بالألف عبدا من رجل ولم ينسبه إلى امرئ يعرفه قال له الأمر لم تشتري شيئا وقد أخرجت من الوكالة فلا تشتري شيئا كان خارجا من الوكالة ولا يصدق على أن يقر رجل بعينه بهذا هذا وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله في رجل قال اشترى هذا العبد بالف درهم من مال فلان فقال فلان أنا أمرتك بذلك وقال المقر ما أمرتني ولكن غصبتك الألف واشترىته بهذا العبد فالقول قول صاحب الألف كذا في المحيط * رجل وكل رجلا بأن يشتري له أمة بالف درهم فاشترى أمة بالثمن درهم وبعث بها إلى الأمر فاستولدها الأمر ثم قال الوكيل بعد ذلك اشترىتها بالثمن قال اشترىتها بالثمن درهم فإن كان الوكيل حين بعثها إلى الأمر قال هي هذه الجارية التي أمرتني بشراؤها فاشترىتها لك ثم قال اشترىتها بالثمن درهم لا يصدق وإن أقام البينة على ذلك لم تقبل ولو كان الوكيل حين بعثها إليه لم يقبل شيئا ثم قال اشترىتها بالثمن درهم يقبل قوله وإن أخذ الجارية

من

صلوات وصيامات تركها في حالة الاسلام ثم أسلم بعد ذلك قال شمس الأئمة الخواص رحمه الله تعالى يقضي ما ترك في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة وما أدى من الصيامات والصلوات في اسلامه ثم ارتدت تطل طاعته لكن لا يجب عليه قضاءها بعد الاسلام * مسلم أصاب مالا أو شيئاً يجب به القصاص أو أخلد ثم ارتد أو أصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زماناً ثم جاء مسلماً فهو مأخوذ بالجميع * ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتد ثم أسلم فذلك كله موضوع عنه لانه أصاب ذلك وهو كان حربياً في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حاله كونه محارباً للمسلمين * وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى شحوا والزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلماً فكل ذلك يكون موضوعاً عنه الا أنه يضمن المال في السرقة * وان أصاب دماً في قطع الطريق كان عليه القصاص لان (٥٨٣) ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذاً بذلك * وما أصاب

من الآمر وعقرها وقيمة ولدها كذا في فتاوى قاضيخان * أمر رجل أن يشتري له جارية بالف درهم ودفعه اليه وأمره أن يزيد من عنده الى خمسمائة فقال الوكيل اشترى بها بالف وخمسمائة وقال الأمر بالف يحلف كل واحد منهم ما على دعوى صاحبه ويبدأ بيمين الوكيل فان حلف فالجارية بينهما ما أتى بالوكيل ثلثها والباقي للموكل كذا في محيط السرخسي * وان قال اشترت للأمر وقال الأمر اشترت لنفسك فان كان مأموراً بشراء عبد بعينه فان أخبره بشرائه والعبد حتى قائم فالقول للأمر ارجعنا منقوداً كان الثمن أو غير منقود وان كان العبد ميتاً حين أخبره فقوله هلك عندي بهد الشراء وأنكر الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للأمر وان كان الثمن منقوداً فالقول للأمر مع عيने وان كان العبد بعينه فان كان حياً فقال للمأمور اشترته لك وقال الأمر لابل اشترته لنفسك فان كان منقوداً فالقول للأمر عني وانه منقوداً فالقول للأمر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما القول للمأمور وان كان العبد ميتاً فان كان الثمن منقوداً فالقول للمأمور وان كان غير منقوداً فالقول للأمر هكذا في التبيين * اذا دفع الى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له به جارية أو شيئاً آخر بعينه فهلكت الدراهم في يد الوكيل ثم اشتراه بنفسه فله الشراء على الوكيل وان هلكت بعد الشراء قبل أن يتقدمه ان هلكت قبل الشراء في يد الوكيل فالشراء يكون واقعاً للموكل ويرجع بمثل ذلك على الأمر هذا اذا اتفق على الهلاك قبل الشراء أو بعده أو ما اذا اختلفا فالقول قول الأمر مع يمينه على علمه ولو لم تهلك الدراهم حتى نقدها الوكيل فجاء رجل واستحقها من يد البائع رجع البائع على الوكيل والوكيل على الموكل ولو هلكت في يد الوكيل بعد الشراء ورجع بها على الأمر وأخذ منه ثلثها فهلك المأخوذ ثانياً في يد الوكيل لم يرجع على الأمر بعد ذلك وكذلك لو قبض الوكيل الدراهم من الموكل ابتداءً بعد الشراء فهلكت في يده لم يرجع على الأمر وينتقد الثمن للبائع من مال نفسه كذا في الذخيرة * دفع الى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له به عبد افوض الوكيل الدراهم في منزله ومخرجه الى السوق واشترى له عبداً بالف درهم وجاء به العبد الى منزله وأراد أن يأخذ الدراهم ليدفعها الى البائع فاذا الدراهم قد سرقت وهلك العبد في منزله فجاء البائع وطلب منه الثمن وجاء الموكل يطلب منه العبد فالوكل يأخذ الوكيل من الموكل ألف درهم ويدفعه الى البائع والعبد والدراهم هلكا في يده على الأمانة قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا اذا علم بشهادة الشهود أنه اشترى العبد وهلك في يده أما اذا لم يعلم ذلك الا بقوله فإنه يصدق في نفي الضمان عن نفسه ولا يصدق في إيجاب الضمان على الأمر كذا في فتاوى قاضيخان * دفع الى رجل ألف درهم وأمره أن يشتري له به جارية فاشترى ثم وجد الوكيل الدراهم زيواً أو نهباً رجة أو ستوقفة أو رصاً وجاء بها الى البائع ليدفعها اليه فلم يقبلها البائع وضاعت في يد الوكيل ضاعت من مال الأمر ويرجع الوكيل على

* رجل تزوج امرأته فغاب عنها قبل الدخول فأخبره مخبراً أنها قد ارتدت عن الاسلام والمخبر حراً ومملوكاً أو محدوداً في ذنب وهو ثقة عنده وسعه أن يصدق ويتزوج أربعاً سواها * وكذا اذا كان غير ثقة وأكثر رأيه أنه صادق وان كان أكثر رأيه أنه كاذب لا يتزوج أكثر من ثلاث * فان أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد فلها أن تتزوج بزوج آخر بعد انقضاء العدة في رواية الاستحسان * وفي رواية السيريس لها أن تتزوج * وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى لا يصح رواية الاستحسان ولو أن امرأته غاب عنها زوجها فأنها مسلمة أن زوجها طلقها ثلاثاً وأمانت عنها أولم يكن ثقة فأنها يكتب من زوجها بالطلاق ولا تدرى أنه كتابه أم لا لأن أكثر رأيه أنها حق لا بأس بأن تعدو وتتزوج بزوج آخر والله أعلم (فصل فيما يبطل الرداد) اذا استأجر المسلم داراً أو عقاراً أو منقولاً ثم ارتد العياد بانه ولحق بدار الحرب وقضى القاضى بطعاقه بطل اجارته كأنه مات * وكذا اذا أجر ثم ارتد * ولو أوصى رجل بثلاث ماله ثم ارتد ولحق بدار

الصلوات وصيامات تركها في حالة الاسلام ثم أسلم بعد ذلك قال شمس الأئمة الخواص رحمه الله تعالى يقضي ما ترك في الاسلام لان ترك الصلاة والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة وما أدى من الصيامات والصلوات في اسلامه ثم ارتدت تطل طاعته لكن لا يجب عليه قضاءها بعد الاسلام * مسلم أصاب مالا أو شيئاً يجب به القصاص أو أخلد ثم ارتد أو أصاب ذلك وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق بدار الحرب وحارب المسلمين زماناً ثم جاء مسلماً فهو مأخوذ بالجميع * ولو أصاب ذلك بعد ما لحق بدار الحرب مرتد ثم أسلم فذلك كله موضوع عنه لانه أصاب ذلك وهو كان حربياً في دار الحرب والحربي لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان أصابه حاله كونه محارباً للمسلمين * وما أصاب المسلم من حدود الله تعالى شحوا والزنا والسرقة وقطع الطريق ثم ارتد أو أصاب ذلك بعد الردة ثم لحق بدار الحرب ثم جاء مسلماً فكل ذلك يكون موضوعاً عنه الا أنه يضمن المال في السرقة * وان أصاب دماً في قطع الطريق كان عليه القصاص لان (٥٨٣) ما كان من حقوق العباد كان المرتد مأخوذاً بذلك * وما أصاب

الحرب أولم يطق بطلت وصيته * وكذا لو وصى الى رجل وجعله فيما في ماله ثم ارتد وطق بدار الحرب أو لم يطق بطل ايصاؤه * وان كان وكل رجلا ثم ارتد الموكل وطق بدار الحرب ينزل وكيله في قولهم * فان عاد اليه ما سلم يهود وكيلا ذكرا او كالة أنه لا يهد وود وكيلا وذكر في السير الكبير انه يعود وكيلا * وان وكل رجلا بأمر من الامور ثم ارتد الوكيل وطق بدار الحرب وقضى بطاقه ثم عاد اليه ما سلم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يعود وكيلا * وان محمد رحمه الله تعالى يعود وكيلا كما كان * قوم ارتدوا عن الاسلام في مدينة من مدائن الاسلام في أرض الحرب ودار بوا المسلمين معهم نسأؤهم وذراريهم من دون معهم وليس في المدينة مسلم وكافوا بقاتلون المسلمين فيما حتى ظهر المسلمون عليهم فانه يقتل رجالهم ومن أسلم منهم فهو حر وذراريهم ونسأؤهم وأموالهم كانوا قديما للمسلمين وفيه الخمس * وان ارتد أهل مدينة من المسلمين وغلبوا (٥٨٤) عليها غير أن فيها قوم من المسلمين آمنين فارتد نسأؤهم معهم أيضا ثم ظهر المسلمون عليها

الامر بالف جيا دويد فعه الى البائع ولو كان قبض الدرهم من الوكيل ثم وجدها على ما وصفنا وردتها على الوكيل فضاغت في يد الوكيل وان وجدها زيفا أو نهب رجة كان الهلاك على الوكيل فيغرم ألفا جيا دامن مال نفسه ولا يرجع على الموكل وان كانت الدرهم ستوقه أو رصاصا كان الهلاك من مال الموكل ثم في الستوقه والرصاص اذا هلكت في يد الوكيل يرجع الوكيل على الموكل بالف جيا دويد فعه الى البائع فاذا قبضها الوكيل في يده تملان من مال الوكيل هكذا في المحيط * امر رجلا أن يشتري له جارية بالف درهم فاشترها الوكيل ولم يقبضها ولم يدفع الثمن الى البائع حتى أعطى الامر الوكيل الثمن لينقده ثم ان الوكيل استلم الثمن وهو معسر فللبائع أن يمنع جاريته الى أن يستوفي الثمن وليس للبائع أن يأخذ الا امر بالثمن وليس للوكيل على الامر سبيل فان نقدا الامر الثمن مع أنه ليس عليه أخذ الجارية وليس للبائع أن يأبى ثم رجوع الامر على الوكيل بالثمن وان لم ينقد الا امر الثمن فالقاضي يبيع الجارية بالثمن اذا رضى البائع والا امر بالبيع بالاتفاق وان لم يرض كل واحد منهم الا امر فكذلك الجواب عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فاذا باعها القاصي فان كان في الثمن الثاني فضل على الاقل فهو لاد امر وان كان فيه نقصان فالبايع يرجع بالنقصان على الوكيل لا على الامر ثم الامر يرجع على الوكيل بما كان قبض منه كذا في التتارخانية * قال لغبره اشترى بهذا الف الدرهم جارية وأراه الدرهم ولم يسلمها الى الوكيل حتى سرقت الدرهم ثم اشترى الوكيل جارية بالف درهم لزم الموكل وكذلك لو تمسرق الدرهم واسكن صرفها الموكل الى حاجته ولو كان الموكل دفع الدرهم الى الوكيل فسرق من يد الوكيل لاضمان عليه فان اشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم نفذ الشراء على الوكيل ويستوى ان علم الوكيل بهلاك الدرهم أو لم يعلم * ولو دفع اليه ألف درهم وامره أن يشتري له به جارية فهلاك منه خمسمائة في يد الوكيل وبقي خمسمائة فاشترى الوكيل بعد ذلك جارية بالف درهم بصيره مشتري بنفسه وان اشترى جارية بخمسمائة ان كانت تساوي خمسمائة بصيره مشتري بنفسه وان كانت تساوي ألف درهم أو أقل قدر ما يتغابن الناس فيه بصيره مشتري بالموكل كذا في الذخيرة * قال لعبد الغبر اشترى بنفسك من مولد فقال العبد نعم ثم ذهب الى مولاه واشترى نفسه فان قال يعني نفسي بالف درهم فباعه وقبل العبد فهو حر وعليه ألف درهم والولاء للولي وكذلك لو أطلق الكلام اطلاقا فاما اذا أضاف الشراء الى الامر بان قال للولي يعني نفسي لفلان بكذا ففعله وقبل العبد صح والعبد لا امر والمال في رقة العبد يرجع به على الامر ولو أراد البائع أن يجبس العبد حتى يأخذ الثمن لم يكن له ذلك فان وجد الامر به عيبا فأراد خصومة البائع فان كان ذلك العيب معلوما للعبد يوم اشترى نفسه لم يرتبه وان لم يكن العبد عالما بذلك فله أن يرتبه وهو الذي يلي الخصومة في ذلك العبد وكان له أن يرتد من غير

فهم كلهم أحرار وذراريهم ونسأؤهم كذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * هذا اذا كانوا ارتدوا ولم يظهر وافيها أحكام الشرك ثم غلب عليها المسلمون من ساعتهم فان النساء والذراري كانوا أحرار في قولهم وهذه المستتلة بناء على معرفة ما نصير به الدار دار الحرب على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تصير الا بثلاثة أشياء * أحدها أن تكون متصلة بدار الحرب ليس بينها وبين دار الحرب موضع في يد أهل الاسلام * والثاني أن يجري فيها أهل الحرب أحكامهم * والثالث أن لا يبقى فيها مسلم أو ذمي آمن بالامان الا في حق لو كان بين هذه المدينة التي ارتد أهلها وبين دار الحرب بلدة فيها المسلمون أو كان في البلدة التي ارتد أهلها مسلم أو ذمي آمن بالامان الا في حق لم تصر

هذه البلدة دار حرب * وقال صاحباه اذا جرى أهل الحرب في بلدة من بلاد أهل الاسلام أحكام أهل الحرب تصير دار حرب استطلاع كيفما كان * وأما السلطان قال علماءنا رحمه الله تعالى السلطان يصير سلطانا بأمر من بالمبايعه معهم ويعترف بالمبايعه مبايعه أشرفهم وأعيانهم * والثاني أن ينفذ حكمه في رعيته خوفا من قهره وغلبته فان بايعه اناس ولم ينفذ حكمه لهم عن قهرهم لا يصير سلطانا واذا صار سلطانا بالمبايعه فخاران كان له قهر وغلبه لا ينزل لانه لو انزل يصير سلطانا بالقهر والغلبة فلا يفسد وان لم يكن له قهر وغلبه ينزل * والقاضي اذا قضى بقضايها وهو فاسق أو مرتش ولم يعلم بذلك الا بعد حين روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال أبطلت قضايها * روى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا جاز القاضي بغير معز ولا عزل أو لم يعزل * وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان الذي ولده القضاء لم يعلم أنه فاسق أو مرتش فاذا ظهر أنه فاسق أو مرتش فهو معزول لانه ولده وقلده على شرط العدالة تظاهرا فاذا

كان على خلاف ذلك لم يكن قاضياً * وان كان الذي ولاه يعلم أنه فاسق أو مرتش لم يصبر معزولاً إذا فسق وهو بمنزلة الأمير والامير إذا جاز لا يعزل
 ما لم يعزل وكذا القاضي إذا ولى وعلم أنه فاسق أو مرتش * مسلم أسير في دار الحرب وخرج إلى دار الاسلام ومعه امرأة فقالت له المرأة انك
 ارتددت في دار الحرب فان أنكر الروح ذلك كان القول قوله وان قال تكلمت بالكفر مكرها وقالت المرأة لم تكن مكرها كان القول قول المرأة
 فان صدقته المرأة فيما قال فالقاضي لا يصدقها وهو بمنزلة ما لو قال الرجل لامرأته أنت طالق وقال عنيت به عن وثاق وصدقته المرأة فالقاضي
 لا يصدقها في ذلك ويأخذ بالاحتياط في أمر الفروج * امرأة ارتدت ولحقته بدار الحرب ثم سميت فانها تصير فياً * رجل وامرأته ارتدا
 والغياب بالله ولحقها بدار الحرب فحبلت امرأته في دار الحرب وولدت ولداً ثم ظهر المسلمون على ولدها فانه يجبر على الاسلام ولا يقتل ولا يكون
 فياً * وان مات هذا الولد ولهذا الولد ثم ظهر المسلمون على ولدها فانه يكون فياً ولا يجبر (٥٨٥) على الاسلام * حربي دخل دارنا

بغير أمان فأخذ رجل
 مسلم فانه يكون فياً ورقبته
 لعامة المسلمين في قول أبي
 حنيفة رحمه الله نهى عن بيع
 ووضع نفسه في بيت مال
 المسلمين وقال صاحبنا
 يكون رقبة إلا أخذ خاصة
 وعليه الخمس * ولو أسلم
 هذا الحربي بعد ما دخل
 دارنا بغير أمان قبل أن
 يأخذه أحد فهو حر لا سبيل
 عليه لاحد في قولهم *
 عبد حربي لحربي دخل دارنا
 بأمان باذن مالك ثم أسلم
 عندنا فانه يباع ويشتت منه
 الي مولاه * حربي أخذ
 في دارنا فقال أنا رسول ملك
 أهل الحرب ان كان له
 علامات الرسول من
 الكتاب ونحوه يكون آمناً
 حتى يؤدى الرسالة ويرجع
 وان لم يكن معه كتاب يكون
 فياً لجماعة المسلمين في قول
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وفي قول صاحبنا هو لا أخذ
 خاصة * وان أخذ الحربي

استطلاع رأى الآخر ولو كان اشترى نفسه لاد امر بالحق الى العطاء كان العقد فاسداً فان مات العبد عقب
 العقد ضمن الآخر مرقمته بالغة ما بلغت وان لم يمت العبد حتى استعمله البائع في بعض عمله فهذا منه نقض
 للبيع حتى لو مات بعد ذلك يموت من مال البائع ولو كان العبد اشترى نفسه لاد امر بالف وعشرة الى العطاء
 أو الى أجل معروف والاخر كان امره بالف فهو حر حين وقع البيع كذا في المحيط * ولو وكل العبد رجلاً
 بشراء نفسه من سيده بالف ودفع الالف الى الوكيل فقال الوكيل لسيدته وقت الشراء أنا اشترى عبداً
 لنفسه فباعه على هذا عتق وولاؤه لسيدته وان قال اشتريته ولم يبين أنه يشتره لنفس العبد كان العبد ملكاً
 للوكيل والالف الذي أخذه من العبد كان للمولى فيهما مجازاً ويجب على المشتري أو على العتق الالف ثمناً
 أو بديل العتق ثم إذا لم يبين يرجع المولى بالثمن على الوكيل لانه العاقد والمالك للعبد وان بين أنه يشتره للعبد
 فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في باب الوكالة بالعتق أن العتق يقع والمال على العبد دون الوكيل وهو الصحيح
 هكذا في التبيين * ولو كان هذا العبد مديراً فالمدبر حين وقع الشراء سواء كان اشتراه المأمور مطاقاً أو
 أضاف الشراء الى نفسه أو الى المدبر ولو كان سماً الى العطاء فالمال الى ذلك الاجل والمال في هذه الوجوه
 كلها على المدبر ولا شيء على الوكيل من ذلك بكل حال لان المدبر بما لا يجوز اشتراؤه ويجوز اعتاقه فعملنا بالمعنى
 فصار وكيلا من جهة المدبر لقبول الاعتاق هكذا في المحيط * الوكيل بالشراء اذا وجد المشتري عيباً له الرد
 من غير استثمار الآخر ان كان المشتري في يده كذا في الخلاصة * الوكيل بالشراء اذا سلم المشتري الى الآخر
 ثم جاءه خصم البائع في العيب لم يكن له أن يردّه إلا أن يجبيء بينه أن الآخر امره بالرد كذا في الذخيرة * وان
 لم يقبض الآخر المبيع حتى وجد به الوكيل عيباً فامر الآخر بردّه بالعيب فرضى الوكيل بالعيب وأبرأ منه
 البائع فالموكل بالخيار ان شاء أخذ الجارية ولا شيء له غيرهما وان شاء أزمها الوكيل بالعيب وأخدمته الثمن
 فان لم يختر إلا امر أخذ الجارية ولا الزامها الوكيل حتى ماتت في يده الوكيل فانها اتت من مال الوكيل
 ويرجع الموكل على الوكيل بخصه العيب كذا في السراج الوهاج * ولو لم تمت الجارية ولكنها عورت لزمت
 الآخر وكان لاد امر أن يرجع على الوكيل بخصه العيب الذي رضى به ولو لم تعور واختار الآخر الزام
 الوكيل الجارية فالزمها اياه وقبض الثمن ثم وجد الوكيل بها عيباً آخر غير العيب الذي رضى به وقد كان ذلك
 العيب عند البائع لم يستطع ردّه بذلك العيب على الآخر ولا على البائع كذا في المحيط * الوكيل بالشراء
 اذا وجد المشتري عيباً ورضى به وقبضه فان كان العيب ليس باستهلاك مثل العمى وغيره لزم الآخر وان
 كان استهلاكاً كما لا يتغاب الناس في مثله لم يلزم الآخر وكان لاد امر أن يلزم المشتري وهذا قولهما وقال
 أبو حنيفة رحمه الله تعالى هم اسواه ويلزم الآخر اذا كان مع ذلك العيب يساوى الثمن الذي اشتراه به

(٧٤ - فتاوى ثالث) في دارنا فقال انما ستأمن لا يصدق ويكون فياً لجماعة المسلمين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول
 صاحبنا هو لا أخذ خاصة * فان أقام بينة من المسلمين كان آمناً * وان أقام شهوداً من أهل الذمة في القياس لا تقبل شهادتهم وتقبل
 استخساناً * مرتداً اكتسب مالاً في دار الحرب ثم ظهر المسلمون عليه وعلى ذلك المال يكون فياً * ولو دخل المرتد دارنا بعد لحوقه بدار الحرب
 وأخذ مالاً من ماله ولحق بذلك المال بدار الحرب ثم ظهر المسلمون عليه وعلى ذلك المال يكون المال مردوداً على الورثة وما اكتسب بعد الردة
 في دار الاسلام قبل لحوقه بدار الحرب فان قبل المرتد أو مات ولحق بدار الحرب كان ذلك المال فياً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول
 صاحبنا يكون المال للورثة ولا يكون فياً * حربي دخل دارنا بأمان وله في دار الحرب امرأة حامله منه وأولاد صغار وبكار وأموال وديعة
 عند حربي ومسلم وذى فاسم الحربي في دارنا ثم ظهر المسلمون على تلك الدار فهو على ثلاثة أوجه * ان خرج اليها وأسلم في دار الاسلام ثم ظهر

المسلمون على دارهم فجميع ذلك يكون في المسلمين * وان أسلم هذا الحربي في دار الحرب ثم خرج النوا وخلف هذه الاشياء في دار الحرب فالولادة الصغار احرار مسلمون وما كان من ماله وديعة عند مسلم أو ذمي فهو له وأولاده الكفار يكونون في دار الحرب والديون والغصب والودائع عند الحربي تكون في دار الحرب ولو أسلم هذا الحربي في دار الحرب ولم يخرج النوا ظهر المسلمون على الدار فإله المنقول الذي في يده يكون له وداره وعقاره يكون في داره وعند الشافعي رحمه الله تعالى داره وعقاره لا يكون في داره وكذا ما كان في يده مودعه الحربي * وأولاده الكفار وامرأته ومافي بطنها ومن قاتل من عبيده المسلمين يكون في داره وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه من ماله لا يكون في داره أو ماله لا يكون في داره الكفار وامرأته ومن لا يقاتل من عبيده فهو له وأولاده الصغار احرار مسلمون لا يسبل عليهم * الكفار اذا استولوا على أموال المسلمين وأحرزوها بدارهم ملكوا ما كان (٥٨٦) محلا لا يتبداء التملك وما لا يكون محلا لا يتبداء التملك كالمدر وأموال المكاتب فانهم

لا يملكونهم * وكذا العبد الا بق اليهم لا يملكونه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه رحمه الله تعالى لا يملكون الا بق اذا كان قنوا ولا يملكون معتق البعض لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هو بمنزلة المكاتب * وعند صاحباه هو حر مديون * وما ملكه الكفار بعد الاحراز بدارهم اذا خرج الثمن انخرجه باجرا شتره منهم فولاه المأسور من نفسه يكون أحق به من المشتري يأخذه من المشتري بالثمن الذي أعطاه * وان أخرجه الغزاة ان وجدته صاحبه قبل القسمة يأخذه بغير شيء * وان وجدته بعد القسمة في يد الغازي يأخذه بالقيمة وان لم يحضر مولاه حتى وقع في سهم رجل من الغزاة فلم يجده مولاه أيضا حتى باعه الغازي من رجل بمن معلوم ثم وجدته مولاه في ظاهر الرواية ليس للمولى أن ينقض بيع الغازي بل يأخذه من المشتري بالثمن الذي اشتراه * وعن محمد ان رحمه الله تعالى للمولى أن ينقض بيع الغازي ويأخذه من الغازي بالقيمة قال وهو بمنزلة رجل اشترى دارا وشقيه هانئا ثاب فباعها المشتري ثم حضر الشفيع كان للشفيع أن ينقض البيع الثاني ويأخذها بالبيع الاول بالثمن الاول ولو لم يبعه الغازي ولكن قطعت يده عنده وأخذ الغازي أرضها ثم حضر مولاه القديم فانه يأخذ العبد من الغازي بالقيمة التي وصلت الى الغازي ولا يسبل له على الارش * وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية تسقط حصة الارش من الثمن ويأخذ الباقي * ولو فقه أ رجل عين هذا العبد قبل أن يحضر مولاه القديم ودفعه الغازي الى القاتل وأخذ قيمته صححها ثم حضر مولاه في ظاهر الرواية كان له أن يأخذه من الذي في يده بقيمتها أسمى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحباه يأخذه بقيمتها صححها * ولو كانت جارية فولدت ولدا عند المشتري ثم ماتت الجارية وبقي الولد ثم حضر المولى فانه يأخذ الولد بجميع الثمن الذي

أوما يتغابن الناس فيه كذا في الذخيرة * رجل اشترى لرجل عبدا بأمرة وقبضه فوجده عيبا فابرا البائع عن العيب فقال له ألا امر قد أرتمتك العبد بارتائك عن العيب فلم يقبله المأمور بل يزومه ذلك الا قبضه القاضي وان أرتمه القاضي ذلك صار بمنزلة المشتري من الآخر فان وجدته عيبا لم يستطع رده على البائع حتى يردته على الآخر ثم يدفع الآخر اليه حتى يردته على البائع كذا في المحيط * واذا كانت الجارية في يد الوكيل بالشراء فإراد أن يردّها بالبائع فادعى البائع رضا الآخر به هذا العيب لم يصدق على ذلك من غير بيعة وان أراد البائع استحلاف الوكيل على عمله برضا الآخر لم يكن له ذلك فان لم يكن للبائع بيعة على رضا الآخر بالعيب ورد الوكيل الجارية على البائع بالعيب ثم حضر الآخر وادعى الرضا وأراد أخذ الجارية فإبي البائع أن يدفعها فقال قد نقض القاضي البيع فلا يسبل لك عليها فان القاصي لا يلتفت الى قول البائع ويرد الجارية على الآخر بعض مشايخنا قالوا هذا على قول محمد رحمه الله تعالى وبعضهم قالوا لا بل هذا قول النكحل وهو الاصح كذا في الذخيرة * ولو أن الوكيل حين رد الجارية على البائع بالعيب أخذ الثمن من البائع فضع الثمن من يده ضاع من مال الوكيل ويغرم الوكيل للآخر من مال نفسه ثم اذا صدق الآخر البائع في الرضا بالعيب وقبض الجارية يدفع الآخر الثمن الى البائع من مال نفسه والا فهو الذي يبلى دفع الثمن وقبض الجارية وليس للموكل أن يقول للبائع انك أقررت حرمة قبض الثمن من الوكيل فليس لك أن تقبض مني مرة أخرى فان رجدا لا أمر بها عيبا آخر كان هو الخصم بالرد دون الوكيل ولو كان الوكيل بعد ما ردّها بالعيب وبعد ما فسخ القاضي البيع أقر برضا الآخر بالعيب كان للبائع الخيار ان شاء أمسك الجارية وان شاء ردها على الوكيل ولو أقر الآخر أنه كان رضى بالعيب كانت الجارية له لا حرم يأخذها الوكيل من البائع ويدفعها الى الآخر ويكون الثمن للبائع على الوكيل ان كان الوكيل قبض الثمن من البائع حين رد الجارية عليه ولو وجد الجارية عيبا آخر كان هو الخصم فيه كذا في المحيط * واذا أمر رجلا أن يشتري له جارية فاشترها الوكيل ولم يقبضها حتى اطاع على عيبها فرضى الآخر بذلك العيب فذلك جائز وان نقض الموكل العقد لا يعل نقضه كذا في الخلاصة * الوكيل بالشراء اذا اشترى عبدا يساوي ثلاثة آلاف درهم بالف درهم فوجده عيبا فليس له أن يرده ولو كان ذلك في خيار رؤية أو خيار شرط قلده أن يرده كذا في المحيط في نوع الوكيل بالشراء اذا وجد بالمبيع عيبا * والوكيل بشراء عبدا بغير عينه اذا اشترى عبدا به عيب قد علمه الموكل ولم يعلم به الوكيل فله ان يرد به بالعيب كذا في المحيط في نوع الخيار في الوكالة * الوكيل بالشراء اذا مات ثم وجد الموكل به عيبا يرد وارثه أو وصيه وان لم يكن له وارث أو وصي يرد الموكل كذا في الخلاصة * الوكيل بالشراء يطالب بالثمن من مال نفسه وان لم يدفع اليه الموكل بعد ذلك والوكيل

ثم وجدته مولاه في ظاهر الرواية ليس للمولى أن ينقض بيع الغازي بل يأخذه من المشتري بالثمن الذي اشتراه * وعن محمد ان رحمه الله تعالى للمولى أن ينقض بيع الغازي ويأخذه من الغازي بالقيمة قال وهو بمنزلة رجل اشترى دارا وشقيه هانئا ثاب فباعها المشتري ثم حضر الشفيع كان للشفيع أن ينقض البيع الثاني ويأخذها بالبيع الاول بالثمن الاول ولو لم يبعه الغازي ولكن قطعت يده عنده وأخذ الغازي أرضها ثم حضر مولاه القديم فانه يأخذ العبد من الغازي بالقيمة التي وصلت الى الغازي ولا يسبل له على الارش * وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية تسقط حصة الارش من الثمن ويأخذ الباقي * ولو فقه أ رجل عين هذا العبد قبل أن يحضر مولاه القديم ودفعه الغازي الى القاتل وأخذ قيمته صححها ثم حضر مولاه في ظاهر الرواية كان له أن يأخذه من الذي في يده بقيمتها أسمى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحباه يأخذه بقيمتها صححها * ولو كانت جارية فولدت ولدا عند المشتري ثم ماتت الجارية وبقي الولد ثم حضر المولى فانه يأخذ الولد بجميع الثمن الذي

اشترها التاجر من العدو ومن المشتري أو من الغازي في قول أبي يوسف الآخر * ولو كان هذا في يد الغازي كان للولي القديم أن يأخذ الولد بجميع القيمة * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أولاهو قول محمد رحمه الله تعالى يأخذ الولد بحصته من الثمن أو بحصته من القيمة * عبد أبيق من بخاري الى سمرقند فأخذ الكفار واشتراه رجل منهم بدرهم وجاء به الى مالكه فأخذ ماله ورد على ياتعه ببيع الابن فان المشتري من الكفار لا يأخذ المال من واحد منهم **فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية في كل سنة وما يفعل بهم** *
 اختلاف العلماء في كيفية الجزية أنها كيف تضرب * قال علماء نازحهم الله تعالى توضع على قدر طاقة الرجل ان كان فقيرا محترفا يعمل بيديه يوضع عليه اثنا عشر درهما في كل سنة * وان كان متوسط الحال يؤخذ منه أربعة وعشرون وان كان غنيا ما كثيرا يؤخذ منه ثمانية وأربعون درهما لان الجزية تؤخذ من المقاتلة والفقير (٥٨٧) يقاتل بنفسه لا غير ووسط الحال يقاتل بنفسه وبشيء من ماله والمكثري يقاتل بنفسه وماله وولماته وأعوانه * واختلافوا في معرفة الفقير والمكثري والوسط * قال بعضهم الفقير هو المحترف ووسط الحال الذي له ضياع ويعمل بنفسه والغني الذي له ضياع وأموال يعمل بأعوانه دون نفسه * وقال الكرخي رحمه الله تعالى الفقير هو الذي يملك مائتي درهم أو أقل والوسط الذي يملك فسوق المائتين الى عشرة آلاف درهم والمكثري هو الذي يملك فوق عشرة آلاف درهم * وقال عيسى بن أبان رحمه الله تعالى الفقير هو الذي يأكل من كسبه ولا غلة له يؤخذ منه اثنا عشر درهما فان كان له غلة إلا أنها لا تزيد على نفقته فهو وسط الحال يؤخذ منه أربعة وعشرون درهما فاذا

أن يرجع على الموكل بالثمن قبل أن يؤدي من مال نفسه وله أن يجبس المشتري من الموكل الى أن يأخذ منه ما نقد وان هلك المشتري في يد الوكيل قبل الخيس هلك على الموكل من غير ضمان على الوكيل وان هلك بعد الخيس يملك بالثمن هلاك المبيع قبل القبض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يذكر محمد رحمه الله تعالى في شيء من الكتب أن الوكيل اذا لم ينقد الثمن والبائع يسلم المبيع اليه هل له حق الخيس عن الموكل الى أن يستوفي الدراهم منه حكى عن الشيخ الامام شمس الأئمة الخوافي رحمه الله تعالى أن له ذلك وهو صحيح كذا في المحمط * 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 طال به تسلمه حين كان المشتري بحضورهما ولم يسلمه حتى يقبض الثمن له أن لا يدفع الثمن حتى يقبض المشتري وان كان الأمر لم يطلب منه حال حضرة المشتري ليس له أن يتنعم عن دفع الثمن لانه صار دينا في ذمة الأمر كذا في البحر الرائق * الوكيل بشر اجارية بالالف اذا اشتراها بالالف كما أمرت بالالف وقبضها ولم يجسها عن الأمر حتى نقد الأمر خمسمائة ثم طلبها منه فتمها فهاكت في يده سلم للوكيل الخمسمائة المقبوضة وبطلت الباقية عن الأمر ولو كان حبسها في الابتداء فعليه رد المقبوضة أيضا كذا في المحمط * ولو ذهبت عينه عنده بعد حبسه لم يسقط شيء من الثمن ويجبر الموكل ان شاء أخذ بجميع الثمن وان شاء ترك هكذا في البحر الرائق * لو وكيل اذا اشترى عبدا بألف درهم الى سنة وقبضه فلم يقبضه الأمر حتى حل المال وأخذ البائع الوكيل به فاراد الوكيل منه من الموكل حتى يأتيه بالثمن لم يكن له ذلك ولو منعه صار ضامنا ولو قبضه الأمر ثم حضر الوكيل وأخذ به فحضر من الأمر ولم يذكر أنه يأخذ حتى يعطيه الثمن فمات في يده بطل الثمن عن الأمر وجعل الأخذ من العبد كأنه منعه حتى يعطيه الثمن كذا في الذخيرة * ولو كان الأمر أن يشتري له جارية بكل ألف درهم أو أمر أن يشتريها ما باء ألف درهم فاشترىها وقبضها ثم الأمر طلب منه احداها ما يعينها فتمها اياه حتى ماتت بطل ثمنها فان قال الأمر لا حاجة لي في الباقية لا يلتفت الى قوله ولزمته بحصتها فان لم تمت التي منعها اياه الوكيل ولكن ماتت الاخرى فالباقية لازمة للأمر وعليه ثمنها جميعا ولو كان الأمر أمره أن يشتري له جارية بكل ألف درهم والاخرى بألف درهم الى سنة في صفقة واحدة فاشترىها كما أمر به وقبضها وطلبها منه الأمر فتمها اياه حتى يعطيه الثمن فليس له ذلك ويعطيه الجارية التي تمها الى أجل فان منعها اياه حتى ماتت فعليه قيمتها الا أمره وأما الاخرى فله أن يمنعها اياه حتى يعطيه الثمن فان منعها اياه حتى ماتت فقال الأمر لا حاجة لي بالتي تمها الى أجل لا يلتفت الى قوله ويلزمه التي تمها الى أجل وكذلك لو وكله بان يشتريها له بألفين جالين فاشترىها كما كذلك فلم ينعها عن الأمر حتى أخذ البائع

زادت غلته على نفقته فهو غني يؤخذ منه ثمانية وأربعون درهما * وقال بعضهم الفقير الذي له أقل من مائتي درهم فان زاد على مائتي درهم الى اربعمائة درهم فهو وسط فاذا زاد على اربعمائة فهو مكثر * وعن نصر بن أبي سلام رحمه الله تعالى قال يعتبر فيه عرف الناس ان كان الناس يعدونه غنيا فهو غني وان كانوا يعدونه فقيرا فهو فقير * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال يعتبر فيه الحرف فالبار والصغير غني مكثر والغامى وسط والقصار والضباغ والحياط وأشباه ذلك فقير * وعن علي وعبد الله بن عمر رضي الله عنهم أنهم قالوا أربعة آلاف درهم وما دونها نفقته يعني لا يكون غنيا * قال رضي الله عنه الاعتماد في هذا على قول الكرخي رحمه الله تعالى * ويوضع الجزية في بيت مال الخراج وبيت مال الغنائم والكنوز والاركان يصر في ذلك الى ما قال الله تعالى في كتابه واعلموا انما غنمتم من شيء فان الله خمسة الآية * وبيت مال الصدقة يصر في ذلك الى ما قال الله تعالى في كتابه انما الصدقات للفقراء الآية * وبيت مال الخراج

والجزية والعشور بصرف ذلك الى المقابلة فانه مال يصل بقوتهم فيصرف اليهم * وبيت الاموال الصائفة شعوات التركات التي لا وارث لها
 يصرف ذلك الى عمارة القناطر والطرق والرباطات التي لا وقف لها * واختلف العلماء في المفتين والائمة والمعلمين والقضاة هل لهم حق في بيت
 مال الخراج * قال بعضهم لاحق لهم فيه * وقال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى واصحابه لهم حظ في بيت مال المسلمين
 لانهم يعملون في امر الدين فكانوا كالغزاة * وقال الشيخ الامام رحمه الله تعالى هذا في يومنا يجوز للوثنين والائمة والمعلمين لانهم منعوا
 حقهم من بيت المال * واختلفوا في سهم ذوى القربى وهم اقرباء النبي صلى الله عليه وسلم كان ثابتهم في زمن النبي صلى الله عليه وسلم
 ثم سقط بعد وفاته عندنا * وقال بعضهم سقط ذلك في حق اغنياء ذوى القربى وبقى في حق فقراهم * وقال الكرخي وعمامة العلماء سقط في
 حق الفقراء منهم والاغنياء * وقال (٥٨٨) الشافعي رحمه الله تعالى سهم ذوى القربى باق لهم جميعا لذكرا مثل حظ الاثنتين والى اذا

وهي لرجل خراج أرضه
 قال الناطقي رحمه الله تعالى
 لا يسهه أن يقبل لانه حق
 جماعة المسلمين فلا يجوز له
 أن يختص به ومشائنا
 رحمه الله تعالى يجوزوا
 ذلك لصرف الخراج والجزية
 ان يجعل خراج أرضه
 وهو النظر الذي يفعله
 السلاطين للائمة وعن أبي
 يوسف رحمه الله تعالى في
 التوارث انه اذا تركه السلطان

المشترى بمن احدهما كان هذا والاول سوا في جميع ما وصفت لك هكذا في المحيط * ولو ادعى الوكيل
 بالشراء دفع الثمن من ماله وصدقه الموكل وكذبه البائع لم يرجع الوكيل على الموكل كذا في البحر الرائق *
 الوكيل بشراشي بعينه اذا اشترى ولم ينقد الثمن حتى آخر البائع الثمن عن الوكيل صح ونبت التأخيري
 حق الموكل حتى لم يكن للوكيل أن يرجع على الموكل قبل حلول الاجل وان حط البائع عن الوكيل بعض
 الثمن فانه يحطه عن الموكل ولو حط البائع جميع الثمن لا يظهر ذلك في حق الموكل حتى كان للوكيل أن يرجع
 على الموكل بجميع الثمن ولو وهب البائع بعض الثمن عن الوكيل يظهر ذلك في حق الموكل حتى لم يكن
 للوكيل أن يرجع على الموكل بذلك القدر ولو وهب كل الثمن لا يظهر ذلك في حق الموكل ولو أبرأه البائع عن
 جميع الثمن فالجواب فيه كالجواب في هبة جميع الثمن كذا في المحيط * ولو وهب البائع منه خمسة ائمة ثم وهب
 الخمسة الباقية لا يرجع الوكيل على الموكل بالخمسة الاولى ويرجع بالخمسة الثانية لانه هبة ولو وهب
 تسعمائة ثم وهب منها المائة الباقية فانه لا يرجع على الموكل الاجمالية وهذا كله قول أبي حنيفة وأبي يوسف
 رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

باب الثالث في الوكالة بالبيع

الوكيل بالبيع يجوز بهما القليل والكثير والعرض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال يجوز بيعه
 بنقصان لا يتغابن الناس فيه ولا يجوز الا بالدرهم والدنانير كذا في الهداية * ويفتي بقولهما في مسألة بيع
 الوكيل بما عجز وهان وبأى ثمن كان كذا في الوحي للكردي * واختلف في الوكالة المطلقة أما اذا قال
 الموكل بهه بالثمن أو بمائة لا يجوز أن ينقص بالاجماع كذا في السراج الوهاج * الوكيل يبيع العبد بعرض
 موصوف اذا باعه بعرض يقين فاحش جازع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * الوكيل
 بالبيع يملك البيع بالنسيئة وفي المتن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هذا اذا كان للتجارة فان كان للعاجة
 لا يجوز كالمراة اذا دفعت غزلا لرجل ليعبها لها فهذا على أن يبيعه بالنقد وبه يفتي كذا في الخلاصة *
 الوكيل بالبيع المطلق اذا باع بأجل متعارف فيما بين التجار في تلك السلعة جازع عند علماءنا وان باع بأجل غير
 متعارف فيما بين التجار باع مثالا الى خمسين سنة أو ما أشبه ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز
 وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يجوز قال مشايخنا وانما يجوز البيع بالنسيئة اذا لم يكن
 في لفظه ما يدل على البيع بالنقد واذا كان في لفظه ما يدل على البيع بالنقد لا يجوز البيع بالنسيئة وذلك
 نحو أن يقول بع هذا العبد واقض ديني أو قال بع فان القرماه بلازمونى أو قال بع فانى احتاج الى نفقة

لرجل خراج أرضه جازر كه
 ويكون ذلك صلته له من
 السلطان والسلطان حق
 في الخراج فان وهب والى
 الخراج وهو الجاني لرجل
 خراج أرضه لا يسهه أن
 يقبل الآن يكون لوالى
 الخراج فقبحوز الهبة ويسعه
 أن يقبل * وتؤخذ
 الجزية من كل كفر سوى
 مشرك العرب * وأما
 الصابون قال أبو حنيفة
 رحمه الله تعالى تؤخذ منهم
 الجزية * وقال صاحباه

لاتؤخذ وقالوا نعم قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ذلك لانه وقع في رأيه أنهم من أهل الكتاب وفي رأيهم أنهم
 ليسوا من أهل الكتاب * وقال بعض مشايخنا هم قوم أخذوا بعض الدين من التوراة والبعض من الانجيل وقال بعضهم هم قوم أخذوا
 بعض الدين من التوراة والبعض من الزبور * (٣) والمصيبة هل تؤخذ منهم الجزية قالوا لا ينظر ان كانوا احدينا فهم مرتدون لا تؤخذ منهم الجزية
 بل يقتلوا وان كانوا جميعا تؤخذ منهم الجزية * وأما الزنادقة فتؤخذ الجزية منهم بناء على قبول التوبة من الزنادقة * قالوا ان جبه الزنديق
 قبل أن يؤخذ كذا قرأه زنديق كتاب عن ذلك قبالت توبته وان أخذ ثم تاب لا تقبل توبته ويقتل لانهم باطنية يظهر ان الاسلام ويعتقدون
 في الباطن خلاف ذلك فية لا تقبل توبتهم ولا تؤخذ منهم الجزية * ولا تؤخذ الجزية من الصيادين والنسوان والشيخ القالي والزمن
 والفقير * وصدقة بني تغلب تؤخذ من نساءهم كما تؤخذ من رجالهم لان ذات وجب بالصلح عنهم * وتؤخذ الجزية من الراهبين والقسيسين

عياك

في ظاهر الرواية * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا تؤخذ * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها تؤخذ من الأعمى إذا كان يقاتل بحاله * ولا تؤخذ الجزية من عند ذمي ولا مدبره ولا من مكاتبه * وإذا احتلم الغلام من أهل الذمة في أول السنة قبل أن تؤخذ الجزية وهو موسر وضع عليه الجزية وتؤخذ منه الجزية لتلك السنة * وإن احتلم بعد ما وضعت الجزية على الرجال لا يوضع عليه شيء من الجزية حتى تمضي هذه السنة * وإن أعتق العبد وله مال فإن أعتق قبل أن تؤخذ الجزية يوضع عليه الجزية في هذه السنة * وإن أعتق بعد ما وضعت الجزية على الرجال لا يوضع عليه الجزية حتى تمضي هذه السنة * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يوضع عليه الجزية حتى تمضي هذه السنة سواء أعتق قبل الوضع أو بعده والحرب إذا صار ذمياً قبل أن يوضع الجزية على الرجال إن صار ذمياً يوضع عليه لهذه السنة وإن صار ذمياً بعد ما وضعت الجزية على الرجال لا يوضع عليه الجزية حتى تمضي (٥٨٩) هذه السنة * والمصاب إذا

أفاق لا يوضع عليه الجزية ما لم يرض هذه السنة أفاق بعد الوضع أو قبله * والفقر الذي لا يجد شيئاً إذا صار غنياً أو وسط الحال إذا صار غنياً أكثر تؤخذ منه جزية إلا الغنياء سواء صار غنياً بعد الوضع أو قبله * وتؤخذ الجزية في كل سنة مرة بعد انقضاءها وتماها وإن نوات السنون على الذي لم تؤخذ منه الجزية حتى أسلم لا يبط بالجزية عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يطلب بها فإن لم يسلم الذي واستقر على الكفر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يطلب بجزية السنين الماضية وبجزية السنة التي فيها أضحى تمضي هذه السنة * وقال صاحباه يطلب بجزية السنين الماضية وبجزية السنة التي هو فيها أيضاً * وتؤخذ الجزية من بني تغلب مضاعفة كالتخارج *

عياى في هذه الصور ليس له أن يبيع بالنسيئة كذا في المحيط * التوكيل بالبيع نسيئة ينصرف إلى التوكيل بالبيع إلى شهر وما فوقه لأن مادون الشهر عاجل فلأن هذا الوكيل باعه بالنقد اختلغ المشايخ فيه قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى إن باعه بالنقد باكثر مما يبيع بالنسيئة جاز وإن باع بالنقد بأقل مما يبيع بالنسيئة لا يجوز وقال غيره يجوز مطلقاً وكذا الوكيل لا يبيع إلا بالنقد وكل رجل يبيع ماله حل وموتة فهو على البلد الذي فيه الوكيل والموكل إذا كان في بلدة واحدة فإن خرج الوكيل بذلك إلى بلدة أخرى فسرق أو ضاع كان ضامناً ولو لم يخرج به الوكيل إلى مكان آخر أو خرج هو فباعه في ذلك المكان كان عليه تسليمه في مكان البيع وإن لم يكن له حل وموتة لا يتقيد الأمر بتلك البلدة كذا في فتاوى قاضيان * الوكيل بالبيع المطلق إذا باع يعا فاسد لا يضمن بالبيع والتسليم والوكيل أن يسترده والمأمور بالبيع الفاسد إذا أتى بالبيع الجائز جازاً استحسن أن يبيع كذا في الخلاصة * الوكيل بالبيع لا يملك شراءه لنفسه لأن الواحد لا يكون مشترياً وبيعاً كذا في الوجيز للكبير دري * ولو أمره أن يبيع من نفسه أو يشتري لم يجز أيضاً وكذا الوكيل من ابنه صغير لم يجز ولو باع من عبده أو مكاتبه لا يجوز إلا بالإجماع كذا في السراج الوهاج * الوكيل بالبيع إذا باع من لا يقبل شهادته له أن كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وإن كان بأقل من القيمة يغبن فأجس لا يجوز إلا بالإجماع وإن كان يغبن يسير لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * وإن باع عثل القيمة فمهر روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى والظاهر أنه لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * وإن أمره الموكل بالبيع من هؤلاء أو أجاز له ما صنع بأن قال بيع ممن شئت فانه يجوز يبعه من هؤلاء إلا بالإجماع إلا أن يبعه من نفسه أو من ولده الصغیر أو من عبده ولا يدين عليه فانه لا يجوز له ذلك قطه وإن صرح له الموكل بذلك وكذلك حكم الوكيل بالشراء إذا اشتري من هؤلاء كذا في السراج الوهاج * وفي الزباديات في الوكالة بالبيع والشراء الوكيل من أبي الموكل أو ابنه أو مكاتبه أو عبده المأذون جاز وكذا وكيل العبد ولو باع من مولاة كذا في الخلاصة * وكذا يبيع متاعه فقال بكم أيه فقال أنت أعلم بذلك ويغنه فباعه بمن حقيقه الردوبه يبقى كذا في القنية * الموكل إذا شرط على الوكيل شرطاً مقيداً من كل وجه بان كان ينفعه من كل وجه فانه يجب على الوكيل مراعاة كده بالنفي أو لم يتركه كما إذا قال بعه بخيار فباعه بلا خيار لا يجوز هكذا في الذخيرة * أمر رجل أن يبيع عبده وأمره أن يشترط الخيار إلا مراً ثلاثة أيام فباعه ولم يشترط الخيار لم يجز البيع وإن باعه وشرط الخيار إلا مراً فقد تصرفه عليه ويشترط الخيار له ولا مراً ولو كان الأمر بالبيع مطلقاً فباعه وشرط الخيار إلا مراً أو لا يجزى صح كذا في المحيط * وإن شرط في العقد شرطاً لا يقيد أصلاً بل يضره لا تجب على الوكيل مراعاة كده بالنفي

وتؤخذ من بني نجران الحلة دون الدراهم * ولو حدث بين النجرات والتغلب ولدت كرم من جارية بينهما جميعاً فمات الأبوان وكبر الولد لم تؤخذ منه الجزية ذكر في السراة أنه ان مات التغلبى أو لا تؤخذ منه جزية أهل نجران وإن مات النجراتى أو لا تؤخذ منه جزية بني تغلب فإن ماتا معا يؤخذ النصف من هذا والنصف من ذلك وإذا مات من عليه الجزية أو أسلم وبني عليه الجزية لم يؤخذ ذلك الباقي عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعالى يؤخذ ذلك عندنا الجزية تسقط بالاسلام والموت وعنده لا تسقط * وكذا إذا عي أو صار مبعداً أو زماناً وشيخنا كبيراً لا يستطيع أن يعمل أو صار فقيراً لا يقدر على شيء وبني عليه من جزية رأسه شيء سقط الباقي * وكيف تؤخذ الجزية ممن عليه قال بعضهم يأخذ الطالب تلاميذه وهزها ويقول أذا الجزية يتأخذ والله * وقال بعضهم يؤخذ بقفاه * ولو بعث الذي الجزية على يد نائبه لا تقبل منه ما لم يأت بنفسه ويقوم بين يدي الطالب والطالب فاعده * وليس للتصريف أن يضرب في منزله بالناقص في مصر المسلمين

ولان يجمع فيهم وانما انه ان يصلي فيه ولا يخرج الصليب او غير ذلك من كنائسهم * وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى لا يمتنعون من اخراج الصليب في يوم عيدهم ويمنعون من ذلك في غيره من الايام لانه انما اعطى لهم الذمة بشرط ان لا يظهروا شيئا من رسومهم * ولا يؤخذ عيد اهل الذمة بالسكنجات لان عيدهم لم يلزموا بذلك وكسكنجات النصارى قننسة وسوداه من البدوزنار من الصوف يجعل ذلك يحيط غلظ مشدود في وسطه * اما بس العمامة والزنا من الابريسم فذلك زينة وفيه جفا لاهل الاسلام فلا يؤذن لهم في ذلك ويؤمرون بما كان استخفا فافهم ويمنعون من التشبه بالمسلمين في لباسهم وركوبهم والركوب في اسواق المسلمين فان احتاجوا الى ذلك ينبغي ان تكون سرورهم على هيئة الاكاف في قروسه مثل الرمانه ويلبسون الطبايسة والارديية لامل طبالس المسلمين وأرديتهم بل يكونون على خلاف ذلك ولورفعوا أصواتهم بقراءة الزبور (٥٩٠) والاشجيل ان كان فيه اظهار الشرك منوعا من ذلك وان لم يقع بذلك اظهار الشرط لا يجمع

اولم يؤكده كما اذا قال بعه بالف نسيئة او قال لا تبعه الا بالف نسيئة فباع بالف نقد يجوز على الامر واذا شرط شرط يقيدهن وجهه ولا يقيدهن وجهه ان كده بالنقي تجب امره اذ قال به في سوق كذا فباعه في سوق آخر فان لم يؤكده بالنقي ينفذ على الامر وان كده بالنقي لا ينفذ على الامر كذا في الذخيرة * لو قال بع عبدى هذا واشهد فباع ولم يشهد كان جائزا ولو قال لا تبع الا بشهود فباع بغير شهود لم يجز وكذا لو قال وكلتك يبيع هذا العبد على ان تشهد فباعه ولم يشهد لم يجز وكذلك اذا قال بع شهود كذا في فتاوى قاضيان * وكله بالبيع ونهاه عن البيع الا بمضرة فلان لا يبيع الا بمضرة كذا في الوجيز للكردرى * واذا امر ان يبيع برهن او كقيل فباع من غير برهن او من غير كقيل لم يجز كده بالنقي اولم يؤكده واذا قال برهن ثقة لم يجز الا برهن يكون بهيمته وقاميا لئن او تكون قيمته اقل بمقدار ما يتغابن فيه واذا اطلق جاز بالرهن القليل كذا في المحيط * ولو قال بعه وخذ كفيلا او قال بعه وخذرها لا يجوز الا كذلك كذا في فتاوى قاضيان * فان اختلف في الاشتراط فالقول للوكيل وكذلك لو قال امرتك بغير هذا الثمن فالقول له كذا في الوجيز للكردرى * ولو وكله بان يبيعه بالف درهم فباعه باكثر نفذ البيع وان باعه باقل لم ينفذ وكذا لو باعه بغير الدرهم لم يجز وان كان قيمة ذلك اكثر من ألف درهم كذا في السراج الواهب * امر رجلا ببيع عبده بالف درهم فباع نصفه بالف درهم ثم باع النصف الاخر بمائة دينار جاز بيع النصف الاول ولا يجوز بيع النصف الثاني ولو باع كله بالف درهم ومائة دينار جاز البيع في الكل كذا في المحيط * وان باع نصفه بالف درهم الا درهمها وكرت حنطة بطل وان باع العبد بالف وكرت من طعام بعينه كان الامر بالخيار ان شاء ابطال البيع كله وان شاء اجاز ويصير الكر للوكيل وعليه حصته من قيمة العبد وان باعه بالف درهم ثم زاد المشتري كرا بعينه او غير عينه جاز من غير خيار والكر للامر كذا في فتاوى قاضيان * ولو وكله ببيع عبده فباع نصفه او جزءا منه معا وما جاز ببعه في قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى سواء باع الباقي منه اولم يبيع وعندهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي وكذلك هذا الاختلاف في كل شئ في تبعية مضرة ويكون الابتاع فيه عيبا واما اذا لم يكن في تبعية مضرة ولا يكون الابتاع فيه عيبا كالتكبي والوزن والعدي المتقارب اذا وكله ببيع فباع بعضه جاز البيع في قولهم جميعا وكذلك لو وكله ببيع جماعة من العبدى المتقارب فباع واحدا منها جاز البيع في قولهم جميعا هكذا في شرح الطحاوى * واذا امره ان يبيعه من فلان بن دين فباعه من رجل آخر بن دين لا يجوز وان باعه منه ومن آخر لا يجوز البيع في النصف الذي باعه من آخر ويجوز البيع في النصف الاخر على قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما لا يجوز الا ان يبيع الباقي هكذا في الذخيرة * الوكيل يبيع جاريتين بالف اذا باع احدهما بمائة او اقل او اكثر لم يجز الا ان يبيع

ويمنعون عن قراءة ذلك في أسواق المسلمين كما يمنعون عن اخراج الصليب وضرب الناقوس لان الناقوس لهم كالاذان لنا فيقع بذلك اظهار الشرك * وكذا يبيع الخمر والخنازير وعن اظهار الخمر والخنازير في المصر وما كان من فناء المصر * ولا بأس باخراج الصليب وضرب الناقوس انما جازوا انتم في المصر في كل قرية او موضع ليس من اصمار المسلمين فانهم لا يمتنعون عن ذلك وان كان فيه عدد من المسلمين يسكنون فيها لان هذا ليس بموضع اعلام الدين لا تقام فيه الجمعة والاعباد كذا قال محمد رحمه الله تعالى في السير * وقال كثير من ائمة بلخ انما قال محمد رحمه الله تعالى ذلك في قراهم بالكوفة فان تمه جماعة من يسكنها أهل الذمة والرافضة امانا ديارنا يمتنعون عن ذلك في القرى

كما يمنعون في الامصار لانهم موضع جماعات المسلمين وجاوس الواعظين والمدبرين بمنزلة امصار المسلمين ومشايخنا الاخرى رحمه الله تعالى قالوا لا يمتنعون من اظهار ذلك واحدا في القرى على كل حال * وان اراد اهل الذمة احداث البيع والكائس او الجوس اذا ارادوا احداث بيت النار ان ارادوا ذلك في امصار المسلمين ونما كان من فناء المصر منعوا عن ذلك عند الكل * وان ارادوا احداث ذلك في السواد والقرى اختلفت الروايات فيه ولاختلاف الروايات اختلف المشايخ فيه قال مشايخ بلخ رحمه الله تعالى يمتنعون عن ذلك الا في قرية غالب سكانها أهل الذمة * وقال مشايخ بخارى منهم الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى لا يمتنعون * وقال شمس الائمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح عندي انهم يمتنعون عن ذلك في السواد وقال في السير الا في قرية غالب سكانها أهل الذمة فانهم لا يمتنعون عن ذلك وعن عمر رضي الله عنه انه قال امتنع أهل الذمة عن احداث شئ من الكائس في البلاد المفتوحة من خراسان وغيرها

ولا اهدم بناءه وجدته قد عياني أيديهم ما لم أعلم أنهم أخذوا ذلك بعد ما صار ذلك الموضع مصر من أمصار المسلمين * قال مشايخنا رجمهم
الله تعالى لاتهدم الكنائس والبيع القديمة في السواد والقرى * أما في الامصار ذكر محمد رجه الله تعالى في الاجارات أنها لاتهدم وذكر
في كتاب العشر والخراج أنها تهدم في أمصار المسلمين * وقال شمس الأئمة السرخسي رجه الله تعالى الاصح عندي رواية الاجارات *
فاذا الهدمت بعة أو كنيسة من كائسهم القديمة فلهم أن ينوها في ذلك الموضع كما كان * وان قالوا نحو لهما من هذا الموضع الى موضع
آخر لم تكن لهم ذلك بل ينونها في ذلك الموضع على قدر البناء الأول وينع عن الزيادة على البناء الأول * الذي اذا اشترى دارا في مصر ذكر
في العشر والخراج أنه لا ينبغي أن يباع منه * ولو اشترى يجبر على بيعها من المسلم * وذكر في الاجارات أنه يجوز الشراء ولا يجبر
على البيع الا اذا كثر ذلك فينتدججبر على البيع ولا يترك الذي أن يتخذ بيته في المضر (٥٩١) صومعة يصلي فيها * اذا اراد الامام

أن ينقل أهل الذمة عن
أرضهم لا يجوز له ذلك بغير
عذر فيجوز بعذر والعذر في
زماننا أن يخاف الامام على
أهل الذمة من أهل الحرب
لجزمهم وضعف شوكتهم
أو يخاف الامام منهم على
المسلمين بأن يجبروا أهل
الحرب بعبورات المسلمين * ذى
سأل مسلما عن طريق البيعة
لا ينبغي للمسلم أن يبدله على
ذلك لانه اعانة على المعصية
* مسلم له أم ذميمة أو أب ذى
ليس للمسلم أن يقوده الى
البيعة وله أن يقوده من
البيعة الى حيزه * وهذا كما
لا يحل للمسلم حمل الخمر الى الخمر
للتحليل ولكن يحتمل الخمر
الى الخمر ولا يحتمل الخمر الى
الهرة وله أن يحمل الهرة الى
الخمر * مسلم له امرأة ذميمة
ليس له أن ينعها من شرب
الخمر لان شرب الخمر حلال
عندها وله أن ينعها من اتخاذ
الخمر في المنزل * وليس له أن
يجبرها على الغسل من الخسابة

الاخرى بتام الالف أو أكثر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى كذا في المحيط * ولو قال
بعه وبع من قلان كان له أن يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز كذا في فتاوى
فاضيخان * اذا قال بعه بالف نسبته سنة فباعه بالف أو أكثر بالنقد جاز وان باعه باقل من الالف بالنقد
لا يجوز فان باعه بالفين نسبته سنة وشهر الا يجوز كذا في المحيط * وكذا بالبيع مطلقا قال لا تبع اليوم
فباعه غدا من غير تجديد الوكالة جاز كذا في الوجيز للسكندر * اذا امر رجلا أن يبيع له عبدا ودفع العبد
اليه ونهاه الا امر عن دفع العبد بعد البيع حتى (١) لا يقبض الثمن قال محمد رجه الله تعالى هذا النهي
باطل ولو هلك العبد في يد المشتري هلك على المشتري والوكيل هو الذي يتولى قبض الثمن ولو وكل أن
يقبض الوكيل الثمن كذا في المحيط * فان سلم الوكيل قبل قبضه الثمن ويؤى الثمن على المشتري فلا ضمان على
الوكيل كذا في فتاوى فاضيخان * ولو أن الامر دفع العبد اليه وقال لا تبعه حتى يقبض الثمن فباعه
قبل قبض الثمن كان البيع باطلا حتى يسترد المبيع من المشتري ولو لم يدفع العبد اليه فباعه في بدال الامر
بالتدريهم حال لم يكن له أن يسلم العبد حتى يقبض الثمن سواء كان الامر منه عن الدفع الى المشتري قبل
قبض الثمن أو لم ينهه * ولو باعه بالف درهم نسبته الى شهر والعبد في يد الامر صرح بالبيع وليس للوكيل أن
يحبسه عن المشتري لانه دخل تحت الامر فصار بمنزلة بيع الامر نفسه وهو يجبر على التسليم ببيعه نسبته
هكذا في المحيط * ولو وكل يبيع العبد ودفع اليه العبد فباعه الوكيل ولم يسلم حتى أخذه الموكل من
بيته ونهى الوكيل عن التسليم قبل نقد الثمن صح نهيهم ولم يكن له أن يأخذ من بيت الامر ويدفعه
الى المشتري قبل نقد الثمن هكذا في فتاوى فاضيخان * ولو أمره ببيع عبده والعبد في بدال الامر ولم
يامر الامر بالقبض ولم ينهه عن ذلك فباعه الوكيل ثم قبضه من منزل الامر ليدفعه الى المشتري فمات
العبد في بدال الامر قبل الدفع الى المشتري فلا ضمان على المأمور لان المأمور حق قبض العبد من منزل
الامر ليعتبه التسليم عند نقد الثمن الا اذا وجد المنع عن الموكل ولم يوجد فان لم يمت العبد وسلم المأمور
الى المشتري قبل قبض الثمن فلا امر أن يأخذ من المشتري حتى يتقد الثمن فان استرد الامر العبد ثم
أحضر المشتري الثمن فالامر يدفع العبد الى المأمور يا امره ببيع العبد في بدال الامر كذا في المحيط *
فان لم يأخذ حتى مات العبد عند المشتري فلا ضمان للامر على أحد لاعلى الوكيل ولا على المشتري

(١) قوله حتى لا يقبض الثمن كذا في جميع النسخ وصوابه حذف لانه نافية كما هو في عبارة المحيط وكما يدل
عليه سابق الكلام ولاحقه اه بجراوى

لان ذلك ليس بواجب عليها * واذا أراق المسلم خردى أو قتل خنزيره ليس له ذلك ويكون ضامنا الا ان يكون اماما يرى ذلك فلا يضمن * ولو
أن مسلما له خرفى زرق فشق مسلم زقه وأراق الخمر على سبيل الحسبة لا يضمن الخمر لانها ليست بمال متقوم في حق المسلم ويضمن الزرق لانه مال
متقوم الا ان يكون اماما يرى ذلك مباحا فلا يكون ضامنا (فصل في خراج الارض) والى لا يزيد في الخراج على وظيفة
بمرضى الله عنه وان كان أرضهم تطبق ذلك * وقال محمد رجه الله تعالى لا بأس أن يزيد * وروى الحسن عن أبي حنيفة رجه الله
تعالى أنه لا يزيد وينقص ان يجزوا عن ذلك * أجمعوا أنه يجوز انقصان عند الجزوا اختلافوا في الزيادة * اذا مات أهل الخراج عن أبي
يوسف رجه الله تعالى أن الامام يأخذ الارض فيزرعها أو يوزعها ويضع ذلك في بيت المال * وان لم يوزعها ولكنهم هربوا أجزها الامام
ويأخذ من الاجرة قدر الخراج ويحفظ الباقي واذا عاد الابل رزعه لهم الباقى ولا يوزعها حتى تمضى السنة التي هربوا فيها * وروى الحسن

عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا هرب أهل الخراج ان شاء الامام عمره من بيت الماء وتكون الغلة للمسلمين وان شامدفع الى قوم مقاطعة على شئ وما يأخذ يكون للمسلمين * قال محمد رحمه الله تعالى في الزادات اذا هجرت قوم من أهل الخراج عن عمارة أرضهم لم يكن للامام أن يأخذها ويدفعها الى غيرهم ولكن يؤجرها و يأخذ الخراج من الغلة * وان لم يجد من يستأجرها باعها الامام ممن يقوى على خراجها قالوا يبيع الارض على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبيع لانه حجروه ولا يبيع ماله بالدين والنفقة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكن بأمره بالبيع * وعندهما انه أن يبيع بالدين والنفقة * ومنهم من قال يبيع لأجل الخراج عند الكل لان الخراج حق متعلق برقبة الارض فيكون كالعبد المدون لتعلق الدين به فكذلك ههنا * رجل اشترى أرض خراج ان بقي من السنة مقدار ما يقدر (٥٩٢) المشتري على زراعتها ويدرئ الزرع فالخراج على المشتري والا فعلى البائع * رجل غصب

أرض خراج وزرعها كان الخراج على رب الارض * وذكر في السير الكبير ان تقص الارض بقسط الغاصب من غير زراعة يضمن التقصن لرب الارض ولا خراج على رب الارض وان لم تقصها الزراعة فالخراج على رب الارض * رجل له أرض عشرية أجرها من غيره كان العشر على صاحب الارض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قل الاجر أو أكثر وفي قول صاحبه يكون العشر في الخراج * وكذا لو كانت خراجية وخراجها مقاسمة فهو على هذا الخلاف فان كان خراجها وظيفية يكون الخراج على رب الارض وان أعاد أرضه ان كانت عشرية أو خراجية خراج مقاسمة فالعشر والخراج على المستعير * وان كان خراجها وظيفية يكون الخراج على رب الارض * وإذا اغتصب الارض غاصب ان لم يكن للغصوب

(١) ضمان القيمة لكن الوكيل يأخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الاثر كذا في فتاوى قاضيان * ولو أمره بالبيع ونهاه عن قبضه فقبضه قبل البيع فغلت في يده قبل أن يبيعه فهو ضمان لقيمه وان تقص البيع وان أراد المشتري القيمة وهو الاصح فان لم يمت العبد حتى باعه كان بيعه صحيحا وان كان العبد مضمونا عليه ولو لم يمت حتى سلمه الى المشتري فغلت في يده لم يضمن البائع القيمة وان صار غاصبا بالتبض قبل البيع لان الامر بالبيع بعند الغصب باق وهل يضمن الوكيل الثمن للامر على قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يضمن بل يأخذ الثمن من المشتري ويدفع الى الاثر ولو لم يمت العبد في يد المشتري حتى حضر الاثر وأخذ من المشتري ثم أخذ البائع من منزل الاثر ليدفعه الى المشتري قبل نقد الثمن فغلت في يد الوكيل قبل أن يدفعه الى المشتري لا ضمان على الوكيل لان له حق القبض بعد البيع وان تقص البيع هكذا في المحيط * ولو أمر رجلا أن يبيع عبده ونهاه عن قبض الثمن الا بمحض من فلان أو بيئته لا يصح نهيته حتى كان له أن يقبض الثمن من غير فلان ومن غير بيئته ولو باع الامر العبد نفسه ووكله بقبض الثمن ثم نهاه عن القبض الا بمحض شهود صح نهيته كذا في الذخيرة * ولو أمر المالك أن يبيع عبده من فلان فباعه من غيره وليس بوكيله لم يجز كذا في المبسوط * رجل وكل رجلا يبيع عبده بمائة دينار فباعه بألف درهم ولم يعلم الموكل بما باعه فقال الوكيل بعث العبد وقال الموكل أجرته جاز بالث كذا في الخلاصة * ولو قال الامر قد أجرته ما أمرتك به لم يجز بيعه بالدرهم كذا في فتاوى قاضيان * الوكيل يبيع الدينار اذا أمسك الدينار بنفسه وباع ديناره لا يجوز كذا في الخلاصة * ولو دفع اليه عبدا فقال بعه بألف درهم وزن سبعة فباعه بالنو درهم وزن خمسة فهذا جائز لانه باعه بما كثر مسمى له من جنسه كذا في المبسوط * وكل رجلا بان يبيع عبده بألف درهم وقيمه ألف فتعبر السعر وصارت قيمته ألفين ليس للوكيل أن يبيعه بألف ولو باعه بالخيار فأزدادت قيمته في مدة الخيار حتى صارت تساوي ألفين له أن يقضي البيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لابي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ولو لم يقض الوكيل بالبيع لكنه سكت حتى مضت مدة الخيار فالبيع باطل عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز كذا في الخلاصة * وكذلك اذا كانت الجارية حاملا فولدت ولدا يساوي ألف درهم وكذا اذا أمر التخييل كذا في المحيط * اذا قال الرجل لغيره خذ عبدي هذا وبعه بعد أو قال اشترى به

(١) قوله ضمان القيمة يعني أن الضمان المنقح هو ضمان القيمة ولو قال يريد ضمان القيمة كما قال في الخاتبة لكان أوضح اه بجرادى

عبداه منه بيئته ولم تقصها الزراعة فلا شئ على رب الارض عشرية كانت أو خراجية خراج مقاسمة أو وظيفية وجميع ذلك يكون على الغاصب * وان كانت له بيئته ذكراه شام في النوادر ان جميع ذلك يكون على رب الارض فان نقصت الزراعة كان جميع ذلك على رب الارض قل التقصن أو أكثر كما في الاجارة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا على الخلاف المذكور في الاجارة * ولو مات صاحب الارض بعد ما مضت السنة ولزمه خراج أرضه لا يؤخذ خراج الارض من تركته في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يؤخذ الخراج ممن عليه الخراج كمن خرجت غلة ولا يؤخر * ولا يجل لمن عليه خراج الارض أن يأكل الغلة حتى يؤدى الخراج * ولا يجل لا يؤخذ الخراج أن يجل بينهم وبين الغلات حتى يستوفى الخراج فان اجتمع الخراج ولم يؤتسنتين عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يؤخذ

بجراح هذه السنة ولا يؤخذ بجراح السنة الاولى ويسقط ذلك عنه كما قال في الجزية ومنهم من قال لا يسقط الجراح بالاجماع بخلاف الجزية وهذا اذا عجز عن الزراعة فان لم يعجز يؤخذ بالجراح عند الكل **فصل في استيلاء أهل الشرك على أهل الحرب** اذا استولى أهل الشرك على أهل الحرب من أهل الكفا فسيبوا سبياً صغاراً بغير آياتهم قال الناطق رحمه الله تعالى الصبيان من أهل الكتاب بمنزلة عبيد المسلمين اذا سبوا فانهم لا يتحولون الى الشرك بالسبي ولو سبوا أهل الاسلام صبياناً أهل الحرب وعصم بعدي في دار الحرب فدخل آباؤهم في دار الاسلام فأسلموا فأسلموا فصاروا مسلمين باسلام آياتهم وان لم يعجزوا الى دار الاسلام لان التبعية بالآبوين لم تنقطع * الحربى اذا دخل دار الاسلام ذمياً ثم سبى ابنه لا يصير به مسلماً بالدار لان تبعة الأب باقية فصار كالابن سبى مع الأب * رجل دخل دار الحرب بأمان وسرق صبياً فخرجه الى دار الاسلام فالصبي يصير مسلماً بعد ما أدخل دار الاسلام (٥٩٣) * ولو اشترى هناك صبياً

فأخرجه الى دار الاسلام كان هو على دينه لانه قد ملكه قبل أن يدخل دار الاسلام * ولو أن حربياً دخل دارنا بأمان وله عبيد صغير فأسلم الحربى فالعبيد كافر ما لم يسلم وكذا الولد يسلم المولى ولكن باعته من مسلم فالعبد كافر لانه كان كافراً في دار الاسلام ولم يوجد منه سبب الاسلام * أهل الحرب اذا أسروا أهل الذمة من بلاد المسلمين لا يملكونهم لانهم أحرار * قوم من أهل الحرب أخذوا في دار الاسلام فقالوا أسلمنا في دار الحرب كانوا قياً للمسلمين في قول أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه والله أعلم

كتاب الرهن وانه مشتمل

على فصول

فصل في الفاظ الرهن

رجل عليه دين لرجل فأعطى المدبون صاحب

عبد أصبح التوكيل فان كان قد وكله بالشراء فاشترى عبد بغير عينه لا يجوز وان اشترى عبد بغير عينه ان كانت قيمة العبد المشتري مثل قيمة هذا العبد أو أقل مقدراً ما يتغابن الناس فيه يجوز وان كان مقدراً ما لا يتغابن فيه الناس لا يجوز وان كان قد وكله بالبيع فباعه بعبد بغير عينه لا يجوز ولو باع بعبد بعينه فان كانت قيمة ذلك العبد مثل قيمة هذا العبد أو أقل بمقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز وان كانت مقدراً ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز كذا في الذخيرة * ولو أمره أن يبيع عبده هذا بكذا حنطه أو بعشرة أو ثوب هروية فالوكيل أن يبيعه بما سماه معينة موصوفة في الذمة مؤجلاً بشرط أن يكون الكبر على قدر قيمة العبد المأمور ببيعه كذا في المحيط * ولو وكله ببيع طعام فقال بعه كل كبر بخمسين فباعه كاه فهو جائز كذا في المبسوط * ولو قال بعه بمثل ما باع به فلان الكرف فقال فلان بع الكرف باربعين فباع بها ثم وجد فلاناً باع بخمسين خمسين فالبيع مردود لانه وكله بمثل ما باع به فلان لا بمثل ما أخبره قال كان باع كرا باربعين وكرا بخمسين فباع الوكيل طعامه كله باربعين أربعين أجزاء استحسننا هكذا في محيط السرخسى * اذا وقع الى رجل جراب هروى لبيعه وهما بالكوفة فباعه في أسواق الكوفة فباعه جاز ولو نقله الى بصرى بصرى مخالفاً استحسننا حتى لو هلك هناك يضمن ولو لم يهلك حتى باعه بالبصرة ذكر في وكالة الاصل انه لا يجوز بيعه على الآمر وذكر في رواية أبي سليمان أنه يجوز قيل ما ذكر في كتاب الو كاله جواب الاستحسان وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقيل في المسئلة روايتان واليه مال شيخ الاسلام وان كان قيد الامر بالكوفة بان قال بعه بالكوفة فنقل الى بصرى فباعتها واستحسننا واذا باع بالبصرة عامة المشايخ على أنه لا يجوز بيعه على الآمر هكذا في الذخيرة * وهو الاصح كذا في المبسوط * اذا وكل رجلاً بعدي لرجل أو جراب هروى يبيعه له فان باع العدل جله صفقة واحدة بمثل قيمته أو بأقل مما يتغابن الناس فيه يجوز في قولهم جميعاً وان باع بأقل من قيمته بحيث لا يتغابن في مثله فالمسئلة على الاختلاف وأما اذا باع ثوباً بواحدة حتى أتى على جميع العدل ان كان ثمن ما باع بصفتها متفرقة يبلغ ثمن جميع العدل لو باع العدل جله أو أقل من ثمن الكل لو باع جله بيمين لا يتغابن الناس في مثله لاشك أنه يجوز على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قولهما فدلنا على المشايخ قال بعضهم بانه لا يجوز ومنهم من قال يجوز على قولهما وأما اذا باع ثوباً واحداً ولم يبيع الباقي ذكر أن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز سواء أضر بالباقي ضرراً لا يتغابن الناس في مثله أو يتغابن الناس في مثله وعلى قولهما ان كان لا يضر بالباقي أو أضر بالباقي ضرراً لا يتغابن الناس في مثله بان

(٧٥ - فتاوى ثالث) الدين ثوباً وقال أمسك هذا الثوب حتى أعطيتك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو وديقة ولا يكون رهناً * ولو قال أمسك هذا مالك على يكون رهناً في قولهم جميعاً * رجل أراد أن يرهن رهناً عليه فقال المترهن للراهن أخذه على أنه ان ضاع بغيره يرضى فقال الراهن نعم قاله من جاز الشريط باطل ان ضاع ذهب بالمال * رجل اشترى ثوباً بعشرة دراهم فلم يقبض المشتري الثوب المبيع واعطاه ثوباً آخر حتى يكون رهناً بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى لم يكن هذا رهناً ولشترى أن يشتري الثوب الثاني فان هلك الثوب الثاني عند البائع وقيمتها سواء لك بخمسة دراهم لانه كان مضموناً بخمسة دراهم * رجل دفع الى آخر جارية وقال بعها ولك أجر ولم يسم الاجر ودفع اليه ثوباً رهناً بالاجر فضاع الرهن روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يضمن * رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذاهم ماشية بالمائة التي لله على فأخذها فباعها من يده عن محمد

رحمه الله تعالى أنه قال لا يذهب من الدين شيء ويجعل هذا بمنزلة رجل عليه عشرين درهما فدفق المدينون إلى الطالب مائة درهم وقال خذ
 منها عشرين درهما فقبضها فضاقت من يده قبل أن يأخذ منها عشرين درهما فضاقت من مال المدينون والدين عليه على حاله * ولودفع إليه
 ثوبين وقال خذ أحدهما رهن يدريك فأخذهما وقيمتما على السواء قال محمد رحمه الله تعالى يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين إن
 كان مثل الدين * وروى ابن جماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل عليه دين فقبض بعضه ثم دفع إلى الدائن عبدا وقال هذا رهن
 عندك بما بقي من المال أو قال هذا رهن عندك بشيء إن كان بقي لك فاني لأدري أبقى للشيء من المال أو لم يبق فهو جائز وهو رهن بما
 بقي وإن كان لم يبق منه شيء فهلك العبد عند المرتهن فلا ضمان عليه لأنه لم يأخذ العبد بشيء مسمى * ولو أن المدينون قضاة الدين ثم دفع
 إليه المالا وقال خذ هذا رهنا كما كان (٥٩٤) فيهما من زاتق أو ستوق فهو رهن جائز بما كان ستوقا ولا يكون رهنا بما كان زاتقالان

كان يدخل تحت تقويم المقومين يجوز وإن كان لا يتغابن النام في مثل ذلك لا يجوز وهذا الذي ذكرنا
 في الثياب وأما إذا أمره ببيع مكيل أو موزون في وعاء واحد فباع البغض ولم يبع الباقي يجوز عندهم
 جميعا هكذا في المحيط * وإذا وكل الرجل رجلا أن يبيع عبده بالف درهم وقيمته ألف درهم أو خمسمائة
 فباعه بالف إلى العطاء وسلمه إلى المشتري فبات في يده أو أعتقه فلا ضمان على الوكيل وعلى المشتري القيمة
 ويكون حق قبض القيمة للوكيل كذا في الذخيرة * أمر رجلا أن يبيع عبده بالف درهم فباعه بخمسمائة
 إلى العطاء وقيمته ألف أو خمسمائة وقبضه المشتري لا يملكه فلومات في يد المشتري كان للأمر الخيار إن
 شاء أخذ القيمة من المشتري وإن شاء أخذ من الوكيل فإن أخذ القيمة من المشتري لم يرجع بها على غيره
 وإن ضمن الوكيل رجوعها ضمن وهو القيمة على المشتري ولو وكله أن يبيع عبده بالف درهم إلى أول عطاء
 يكون فباع إلى العطاء الثاني وقبضه المشتري فبات في يده لم ينفذ على الأمر ولو باعته إلى أجل دون العطاء
 نفذ على الأمر حتى لا يضمن الوكيل كذا في المحيط * وإذا أمر رجلا أن يبيع عبده بالف درهم فباعه
 بالف درهم ورطل من خمر بعينها فبات في يد المشتري فالمشتري ضامن للقيمة ولا ضمان على البائع
 ولو باعته بالف درهم ورطل من خمر بعينها فبات في يد المشتري فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 إن شاء ضمن المشتري قيمة العبد ولم يرجع على البائع بشيء وإن شاء ضمن البائع وعند ذلك يقسم العبد على
 ألف درهم وعلى قيمة الخمر فأصاب الألف من العبد لم يضمنه البائع ولكن يضمنه المشتري وما أصاب قيمة
 الخمر فإن شاء الأمر ضمن البائع ذلك القدر وإن شاء ضمن المشتري جميع القيمة فإن ضمن البائع يرجع بما
 ضمن على المشتري وهذا كما هو على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما على قياس قول أبي يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى فللمالك الخيار إن شاء ضمن البائع جميع القيمة وإن شاء ضمن المشتري جميع القيمة
 ولو باعته بالف وخنزير بعينه أو بغر بعينه فالجواب فيه كالجواب فيما إذا باعته بالف وخنزير بعينه ولو باعته
 بالف وميتة أو دم أو شيء لا قيمة له ومات عند المشتري فلا ضمان على البائع بالاتفاق وعلى المشتري القيمة
 والوكيل هو الذي يأخذها ويضعها إلى الأمر ولو أمره أن يبيع كزحطة له بمائة درهم فباعه بمائة درهم
 ورطل من خمر بعينها فهلك الطعام في يد المشتري فالجواب عند الكل كالجواب عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى في العبد إذا باعته المأمور بالف وخنزير بعينه هكذا في المحيط * ولو أمره أن يبيع عبده بمائة رطل من
 خمر فباعه بخنزير أو أمره أن يبيع عبده بخنزير فباعه بمائة رطل من خمر لا يملكه المشتري حتى لو أعتقه بعد
 ما قبضه لا ينفذ عتقه ولومات في يد المشتري كان الأمر بالخيار إن شاء ضمن البائع القيمة ويرجع بها على
 المشتري وإن شاء ضمن المشتري ولا يرجع بها على أحد كذا في المحيط * وكل رجلا أن يبيع عبده فباعه

قبض الزوف استيفاء فلا
 يتصور الرهن بعد الاستيفاء
 بخلاف الستوق * رجل
 عليه ألف درهم فله رطل
 فقال أمسك هذه الألف
 الوضع بحقك واشهدني
 بالقبض قال هذا اقتضاء
 * وكذا لو قال اشهدني
 بالقبض فقال صاحب الدين
 أعطني حتى أشهدك فقال
 أمسك هذه الألف الوضع
 واشهدني بالقبض * ولو
 قال خذ هذه الألف الوضع
 حتى أتيتك بصحقتك واشهدني
 بالقبض فأخذ فهو رهن
 ولا يكون اقتضاء * وعن
 أبي يوسف رحمه الله تعالى
 رجل له على رجل مائة درهم
 فأعطاه المدينون ثوبا وقال
 خذ هذا رهنا يبع بعض حقه
 فقبض وهلك قال زفر
 رحمه الله تعالى يهلك بقيته
 وقال أبو يوسف رحمه الله
 تعالى يذهب بما شاء المرتهن
 ويرجع على الراهن بفضل
 دينه * رجل رهن عند

انسان ثوبا من غير أن يكون عليه دين فقال أرجع إليك فأخذ منك شيئا فضاقت الثوب عند المرتهن ذكر أبو
 يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي أنه يعطيه المرتهن ما شاء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وكذلك قولنا * رجل قال لرجل أقرضني
 وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض فأخذ الرهن ولم يقرضه شيئا فضاقت الرهن من يده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة الرهن * رجل
 استقرض من رجل خمسين درهما فقال المقرض إنها لا تكفيك ولكن ابعث إلى رجلا حتى ابعث إليك ما يكفيك فدفق إليه رهنا فضاقت
 في يده عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال على المرتهن الأقل من قيمة الرهن ومن خمسين درهما * رجل أعتق ماني بطن جارية ثم
 رهنا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن الرهن جائز فإن ولدت فتمتصها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة * رجل رهن عند
 رجل ثوبين على عشرة دراهم وقال أحدهما رهن لك بعد رهنك أو قال خذ أحدهما مشئت رهنا دنك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو باطل

وان ضاعا جميعا لم يكن عليه شيء ودينه على حاله * ولو كان عليه دين فرفع اليه دينارين وقال خذ أحدهما قضا ما لك فضا على يده قبل أن يأخذ أحدهما بدينه فدينه على حاله ولا يشبه هذا الرهن * ولو ارتهن عند انسان عبدا بكرة حنطة فأت العبد ثم ظهر أن الكثر لم يكن على الراهن كان على المرتهن الكثر لان الكثر كان عليه في الظاهر ووجود الدين من حيث الظاهر يكفي لصحة الرهن فيرجع على المرتهن بالكثر لا بقيمة الرهن * الرهن المظنون مضمون في قول محمد رحمه الله تعالى وكذلك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى في ظاهر الرواية عنه وعنه في رواية لا يكون مضمونا * قالوا هذا الاختلاف فيه ان تصادقا أنه لا دين ثم هلك الرهن لا يكون مضمونا * المشتري اذا رهن بالثمن شيئا فهلك الرهن ثم استحق المبيع أو ظهر أنه لم يكن مالا يكون مضمونا وكذلك رجل قتل عبدا ورهن ب قيمته شيئا فهلك الرهن ثم ظهر أن المقتول كان حرا كان الرهن مضمونا * وكذلك استهلك شاة مذبوحة ورهن بالضمان شيئا ثم ظهر أنها كانت ميتة * ولو رهن عصيرا (٥٩٥) فحضر ثم صار خلا كان رهنا على حاله

و يطرح من الدين ما نقص * وعند محمد رحمه الله تعالى له تركه بالدين * وشاة الرهن اذا هلكت فبدع جلدتها تكون رهنا بخصته * ولو استحق الرهن عند المرتهن وضمن المستحق المرتهن يبطل الرهن بخلاف ما اذا ضمن الراهن فإنه لا يبطل الرهن * العبد الرهن اذا أتى يبطل الدين فان عاد العبد من الاباق يعود رهنا * واذا قضى القاضى بعد الاباق جعل العبد بالدين ثم عاد من الاباق يعود رهنا وجعل القاضى العبد بالدين بعد الاباق باطل ويسقط من الدين بقدر نقصان الاباق ان كان ذلك أول مرة * ولو رهن شيئين فاستحق أحدهما عند المرتهن أو ظهر حرا بهلك الآخر بخصته من الدين * اذا رهن المدينون بالدين متاعا وتبرع أخفى فرهن به متاعا آخر فان هلك الرهن المدينون بهلك بجميع الدين

فوجد به المشتري عيبا قبل القبض فردد على الوكيل فقبل فانه يلزم الموكل ولو وجد به عيبا بعد القبض فردد على الوكيل وقبل الوكيل يلزم الوكيل هكذا في الذخيرة * الوكيل بالبيع اذا مات ووحد المشتري بالمبيع عيبا رده على وصي الوكيل أو على وارثه وان لم يكن له وصي ولا وارث يرد على الموكل وفي الفتاوى الصغرى الوكيل اذا كان غائبا مادام حيا لا تنتقل الحقوق الى الموكل كذا في الخلاصة في فصل الوكالة بالشراء * ومن أمر رجلا ببيع عبده فباعه من رجل وسلمه وقبض الثمن أو لم يقبضه حتى وجد المشتري به عيبا لا يحدث مثله كالا صبيح الزائدة والسن الزائدة فردد بقبضه أو ببايعه أو باقرار من المأمور فللمأمور أن يرد على الآخر وان كان عيبا يحدث مثله فان رده يبيته فهو لازم للموكل وكذا ان رده بالنكول وان كان رده باقرار لزم الوكيل وان كان المشتري رده بنفسه بغير قضاء القاضي والعيب مما يحتمل الحدوث لزم الوكيل ولا يكون له أن يخصم موكبه بحال وان كان العيب لا يحدث مثله والرد بغير قضاء باقرار الوكيل يلزم الموكل بلا خصومة في رواية وفي عامة الروايات ليس له أن يخصم الموكل بل يلزم الوكيل هكذا في الكافي * وكل رجلا ببيع ضيعة له فباعها الوكيل فظهر فيها قطعة أرض موقوفة فاراد المشتري أن يرد على الوكيل فافر الوكيل بذلك كان له أن يرد على الوكيل ثم الوكيل لا يرد على موكبه فان ردت على الوكيل بالبيته كان للوكيل أن يرد على الموكل وهل يفسد العقد في الباقي قال عامة المشايخ لا يفسد البيع في الباقي وهو الصحيح هكذا في فتاوى فاضلان * الوكيل بالبيع اذا باع العبد بالف درهم كآمره الموكل وتقايبا وهلك الثمن عنده أو دفعه الى الآخر ثم ادعى المشتري بالعبد عيبا يحدث مثله أو أنكره البائع وهو الوكيل وأقر الآخر به لم يقبض البيع باقرار الآخر ولم يلزم الآخر ولا البائع شيء وكذلك لو حدث عند المشتري به عيب آخر وأراد المشتري أن يرجع بنقصات العيب كذا في الذخيرة * ولو أقر الوكيل وأنكر الموكل رده المشتري على الوكيل واقراره صحيح في حق نفسه لافي حق الموكل الا أن يكون عيبا لا يحدث مثله في تلك المدة لا تقطع بقيام العيب عند الموكل وان أمكن حدوث مثله في تلك المدة لا يرد على الموكل الا ببرهان على كونه عند موكبه أو يخلقه فان نكل رده والازم الوكيل مادام حيا عاقلا فان مات ولم يدع خلفا ولم يكن من أهل لزوم العهدة بان كان محجورا يرد على الموكل وليس للموكل أن يخصم بئمه كذا في الوحيز للكردي * ولو استحق المبيع ربيع المشتري بالثمن على الوكيل ان نقد الثمن اليه وان نقد الثمن الى الموكل رجع اليه بالثمن ولو لم يستحق المبيع ولكن المشتري وجد به عيبا له أن يخصم مع الموكل فاذا ثبت عليه العيب ورده عليه بالقضاء أخذ الثمن من الوكيل اذا نقده اليه ولو نقده الثمن الى الموكل أخذ منه كذا في شرح الطحاوي * وان ادعى المشتري الشراء على الوكيل ذلك وأقر به الآخر وجعل

وان هلك رهن الاجنبي بهلك نصف المال * ولو كان على الرجل دين وبه كفيل فأخذ الطالب من الاصيل رهنا ومن الكفيل رهنا أيضا وبكل واحد من الرهتين وفاه بالدين فهلك أحدهما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان علم الثاني برهن الأول حين رهن بهلثا الثاني نصف الدين وان لم يعلم هلك بالجميع * وقال زفر رحمه الله تعالى أيهما هلك بهلثا جميع الدين وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان هلك الثاني بهلثا بنصف الدين ولم يشترط العلم * رجل عليه دين وكفل انسان باذن المدينون فأعطى المدينون لصاحب الدين رهنا بذلك المال ثم قضى الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع المطلوب على صاحب الدين بدينه * وكذا لو باع شيئا وأخذ بالثمن كفيلا باذن المشتري ثم أدى الكفيل ثم هلك المبيع قبل القبض فان الكفيل يرجع على المشتري لا على البائع ثم المشتري يرجع على البائع والله أعلم

فصل فيما يجوز رهنه وما لا يجوز وما يجوز به الرهن وما لا يجوز

* الرهن بأي دين كان جائز * وأما الرهن بالاعيان قال شمس الأئمة الدرغسي رحمه الله تعالى هو على وجهه ثلاثة * أما الأول لا يجوز الرهن بالاعيان التي هي أمانة كالودائع والعواري ومال المضاربة والبضاعة * إذا رهن المودع عين الوديعة رهنًا والمستعبر بالعارية يكون باطلا حتى لو هلك الرهن عند المرتهن بهلك بغير شيء * وكذا لو رهن المستأجر بالعين الذي استأجره وأخذ المستأجر من الأجر بالعين الذي أجره قبل التسليم كان باطلا * وكذا لا يجوز الرهن بالامانات لا يجوز بالاعيان التي هي مضمونة بغيرها نحو ما إذا باع عينا وأعطى بالمبيع رهنًا عند المشتري قبل التسليم كان باطلا كذا ذكر القدروري والكرخي رحمه الله تعالى أن هلك عند المرتهن قبل المنع بهلك بغير شيء وأن هلك بعد المنع بهلك بالقيمة كضمان الغصب لأن المبيع غير مضمون على البائع قبل التسليم حتى لو هلك في يده يفسخ البيع ولا يجب على البائع شيء * وذكر الفقيه أبو الليث (٥٩٦) رحمه الله تعالى إذا اشترى الرجل سيفًا وأخذ من البائع رهنًا بالسيف فهلك عنده كان

عليه الأقل من قيمة الرهن والقاضي العهدة على الآخر وتقابضهما عادا الوكيل إلى تصديقهما تحولت العهدة من الموكل إلى الوكيل وبزى الموكل منها فإن ادعى المشتري بعد ذلك عيبا قد دلسه البائع ويحسد البائع أن يكون دلسه شيئا وحلف على ذلك وصدق الآخر المشتري ما ادعى من العيب فلا خصومة بين المشتري وبين الآخر كذا في المحيط * الوكيل بالمبيع لا يطلب باء الثمن من مال نفسه كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يجبر على التقاضي والاستدعاء فان تقاضى وقبض فيها أو الايقال له أحل الموكل على المشتري أو وكاله بالتقاضي فان قال الوكيل بالمبيع أنا تقاضى وقال الموكل أنا تقاضى فالتقاضي على الوكيل ولا يجبر على أن يجسر الموكل على المشتري هذا إذا كان وكيلًا بغير أجر فاما إذا كان وكيلًا باجر فهو السمسار والدلال والبيع فيجبر على استيفاء الثمن كذا في المحيط * ولا يملك الموكل أن كتب الصك باسم الموكل كذا في الذخيرة * الوكيل بالمبيع إذا باع وكفل بالثمن عن المشتري لا تصح كفالته والوكيل يقبض الثمن من المشتري إذا كفل بالثمن عن المشتري جازت كفالته وإذا أبرأ المشتري عن الثمن لا يصح ابرأؤه هكذا في فتاوى قاضيخان * ولو أن الموكل احتال بالثمن على الوكيل كانت الحوالة باطلة ولو صالح الآخر عن الثمن الذي على المشتري على عبد للوكيل بعينه أو قضى الوكيل الثمن عن المشتري كان ذلك جائزا ويرأى المشتري ويصير له عبد للوكيل ولا يكون للوكيل أن يرجع بشيء لأعلى الآخر ولا على المشتري ولو باع الوكيل الجارية من الآخر بالثمن الذي للآخر على المشتري كان البيع باطلا وكذلك لو صالح الوكيل الآخر على جارية نفسه على أن يكون الثمن الذي للآخر على المشتري للوكيل فذلك باطل وكذلك لو قضى الوكيل الثمن للآخر على أن يكون الثمن الذي للآخر على المشتري للوكيل كان باطلا أيضا ولو أحل الموكل على المشتري بذلك الثمن ورضى به المشتري صح وكانت هذه وكالة لا حوالة فان طالب الآخر المشتري بالثمن أجبر المشتري على أدائه إليه وان طالب الوكيل أجبر على أدائه أيضا وان نهى الوكيل المشتري عن الدفع إلى الآخر صح منه حتى لا يجب على المشتري دفعه إلى الآخر هكذا في المحيط * الوكيل بالمبيع إذا أخر الثمن عن المشتري أو أبرأه منه أو قبل الحوالة أو اقتضى الزوف وتجاوز به جازوه من الثمن للآخر وهو قول أي حنفية رحمه الله تعالى وأجمعوا على أن الثمن إذا كان عينا فهو به الوكيل من المشتري أنه لا يصح وكذلك لو كان الثمن دينًا فقبضه الوكيل ثم وهبه من المشتري لا يصح بالاجماع كذا في الذخيرة * ولو قال الوكيل البيع صحمت أقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بالأقالة يصير الوكيل مشتريا لنفسه كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا دفع إلى رجل جارية أو امرأة أن يبيعها فباعها المأمور من رجل له على الآخر دين ألف درهم وسلم الجارية إليه فالبيع جائز والثن يصير قصاصا به عندهم جميعا وان كان الوكيل باعه من رجل له على الوكيل دين ألف درهم فان الثمن

عليه الأقل من قيمة الرهن ومن قيمة السيف * أما الرهن بالاعيان التي تكون مضمونة بالقيمة نحو الغصب جائز عند الكل وكذا الرهن بالمهر وبدل الخلع جائز عينا كان أو دينًا * وإذا ارتهن الرجل دابة يدين له على الرهن وقبضها ثم استأجرها المرتهن صحمت الاجارة وبطل الرهن حتى لا يكون للمرتهن أن يعود في الرهن * ولو ارتهن الرجل دابة وقبضها ثم أجرها من الرهن لانصح الاجارة ويكون للمرتهن أن يعود في الرهن ويأخذ الدابة * وان أجرها المرتهن من أجنبي باذن الرهن يخرج من الرهن وتكون الاجارة للرهن * وان كانت الاجارة بغير إذن الرهن يكون الاجر للمرتهن يتصدق به والمرتهن أن يعيدها في الرهن * وان أجرها الرهن من أجنبي بأمر المرتهن يخرج من الرهن والاجارة للرهن * وان أجرها بغير إذن المرتهن كانت الاجارة باطلة والمرتهن أن يعيدها في الرهن * وان أجرها بغير إذن المرتهن وان أجرها جميعا كانت الاجارة للرهن وتخرج من الرهن * وان امرأة بالف درهم ورهن عندها بالمهر عينا تساوي ألفها هلك الرهن عندها هلك بصدقتها * وان طلقتها قبل الدخول بها كان عليها رد نصف الصداق على الزوج كالواستوفت صداقتها ثم طلقتها قبل الدخول بها هذا اذا طلقتها بعد هلاك الرهن فان طلقتها قبل الدخول بها ثم هلك الرهن عندها لشيء عليها ان بالطلاق أو قبل الدخول سقط عن الزوج نصف المهر بغير عوض في الرهن رهنًا بما بقي وهو نصف الصداق فاذا هلك الرهن بعد ذلك بهلكت بما بقي على الزوج فلا يجب على المرأة شيء * ولو تزوج امرأة وليد ثم لها مهر ورهن عندها بمهر المثل رهنًا فيه

وان أجرها بغير إذن المرتهن كانت الاجارة باطلة والمرتهن أن يعيدها في الرهن * وان أجرها بغير إذن المرتهن وان أجرها جميعا كانت الاجارة للرهن وتخرج من الرهن * وان امرأة بالف درهم ورهن عندها بالمهر عينا تساوي ألفها هلك الرهن عندها هلك بصدقتها * وان طلقتها قبل الدخول بها كان عليها رد نصف الصداق على الزوج كالواستوفت صداقتها ثم طلقتها قبل الدخول بها هذا اذا طلقتها بعد هلاك الرهن فان طلقتها قبل الدخول بها ثم هلك الرهن عندها لشيء عليها ان بالطلاق أو قبل الدخول سقط عن الزوج نصف المهر بغير عوض في الرهن رهنًا بما بقي وهو نصف الصداق فاذا هلك الرهن بعد ذلك بهلكت بما بقي على الزوج فلا يجب على المرأة شيء * ولو تزوج امرأة وليد ثم لها مهر ورهن عندها بمهر المثل رهنًا فيه

وفاء بغير المثل فهلك الرهن بهلك بغير المثل وتصير مستوفية بغير المثل * فان طلقتها قبل الدخول بها بعد ذلك كان عليها رد ما زاد على متعتها مثلها كما لو استوفت مهر مثلها ثم طلقتها قبل الدخول بها وان طلقتها اول الدخول والرهن قائم وجبت لها المتعة في القياس ليس لها ان تحبس الرهن بالمتعة وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر * وفي الاستحسان وهو قول محمد وأبي يوسف الاول لها ان تحبس الرهن بالمتعة * فالخالف ان الرهن بغير المثل يصير رهنا بالمتعة في الاستحسان وهو قول محمد وأبي يوسف الاول * وفي القياس وهو قول أبي يوسف الاخر لا يصير رهنا بالمتعة * واذا أخذت بصدقها المسمى رهنا يساوي صدقاتها ثم وهبت صدقاتها من الزوج أو برأه كان عليها رد الرهن الى زوجها فان هلك الرهن عندها بهلك بغير شيء * ولو اختلفت المرأة من زوجها بعد ما وهبت مهرها أو برأه كان عليها رد الرهن فان لم ترد حتى هلك بغير شيء واذا قبض المرتهن دينه كان عليه رد الرهن فان لم يمتنع (٥٩٧) الرهن حتى هلك الرهن عنده بهلك

بالدين ويجب على المرتهن رد ما قبض * ولو أقرض الرجل كرامن طعام وأخذ من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض اشترى الطعام الذي في ذمته بالدرهم ودفع اليه الدرهم وبرئ من الطعام ثم هلك الرهن عند المرتهن فإنه يهلك بالطعام الذي كان قرصان كانت قيمة الرهن مثل قيمة الطعام ويجب على المرتهن رد ما قبض من الدرهم * وكذا الرجل اذا أسلم الى رجل في طعام فأخذ المسلم فيه رهنا يساوي الطعام ثم تصالحا على رأس المال ولم يقبض رب السلم رأس المال من المسلم اليه حتى هلك الرهن عنده فإنه يهلك بطعام السلم ويطلق الصلح * وكذا لو وهب له رأس المال بعد الصلح ولم ينسح الرهن حتى هلك فإنه يهلك بالطعام * رجل له على رجل ألف درهم وبه رهن عند صاحب المال فقبض

يبيع قصاصا بدين الوكيل عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في النخبة * ولو أن هذا الوكيل لم يسلم ما باع حتى هلك المبيع في يده بطلت المقاصة ولا ضمان على الوكيل لموكله كذا في فتاوى ضيخان * وان كان الوكيل باع من رجل له على الأمور وعلى الآخر دين صار الثمن قصاصا بدين الآخر ولا يصير قصاصا بدين الأمور حتى لا يرجع الآخر على الأمور بشئ من الثمن كذا في النخبة * الاصل أن الوكيل بالبيع متى أقر على موكله بما وجب براءه ما اشترى عن الثمن وكذبه الموكل في ذلك ان كان ما أقر به شيئا لو أقر بذلك على نفسه صح إقراره وبرئ المشتري عن الثمن ولم يضمن للموكل شيئا فاذا أقر على موكله كان كذلك وان كان ما أقر به على الموكل شيئا لو أقر به على نفسه صح ويبرأ المشتري عن الثمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وضمن للامر مثل ذلك وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يبرأ فاذا أقر به على موكله كان كذلك لان الوكيل أقر بما يملكه بنفسه مضافا الى غيره واقرار الانسان بما يملكه مضافا الى غيره وذلك الغير مال له بمنزلة اقراره بذلك على نفسه الا يرى أن من اشترى عبدا فإقران البائع كان أعتقه قبل البيع كان بمنزلة ما لو أقر على نفسه أنه أعتقه للعالم كذا ههنا هكذا في المحيط * الوكيل يبيع العبد اذا باع ثم أقر الوكيل أن موكله قبض الثمن من المشتري كان القول قوله مع يمينه ويبرأ المشتري عن الثمن فان حلف الوكيل لا ضمان عليه وان نكل ضمن الثمن للموكل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أقر الوكيل أن الامر استقرض ألفا من المشتري أو اغتصب منه ألفا قبل الشراء برئ المشتري من الثمن وضمن الوكيل الثمن للامر في قياس قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ثم يحلف الموكل عندهما فان أبي برئ الوكيل وان حلف ضمنه ولو أقر أن الامر اغتصب أو استقرض منه ألف درهم بعد الشراء كان القول قوله مع يمينه وكذا لو أقر أن الموكل جرح المشتري بعد الشراء أو قبله جرحه أو شها ألف حال يريده اذا كان عنده حتى يكون الارش في ماله ويكون حلاله وكالاته بالابراء وكذا لو كان المشتري امرأة فأقر الوكيل أن الموكل تزوجها على ألف مثل الثمن ودخل بها وأقرت المرأة بذلك وأنكر الامر وكذا لو أقر أن الامر استأجر المشتري بمال هو مثل الثمن وأوفاه المشتري عليه حتى صار الثمن قصاصا بالاجر وكذا لو أقر على الامر أنه اشترى مائة دينار من المشتري بالثمن وأنه قبض الدنانير هكذا في المحيط * جارية بين رجلين وكل أحدهما صاحبه ببيعها فباعها بألف فأقر الذي لم يبيع أن البائع قد قبض الثمن وأنكر البائع برئ المشتري من حصته المقرو يدفع نصف الثمن الى البائع لانه أقر ببراءة المشتري عن الثمن لما أقر بقبض البائع الثمن فصح اقراره في حقه هكذا في محيط السير خدي في باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمن * ثم يحلف الامر المقر بالامر بالله ما قبض ما ادعاه الامر فان حلف فلا شئ عليه وان نكل لزمه تسليم نصيب الامر فان كان المأمور هو الذي أقر على الامر

رجل دين الرهن تطوعا وقبض الطالب الدين وكان المطلوب أن يأخذ رهنه فان لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد على المتطوع ما أخذ منه ويعود ما أخذ من المتطوع الى ملك المتطوع الى ملك المتطوع عليه * وكذا رجل اشترى من رجل عبدا بألف درهم وقبض العبد فترجع انسان بقضاء الثمن ثم استحق العبد ورد بغير قبض بقضاء أو قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء كان على البائع رد الثمن على المتبرع لا على المشتري * رجل له دين على رجل وبه رهن عنده ثم ماتت ناقضه الرهن ولم يأخذ المرتهن دينه وهلك الرهن عنده فإنه يهلك بالدين ويبقى الرهن ما بقى قبض المرتهن * المرتهن اذا برأ الرهن عن دينه أو وهب منه ولم ينسح الرهن بعد الابراء والهبة فهلك الرهن عنده بملك أمانة استحسانا * رجل له على رجل ألف درهم وبه رهن عند صاحب المال على رجل فقبل الحوالة وأبرأه منه ولم يرد الرهن ولم يمتنع حتى هلك الرهن عنده فإنه يملك بالدين ويطلق الحوالة * ولا ينطال الرهن بموت الرهن ولا بموت المرتهن ولا بموتها

رب يبي الرهن رهنا عند الورثة * رب السلم اذا أخذ المسلم فيه رهنا وهلك يصير مستوفيا للسلم فيه * وكذا لو أخذ المسلم اليه من رب السلم برأس المال رهنا يجوز عندنا فان هلك الرهن في المجلس يصير مستوفيا رأس المال ويبي السلم * فان لم يهلك حتى افترق باطل السلم ويرد الرهن على الراهن * وكذا الرهن بسد الصرف جائز عندنا فان هلك الرهن في المجلس يصير مستوفيا ويتم الصرف وان لم يهلك حتى افترق باطل الصرف * رجل قتل غيره عمدا فصالح عن القصاص على مال مع ولي العمد وأخذ بسد الصلح رهنا جاز في قولهم * وكذا لو كان القتل عملا لا يوجب القصاص فأخذ الولي بالدية رهنا من القاتل * وكذا لو كان القتل خطأ فأخذ الولي من العاقلة رهنا بالدية بعد قضاء القاضى جاز * وكذا الرجل اذا جرح غيره جراحة لا يستطيع فيها القصاص وقضى القاضى بالارش للجروح فأخذ بالارش رهنا وكذا لو قطع يدرجل خطأ وقضى القاضى (٥٩٨) بنصف الدية على العاقلة فأخذ المقتوعة يده رهنا من العاقلة جاز * وكذا الوسطة

أن الآمر قبض الثمن من المشتري وصدقه المشتري وأنكر الآمر فالمشتري يبرأ من نصف الثمن أيضا وبأخذ البايع من المشتري ذلك النصف فلا يسلم له بل يشارك الآمر فيه ويحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه وهذا هو الصحيح كذا في المحيط * الوكيل بالبيع اذا لم يقل له الموكل ما صنعت من شيء فهو جائز لا يملك التوكيل فان وكل غيره فباع الوكيل الثاني بجزء الاول جاز وذكر في الاصل أن الحق وقترجع الى الوكيل الثاني وهو الصحيح كذا في فتاوى قاضيان * وان كان غابا لم يجوز ان يباعه رجل غير الوكيل فبلغ الوكيل فسلم البيع فهو جائز واذا وكل رجل رجلا يبيع وقال اعلم برأيك فوكل الوكيل وكيلا وقال له اعلم برأيك لم يكن الثاني أن يوكل الثالث كذا في المحيط * ولو وكله بالبيع وسمى له الثمن وأمر الوكيل غيره وسمى له الثمن كان جائزا لانه وجد في عقد الثاني ما أراد الموكل وهو حضور رأى الاول بتسمية الثمن هكذا في محيط السرخسي * العدل وكل يبيع الرهن فباع بمحض العدل جاز وان كان العدل غابا لم يجوز الا باجازه وان كان العدل عين ثمن فباعه الثاني به ان كان بمحض منه فظاهر وان كان بغيره ففي رواية هذا الكتاب جواز حضور رآه وفي رواية غير هذا الكتاب لا بلا اجازة كذا في الوجيز للسرخسي * وفي نوادر ابن سماعة رجل وكل رجلا أن يبيع عبده وأجاز أمره في ذلك وجعل له أن يوكل بذلك فوكل الوكيل رجلا ثم ان الوكيل الاول اشترى العبد من الوكيل الثاني جاز لان الثاني صار وكيلا للمولى العبد * رجل باع عبده غيره بغير أمره ثم ان صاحب العبد قال للمشتري وكلتك يبيع هذا العبد وان وكل بذلك من أحببت فوكل المشتري رجلا يبيع ذلك العبد وأجاز ذلك البيع كان جائزا كذا في المحيط * الوكيل بالبيع والسكاح وكل عقده هو معاوضة لوفعل غير الوكيل بجزء الوكيل فجاز فهو جائز وحال غيبته لا يجوز والوكيل بالطلاق والعتاق بغير المعاوضة لوفعله غيره بغير حضره الوكيل لم يجوز وان أجاز كذا في محيط السرخسي * رجل قال لرجل أمرتك أن تبيع عبدي بنصف ثمنه بنسبته وقال أمرتني ببيعه ولم تقل شيئا فاقول قول الامر واذا قال لغيره أمرتك أن تبيع عبدي على أن لي فيه الخدم وقال المأمور لم تأمرني أن أشتري لك الخيار فالقول قول المأمور وكذلك لو قال أمرتك أن تبيع بعباسك كذا في المحيط * أمر رجلا بأن يبيع عبده ودفع اليه فقال بعته من فلان بالف درهم وقبضت الثمن فهلك عبدي أو قال دفعته الى الامر وكذبه الامر في البيع أو أقر بالبيع لكن أنكر قبض الثمن منه فالقول قول الوكيل ولا عين عليه كذا في الذخيرة * ويسلم المبيع الى المشتري والثمن على الوكيل لاعلى المشتري فان حلف الوكيل على ما قاله برئ هو أيضا وان نكل ضمن الثمن للوكل فان استحق العبد من المشتري رجع بالثمن على الوكيل ولا يرجع الوكيل على الموكل اذا لم يصدق في قبض الثمن لانه مصدق في دفع الضمان عن نفسه لاني حق الرجوع على

القطع عن السارق وقضى القاضى بضمان السرقة على السارق فأخذ المسروق منه بالمال رهنا وكذا المولى اذا أخذ من مكاتبه رهنا يبدل الكتابة جاز وان كان لا يجوز أخذ الكفيل يبدل الكتابة * ولو استأجر دارا أو شيئا وأعطى بالاجر رهنا جاز فان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن * ولو استأجر خياط الضميط له ثوبا وأخذ من الخياط رهنا بالخياطة جاز * وان أخذ الرهن بخياطة هذا الخياط بنفسه لا يجوز * وكذا لو استأجر ابلا الى مكة فأخذ من الخياط بالجمولة رهنا جاز * ولو أخذ بجمولة هذا الرجل بنفسه أو بداة بعينها لا يجوز * ولو استأجر الرجل شيئا له رجل وموثة فأخذ المعير من المستعير رهنا بالعارية

جاز * وان أخذ منه رهنا بالعارية بنفسه لا يجوز * ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لا يجوز لانها أمانة في يده * ولو استأجر فواحة أو مغنسة أو عطاها لبالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا * وكذا الرهن بدين القمار أو بدين الميتة والدم أو الرهن بدين الخمر من المسلم أو ذي بدين الخنزير باطل * وعن محمد رحمه الله تعالى اذا اشترى المسلم خلا أو أعطى بالثمن رهنا فصالح الرهن في يده ثم ظهر أنه كان خرايض الرهن * ولو اشترى عبدا ورهن بثمنه رهنا فصالح الرهن ثم ظهر أنه كان خرايضا لانه رهن باطل والاول فاسد * ولو اشترى شيئا من رجل بدها ثم أعطى بها رهنا كان باطلا لانها لا تنهين وانما يجب مثلها في الذممة والرهن غير مضاف الى ما في الذممة * ولا يجوز رهن المدبر والمسكاتب وأم الولد لان الرهن لاسنة فاه الدين من المالية والاستيفاء منها يتعذر * رجل عليه ألف درهم فصالحه على خمسمائة وأعطاه رهنا بخمسة مائة فله الرهن ثم تصادف أنه لم يكن عليه دين كان على المرتهن أن يرد على الراهن خمسمائة

* اذارهن عند انسان ثوبا وقال ليرتهن ان لم اعطك مالك الى كذا وكذا فهو يسع لك بمالك على قال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز ذلك *
 المودع اذا ادعى هلاك الوديعة وصاحبها يدعي عليه الاتلاف فتصالحا على مال واعطاه رهنا فهلك الرهن لا يضمن المرتهن في قول أبي حنيفة
 وأبي يوسف رحمه الله تعالى ويضمن في قول محمد رحمه الله تعالى * ولو ادعى صاحب المال الوديعة ومحمد المودع الايداع فتصالحا على
 شيء جاز الصلح في قولهم * وكذا لو ادعى صاحب المال الايداع والاستهلاك من المودع والمودع بقر الوديعة ولم يدع الرد والهلاك وتصالحا
 على شيء جاز الصلح في قولهم * ولو قال المودع هلك الوديعة او قال رددت وسكت صاحب المال وقال لا أدري فاصطلمها على شيء لا يجوز
 الصلح في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ويجوز في قول محمد رحمه الله تعالى * ولو قال المودع ضاعت الوديعة او قال رددت وقال
 صاحب المال انك استهلكتها فاصطلمها على شيء لا يجوز الصلح في قول أبي حنيفة وأبي يوسف الاول ويجوز في قول محمد

وأبي يوسف الآخر *
 وفي كل موضع يجوز الصلح
 اذا اعطى ببدل الصلح
 رهنا جاز الرهن وفيما لا يجوز
 الصلح لا يجوز الرهن وذكر
 الشيخ الامام المعروف
 بخواهر زاده الفتوى في
 الصلح على قول أبي حنيفة
 رحمه الله تعالى * رجل
 قال لا خرضت لك مالك
 على فلان اذا حل الاجل
 فأعطى بذلك رهنا جاز *
 ولو قال اذا قدم فلان فأنا
 ضامن مالك عليه واعطاه
 رهنا لا يجوز الرهن ويجوز
 الكفالة على هذا الوجه
 * ولو قال لا خرم ما بيعت
 فلانا فتمسه على واعطاه
 رهنا قبل المبيعة لا يجوز
 * رجل رهن عند انسان
 عبدا بألف درهم ثم جاء
 الرهن بجزارية وقال خذ
 هذه مكان العبد فانه يصح
 ذلك اذا قبض وقبل قبض
 الثاني فالأول رهن مادام
 في يده لك بالدين ان هلك

الموكل وللوكيل تحليف موكله على عدم عمله بقبضه فان نكل أو أقر بالقبض وكذبه في الدفع والهالك يرجع
 بما ضمن هذا اذا أقر بقبض الوكيل أما اذا أقر بتبعض الموكل لا يرجع المشتري على الوكيل ولا على الموكل
 وان وجد المشتري به عيبا وردته على وكيله بقضاء ان كان الوكيل أقر بقبضه الثمن أخذ منه الثمن ورجع هو
 على موكله بان كان صدقة في قبض الثمن والمبيع للموكل وان كذبه لا يرجع وحلف الموكل على العلم فان نكل
 يرجع وان حلف لا وباع العبد واستوفى ثمنه فان فضل رده على الموكل فان نقص غرم ولا يرجع بالتقصان على
 أحد كذا في الوجيز للكردي * وهو الصحيح كذا في الذخيرة * وان كان أقر بقبض الموكل من المشتري
 لم يرجع على الوكيل والموكل وحلف الموكل بآنا فان نكل يرجع عليه والمبيع له وان حلف لا وباع العبد
 المبيع واستوفى منه الثمن كما مر كذا في الوجيز للكردي * وان كان الأمر لم يدفع الى المأمور فادعى
 المأمور أنه باعه وقبض الثمن وهلك أو دفع الى الأمر وأنكر المالك له أن يجبس المبيع حتى يستوفى الثمن
 ويقال للمشتري ان شئت فادفع اليه ألفا آخر وان شئت فانقض البيع كذا في الخلاصة * فان اختار
 أخذ الجارية وأدى اليه ألف درهم وأخذ الجارية من الأمر فالمشتري يرجع على الوكيل بالف درهم كذا
 في المحيط * فان مات الأمر فقال ورثته لم تبعه وقال الوكيل بعته وقبضت الثمن وهلك وصدق المشتري
 ان كان العبد قائما فالقول قول الوكيل استحسانا وان كان هالكا لا يصدق الابينة تقوم على البيع في حياة
 الأمر كذا في الخلاصة * أمر رجلا أن يبيع عبده ودفع العبد اليه ثم وجد العبد في يدي رجل فقال
 الوكيل بعته منه وصدقته الذي في يديه وكذبهم ما الموكل فله أن يأخذ العبد ولا يصدق على أن يضمن الوكيل
 ان هلك بعد ذلك في يد الرجل واذا وكل رجلا يبيع عبده فقال الأمر قد أخرجتك عن الوكالة فقال الوكيل
 قد بعته أمس لا يصدق الوكيل وقد خرج الوكيل عن الوكالة قالوا هذا اذا كان الشيء قائما بعينه وأما اذا
 كان هالكا فالقول قول الوكيل مع عينه الوكيل بالبيع اذا ادعى أنه كان باع بفسد موت الموكل وأنكرت
 الورثة ذلك ان كان الشيء قائما فالقول قول الورثة وان كان هالكا فالقول قول الوكيل كذا في المحيط *
 ويجوز التوكيل بعقد الصرف والسلم من قبل رب السلم أما من قبل المسلم اليه فلا يجوز وان فارق
 الوكيل صاحبه قبل القبض بطل العقد ولا يعتبر بمقاربة الموكل اذا جاء بعد البيع قبل القبض وأما اذا جاء
 في مجلس العقد فانه ينتقل العقد الى الموكل ويعتبر بمقارنته ولا يصح الصرف بالرسالة ولو تعاقدا لرجلان
 في الصرف ثم أمر كل واحد منهما رجلا أن يتقد الثمن ثم قام الأمر عن المجلس فذهب بطل الصرف
 وان كان الوكيل حاضر مع الآخر وان قام المأمور بالدفع لم يبطل الصرف هكذا في السراج الوهاج *
 ولو وكله بشرا بربق فبسه بعينه ولم يسم الثمن فاشترى بوزنه دراهم أو ذنابا يجرى ولو وكله بشرا بربق

والثاني أمانته للم من غير شيء * واذا قبض الثاني يخرج الأول من أن يكون رهنا رد الأول على الراهن أو لم يرد ويكون الثاني رهنا وهلك
 هلك بقيمة نفسه لا بقيمة الأول * ولا يجوز رهن المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم لامن الشريك ولا من غير الشريك * ولو ارتهن
 رجلا من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما شريكان فيه ولا شركة بينهما هو جائز اذا قبلا * ولو قبض أحدهما دون الآخر لا يصح *
 ولو قضى الراهن دين أحدهما وقد قبلا لا يكون له أن يسترد نصف الرهن * ولو رهن منهما وقال رهننا النصف من هذا
 الآخر لا يجوز وان قبلا * ولو رهن رجلا بدين عليه ما من رجل رهنا واحدا فهو جائز ويكون الرهن رهنا بكل الدين وليرتهن أن يجسه
 حتى يستوفى جميع الدين * والشيوخ الطارئ يبطل الرهن في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبطل * وصورته
 الراهن اذا وكل العدل ببيع الرهن بجمع أو متفرقا كيف شاء فباع بعض الرهن بطل في الباقي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبطل *
 والراهن اذا وكل العدل ببيع الرهن بجمع أو متفرقا كيف شاء فباع بعض الرهن بطل في الباقي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبطل *
 والراهن اذا وكل العدل ببيع الرهن بجمع أو متفرقا كيف شاء فباع بعض الرهن بطل في الباقي * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبطل *

ولو استحق بعض الرهن فان كان المستحق شائعا يبطل الرهن فيما بقي * وان استحق شيء مفرز يبق الرهن صحيحا فيما بقي ويكون الباقي محبوسا بجميع الدين فان هلك الباقي وفي قيمته وفاء بجميع الدين فانه يهلك بحصته من الدين لا غير * رجل رهن دارا فيها متاع الرهن بشئ كثيرا وقليل ينتفع به أو رهن جوارقها متاع الرهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتهن لا يجوز ذلك الا أن يفرغ الدار والجوارق ويسلم اليه * ولو رهن مافي الدار من المتاع بدون الدار أو مافي الجوارق من الحبوب دون الجوارق وسلم الكل اليه جاز * والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى أن يودع مافي الدار والجوارق أو لا يتم تسليم اليه مارهن فيصح التسليم والرهن * ولو قال رهنك هذه الدار وفيها زرع أو شجر أو ثمر على الاشجار جاز ويدخل الكل في الرهن ولا يدخل الزرع والثمر في البيع الا بالذکر وفي الرهن يدخل بغير الذکر لان الرهن لا يصح بدون ذلك (٦٠٠) فيدخل الكل تصحيا * ولو رهن دارا ومافيها دخل بينه وبين جميع ذلك وهو خارج

من الدار ثم الرهن * ولو رهن شيئا دخل بينه وبين الرهن وقال خذ هذه جاز ويصير قابضا بالخلية في الروايات الظاهرة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان الرهن مما يتقل لا يصير قابضا ما لم ينقل * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية اذا رهن دارا وهو فيها فقال سلمت اليك لا يتم الرهن ما لم يخرج من الدار ثم يقول سلمت اليك * ولو رهن صوفاعلى ظهر غنم لا يصير قابضا حتى يحجز ويقبض * ولو رهن دابة عليها حمل لا يتم الرهن حتى يلقى الحمل عنها ويدفع الدابة وكذا لو رهن سرجا على دابة أو بخاما قرا سها ودفع الدابة مع ذلك لم يكن رهنا حتى ينزع السرج أو اللجام من رأس الدابة ويسلم اليه * ولو رهن بيتا معينان دار أو طائفة معينة من دار وسلم جاز * رجلان عليهما

فضة بدراهم فاشتراه بدنانير كان للوكيل وكله ببيع تراب الصاعفة فباع بغير التقدين جاز على الموكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز وكله بصرف ألف بعينه فأخذ الوكيل ألفا اخر من مال الموكل قبل قبض المعين فصرف جاز وان قبض الألف فصرف ألفا آخر لا يجوز أمره ببيع مصوغ فضة بعينها فباع غيرها لم يحجز وكذلك التبر في احدى الروايتين أمره بالكوفة بان يصرف الدنانير بدراهم فصرفها بدراهم كوفية يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز ولو قال بع هذه الدراهم بدنانير شامة فباعها بكوفية وهي في الوزن كهي جاز ولو صار الفوكيل مع عبد الموكل لم يضمن عليه دين أم لا علم أنه عبده أم لا ولو صار مع مفاوض الموكل أو الوكيل أو شريك الوكيل أو مضاربه لم يحجز وان صرف مع شريك الموكل غير مفاوض جاز ولو صار ف أو سلم الى أوبه أو ولده أو زوجته لم يحجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يجوز وكله بشراء فلوس فكسدت بعد القبض لزوم الأمر وان كسدت قبل القبض فقبض كانت للوكيل لان الكسادة بمنزلة الهلاكة فانتقض البيع فاذا أخذها الوكيل انعقد بينهما بيع جديد بالتعاطى فله أن يمنع عن الموكل وان أعطى الأمر انعقد بينهما بيع جديد وكل رجل لا يسلم له عشرة في كتر حنطة جاز وان آذاه من مال نفسه يرجع على الموكل ولو أمره أن يأخذ له عشرة في طعام ففعل لم يملك الوكيل لانه وكله ببيع ما ليس عنده قال أسلم مالى عليك في كره حنطة فأسلم لا يتخذ على الموكل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه أمره بتملك الدين من غير من عليه الدين بخلاف ما لو قال أسلم مالى عليك الى فلان يتخذ على الموكل بالاجماع وكل المضارب رجل لا يسلم له جاز وكله رجلان كل واحد منهما يسلم له دراهم في طعام فخلط صار مستهلكا فلم يبق وكلا ولو لم يخلط فأسلم كاهما في عقد واحد جاز كذا في محيط السرخسى * ولو وكله ببيع خاتم ذهب فضة ياقوتة فباعه بفضة أو ذهب أكثر مما فيه أو بخرام ذهب أكثر مما منه وليس فيه فص فهو جائز كالموكل ببيع نفسه ولو باعه بخرام ذهب أكثر مما فيه من الذهب أو أقل وفيه فص وتقابضا جاز وان دفع اليه عشرة دراهم يسلمها في ثوب ولم يسم جنسه لم يحجز فان أسلمها الوكيل في ثوب موصوف فالسلم للوكيل ثم للموكل أن يضمن دراهمه أي مما شاء فان ضمنها الوكيل فقد ملكها بالضمن وتبين أنه نقد دراهم نفسه فكان السلم له وان ضمن المسلم اليه بعد ما افتقر فابطل السلم وان سمى ثوبا به ودينا جاز التوكيل لسان الجنس كذا في المبسوط * والوكيل بالسلم عليك الا قاله في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان *

فصل في التوكيل بالهبة يجوز الواهب أن يوكل بالتسليم ولو هو ب له أن يوكل بالقبض وكذلك الصدقة وليس لو كمل الواهب أن يرجع في الهبة وكذلك لو كان هو الذي وهبها بأذن صاحبه ولو أراد الوهاب

ألف درهم لرجل فله ان يذلل عبد امسركا بينهما بنصفين ثم غاب أحد الرهين وحضر الآخر وقال الخاضر

منهما المرتهن أعطيك ما على من الدين وأخذ حصتي من العبد قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى للمرتهن أن يتنعم من ذلك حتى يأخذ جميع الدين فان أدى الخاضر جميع الدين لم يكن متطوعا في أداء كل الدين وكان له أن يقبض كل العبد فان قبض ولم يتنعم من الشريك حصته من العبد فهلك العبد في يده فانه يهلك بجميع الدين الا أن يكون أكثر من قيمة العبد ف يرجع على صاحبه بنصف الفضل أيضا ويكون نصف العبد في هذا الموضوع بمنزلة الرهن في يده وهذا قول محمد رحمه الله تعالى أيضا قال رجلان رهننا متاعا بدين عليهما فادعى المرتهن الرهن عليهما فاحدهما فأقام البيعة على أحدهما على هذا الوجه فانه يستخلف الآخر بالله مارهنه فان نكل ثبت الرهن عليهما على أحدهما بالبيعة وعلى الآخر بالنكول * وان حلف رد المرتهن الرهن عليهما لان الرهن لم يثبت في نصيب الخالف فيستعذر بالقضاء بالرهن في نصيب الآخر لانه شائع *

ولو كان الرهن واحدا والمرتهن اثنين فقال احدهما الرهننت أنا وصاحبي هذا العين منكم بمائة درهم واقام البيئنة والمرتهن الاخر يجحد فيقول لم ارتهنن والرهن يجحد الرهن فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية يرد الرهن على الراهن وفي رواية كل العين يكون رهنا للمدعي بحصته من الدين ولا يبطل الرهن بجحد صاحبه وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وقال محمد رحمه الله تعالى أفضى بيئنة المدعي رهنا وأجعل في يدي الذي أقام البيئنة أو في يد عدل فاذا قضى الراهن مال الذي أقام البيئنة أخذ الرهن * وان هلك الرهن يذهب من الدين نصيب الذي أقام البيئنة * رجل عليه دين وبه رهن وكفيل كفل بأذن المدين ففرض الكفيل دين الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب ذكر في التنازل أن الكفيل يرجع على الاصيل بما كفل لان الرهن اذا هلك وبه وفاة المدين يصير الطالب قابضاً به بقبض الرهن فاذا أخذ المال من الكفيل يصير قابضاً بعد الاستيفاء لأن الكفيل انما دفع المال إلى (٦٠١) الطالب بأذن الاصيل وهو سفير شخص في ذلك فلا يكون له

أن يخصصه الطالب ولكنه يخصصه الاصيل ويرجع عليه لانه دفع المال بامره وهو كالموالياً أو أخذ بالثمن كفيلاً بامر المشتري فأدى الكفيل الثمن ثم هلك المبيع عند البائع فان الكفيل لا يخصصه البائع ولا يرجع عليه انما يخصصه المشتري ثم المشتري يرجع على البائع عما دفع الكفيل اليه * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأخذ الطالب من الكفيل رهناً ومن الاصيل رهناً أحدهما

الواهب أن يرجع وهي في يدي وكيل الموهوب له لم يكن له أن يرجع ولم يكن هذا الوكيل خصمه كذا في الحاوي * واذا وهب الذمي خيراً وخنزيراً فوكل الموهوب له بقبضها مسلماً أو وكل الواهب بدفعها إلى الموهوب له مسلماً جاز ولو وكل الموهوب له رجلين بقبض الهبة فقبضها أحدهما لم يجز وان كان الواهب وكاهما بدفعها فدفعها أحدهما جاز وعلى هذا لو وكل الوكيل غيره بدفعها جاز ولو وكل وكيل الموهوب له بقبضها لم يجز إلا أن يكون الموكل قال ما صنعت من شيء فهو جائز فله أن يوكل غيره بذلك واذا وكل رجلاً أن يهب الثوب لفلان على عوض يقبض منه ففعل ذلك غير أن العوض أقل من قيمة الهبة فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قولهما إلا أن يكون العوض مثل الموهوب أو أقل مما يتغابن الناس في مثله وان قال عوض عنى من ماله على أن يضمن فعوضه عوضاً جازاً ويرجع بمثله ان كان له مثل ويقبضه ان لم يكن له مثل ولو امره أن يعرضه من ماله نفسه ولم يشترط الضمان على نفسه فعوضه لم يرجع على الآخر بشيء كذا في المبسوط * ولو اهب أن يوكل وكيله في الرجوع في الهبة ولو وهب رجلاً لرجل عبداً أو داراً ثم وكلاهما دفع اليه فهو جائز وكذا لو وكلا رجلين أو وكل كل واحد منهما رجلاً على حدة فان دفع اليه أحدهما أو قبض هو من غير دفعه ما جاز كذا في الحاوي * وكل الموهوب له بان يعرض ولم يسم دفعه عوضه لم يجز وان قال عوضه من ماله ما شئت جاز لانه متى قرض الى مشيئته فاذا عوضه بشيء من ماله ليس للوكل أن يقول ما عنيت هذا فمكنته الامتثال كذا في محيط السرخسي * ولو وكل رجلين بالرجوع فيهما لم يكن لأحدهما أن يتفرد به دون صاحبه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في الوكالة بالاجارة وغيرها

وفيه ثلاثة فصول

الفصل الأول في الوكالة بالاجارة والاستئجار والمزارعة والمعاملة * الوكيل بالاجارة الدار خصم في اثبات الاجارة وفي قبض الاخر وحبس المستأجر به لان ذلك من حقوق عقده واذا أبرأ الوكيل بالاجارة المستأجر عن الاجرة فان كانت الاجرة عيناً فالأبراء لا يصح وان كانت ديناً فان أبرأه بعد الوجوب بان مضت المدة أو شرط التحجيل في الاجرة فعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى يجوز ويضمن من ذلك لا أمر وان أبرأه قبل الوجوب ذكر في ظاهرها رواية أن عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى يجوز كذا في المحيط * الوكيل بالقيام على الدار واجارتها او قبض غلتها ليس له أن يبيع وأن يرم منها شيئاً ولا يكون وكيله في خصوصتها ولو هدم رجل منها بيتاً كان وكيله في الخصومة في ذلك لانه استملك شيئاً في يديه وكذا لو أجرها من

(٧٦ - فتاوى ثالث) يعلم بذلك يهلك بجميع الدين * وقد ذكر في كتاب الرهن أن الثاني يهلك بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل * والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن لان كل واحد منهما يبطل بجميع الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن فينقسم الدين على الرهن الاول والثاني على قدر قيمتهما فاذا استوت قيمتهما فأبهما هلك يهلك بنصف الدين وبعض هذا مرقب لهذا رجل أراد أن يدخل خاناً فمده صاحب الخان حتى دفع اليه ثوباً فهلك عنده روى عن عصام بن يوسف أنه قال ان رهنته بأجرة البيت فالرهن بما عليه وان أخذ منه الرهن لخوف السرقة منه فان صاحب الخان يكون ضامناً وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندى لا يضمن صاحب الخان اذ لم يكن الدافع مكرهاً في الدفع فصل في الانتفاع بالرهن * المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة بأذن الراهن فعطبت في ركوبه لا يضمن ولا يسقط شيء من الدين * وان ركبها بغير إذن الراهن فعطبت في ركوبه يضمن قيمتها وان عطبت بعد ما نزل عنها سلمية هلكت رهناً في المستثنين ويهلك بالدين * ولو ركب الراهن

بأذن المرتهن أو بغير إذنه فعطبت لا يسقط الدين * ولو كان الرهن ثوبا فلبسه المرتهن بأذن الراهن فهلك في استعماله لا يسقط الدين لأن استعمال المرتهن بأذن الراهن كاستعمال الراهن ولو هلك في استعمال الراهن لا يسقط شيء من الدين * وإن استرده المرتهن من الراهن بعد ما لبسه الراهن فهلك بهلاك بالدين * ولو كان الرهن ثوبا وأذن له بالانتفاع به فباعه الراهن يفتسكه وبه خرق فقال الراهن حدث هذا في يدي المرتهن قبل لبسه أو بعد ما نزع الثوب عن نفسه وقال المرتهن لا بل حدث في اللبس كان القول قول المرتهن واليمين بينة بينة الراهن * ولو قال الراهن لم يلبسه المرتهن وتخرق عنده وقال المرتهن لبسته فخرق كان القول قول الراهن * ولو أعار المرتهن الرهن من الراهن أو أجزه أو أودعه كان للمرتهن أن يسترده والاجارة باطلة * ولو كان الرهن مصحفا فأذن له الراهن بالقراءة فيه فهلك قبل أن يقرع من القراءة لا يضمن المرتهن والدين على حاله * وان هلك بعد (٦٠٢) فراغه من القراءة بهلاك بالدين * وكذا لو كان الرهن خائما فأدخله المرتهن في خنصره

رجل فجحد ذلك الرجل الاجارة كان خصما في اثباتها عليه وليس له أن يوكل بالاجارة غيره وان يوكل الوكيل رجلا ليس في عياله قبض الاجرة فهو جائز ويبرأ المستأجر والوكيل الذي أجزه يصير ضمانا للدارج حيث قبضه وكيه كذا في الحاوي * وللوكيل بالاجارة أن يؤجر بعرض أو خادم وإذا وكل باجارة أرض وفيها بيوت أو أبنية ولم يسم البيوت والأبنية فله أن يؤجر الأرض مع البيوت وكذلك إذا كان فيها حي ماء ولو وكه أن يؤجر أرضه بدرهم فأجرها بدرهم أو دفعها من أجرة أو دفعها من أجرة بالانصاف لا يجوز وكذلك لو وكه أن يؤجرها ولم يسم البديل فدفعها من أجرة بالانصاف لا يجوز وكذلك لو وكه أن يدفعها من أجرة بالانصاف وأجرها بدرهم أو دنائير لا يجوز ولو أجزها بمحنة أو شعيرا أو ماشية ذلك مما يخرج من الأرض ذكرهنا أنه لا يجوز وذكر في المزارعة أنه يجوز إذا كان ما أجر به من الحنطة مثل نصف ما يخرج من هذه الأرض كذا في الذخيرة * الوكيل بالاستئجار عياله الاستئجار بالدرهم والدينير والمكيل والموزون إذا كان بغير عينه ولا يملك الاستئجار بعرض بعينه ولا يملك أو موزون بعينه كذا في المحيط * ولو أجزها بأكثر مما سمي له من الدراهم جاز وكذلك الوكيل بالاستئجار مدة معلومة بدرهم مائة إذا استأجرها بأقل من ذلك كذا في المبسوط * وإذا وكه بأن يستأجره سنة فاستأجر سنتين فالسنة الأولى للدارج والثانية للوكيل وإذا أجزها بمبلغ بعض الدراهم قبض الوكيل الدارج وبعده فقال المستأجر أنا لأرضي بها فانهم أتلفوا الوكيل دون الدارج كذا في الحاوي * أمر رجلا أن يستأجر أرضا بعينها ثم اشتراها من صاحبها بعدما استأجر الوكيل وهو لا يعلم بالاجارة ثم علم فانه لا يكون له أن يردّها وتكون في يده بالاجارة أمر رجلا أن يستأجر له دابة بعشرة إلى السكوفة فاستأجرها بخمسة عشر ثم أتاه بها فقال المستأجر استأجرتم بعشرة فركبها لأجر على الأمر وعلى المأمور بالاجراء الدابة أمر رجلا بأن يؤجر دراهم بعشرة فاستأجرها بخمسة عشر فالاجارة فاسدة ويتصدق بالخمسة ان أخذها كذا في الخلاصة * وكل رجلا بأن يستأجره دارا سنة بعينها بمائة درهم فاستأجرها الوكيل وقبضها ومنه ما بين الموكل حتى يأخذ الاجرة ان كانت الاجارة مطلقة لم يكن له ذلك فان منعها الوكيل بالاجارة حتى مضت السنة كانت الاجرة للدارج على الوكيل بحكم العقد ثم يرجع الوكيل على الموكل وكذا لو كان الاجر الى سنة فهذا والأول سواء وكذلك وقت هذه المسئلة في بعض الروايات وفي بعض الروايات الوكيل لا يرجع بالاجرة على الأمر استحسانا قال القاضي الامام جمال الدين جدي هذا هو الصحيح وكذا لو قبض الموكل من الوكيل بالاستئجار ثم عد عليه الوكيل وأخرجهما يدا الأجر حتى مضت السنة كان للدارج أن يطالب الوكيل بالاجرة ثم الوكيل يرجع بذلك على الموكل فانهم دعت الدار من سكني الوكيل فلا ضمان عليه ولو أن الوكيل حبس الدار على الموكل ثم جاء أجنبي وغصب الدار من الوكيل ولم يدفع الى الوكيل حتى مضت

بأذن الراهن فهلك يكون أمانة لا يسقط شيء من الدين * وان نزع عن صاحبه فهلك بعد النزع يهلك بالدين * ولو كان المرتهن أعار الرهن من الراهن فأت الراهن وعليه ديون فان المرتهن يكون أحق بالرهن من الغرماء لان المرتهن يسبيل من استرده في حياته فكذلك بعد وفاته * فان أذن المرتهن للراهن أن يزرع الأرض المهرونة فزرع أو سكن الدار المهرونة بأذن المرتهن لا يبطل الرهن * وله أن يسترد الرهن فيعود رهنا وما دام في يد الراهن لا يكون في ضمان المرتهن * وولد الرهن وصوفها وبنها يكون داخل في الرهن لما قلنا في الزرع والتمر ولا يسقط شيء من الدين بهلاكها * والغاصب إذا سأل صاحب الغصب أن يعيره اياه ليخدمه أو يرسله

في حاجة فأذن له في ذلك نرى من الضمان عاذا ليه بعد ذلك أولم يعد * وان غصب غلاما فأبرأه المالك عنه ذكر الناطق رحمه السنة الله تعالى فان فعل فهلك يصير ضمانا * وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * ولو رهن رجل ثوبا بساوي عشرين درهما بعشرة دراهم فلبسه المرتهن بأذن الراهن فانتقص منه ستة دراهم فلبسه مرة أخرى بغير إذنه فانتقص أربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمة عند الهلاك عشرة فالو يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة دراهم * ووجه ذلك أن الدين إذا كان عشرة دراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرون درهما كان نصف الثوب مضى وبالدين ونصفه أمانة فاذا انتقص الثوب بلبسه بأذن الراهن ستة لا يسقط شيء من الدين لان لبس المرتهن بأذن الراهن كلبس الراهن فلا يكون مضى على المرتهن * وما انتقص بلبسه بغير إذنه الراهن وهو أربعة دراهم

مضمون على المرتهن فما وجب على المرتهن وهو أربعة دراهم بصير قصاصا بقدره من الدين فاذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة يكون نصفها مضمونا ونصفها أمانة. فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفيا دينه وبقدره واحد فلها الرجوع على الراهن بدرهم واحد * رجل رهن جارية فأرضعت صبيا للمرتهن لا يسقط شيء من دينه لأن لبن الأدمى غير متقوم * ولو كانت شاة فشرى المرتهن من لبنها كان ذلك محسوبا عليه من الدين لأن لبن الشاة متقوم * الراهن إذا أعقق العبد المرهون أو ذبحه أو كانت جارية فاستولدها نفذ جميع ما صنع موسرا كان الراهن أو معسرا وقال الشافعي رحمه الله تعالى إن كان معسرا لا ينفذ اعتاقه وإذا نفذ اعتاقه عندنا سعى العبد في الأقل من قيمته ومن الدين وهو حر مادام يسمى ثم المستسمى يرجع بماسعى على مولاه متى أقام المدبر وأم الولد فانهم ما لا يرجعان على المولى والمرتهن بالخيار في التدبير إن شاء رجوع على الراهن وإن شاء رجوع على العبد والسعاية في التدبير بخلاف (٦٠٣) السعاية في العتق من وجوه ثلاث

* أحدها أن المدبر يسعى في جميع الدين لأنه يؤدي الدين من كسبه وكسبه مال المولى ولهذا لا يرجع على المولى بما يسعى ويسعى إن كان مولاه موسرا * رجل اشترى من رجل عبدا ولم يقبضه ولم ينفذ الثمن فأعتق العبد وهو معسر نفذ اعتاقه ولا يسعى العبد للمبايع في الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد وأبي يوسف الأول * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى آخر أبيه في جميع قيمته إذا كانت قيمته أقل من الثمن ثم يرجع بذلك على المشتري * رجل رهن عبدا وغاب ثم إن المرتهن وجد العبد حرا فان كان العبد أقر بالرق عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه * رجل اشترى من رجل عبدا ونفذ الثمن أو قبض العبد وغاب البائع غيبة لا يعرف مكانه ثم ظهر أن العبد كان حرا فان المشتري يرجع بالثمن على العبد ثم

السنة سقط الاجر عن الوكيل والموكل جميعا وإذا شرط الوكيل تحميل الاجرة صح عليه وعلى الآخر فان قبض الوكيل الدار ودفع الاجر ولم يدفع فله أن يمنع الدار من الآخر حتى يستوفى الاجر فاذا منع حتى مضت السنة والدار في يد الوكيل فالاجر للاجر على الوكيل ولا يكون للوكيل أن يرجع على الموكل ههنا ولو لم يطلب الآخر الدار حتى مضت السنة لمزم الوكيل الاجر ورجوع على الآخر وإن مضى نصف السنة ثم طلب الآخر الدار فجع الوكيل منه حتى تمت السنة وجب الاجر كماه على الوكيل ويرجع بحصة ما مضى من السنة على الآخر هكذا في الذخيرة * وللوكيل بالاستئجار أن يأخذ الموكل بدفع الاجرة اليه قبل أن يؤديه الوكيل كذا في الحاوي * وللوكيل بالاجارة أن يؤجر بالغبن الفاحش عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الوكيل بالاجارة إذا أجر الدار لابي الموكل أو ابنه جاز كما في البيع ولو أجر من ابنه أو أبيه أو من لا تقبل شهادته لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يضمن الوكيل بالاجارة الفاسدة ويجب أجر المثل على المستأجر والوكيل بالاجارة الطويلة يطالب بمال الاجارة عند الفسخ وإن أخر الاجر عن الوكيل أو أبرأه صح ولو قيل أن يرجع بالاجر على الآخر كذا في الخلاصة * وإذا كانت الارض بين جماعة فوكل أحدهم وكيلًا بالاجارة نصيبه فأجره من جميعهم جاز وإن أجره من أحدهم لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وجاز عندهما كذا في الحاوي * ولو أجره من أجنبي لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وجاز عندهما كذا في المبسوط * والوكيل بالاجارة إذا ناقض الاجر قمع المستأجر قبل استيفاء المنفعة جازت مناقضته سواء كان الاجر دينًا أو عينًا الآن يكون الوكيل قبض الاجر فحينئذ لا يجوز مناقضته لأن المقبوض صار ملكا للموكل وثبت عليه يد الموكل به - يد الوكيل فأما قبض القمض إن كان الاجر عينًا لم يصير ملكا للموكل بنفس العقد وعندنا شرط التججيل لم تثبت عليه يد الموكل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو ناقض وكيل المستأجر رب الارض الاجارة والارض في يد المؤجر جاز فان دفعها الى الوكيل أو الى الموكل لم يجز استحسانا كذا في الخلاصة في فصل الوكالة بالبيع * الوكيل يدفع الاراضي مزراعة اذا دفعها الى رجل يزرع فيها رطبة أو شيئا من الحبوب يجوز وان دفعها الى رجل يغرس فيها الاشجار والخيول لا يجوز وان وكله أن يدفع أرضه الى رجل يغرس فيها الخيل فدفعها الى رجل يغرس فيها أشجارا أو على العكس لا يجوز كذا في المحيط * وكل رجل أن يدفع أرضه مزراعة فدفعها بما لا يتغابن فيه لم يجز والخارج بين الوكيل والمزارع على شرطه ما ولا شيء لرب الارض منه ويضمن رب الارض أيها شاء نقصان الارض عنده ما خلا فالأبي حنيفة رحمه الله تعالى وإن لم تنقص الزراعة لم يذكروه محمد رحمه الله تعالى نصا قال عامة مشايخنا المزارعة جائزة والخارج بين الوكيل والمزارع ولا شيء للموكل منه فان دفع بما يتغابن فيه جاز والخارج بين الموكل والمزارع على الشرط

العبد يرجع بالثمن على البائع إذا حضر * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في التوادر لا يرجع كما لا يرجع في الزهن ومحمد رحمه الله تعالى لو وقف في هذا * رجل رهن جارية ذات زوج بغير إذن الزوج صح الرهن وليس للمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها فان ماتت من غشيانها صار كأنها ماتت باقة سماوية فيسقط دين المرتهن استحسانا * وفي القياس أن لا يسقط لان الزوج انما وطئها بتسليط المولى فصارت كأنها رهن وطئها * ولو رهن جارية ليس لها زوج ثم تزوجها الراهن باذن المرتهن فهذا الاول سواء * وان تزوجها بغير إذن المرتهن جاز النكاح والمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها لانها عند الرهن لم تكن مشغولة بحق الغير لعلحق حق المرتهن بجميع أجزائها فكان له أن يمنع الزوج من غشيانها فان غشيانها الزوج يصير المهر رهنًا مع الجارية لان المهر بدل جزء من أجزائها فيمعلق به حق المرتهن فيكون بمنزلة الولد وقبل الغشيان لا يكون المهر رهنًا لان المهر لا يتأكد قبل الدخول * فان ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه كان المرتهن بالخيار إن شاء

ضمن الراهن لان الهلاك حصل بتسليمه وان شاء ضمن الزوج كالوقف لها الزوج ثم يرجع الزوج على المولى اذ لم يعلم الزوج بالرهن وكتم عنه المولى لانه صار غروا من جهته وان اعلمه بذلك لا يرجع على المولى لانه لم يصرفه ورا من جهته * رجل رهن شاة وابع للرتين أن يشرب لبنها كان للرتين أن يشرب ويا كل ولا يكون ضامنا فان هلكت الشاة بعد ذلك عند المرتين قسم الدين على قيمة الشاة وعلى قيمة اللبن فأصاب الشاة بسقط ذلك القدر من الدين وما أصاب اللبن يرجع المرتين بذلك على الراهن لان شرب المرتين بأذن الراهن كشراب الراهن ولو شرب الراهن لا يسقط قدر حصته من الدين كما لو تلف الراهن عضوا من أعضائها كان للرتين أن يرجع على الراهن بمحصنة ذلك من الدين وعلى هذا جميع النماء والزيادة * رجل رهن خاتما فلبس المرتين في خنصره اليسرى أو اليسرى فهلك الخاتم كان ضامنا لانه استعمال وفيها سوى الخنصر من (٦٠٤) الاصابع لا يضمن لان ذلك حفظ وهو أمور بالحفظ * وان رهن طيلة انا فوضعه المرتين

على عاتقه لا يضمن لانه حفظ وان لبسه كما لبس الناس ضمن * ولو رهن سيفين أو ثلاثا فتقلد المرتين بالثلاث لا يضمن لانه حفظ وفي السيفين يضمن اذا كان المرتين ممن يتقاسد بسيفين لانه استعمال * وان لبس الخاتم في خنصره اليسرى فوق خاتم لا يضمن الا اذا كان اللابس ممن يتحمل بالخاتمين فيضمن لان ذلك استعمال وتزين والأول حفظ * وما يتولد من الرهن كاللبن والولد والوصوف والتمر والارض يكون رهنها مع الاصل عندنا * وللرتين أن يسكن الكيل الى أن يستوفي دينه ولا يسقط جهلاك الزيادة شيء من الدين اذ هلك قبل فكالك الاصل حال قيام الرهن * وللرتين أن يبيع ما يخاف فسادها بأذن القاضى ويمسك ثمنه رهنا * وان باع بغير أمر القاضى كان ضامنا

ولو وكيل قبض نصيب الموكل فان كان البذر من رب الارض ودفع مما يتغابن فيه قرب الارض هو الذي يلي قبض حصته في رواية المزارعة وكذا في المعاملة لصاحب النخيل هو الذي يلي قبض حصته وفي رواية الوكالة للوكيل حق القبض ولو دفع مما يتغابن فالوكيل غاصب للارض والبذر لرب الارض تضمن نقصان الارض ولا يتصدق المزارع بشيء مما أصابه في مسائل الخلاف ويتصدق الوكيل بالفضل كذا في محيط السرخسى * ولو وكيل بالمزارعة والمعاملة أن يقبض نصيب رب الارض من الخارج ولو وهبه للعامل أو أبرأه منه لم يجز في قول من يجزى بالمعاملة والمزارعة كذا في الحاوى * ولو وكله أن يدفع أرضه مزارعة ولم يبين الوقت للوكيل جاز على أول سنة وأول مزارعة فان دفعها أكثر من ذلك أو غير هذه السنة ولم يدفعها هذه السنة لم يجز استحسانا ولو وكله بأن يأخذ له هذه الارض مزارعة هذه السنة على أن البذر من الموكل فأخذ مما يتغابن فيه جاز وما لا يتغابن لا يجوز الا أن يرضى الموكل به ويرزعهما فيجوز والوكيل هو المأخوذ بمحضة رب الارض حتى يسلمها اليه فان أخذ مما لا يتغابن فيه ولم يجزه حتى زرعهما أو أمره بالوكيل بالزراعة فالخارج للموكل وعلى الوكيل أجر مثل الارض لصاحبها بما أخرجت ولا شيء لرب الارض على الموكل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها ولو كان لم يجزه ولم يأمره بالزراعة فزرع فالخارج للزراع ولا شيء لرب الارض على الوكيل وعلى المزارع نقصان الارض لصاحبها ولا يرجع به على الوكيل ولو أمره أن يأخذ له أرضا مزارعة أو يتخللها معاملة ولم يبين لم يجز فان بين الارض وبين البذر جاز ولو أمره أن يدفع مزارعة أو معاملة ولم يبين المدفوع اليه جاز كالوكيل أن يستأجر رجلا ولم يبين الاجير أمره أن يدفع أرضه مزارعة في الخنطة فأجرها بكر حنطة وسط جاز وللزراع أن يزرع مبلد اله من الزراعات مما هو مشل الخنطة أو أقل ضررا منها وان أجرها بغير الخنطة لم يجز وكله بأن يدفع أرضه مزارعة بالثلث فأجرها بكر حنطة وسط فهو مخالف فان زرعهما المستأجر فالخارج له وعليه كرحنطة وسط للمؤجر ويضمن نقصان الارض لما سلكها ويرجع به على المؤجر وان شاء رب الارض ضمن المؤجر ويدفع المؤجر من الكرا التي أجره الارض ما ضمن ويتصدق بالفضل وكله بأن يأخذ هذه الارض مزارعة بالثلث فاستأجرها الوكيل بكر حنطة وسط لم يجز الا أن يرضى به ولو وكله أن يأخذ له هذا النخيل معاملة وأخذ على أن الخناج صاحب النخل وللعامل كرا من ترقارسى جسد جاز فان شرط كرا قبل فان كان النخل دقلا جازا ولا ولو شرط له كرحنطة لم يجز ولو وكله أن يأخذ له نخل فلان معاملة بالثلث وأخذ بكر ترقارسى لم يلزم العامل الا أن يعلم أن الكرا أقل من الثلث أو مثله كذا في محيط السرخسى *

والفصل الثاني في وكيل المضارب والشريك * الاصل أن كل تجارة ولو باشرها المضارب صح على رب

فصل فيمن رهن مال الغير * رجل استعار من آخر عينا ليرهنه بيده فأعاره صححت الاجارة ولست تعبر أن يرهنه بيده بقليل أو كثيرا إذا أطلقه المعير ولم يسم ما يرهنه به وان سمي المعير قدرا أو جنسا لا يجوز لست تعبر أن يخالفه المستعير فرهنه بأقل مما سمي أو أكثر أو يصف آخر لا يجوز ويصير ضامنا * وكذا لو استعاره ليرهنه عند فلان بعينه فرهنه عند غيره أو استعاره ليرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة * وللعير أن يأخذ من المرتين * فان هلك في يد المستعير ان هلك في يد المستعير قبل أن يرهنه أو هلك بعد ما رهنه وافتكك لا ضمان عليه * وان هلك الرهن فقال المالك هلك عند المرتين وقال المستعير هلك قبل أن يرهنه أو بعد ما رهنه وافتككته كان القول قول الراهن مع عينه * وان رهنه المستعير على الوجه الذي أذن له المعير كان على المستعير قدر ما سقط من دين الراهن يرهنه * وكذا لو دخل عيب فسقط بعض الدين يضمن الراهن للمعير قدر ذلك * ولو أن الراهن عجز عن فكالك الرهن نقض العير دين الراهن كان العير أن يرجع على الراهن بقدر

ما سقط من الدين عند الهلاك ولا يرجع باكثر من ذلك حتى لو كانت قيمة الرهن الفاروقه بالفين باذن المعير واقتكده المالك بالثمن درهم
لا يرجع على الراهن باكثر من ألف * وليس للمرتهن أن يتنعم عن قبض الدين من المعير بل يجبر على ذلك حتى يقبض ويسلم اليه الرهن
* ولو أن المستعير وكل رجلا قبض الرهن من المرتهن والرد الى المعير ان كان الوكيل في عيال المستعير جاز ولا يبعض ان هلك المال في يد
الوكيل * فان لم يكن الوكيل في عيال الموكل فهلك المال في يد الوكيل ضمن الموكل وهذا الوديعه سواء * وليس للمستعير أن ينتفع
بالرهن ولا أن يستعمله قبل الرد ولا بعد الفكك فان فعل ضمن * ولو استعمله قبل الرهن ثم رهنه بمنزل قيمته يبرأ عن الضمان وليس هذا
كرجل استعار شيئا لينتفع به فخالف ثم عاد الى الوفاق فانه لا يبرأ عن الضمان * رجل غصب من آخر عبدا فرهنه بدينه عند رجل فهلك
المال عند المرتهن كان للمالك الخيارات ان شاء ضمن الغاصب وان شاء ضمن المرتهن * (٦٠٥) فان ضمن الغاصب تم الرهن لان
الغاصب عند أداء الضمان

المال فاذا وكل بذلك يصح على رب المال ووكيل المضارب بالبيع والشراء والقبض والخصومة جائز وكل
المضارب غيره بالخصومة في الدين فأقر الوكيل أن المضارب أخذ ما جاز فان قال المضارب لم أقبضه فلا ضمان
عليه وقد برى الغريم كالوافر بالقبض من المطلوب فانكر المضارب هكذا في محيط السرخسي * واذا وكل
المضارب بان يشتري له عبدا بالمضاربة فاشتري أخارب المال فالشراء جائز على المضارب دون رب المال وان
أخذ المضارب فان لم يكن فيه فضل جاز على المضاربة وان كان فيه فضل جاز على المضارب خاصة هكذا
في المبسوط * واذا وكل المضارب ووكيل بالقبض مال المضاربة من رب المال أو يدفع شيئا منه اليه كان جائزا
واذا أمر رب المال المضارب أن ينفق على أهله فوكل المضارب ووكيل بالقبض عليه فهو جائز فان قال
الوكيل أن نفقت عليهم بمائة درهم في مدة ينفق مثلها على مثلهم وقال المضارب أن نفقت مائة درهم في مدة
ينفق مثلها على مثلهم وقال رب المال ما أنفقت شيئا فالقول قول المضارب وقد ذهب من المال مائة درهم
ولا يضمن الوكيل شيئا وانما يصدق المضارب لان المال في يديه وكذا كل وكيل يدفع اليه مال ويؤمر بان
ينفقه على شيء من الاشياء كان مصدقا على ذلك بالمعروف كذا في الخاوي * وان وكل المضارب ووكيل بالقبض
على رقيق من المضاربة ولم يدفع اليه ما لا فقال الوكيل أن نفقت عليه كذا وكذا وكذب المضارب فان الوكيل
لا يصدق وكذلك لو كاه في مال نفسه ينفق على رقبته فهذا الاوّل سواء ولو وكله المضارب ببيع عبدا
من رقيق المضاربة ثم ان رب المال نهى المضارب عن البيع ونقض المضاربة ثم باعه الوكيل وهو يعلم أو لا يعلم
فبيعه جائز لان المال بعد ما عرض الا يملك رب المال فيه نهى المضارب عن البيع وكذا لو مات رب المال
ثم باعه الوكيل أو وكله بعد موته فباع جاز كذا في المبسوط * واذا وكل أحد المتفاوضين ووكيل بالقبض هو
وليّه ثم تفرقا واقتسما أو شهدا أنه لا شركة بينهما ثم أمضى الوكيل ما وكله به وهو يعلم أو لا يعلم جاز ذلك عليهم
وكذلك لو كانوا كلاهما جميعا كذا في الخاوي * واذا وكل أحد شريك العنان ووكيل بالبيع شيء من شركتهما
جاز عليه وعلى صاحبه استعسا بالان كل واحد منهما في حق صاحبه بمنزلة وكيل فوض اليه الامر على
العموم هكذا في المبسوط * وان وكله ببيع أو شراء شيء أو اجارة أو تقاضى دين ثم أخرجه الشريك الآخر
من أو كاله فانه يخرج من الوصالة في جميع ذلك الا في تقاضى الدين فان الموكل لو كان هو الذي أدانه
فأخرج هذا اياه باطل وان كان الموكل لم يدينه لم يكن بوكيله في التقاضى جائزا كذا في الخاوي * اشترى
أحد المتفاوضين عبدا فوجده عيبا فوكل ووكيل في رده اذا كان شريكه هو الذي يخاصم فيه لم يكن يضمن
أن يحضر الذي اشتراه حتى يحلف مارضى بالعيب وان كان الذي اشترى حاضر يخاصم وطلب بالسابع عين
شريكه مارضى بالعيب لم يكن عليه وان وكل أحدهما ووكيل بالقبض في عبدا فباعه فباعه قطع عن المشتري فيه

عنده وديعة لانسان قرهنه المودع عند رجل فهلك عنده وجاه المالك وضمن الراهن أو المرتهن لا ينفذ الرهن لان الاوّل ضمن بالدفع الى
المرتهن وعقد الرهن كان قبل الدفع فلا يكون مالكا وقت الرهن فلا يجوز كرجل رهن عند رجل عبدا غيره فعقد الرهن ولم يدفع
الى المرتهن ثم ان الراهن اشترى العبد من مولاه ودفعه الى المرتهن فانه لا يكون رهنا عند المرتهن لان الراهن ملكه بعد الرهن فلا يكون
مالكا وقت الرهن * وكذلك رجل غصب عبدا فباعه ثم جاء صاحبه وضمنه ان ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه
يوم الدفع الى المشتري لا يجوز بيه لان الغاصب في الوجه الثاني احتمل وقت الدفع فلا يجوز بيه اذ لم يكن مالكا وقت البيع * رجل
أغار شيئا له حل وموئنة لرهنه المستعير بدينه فرهنه قالوا ان رد العارية يكون على المعير فرق بينهما وبين غيرها من العواري في غير هذا يكون
الرد على المستعير لان هذه عارة فيها منفعة لصاحبها فانها تصير مضمونة في يد المرتهن وللمعير أن يرجع على المستعير بقيمته فكانت بمنزلة

الاجارة وفي الاجارة يكون الرد على الاجارة * الرهن اذا جاز للرهن ان يودعه انسانا او يبيع - يراو يواجر فان اودع المرتهن انسانا فهو رهن على حاله ان هلك في يدا المودع يسقط الدين به لانه وان اعاره يخرج من ضمان الرهن وللرهن ان يعيده رهنه ولو اجره فالاجارة تكون للرهن وليس للرهن ان يعيد الرهن الا برهن جديد * ولو اذن له الراهن ان يرهنه فرهنه من غيره وسلم اليه يخرج من الرهن الاول ولو باع الاجارة والمرتهن احدهما باذن الاخر يخرج من ان يكون رهنه ولو يكون الثمن رهنه كان الاول قبضه من المشتري او لم يقبض فان هلك الثمن على المشتري فانه يتوى من مال المرتهن وللرهن ان يحبس الثمن اذا كان دينه مؤجلا الى وقت حلول الاجل

فصل في العدل في باب الرهن * رجل رهن عند انسان وشرط الراهن والمرتهن في عقد الرهن ان يكون الرهن في يد عدل صح الرهن وقبض العدل يكون بمنزلة قبض (٦٠٦) المرتهن ولا يكون للرهن ان يأخذه من العدل الا برضا الراهن * ولو ان رجلا باع من

بعب وغب لم يكن على الوكيل فيه عين وان اراد المشتري ان يخاصم الشريك الاخر ويحلفه على علمه فعمل لان كل واحد من الشريكين في المفاوضة قائم مقام صاحبه فيما يدعى عليه كذا في الميسوط *

الفصل الثالث في البضاعة * اذا دفع الرجل الى غيره ألف درهم بوضاعة وقال اشترى به ثوبا او قال ائوبا او قال ثلاثة ائوب صح * وكذلك اذا دفع اليه ألف درهم بوضاعة وقال اشترى به شيئا جاز ولو قال له اجعل لي من مالك بضاعة ألف درهم فاشترى به شيئا ففعل كان جائزا واى شئ اشترى فهو للادمر ولو قال خذ هذا الف بضاعة جاز ويصير ما اذونا بالشرا ولو قال خذ هذا الثوب بضاعة جاز ويصير ما اذونا بالبيع ثم في الثوب ينفذ بعبه بما عروها وبأى عن من كان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا ينفذ بعبه الا بالادراهم والذناير بما يتغابن الناس وفي الدراهم لا ينفذ ثراؤه على الا حرا الاجمئل القيمة او بما يتغابن الناس في مثله ولو قال خذ هذا الف بضاعة واشترى به وبيع فعل الله يرزق شيئا كان جائزا وله ان يشترى به ويبيع كذا في الذخيرة * ولو قال رجل لغيره اني اريد ان آتي مصر فاشترى الرقيق او الثياب فقال له رجل خذ هذا الف بضاعة الى او قال اجعل لي من مالك بضاعة ألف درهم كان جائزا ويصير ما اذونا بشراء الرقيق والثياب ولو قال خذ هذا الف بضاعة الى الرى في الثياب او قال في الرقيق او قال في الطعام فاشترى المستبضع بوجه بيع المال ما امر به ثم حل ذلك وانفق من ماله حتى أتى به صاحبه كان متطوعا في ذلك وكان الشرا جائزا على رب المال ولو اشترى ببعض المال ما امر به وحل ذلك بباقي المال وانفق حتى أتى به صاحبه فهو جائز وان كان رب البضاعة امره ان يشترى له هذه الاشياء في المصر الذي هو فيه فاشترى بالبعض وانفق البعض حتى حملها الى منزل صاحب المال جاز ذلك على صاحب المال واما اذا اشترى هذه الاشياء بجمع المال في المصر وانفق من مال نفسه حتى حملها الى منزل صاحب المال ففي الاستحسان يرجع على رب المال ولو اشترى المستبضع ببعض المال هذه الاشياء وامسك الباقي للانفاق والحل ولم ينفق حتى مات صاحب المال ثم انفق فان كان يعلم بموته فهو وضامن لما انفق وان لم يعلم بموته ففي الاستحسان قال لا يضمن ولا ينعزل ما لم يعلم كذا في المحيط * ولو ان المستبضع لم يشتر بالمال شيئا حتى مات رب المال ثم اشترى فانه يضمن علم بموته او لم يعلم ثم في مسئلة البضاعة اذا علم موت رب المال او علم بالنهي ويخاف الضيعة على الرقيق ولم ينفق عليهم وقد اشترى ببعض المال رفع الامر الى القاضي ليا امره بما رأى أى المصلحة من البيع وامسك الثمن على الغائب او الانفاق عليهم بما بقى من المال في يد المستبضع ولا يمكن ليا امره بشئ ما لم يقيم البينة عليه فان لم يكن له بينة فرأى القاضي ان يشهد له فيقول ان هذا الرجل ذكر كذا وكذا فان كان الامر على ما قال فقد اذنت له بالاتفاق عليه او في بيعه كان جائزا كذا في الذخيرة *

انسان شسيا وواضعان يكون المبيع في يد عدل حتى يقبض الثمن جاز ويكون يد العدل بمنزلة يد البائع حتى لو هلك المبيع في يد العدل ينسخ البيع ويظل الثمن * ولو شرط الراهن والمرتهن في عقد الرهن ان يكون العدل مسلطا على البيع جاز ايضا * ولعدل ان يبيع ويرى دين المرتهن * وليس للراهن ان يفسخ الوكالة ولا للرهن ان ينعنه عن البيع ايضا * ولو مات الراهن او المرتهن يبقى العدل على ما كان يملك الرهن ويبيع * ولو مات العدل تطل الوكالة ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه وكذا لو جعل الراهن والمرتهن الرهن في يد عدل وسلط ارجلا آخر على بيعه جاز وله ان يبيعه وله ان يسلم الثمن الى المرتهن * وكذا الوسيط الراهن المرتهن على البيع جاز ايضا * ولو لم

يكن البيع شرطا في عقد الرهن ثم سلط المرتهن او العدل على البيع صح التوكيل وللراهن ان يفسخ هذه الوكالة وينعه عن البيع * ولو مات الراهن تطل الوكالة * وليس للرهن ان يطالب العدل بالبيع في هذا الوجه * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الوكالة لا تطل كالمشروط في العقد وهو الصحيح ولا يكون للرهن ولا للعدل ان يتصرف في الرهن سوى الامسك اذا لم يكن مسلطا على البيع فلا يبيع ولا يواجر ولا يستخدم * ولعدل ان يسلم الرهن الى من كان في عياله من امرأته وخدمته وولده واجرائه الذين يتصرفون في ماله * ولو باع العدل الرهن يخرج من ان يكون رهنه او يصير الثمن رهنه كان الاول مقبوضا كان الثمن اوله يمكن * وكذا لو قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته وقتله عبا آخر ودفع به فان العبد الثاني يكون رهنه كان الاول * ولو باع العبد الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق العبد او رده بعب بفضاه قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم اهدل بالخيار ان شاه رجع على المرتهن بالثمن ويعود دين

المرتهن على خاله وان شاعرجع على الراهن * ولو ان العدل باع الرهن ولم يسلم الثمن الى المرتهن فاستحق العبد او رد بجيب بقضاء قاض فان العدل لا يرجع على المرتهن * هذا اذا كان التسليم على البيع شرطاً في عقد الرهن * فان كان التسليم على البيع بعد عقد الرهن قالوا العدل ههنا يكون وكيل الراهن وما يطقه من العهدة يرجع به على الراهن دفع الثمن الى المرتهن أو لم يدفع * ولو ان العدل أقر في الوجه الاول أنه باع وقبض الثمن أو سلم الى المرتهن وأنكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويطلق دين المرتهن * القاضي يجبر العدل على بيع الرهن لقضاء الدين فان أبي بيعه القاضي في قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى * رجل رهن شيئاً ووضع على يدي عدل وسلط العدل على البيع ثم غاب الراهن فالعدل يجبر على البيع * قبل هذا اذا كان البيع مشروطاً في عقد الرهن * وقيل بأنه يجبر على كل حال * وهو الصحيح الاب اذا رهن مال ولما الصخر يدين نفسه صح الرهن * وكذا الوصي (٦٠٧) ذكره في الاصل * وذكر الفقيه أبو

البيه رحمه الله تعالى أن هذا استحسان والقياس أن لا يجوز في الاب والوصي جميعاً * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أخذ بالقياس * ولو قضى الوصي دين نفسه من مال اليتيم لا يجوز * ولو فعل الاب ذلك جاز * وهو كالبيع الاب أن يبيع مال ولده من نفسه بمثل القيمة ولو فعل الوصي ذلك لا يجوز الا أن يكون خير اليتيم وفي بعض الروايات لا يجوز للاب أيضاً قضاء دين نفسه بمال اليتيم والصحيح أنه يجوز * العبد الرهن اذا أبق من المرتهن وقضى القاضي بسقوط الدين ثم عاد من الاباق يعود رهناً على ما كان * والعبد الغصب اذا أبق وقضى القاضي على الغاصب بالقيمة ثم عاد من الاباق فانه يعود على ملك الغاصب * العدل اذا كان مسلطاً على البيع كان له أن يبيع بالتقصد

ولو اشتري المستبضع ببعض المال ثم مات المذبح ثم اشتري بالباقي أو أتقى الباقي في الكراء والنفقة ففي الشراء يضمن علم بعوت المذبح أو لم يعلم وفي الاتفاق ان علم يضمن وان لم يعلم لا يضمن استحساناً كذا في الصغرى * دفع الى رجل ألف درهم بضاعة يشتري له به متاعاً سماه وأن يوكل بذلك من أحب فدفع الوكيل الى رجل وأمره أن يشتري به المتاع الذي أمره رب المال ففعل ذلك فالوكيل الاول أن يقبض المتاع من المشتري وان مات الوكيل الاول لا يسطر وكالة الثاني ولو أن رب المال حين دفع الدراهم قال وكنتك لفلان أن تشتري له بهذا الالف كذا فهذا وكيل رب المال وليس الذي دفع الدراهم أن يقبض المتاع من المشتري وكذلك لو دفع اليه الدراهم وقال وكنتك أن تشتري بهذا الالف لفلان كذا ولم يقل وكنتك لفلان وكذا لو قال وكنتك بأن تشتري بهذا الالف كذا ثم تصادقوا على أن المال لفلان وأنه انما وكله ليشتري لفلان وأن فلاناً أمره أن يوكل من أحب كذا في المحيط في فصل بيان حكمه وكيل الوكيل * رجل دفع الى رجل ألف درهم بضاعة ليشتري له متاعاً فدفع المنقود اليه الدراهم الى سمسار واشتري السمسار المتاع وبعث الى صاحبه فأصيب في الطريق لا يضمن المبعوث اليه فالوكيل يظل صاحب الدراهم انه بضاعة وبقى المسئلة بحالها يضمن المبعوث اليه الا أن يكون السمسار اشتري بمحض منه كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الخامس في الوكالة بالرهن

اذا دفع الى رجل متاعاً فقال بعه لي وارهن به رهناً ففعل فهو جائز فان كان الرهن أقل من الثمن مما لا يتغابن الناس فيه جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قال بعه برهن نفقة فارتحن رهناً يكون قيمته أقل من الثمن بما يتغابن الناس فيه جاز وبما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولو قبض الوكيل الرهن ثم رده على صاحبه جاز رده (١) ولم يضمنه للوكل والبيع بحاله وان وضع الوكيل الرهن على يدي عدل كان جائزاً وليس للوكل قبض الرهن واذا دفع الى رجل دراهم وقال ائت بها فلاناً فقل له ان فلاناً أقرضكها على أن تعطيه بهارها فأمرني أن أقبض الرهن منك فآته ففعل ذلك وقبض الرهن جاز ولا أمر أن يقبضه من الوكيل فان هلك الرهن عند الوكيل هلك من مال الأمر وان قال له خذ هذه الدراهم وأقرضها وخذ بها رهناً ففعل لم يكن للراهن أن يقبض الرهن من الوكيل وان هلك في يدي الوكيل هلك من مال الأمر كذا في السجاوي * واذا دفع الى رجل ثوباً يساوي عشرة دراهم وأمره أن يرهنه له بعشر دراهم يستقرضها له فان أخرج الأمر (١) قوله ولم يضمنه للوكل كذا في نسخة الطبع الهندي والذي في عامة النسخ ويضمنه للوكل بحذف حرف النفي فليحذر اهـ مصححه

والنسبة فان نهام الراهن عن البيع نسبيته بعد ذلك لم يصح نهيها وله أن يبيع ما يحدث من الرهن من ولداً أو غيرها لانه تبع للاصل * ولو طلب المرتهن دينه فقال الراهن للعدل بع الرهن وأوف حقه وقال المرتهن لا أريد البيع وانما أريد حتى كان له ذلك * رجل رهن شيئاً بدين مؤجل وسلط العدل على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الدين فالرهن باطل والوكلة بالبيع باقية * ولو رهن شيئاً بدين مؤجل وسلط العدل على البيع مطلقاً ولم يقل عند محل الدين فالعدل أن يبيعه قبل ذلك * ولو رهن شيئاً وضعه على يدي العدل فمات العدل لا يسطر الرهن في موضع على يدي عدل آخر عن تراض منهما * فان اخذت في ذلك وضعه القاضي على يدي عدل وليس للعدل الثاني أن يبيع الرهن وان كان الاول مسلطاً على البيع لأن الراهن لم يوكله بالبيع * فان مات الراهن كان للقاضي أن يبيعه بعد موت الراهن وله أن يفوض البيع الى هذا العدل الثاني أو عدل آخر * ولو ان العدل باع الرهن في حياته وتصادقوا على بيعه الا أن الراهن يقول

باع بمائة والدين وقيمة الرهن مائة أيضا وصدقه العدل في ذلك وقال المرتضى لابل باعه بخمسين درهما كان القول قول المرتضى مع عينه والبينة بينة الراهن * ولو رهن مالا وقيمة الرهن مائة والدين مائة وكل المرتضى يبيعه فأقام المرتضى البينة أنه باع بتسعين وأقام الراهن البينة على ثبوت الرهن في يد المرتضى قال محمد رحمه الله تعالى يقضى بينة المرتضى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بينة الراهن

فصل في اختلاف الراهن والمرتضى * رجل رهن عند رجل جارية تساوى ألفا بألف مؤجلة إلى شهر وجعل رجلا مسلطا على بيعها إذا حل الأجل فلما حل الأجل جاء المرتضى بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جارية إن تصادق الراهن والمرتضى أن المرهونة كانت قيمته ألف درهم والدين ألف درهم فان كانت الجارية التي جاء بها المرتضى تساوى ألف درهم لأن الراهن أنكر أن تكون هذه الجارية هي المرهونة كان (٦٠٨) القول قول المرتضى في حق الراهن فيعد ذلك أن أنكر العدل وقال ليست هذه تلك الجارية

أوقال لا ادري كان القول قوله مع العين على العلم فان لم يبيع على البيع وان نكل يبيع على بيعها بخلاف الوكيل بالبيع اذا امتنع عن البيع فانه لا يبيع لان بيع العدل يتعلق به حق المرتضى فيصير كالوكيل بالخصوصة لطلب الخصم اذا امتنع عن الجواب فانه يجبر * واذا باع العدل كانت العهدة على العدل ويرجع العدل على الراهن * وان حلف العدل لا يبيع العدل على البيع وبأمر القاضى الراهن بالبيع * فان امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضى كالمات العدل * واذا باع القاضى كانت العهدة على الراهن * ولو جاء المرتضى بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن ليست هذه الجارية جارية قال المرتضى وقال المرتضى هذه تلك الجارية وانقص سعرها فالقول قول الراهن ويحلف

الكلام مخرج الرسالة بأن قال اذهب الى فلان وقل له ان فلانا يستقرض منك عشرة دراهم ويرهن منك هذا الثوب ان أخرج المأمور بعد ذلك الكلام مخرج الرسالة بأن أضاف القرض والرهن الى الأمر وقبض الدراهم ودفع الرهن يكون القرض للامر حتى كان له أن يأخذ الدراهم التي أخذها الرسول من المقرض وتكون المطالبة بالدين للمقرض على المرسل لا على الرسول واقتكالك الرهن يكون للرسول فان هلكت الدراهم بعد ما قبض الرسول من المقرض فاتهم على الأمر وان أخرج الرسول الكلام مخرج الوكالة بأن أضاف القرض والرهن الى نفسه بأن قال فلان أقرضني عشرة دراهم وارهن هذا الثوب مني ففعل المقرض ذلك فان الرسول يصير مستقرضا لنفسه حتى لم يكن للامر أن يأخذ الدراهم من يده ويصير ضامنا للثوب الذي دفع الى المقرض فان هلك الثوب في يد المقرض فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن المدافع وان شاء ضمن المقرض قيمة ثوبه بالغة ما بلغت فان ضمن الرسول جازا الرهن ويسقط دين المقرض وان ضمن المقرض يرجع المقرض على الرسول يدينه وبقية الثوب وان أخرج الأمر الكلام مخرج الوكالة بأن قال وكتبتك بأن تستقرض لي من فلان عشرة دراهم وترهن هذا الثوب منه فان أخرج الكلام الوكيل بعد هذا الكلام مخرج الرسالة بأن قال فلان ان فلانا أرسلني اليك يستقرض منك عشرة دراهم ويرهن منك هذا الثوب بالعشرة ففعل المقرض فاستقرض من الدراهم يكون للامر حتى لا يكون للوكيل أن يمنع ذلك منه ويكون رهنه جائزا على الموكل حتى لا يصير ضامنا للثوب بالدفع اليه ويكون اقتكالك الرهن للامر وان أخرج الوكيل الكلام مخرج الوكالة بأن قال للمقرض أقرضني عشرة دراهم وارهن هذا الثوب مني بعشرة دراهم فالعشرة للوكيل وله أن يمنعها من الأمر ولا يصير ضامنا للرهن وان صار رهنًا يدينه فان هلك في يد المرتضى ضمن الوكيل الاقل من قيمته ومن الدين هكذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل ثوبا وأمره أن يرهن له بدراهم قرضا وسعى له الدراهم فاستتراد المأمور على ما سعى أو نقص فان أخرج الأمر الكلام مخرج الرسالة بأن قال أنت فلا ناو قل له ان فلانا يقول لك اقض هذا الثوب رهنًا وأعطه بعشرة فان أخرج المأمور الكلام مخرج الرسالة وأضاف القرض والرهن الى الأمر لأنه زاد على ما سماه المرسل أو نقص يصير مخالفا وكان ما يستقرض له ولا سبيل للامر على الدراهم التي أخذها الرسول ويصير ضامنا للرهن وكان اصحاب الثوب الخيار ان شاء ضمن الرسول وان شاء ضمن القابض قيمة الثوب بالغة ما بلغت زاد أو نقص على ما سماه فان ضمن الوكيل صح الرهن وان ضمن المرتضى قيمة الثوب فالمرتضى يرجع بما ضمن من قيمة الرهن ويدينه على الرسول وان أخرج الوكيل الكلام مخرج الوكالة وزاد أو نقص يصير مخالفا أو ضامنا للثوب واذا أخرج الأمر الكلام مخرج الوكالة بأن قال وكتبتك أن تستقرض لي عشرة دراهم

فان حلف يجعل الجارية هالكه بالدين في زعمه ثم يرجع الى العدل ان أقر العدل بما قال المرتضى فقال له بعها للمرتضى وترهن فاذا باع دفع الثمن الى المرتضى فان كان فيه نقصان لا يرجع المرتضى ببقية دينه على الراهن الا اذا أقام المرتضى البينة على ما قال ف يرجع ببقية دينه على الراهن هذا اذا صادقا فان قيمة المرهونة كانت ألفا * وان اختلفا فقال المرتضى ما رهنتمني الاجارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها ألفا وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتضى فان صدقه العدل لا يبيع على البيع فان كان الثمن أنقص من الدين يرجع ببقية دينه على الراهن وان امتنع العدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها أو يبيعها القاضى وتكون العهدة على الراهن وبقية الدين كذلك تكون على الراهن * ولو رهن عند انسان شيئا ثم اختلفا فقال الراهن هلك الرهن في يد المرتضى وقال المرتضى أنت قبضته مني بعد الرهن وهلك في يدك فالقول قول الراهن مع عينه والبينة ايضا بينته ولو قال المرتضى هلك الرهن عند الراهن قبل أن أقبضه كان القول قوله والبينة

بقي البعض على البعض كان هدر او بصير كأنه هالك بأفة سماوية * ولورهن عيدين كل واحد منهما يساوي ألفا الفين فقتل أحدهما الآخر وحتى أحدهما على الآخر فيمادون النفس قل الارش أو كثر لا يعتبر الجناية ويسقط دين المجني عليه بقدره * ولو كانا جميعا رهنا بألف فقتل أحدهما الآخر فلا دفع ولا قدام ويبقى القاتل رهنا بتسعمائة وخمسين * ولورهن عبدا وداية بجناية الدابة على العبد هدر وجناية العبد على الدابة معتبرة حسب جناية العبد على عبدا آخر وجناية العبد الرهن على الراهن في نفسه جناية توجب المال وعلى ماله هدر في قولهم جميعا * وجناية الرهن على المرتهن فيمادون النفس أو في ماله هدر في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى قلت قيمة المجني عليه أو كثر * وعندهما معتبرة فان اجتمع الراهن والمرتهن على الدفع دفعاهما بالجناية الى المرتهن ويبتطل الدين * وعلف الرهن وطعام الرقيق وأجرة الراعي يكون على الراهن * وأجرة (٦١٠) المأوى والمسكن تكون على المرتهن واصلاح دبر الدابة وجراحة الرقيق والدواء على

المرتهن اذا كان الدين وقيمة الرهن سواء * وان كان الدين أقل من القيمة فالعالمجة على الراهن بقدر الامانة * وأجرة ظئور ولد الرهن وسقي البستان والتلقيح والجداد والقيام بصالحه وجعل الأبق يكون على المرتهن * لهذا اذا كان كل الرهن مضمونا بالدين فان كانت قيمة الرهن أكثر من الدين فالجعل ومداداة الجراحات والقروح والأمراض ينقسم على قدر الامانة والضمان * والمرتهن أن يبيع الرهن اذا خيف عليه الفساد باذن القاضى ويكون الثمن رهنا في يده * وان باع بغير إذن القاضى كان ضامنا * واذا جنى العبد الرهن فالقضاء يكون على المرتهن ان كان كاه مضمونا بالدين * وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة فالقضاء يكون على الراهن والمرتهن بقدر المضمون يكون على المرتهن وبقدر

الباب السادس في الوكالة بما يكون الوكيل فيه سفيرا ولا ترجع اليه الحقوق كالنكاح والطلاق

وفيه فصلان

الفصل الأول في الوكالة بالنكاح * منه كسوة رجل قالت لاخراني أريد أن أختلج نفسي من زوجي فاذا اختلجت وانقضت عدتي فزوجهني من فلان صح كذا في الخلاصة * الوكيل بالتزويج ليس له أن يوكل غيره فان وكل فزوج الثاني بخصرة الأول جاز رجل وكل رجلا أن يزوجه امرأتين في عقدة فزوجه ثلاثا في عقدة ذكر في بعض الروايات أن ذلك يتوقف على الاجازة وكذا لو أمره أن يزوجه امرأة فزوجه امرأتين في عقدة واحدة وكذا لو أمره أن يزوجه ثلاثا في عقدة فزوجه امرأة في عقدة واحدة وفي بعض الروايات لا يجوز ذلك وهو الظاهر وكل رجلا أن يزوجه امرأة فزوجه امرأة على أن أمرها في يدها جاز النكاح ويبطل الشرط اذا وكلت المرأة رجلا أن يزوجهها وأجازت ما صنع فوصى الوكيل الى رجل أن يزوجه امرأتين الوكيل كان الوصى أن يزوجهها وكذا في سائر الوكالات وكل رجلا أن يزوجه امرأة من بلدة فلان أو من قبيلة فلان فزوجه من بلدة أخرى أو من قبيلة أخرى لا يجوز كذا في فتاوى قاضيتك * اذا وكل العبد المحجور رجلا أن يزوجه له امرأة ثم أذن له المولى في النكاح أو عتق العبد صار الوكيل وكيله لا يزوجه امرأته يجوز كذا في الذخيرة * ولو وكله أن يزوجه امرأة بعينها ثم ارتد الأمر ولحق بالدار فقال الوكيل زوجته في اسلامه وكذبته الورثة والموكل به ما جاء مسلما فإنه لا يقبل قول الوكيل والمرأة لان الوكيل يحبر بما أعملا استنفاه بعدما انعزل برتبة الإحمر وان أقاموا البيينة فالبينة بينة المرأة وان لم تكن لهما بيينة تستخلف الورثة على علمهم لانهم لو أقروا بما ادعت لهم فان قضى

الامانة يكون على الراهن وما يجب على الراهن اذا فعل المرتهن بغير إذن الراهن يكون منطوعا * وكذا ما يجب على القاضى المرتهن يكون منطوعا * ولو أنفق المرتهن على الرهن بأمر القاضى أو بأمر الراهن يرجع على الراهن * وعن أبي حنيفة رجه الله تعالى اذا كان الراهن غائبا فانفق المرتهن بأمر القاضى أو بأمر الراهن يرجع على الراهن وان كان حاضر الا يرجع * وقال أبو يوسف يرجع في الوجهين جميعا * فصل في احضار الرهن عند قضاء الدين * رجل رهن جارية تساوي ألفا بألف فباع المرتهن يطلب دينه فإنه يؤمر باحضار الرهن فاذا حضر الرهن لا يؤمر بالتسليم ويقال للراهن سلم الدين أولا كافي البيع يؤمر المشتري بالتسليم الثمن أولا فان كان الرهن في يده عدل أمر ببيعه كان للعدل أن يبيعه بالنقد والبيئته في ظاهر الرواية * فان باعته نسيئة ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يبيعه للراهن أن يمنع عن قضاء الدين قبل احضار الثمن * رجل رهن جارية ووضعها على يده عدل فقبض

العدل وأودع الرهن عند زوجته أو عند من هو في عداله والمودع يقول أودعني العدل ولا أدري لمن هو وأجاب العدل مع الرهن ولا يدري أين هو وطلب المرتهن دينه فان الراهن يؤمر بقضاء الدين قبل احضار الرهن * فان ادعى الراهن أن الرهن قد هلك حلف المرتهن على عمله فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر * وان كان المودع بجهد الوديعة وادعى أنه لم يجبر الراهن على قضاء الدين حتى ثبت الوديعة * ولو كان الرهن عبدا فقتله رجل خطأ وجبت القيمة في ثلاث سنين وطلب المرتهن دينه ههنا لا يجبر الراهن على قضاء الدين فان حل ثلث القيمة لا يجبر الراهن على قضاء الدين حتى يسلم له كل القيمة * فان كانت القيمة من جنس الدين فكلما حل شيء اقتضاه المرتهن بدينه * وان كانت القيمة من الابل والغنم وقضى القاضي بذلك كان رهنا بالدين * ولو أن رجلا رهن عند انسان شيئا فلقى المرتهن الراهن في مصر آخر وطالبه بقضاء الدين فان كان الرهن شيا له حل وموتة (٦١١) يجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن بالاحضار *

القاضي لهم بالميراث بعد ماحلة وان رجح المرتد مسلما فأرادت المرأة أن تستخلفه أيضا فلها ذلك لانها تدعى الصدوق دينيا في ذمته كذا في الميسوط في الوكالة من أهل الكفر

الفصل الثاني في الوكالة بالطلاق والخلع اذا وكل الرجل رجلا أن يطلق امرأته للسنة وهي ممن تجبض وكان التوكيل في حالة الحيض أو طهر جامعها فيه نطاقها في حالة الحيض أو في ذلك الطهر لا يقع الطلاق كذا في المحيط ولا تبطل وكالته حتى لو طلقها بعد ذلك في وقت السنة يقع طلاقه كذا في فتاوى قاضيخان * وكذلك لو قال لها في هذه الحالة أنت طالق للسنة أنت طالق اذا طهرت في الصورة الاولى أنت طالق اذا حضت وطهرت في الصورة الثانية لا يقع الطلاق واذا طهرت في الصورة الاولى أو حضت وطهرت في الصورة الثانية فطلقها الوكيل يقع الطلاق كذا في المحيط * رجل قال لغيره طلق امرأتى ثلاثا للسنة فقال لها الوكيل في طهر لا جاع فيه أنت طالق ثلاثا للسنة يقع للعال واحدة ثم اذا حضت وطهرت لا يقع شيء الا اذا جدد الايقاع * رجل قال لغيره طلق امرأتى للسنة وقال لرجل آخر مثل ذلك فطلقا معا في طهر واحد لا جاع فيه وقع واحدة ولا خيار للزوج في ذلك ثم لا تطلق في الطهر الثاني حتى يطلقها ولو طلقها الوكيل والرزوج معا في طهر واحد ثم طلقها الوكيل في الطهر الثاني يقع واحدة أخرى رجل قال لغيره طلق امرأتى ثلاثا للسنة وقال لا تخرطلقها رجعا للسنة فطلقها في طهر واحد طلقت واحدة وللزوج الخيار في تعيين الواقع كذا في فتاوى قاضيخان * وان وكاه أن يطلقها ثم طلقها الزوج فان طلاق الوكيل يقع عليها ما دامت في العدة وان لم يطلقها الوكيل حتى تنقضي العدة ثم تزوجها فطلقها الوكيل لم يقع عليها طلاقه ولو ارتدت أو ارتد الزوج فان طلاق الوكيل يقع عليها في العدة وان لحق الزوج بهدار الحرب مرتد ثم طلق الوكيل وهي في العدة لم يقع طلاقه عليها وكذلك ان عاد مسلمانا فزوجها كذا في الحاوي *

وكل رجلا أن يطلق امرأته واحدة فطلق الوكيل ثنتين لا يقع شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه تقع واحدة * رجل قال لغيره طلق امرأتى فطلقها الوكيل ثلاثا فان نوى الثلاث يقع الثلاث واللام يقع شيء في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبيه تقع واحدة وكل رجلا أن يطلق امرأته تطليقة بائنة فطلقها واحدة رجعية تقع واحدة بائنة وكذا لو كل أن يطلقها واحدة رجعية فطلقها واحدة بائنة تقع واحدة رجعية وهذا اذا قال الوكيل طلقها واحدة بائنة فان قال أبنتها قالوا لا يقع شيء كذا في فتاوى قاضيخان * اذا قال لامرأته طلقا أنفسكما ثلاثا فطلقت احدهما نفسها وصاحبته ثلاثا طلقتا لكن ينبغي أن تطلق نفسها في مجلسها وتطلق صاحبته يجوز في مجلسها وغير مجلسها * اذا وكل رجلا أن يطلق نساءه فطلق واحدة ممن بعينها صح وليس للزوج أن يصرف الطلاق الى

لان جميع المصرك كان واحد * وان شاء القاضي حلفه ولا يكلفه احضار الرهن * ولم يفصل في الكتاب في هذا الفصل بين ماله حل وموتة وبين ماله لا حل له والظاهر أنه لا يجبر على الاحضار في غير مصرهما * ولو أن رجلا اشترى شيئا ولم يقبضه ولم يقبضه الثمن فلقبه بالبائع في غير مصرهما واطالبه بالثمن فاني المشتري أن يدفع اليه الثمن قبل أن يحضر المبيع فان المشتري لا يجبر على دفع الثمن قبل احضار المبيع سواء كان له حل وموتة أو لم يكن فرق بين هذا وبين الرهن والفرق أن المبيع مع الثمن عوضان من كل وجهه فإذا تأخر قبض أحدهما لا يفصل أحدهما وتأخر الآخر * أما الرهن ليس بعوض من كل وجهه فتأخر أحدهما لا يوجب تأخر الآخر الا أن في البيع يؤخذ من المشتري كفيل حتى يحضر ذلك المصرا أو يبعث وكذا لا يدفع الثمن ويأخذ المبيع نظرهما **كتاب الشركة** * الشركة نوعان شركة الاملاك وشركة العقود * اما شركة الاملاك فهي على نوعين * أحدهما أن يصير مال كل واحد منهما مشترا بينهما بغير اختيارهما

بأن اختلط مال أحدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلط لا يمكن التمييز بينهما أصلاً ولا يمكن الإبحر. كخلط الخنطة بالشهير *
 والثاني أن يصير المالان مشتركاين بما اختارهما بأن ملكهما بالانكسار أو بالهبة أو بالصدقة أو بالاستيلاء * ففي النوع الأول لو باع
 أحدهما نصيبه من أجنبي بغير إذن الشريك لا يجوز * وفي النوع الثاني إذا باع أحدهما نصيبه من أجنبي بغير إذن الشريك جاز *
 وإن باع أحدهما نصيبه من صاحبه يجوز في الوجهين جميعاً * ولا يجوز لأحدهما التصرف في نصيب شريكه إلا بإذن الشريك *
 وأما شركة العقود على نوعين شركة في المال وشركة في العمل * أما شركة المال وعنا ومغاوضة وشرط جوازهما أن يكون رأس مالهما من
 الأثمان من الدراهم والدنانير وأن يكون رأس المال حاضر في المجلس أو غائباً يحضره عند الشراء ولا يصلح أن يكون رأس المال ديناً *
 ولو كان لأحدهما دراهم وللآخر دنانير (٦١٢) أو لأحدهما دراهم وبض ولا آخر سود جازت الشركة عندنا * والتبر من الذهب

والفضة بمنزلة العروض
 والمكيل والموزون والحيوان
 في ظاهر الرواية لا يصلح أن
 يكون رأس مال الشركة
 ويجوز في رواية الأذا كان
 في بلد يكون مبيعات الناس
 بالتبر فيكون التبر بمنزلة
 الدراهم والدنانير والمصوغ
 منهم بمنزلة العروض في
 الزيوات كلها وأما الفلاس
 النافقة فهي بمنزلة العروض
 في المشهور وعن أبي حنيفة
 وأبي يوسف رجحها الله
 تعالى لا تجوز الشركة بها
 ويجوز في قول محمد رحمه
 الله تعالى وهو أحسدى
 الرايتين عن أبي يوسف
 رجحها الله تعالى والعروض
 لا تصلح أن تكون رأس مال
 الشركة أي شركة كانت
 فإن اشتركا بمكيل أو موزون
 من جنس واحد على صفة
 واحدة أو معدودة وخط
 الملبين فهو بينهما ما رجح
 فيه فهو لها وعليهما
 وضيعته وتكون هذه

الشركة شركة ملك لا شركة عقود * وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أن هذا قول أبي يوسف
 رحمه الله تعالى أن ما على قول محمد رحمه الله تعالى في شركة عقد * وفيه الاختلاف يظهر فيما إذا اشترط لأحدهما زيادة ربح على قول أبي
 يوسف رحمه الله تعالى لا يستحق الزيادة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يستحق * ولو اشتركا في العروض وبعاء العروض بقين واحد يقسم
 الثمن بينهما على قيمة متاع كل واحد منهما يوم البيع لأن الثمن مقابل بهما يتقسم عليهما على قيمة متاع كل واحد منهما يوم البيع فيكون لكل
 واحد منهما حصته عرضة * وإن كان لأحدهما حنطة وللآخر شعير أو لأحدهما من ولا آخر زيت وخطا كانت الشركة فاسدة
 عندهم يعني شركة العقد بخلاف خلط الخنطة بالحنطة والشعير بالشعير فإن شئنا على قول محمد رحمه الله تعالى يبقى بينهما شركة العقد
 فصل في شركة العنان * وصورة هذه الشركة أن يشتركا في نوع خاص من التجارات نحو البر والبطيخ أو يشتركا في يوم

الجانين

بأن اختلط مال أحدهما بمال الآخر من غير اختيارهما خلط لا يمكن التمييز بينهما أصلاً ولا يمكن الإبحر. كخلط الخنطة بالشهير *
 والثاني أن يصير المالان مشتركاين بما اختارهما بأن ملكهما بالانكسار أو بالهبة أو بالصدقة أو بالاستيلاء * ففي النوع الأول لو باع
 أحدهما نصيبه من أجنبي بغير إذن الشريك لا يجوز * وفي النوع الثاني إذا باع أحدهما نصيبه من أجنبي بغير إذن الشريك جاز *
 وإن باع أحدهما نصيبه من صاحبه يجوز في الوجهين جميعاً * ولا يجوز لأحدهما التصرف في نصيب شريكه إلا بإذن الشريك *
 وأما شركة العقود على نوعين شركة في المال وشركة في العمل * أما شركة المال وعنا ومغاوضة وشرط جوازهما أن يكون رأس مالهما من
 الأثمان من الدراهم والدنانير وأن يكون رأس المال حاضر في المجلس أو غائباً يحضره عند الشراء ولا يصلح أن يكون رأس المال ديناً *
 ولو كان لأحدهما دراهم وللآخر دنانير (٦١٢) أو لأحدهما دراهم وبض ولا آخر سود جازت الشركة عندنا * والتبر من الذهب

التجارة وموجب هذه الشركة ثبوت الوكالة لكل واحد منهم ما من صاحبه مما يبيع وبشئى * والتوقيت ليس بشرط لعقبة هذه الشركة والمضاربة * وان وقتا لذلك وقتا بان قال ما اشترت اليوم فهو يثنى صحت التوقيت فما اشترته اليوم يكون بينهما او ما اشتراه بعد اليوم يكون للمشتري خاصة * وكذا الوقت المضاربة صح التوقيت لان المضاربة والشركة توكيل والوكالة مما يتوقت * ولو قال أحدهما صاحبه في العقد يبيع بالنقد ولا يبيع بالنسيئة اختلف فيه المتأخرون بعضهم جوز ذلك * ويجوز هذه الشركة بين الرجال والنساء والبالغ والصبي المأذون والحر والعبد المأذون في التجارة والمسلم والكافر لانها تعتمد الوكالة ولا تتضمن الكفالة بخلاف المفاوضة * ولا تشترط المساواة في رأس المال في هذه الشركة عندنا * والاتفاق الجنس في رأس المال ولا يخلط المالكين * ويجوز أن يكون رأس مال أحدهما دراهم ومال الآخر دينار أو كان الكل دراهم أو دنانير فاشترى كل واحد منهما بما له قبل الخلط (٦٢٣) فجميع المشتري يكون مشتركا بينهم ما

عندنا * وهل يشترط المساواة في الربح عند علماء الثلاثة لا يشترط ذلك * فان شرط المساواة في الربح أو شرط الاحدهما فضل الربح ان شرط العمل عليه ما كان الربح بينهما على ما شرطه على ما شرطه عمل أحدهما دون الآخر * وان شرط العمل على المشروط له ففضل الربح جاز أيضا * وان شرط العمل على أقاهما ربحا لا يجوز ولا يكون في شركة العنان كل واحد منهما كفساد عن صاحبه ان المالك الكفالة بخلاف المفاوضة * ولو تفاوتا في المال في شركة العنان وشرط الربح والوضعية نصفين قال في الكتاب الشركة فاسدة فالوالم يرد محمد رحمه الله تعالى بهذا فساد العقد وانما أراد به فساد شرط الوضعية لان الشركة لا تبطل بالشرط

الجانين في احدى الرويتين كذا في فتاوى قاضيان * الوكيل بالخلع اذا خلع بالف على أنه ضامن يصح وان لم تأمر المرأة بالضمان واذا أدى الوكيل ربيع على المرأة وكذا ربح أيضا قبل الاداء كذا في السراجية * ولو وكل الرجل امرأته أن تخلع نفسها منه فخلعت نفسها منه بمال أو عوض لا يجوز الا أن يرضى الزوج به امرأته قالت لزوجهما اذا خلعني على ألف درهم كان ذلك توكيلا حتى لو نبتته عن ذلك صح نهيها كذا في فتاوى قاضيان * اذا وكلت الذميمة مسلما بخلعها من الذمى على خمر أو خنزير جاز ولو كان أحد الزوجين مسلما والوكيل كافرا جاز الخلع ويبطل الجعل كذا في المبسوط * اذا وكل الرجل أن يخلع امرأته على مال أو يطلعا ثلثا بغير مال ثم ارتد الزوج ولحق بالدار أو مات وخلعها الوكيل أو طلقها فقالت المرأة ذلك بعدم موت زوجي أو بعد طلاقه وقال الوكيل والورثة كان ذلك في حياته واسلامه فالقول قول المرأة والطلاق باطل وماله امرأته ودود عليهما ولها الميراث كذا في المبسوط في الوكالة من أهل الكفر * ويجوز التوكيل بالهتق سواء كان العتق على مال أو على غير مال وليس للوكيل أن يقبض المال اذا عتق ولا يقتصر التوكيل على المجلس الوكيل بالاعتاق مطلقا لا بالسدب والكتابة والاعتاق على مال وكذلك لا يملك التملك بالشرط والاضافة الى الاوقات فلا يبطل التوكيل بالعتق بتدبير المولى كذا في المحيط * ولو وكله بعتق عبده فاعتق على دين أو على مال أو بشرط وقال ان شئت فأنت حر لم يجز لانه بالتحيز وهو أقر بالعتق وهما مختلفان جنسا كذا في محيط السرخسي * ولو وكله أن يعتق نصف عبده فاعتق كله لا يجوز ولا يمتق شيئا وقال لا يجوز ويعتق كله * ولو وكل رجلا أن يعتق كل العبد فاعتق نصفه عتق النصف عنده والسك عندهما كذا في الذخيرة * ولو أن رجلا من لسل واحد منهم ما عبد فوكل أحدهما رجلا أن يعتق عبده ووكل الآخر هذا الوكيل أيضا أن يعتق عبده فقال الوكيل أعتقت أحدهما ثم مات الوكيل قبل البيان في القياس لا يعتق أحدهما وفي الاستحسان عتقا جميعا ويسعى كل واحد منهم ما في نصف قيمته كذا في فتاوى قاضيان * اذا وكل الرجل رجلا يعتق عبده يمينه فقال الوكيل أعتقته أمس فانه لا يصدق على ذلك من غير يمينه كذا في الذخيرة في فصل الوكيل اذا أخبر عن مباشرة ما وكل به قيمه ماضية * ولو وكله بعتق أمته فولدت قبل أن يعتقها لم يكن له أن يعتق ولدها وان وكله أن يعتق على جعل فاعتقه على خمر أو خنزير فالعتق جائز وعلى العبد قيمته نفسه ولو أعتقه على ميتة أو دم لم يجز ولو قال أعتقه على هذا العبد فاعتقه عليه فاذا حور جاز العتق وعليه قيمة نفسه ولو أعتقه على عبد فاستحق جاز له متق وعليه قيمة نفسه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الآخر وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الحاوي * ولو أعتقه على شاة مذبوحة فاذا هي ميتة لم يجز وان وكله أن يعتق على جعل فاعتقه على ألف جاز ان كان مثله يعتق على

الفاسدة * وكذا لو شرط الوضعية على المضارب كان فاسدا * ولو اشترى شركة مطلقا كان لكل واحد منهما يبيع مال الشركة بالنقد والنسيئة * وان باع جميعا كان لكل واحد منهما أن يأخذ رهنه بمن مباح * ولو باع أحدهما لا يكون للآخر أن يقبض شيئا من الثمن ولا يخاصم فيما باع صاحبه والخصومة في ذلك الى الذي ولي العقد * فان قبض الذي باع أو وكله كمالا بذلك جاز عليه وعلى شريكه * ولو وكل أحدهما رجلا في بيع أو شراء أو أخرجه الآخر عن الوكالة صار طرعا عن الوكالة * وان وكل البائع رجلا بقباضه عن مباح فليس للآخر أن يخرجه عن الوكالة * وذكر في الصلح أحد شرطي العنان اذا أخرجتهما من الشركة وجعل المسئلة على وجه ثلاثة * ان وجب الدين بعقد أحدهما لا يصح تأخير الآخر الا في خصته ولا في حصته صاحبه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول صاحبه رحمه الله تعالى صح تأخيرها في حصته خاصة * والوجه الثاني اذا وجب الدين بعقد أحدهما فآخر أحدهما فكذا لا يصح تأخيرها أصلا

في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وعندهما يصح تأخيره في حصة الذي آخر ولا يصير ضامنا * الوجه الثالث اذا وجب الدين بعقد
 أحدهم فأخر الذي ولي العقد صح تأخيرها في الكل عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح في
 نصيب الذي آخر خاصة * وذكر في كتاب الشركة أحد رواي الدين اذا أخر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يصح تأخيرها أصلا الا باذن
 الشريك وعند صاحبه رحمه الله تعالى صح تأخيرها في حصته * وفي شركة المقايضة اذا أخر أحدهما صح تأخيرها في الكل في جميع
 الوجوه وفي كل موضع صح التأخير لا يكون ضامنا * وليس لاحد الشريكين أن يقرض شيئا من المال المشترك * ولو رهن أحدهما
 متاعا من الشركة يدين عليهم لا يجوز ويكون ضامنا للرهن * ولو ارتهن أحدهما بدين ولياه وبفض لا يجوز لان صاحبه لم يسلطه أن يرتهن
 ولن ولي المبيعة أن يرتهن بالثمن * (٦١٤) ولكل واحد من شريكي العنان أن يبضع ويودع ويدفع الى غيره مضاربة وأن يوكل غيره

مثله استحسننا كذا في محيط السرخسي * اذا قال لعبد أعتق نفسك بمائتة فاعتقه على درهم فهو جائز
 اذا رضى به المولى لان الواحد لا يصلح وكيل من الجانبين اذا لم يكن البديل مسمى وروي ابن سماعة عن محمد
 رحمه الله تعالى أنه يصلح وكيل من الجانبين وان لم يكن البديل مسمى وبعض مشايخنا صححوا رواية ابن سماعة
 ولو كان البديل مسمى في هذه الصورة فقال العبد أعتقت نفسي على كذا جاز ولا يشترط رضا المولى بعد
 ذلك كذا في المحيط * قال أعتقه على مال فاعتقه على درهم جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما
 كذا في محيط السرخسي * وان وكاهه بأن يعتقه على شيء فاعتقه عليه من أصناف المال فهو جائز وان
 اختلف الوكيل والمولى في جنس ما أمره به من البديل أو مقداره فالقول قول المولى كذا في المبسوط *
 رجل وكل آخر بأن يكتب عبده ويقبض بديل الكتابة فقال الوكيل كاتبه وقبضت البديل وأنكر المولى
 فالقول قول الوكيل في الكتابة دون قبض بديل الكتابة ولو كاتبه ثم قال قبضت بديل الكتابة ودفعت اليك
 فهو مصدق كذا في الخلاصة * ولو وكاهه أن يكتب عبده فكتب لم يكن للوكيل أن يقبض المكتوبة لانه في
 العقد سفير وهو غير وان دفعها اليه المكتوب لم يبرأ ولو وكاهه أن يكتب عبده فكتبه على شيء لا يتعاب الناس
 في مثله جاز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كاتبه على غنم أو وصيف أو وصيف من الثياب أو من
 المسكيل أو من الموزون جاز ذلك كذا في المبسوط * ولو وكاهه أن يكتب عبدين له فكانت أحدهما جاز
 ولو وكاهه أن يكتبهما مكتوبة واحدة ويجعل كل واحد منهما كميل فكتب أحدهما لم يجز ولو وكاهه أن
 يكتبه أو يبيعه ثم قتل العبد رجلا خطا ثم فعل الوكيل ذلك وهو يعلم ولا يعلم جاز ما صنعته الوكيل لان
 استحقاق العبد بجناية لا يمنع الموكل من التصرف فيه بالبيع والكتابة ولا يوجب عزل الوكيل أيضا وعلى
 المولى قيمته كذا في المبسوط * ولو قال بيع عبدي هذا أو كاتبه أو أعتقه على مال فأدى ذلك فعل الوكيل جاز
 ولو قال كاتب هذا أو هذا فله أن يكتب أمه ماشاء كذا في الحاوي * فان كاتب كل واحد منهما على حدة
 جازت مكاتبة الأول وان كاتبهما معا فكتابتها باطلة ولو وكاهه أن يكتب عبده يوم الجمعة فقال الوكيل يوم
 السبت قد كاتبته أمس بعد ما كاله على كذا وكذا وكذب المولى فالقول قول المولى في القيناس والكنه
 استحسن فقال يجوز اقراره لانه كان مسلطا على مباشرة العتق في وقت معلوم وقد أخبر بما سلطه عليه ولو
 وكاهه أن يكتبه فقال الوكيل وكنتي أمس وكاتبته آخر النهار بعد ما كاله وقال رب العبد انما وكلتك اليوم
 فالقول قول رب العبد كذا في المبسوط * ولو قال أي هذين الرجلين كاتبه فهو جاز فقام ما كاتبه جاز ولو
 وكل رجلا أن يكتب عبده فأبى العبد أن يقبل ثم بدله فقبول ذلك فكتابه الوكيل جاز كذا في الحاوي *
 ولو وكل وكيله بعتق عبده على مال أو غير مال أو مكاتبة ثم ارتد الموكل وطلق بدار الحرب أو مات فقال الوكيل

بالبيع والشراء ولا يملك
 الاعارة * والمستضع
 لا يملك شيئا من ذلك لانه
 بمنزلة المودع * ولو قال
 أحد الشريكين لصاحبه
 اخرج الى نيسابور ولا تجاوز
 تجاوز فهلك المال ضمن
 حصة الشريك * ولو
 قال أحد شريكي العنان
 اني استقرضت ألف درهم
 من فلان للتجارة لزمه خاصة
 دون صاحبه لانه قوله
 لا يكون حجة الاعليه *
 وان وكل واحد منهما
 صاحبه بالاستدانة لا يصح
 الامر ولا يملك الاستدانة
 على صاحبه ويرجع المقرض
 عليه لا على صاحبه لان
 التوكيل بالاستدانة توكيل
 بالاستقراض والتوكيل
 بالاستقراض باطل لانه
 توكيل بالتسدي الا ان
 يقول الوكيل للمقرض ان
 فلانا استقرض منك ألف
 درهم فمئتي يكون المال
 على الموكل لا على الوكيل

وشريك العنان اذا سافر بمال الشركة صح ذلك منه في الصحيح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى *
 وكذا المستضع والمضارب والمودع * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية ليس لشريك العنان والمضارب أن يسافر وهو قول أبي
 يوسف رحمه الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يفرق بين السفر القريب والبعيد فقال اذا كان لا يغيب إلا بلا عن منزله
 كان بمنزلة المصر * وعنه في رواية أنه يجوز المسافة بما لا اجل له ولا مؤنة ولا يجوز بما له اجل ومؤنة * ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه
 ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فان سافر به فله ان كان قدره له اجل ومؤنة ضمن وان لم يكن له اجل ومؤنة لا يضمن
 وعلى قول من يجوز المسافة لشريك العنان ان أذن له بالمسافة نصا أو قال له اعمل فيه برأيتك فسافر كان له أن ينتمى على نفسه ممن كراهه
 ونفقته وطعامه وادامه من جله رأس المال في رواية الحسن بن علي * قال محمد رحمه الله تعالى وهذا
 استحسن فان ربح يحسب النفقة من الربح وان لم يربح كانت النفقة من رأس المال * رجل قال لغيره ما اشتريت اليوم من أنواع التجارة

فعلت
 وكذا المستضع والمضارب والمودع * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية ليس لشريك العنان والمضارب أن يسافر وهو قول أبي
 يوسف رحمه الله تعالى * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية يفرق بين السفر القريب والبعيد فقال اذا كان لا يغيب إلا بلا عن منزله
 كان بمنزلة المصر * وعنه في رواية أنه يجوز المسافة بما لا اجل له ولا مؤنة ولا يجوز بما له اجل ومؤنة * ولو كان بينهما شركة في مال خلطاه
 ليس لواحد منهما أن يسافر بالمال بغير إذن الشريك فان سافر به فله ان كان قدره له اجل ومؤنة ضمن وان لم يكن له اجل ومؤنة لا يضمن
 وعلى قول من يجوز المسافة لشريك العنان ان أذن له بالمسافة نصا أو قال له اعمل فيه برأيتك فسافر كان له أن ينتمى على نفسه ممن كراهه
 ونفقته وطعامه وادامه من جله رأس المال في رواية الحسن بن علي * قال محمد رحمه الله تعالى وهذا
 استحسن فان ربح يحسب النفقة من الربح وان لم يربح كانت النفقة من رأس المال * رجل قال لغيره ما اشتريت اليوم من أنواع التجارة

فهو بيني وبينك فقال الا تخزم فهو جائز * وكذا لو قال كل واحد منهما صاحبه ذلك جاز ايضا لان هذه شركة في الشراء وليس لاحدهما ان يبيع حصه صاحبه مما اشترى الا باذن صاحبه * ولو قال أحدهما لصاحبه ما اشترت من الرقيق فهو بيني وبينك فكذلك ليس له ان يبيع حصه صاحبه بما اشترى الا باذن صاحبه * ولو قال أحدهما لا تخران اشترت عبداه فهو بيني وبينك كان فاسدا لان الاول شركة والناسي توكيل والتوكيل بالشراء لا يصح الا ان يسمى نوعا فيقول عبد اخر اسما بيا أو ما أشبه ذلك * شريك شركة عنان اشترى بأمته ثم قال أحدهما لصاحبه لا أعمل معك بالشركة وغاب فعمل الحاضر بالامته فما اجتمع كان للعامل وهو ضامن لقيمة تصدب شريكه لان قوله لا أعمل معك بالشركة بمنزلة قوله فاشتركك الشركة وأحد الشريكين اذا فسح الشركة ومال الشركة أمته فالواضح فسح في المضاربة بعد ما صار المال عروضا لا يصح فسحه * أحد شريكي العنان اذا ارتهن بدين اذ انا اذ كرنا انه (٦١٥) لا يجوز فان هلك الرهن في يده

وقيمته مثل الدين يذهب حصته من الدين والشريك بالخيار ان شاء رجع بخصته على المطلوب ثم يرجع على المطلوب بنصف قيمة الرهن على المرتين وان شاء ضمن شريكه حصته من الدين * ولكل واحد من شريكي العنان ان يبيع بالنقد والنسيئة ويشتري اذا كان في يده مال ناض من الشركة * وان كان عنده مكيل أو موزون فاشترى بذلك الجنس شيأ جاز * وان لم يكن في يده دراهم ولا دنانير فاشترى بالدراهم أو الدنانير كان المشتري له خاصة دون شريكه وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في رواية اذا كان في يده دنانير فاشترى بالدراهم جاز * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز * وأحد شريكي العنان اذا ادعى شيأ من شركته ما على رجل وحلف المتدعي علمه لم يكن للشريك الا تخران

فعلت ذلك في اسلامه وكذبت الورثة فالقول قول الورثة لان سبب ملكهم في العبد ظاهر فالوكيل مخبر بما يبطل ملكهم عن العبد وهو لا يملك انشاءه في الحال فلا يقبل قوله كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في التوكيل بالخصومة والصلح وما يتاسبه

التوكيل بالخصومة بغير رضا الخصم لا يلزم وقال يلزم ثم اختلف المشايخ على قوله بعضهم قالوا رضا الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل بل هو شرط لزومه وهو الصحيح كذا في خزائن المفتين * حتى لا يلزم الخصم الحضور والجواب بخصومة الوكيل كذا في المحيط * والفقيه أبو الليث اختار قوله ما للفتوى كذا في خزائن المفتين وقال العتابي وهو المختار به أخذ الصغار كذا في الجرار الق * والذي يختار في هذه المسئلة من الجواب ان القاضي اذا علم بالمدعى التعمت في اياه التوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل التوكيل من الخصم واذا علم بالموكل القصد الى الاضرار بالمدعى في التوكيل لا يقبل ذلك منه الا برضا الخصم كذا في المبسوط * أجمعوا على ان الموكل لو كان غائبا في مدة السفر أو كان مريضاً بالمصر لا يقدر ان يمشى على قدميه الى باب القاضي كان له ان يوكل مديعاً كان أو مديعاً عليه وان كان لا يستطيع ان يمشى على قدميه ولكنه يستطيع ان يمشى على ظهر دابة أو يظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك صح التوكيل وان كان لا يزداد اختلافه وفيه قال بعضهم له ان يوكل وهو الصحيح هكذا في فتاوى قاضيخان * وهذا القول أصح وأرفق كذا في المحيط * وان قال أنا أريد السفر يلزم منه التوكيل طالبا كان أو مطلوبا ولكن يكفل المطلوب ليعتد الطالب من استيفاء دينه وان كذبه الخصم في ارادته السفر اختلف المشايخ فيه قال بعضهم يحلفه القاضي بالله انك تريد السفر وهو اختيار الخصاص رحمه الله تعالى وقال بعضهم يسأل من رفقائه سرا * ومن الاعذار الحيف والنقص اذا كان القاضي يقضى في المسجد وهذه المسئلة على وجهين اما ان كانت طالبا أو مطلوبا ان كانت طالبا قبل منها التوكيل وان كانت مطلوبا ان آخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التوكيل وان لم يؤخرها قبل منها التوكيل وان كان الموكل محبوسا في محن هذا القاضي الذي وقعت الخصومة عنده لا يقبل منها التوكيل وان كان محبوسا في محن الوالي وهو لا يمكنه الخروج للخصومة يقبل منه التوكيل هكذا في الظهيرية * ويجوز للرأفة المخدرة ان توكل وهي التي لم يتخالط الرجال بكرا كانت أو ثيبا كذا ذكره أبو بكر الرازي وعامة المشايخ أخذوا به وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيخان * واذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل كذا في النهاية * ان وكلت بالخصومة فوجبت عليهم اليمين وهي لم تعرف بخروج فان الحالكم يبعث النهاب لثلاثة من العدول ليستخلفها

يحلف المتدعي علمه فانما وكذلك المضارب والمستضع اذا حلف لا يكون لرب المال ان يحلفه فانما وليس لشريك العنان ان يكاتب عبدا من تجارتهم ولا ان يزوج أمته من شركتهما ولا يعق على مال وان أقر أحدهما بجارية في يده من الشركة أمر الرجل لا يجوز اقراره في نصيب شريكه وان كان صاحبه قال له اعمل فيه برأيتك * ولو اشترى أحدهما بشي من تجارتهم اجاز * ولو باع أحدهما قال الا تخريم صاحبه ضحت الاقالة * ولو باع أحدهما شيأ فترده عليه بعيب بغير قضاء جاز عليها * وكذا لو حط من الثمن شيأ لاجل العيب أو خروا حط من غير عيب جاز في حصته خاصة * وكذا لو وهب بعض الثمن * ولو أقر بعيب في متاع باعه جاز عليه وعلى صاحبه * ولو قال كل واحد منهما صاحبه اعمل فيه برأيتك جاز لكل واحد منهما ان يعمل فيما يقع في التجارات من الرهن والارتهان والدفع مضاربة والسفر به والخلط بجماله والمشاركة مع الغير * ولا يجوز على شريكه ما كان اتلافا أو تملكيا بغير عوض الا ان ينص عليه * ولو شارك أحدهما رجلا شركة عنان فاشترى الشريك

الثالث كان النصف للشري ونصفه بين الشريكين الاولين وما اشترى الشريك الذي لم يشارك فيه فهو بينه وبين شريكه نصفين ولا شيء منه للشريك الثالث * ولو استقرض أحد شريكي العنان مالاً للتجارة لم يملك مالاً فماله كان بمنزلة الاصل * ولو أقر أحد الشريكين أنه استقرض من فلان الفالتجارة ما يلزمه خاصة * وكذا لو أذن كل واحد منهما لصاحبه بالاستدانة عليه يلزمه خاصة حتى يكون للقرض أن يأخذه منه وليس له أن يرجع على شريكه لأن التوكيل بالاستقرار باطل فيستوي فيه الاذن وعدم الاذن * رجلان لهما دين مشترك على رجل فأخذ أحدهما حصته من المديون كان لشريكه أن يشاركه فيما قبض * وإن أراد أحدهما أن يأخذ من المديون شيئاً ولا يشاركه صاحبه فيما أخذ فالجارية في ذلك أن يهب المديون منه مقدار حصته من الدين ويسلم اليه ثم هو يرى الغرم عن حصته من الدين فلا يكون (٦١٦) لشريكه حق المشاركة فيما أخذ بطريق الهبة * أحد شريكي العنان إذا أقر أن دينهما

أحدهم ويشهد آخران على خلفها وعلى هذا المريض الذي لا يستطيع الحضور لانه معذور كذا في السراج الوهاج * ولو اختلفا في كونها محذرة فإن كانت من ثبات الاشراف فالقول لها بكراً وثيبا لانه أظهر لانه هو لظاهر من حالها وفي الاوساط قولها لكبراً وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين والخروج لاجلها لا يقدر ما لم يكثر بان يخرج بغير حاجة كذا في الوجيز للكردي * (١) اذا علم القاضي بان الموكل عاجز عن البيان في الخصومة بنفسه بقبول منه التوكيل كذا في فتاوى قاضيخان * رجل من الاشراف وقعت خصومته مع رجل وضيع فأراد أن يوكل وكيلاً ولا يحضر بنفسه اختلف فيها قال الفقيه أبو الليث نحن نرى أن تقبل الوكالة كان الموكل شريفاً أو وضيعاً كذا في جواهر الاخلاطى * امرأة مستورة في دار زوجها جعلها له لا يمكن الخروج من دار زوجها ادعى عليها رجل دعوى من غير شاهدين ليس لهذا المدعى أن يخصم زوجها وليس للزوج أن يمنع من الخصومة مع وكيل المرأة أو معها كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال وكنت بالخصومة في كل حق لي قبل أهل بلدة كذا فهو وكيل بالخصومة في كل حق له قبل أهل تلك البلدة يوم التوكيل وما يحدث استصناها ولو قال وكنت بالخصومة في كل حق لي قبل فلان يكون وكيل بالخصومة في كل حق يكون هو جودا يوم التوكيل كذا في الخلاصة * اذا قال لغیره وكنت بالخصومة ولم يزد على هذا لا يصير وكيلاً وأما اذا قال وكنت بالخصومة التي بيننا أو جعلتك وكيلاً بخصومة بيننا أو ما أشبه ذلك فقد ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده والشيخ الامام أحمد الطواويسى أنه يصير وكيلاً وذكر شمس الأئمة أنه لا يصير وكيلاً كذا في الذخيرة * ولو وكله بقبض العين لا يكون وكيل بالخصومة أجماعاً كذا في السراج الوهاج * والوكيل يطلب الشفعة والتباعد والقسمه وكيل بالخصومة بالاجماع كذا في الحاوى * حتى ان الوكيل يأخذ الشفعة واذا ادعى المشتري أن الموكل سلم الشفعة وأقام البينة على الوكيل بأن الموكل سلمها تقبل وكذا المشتري لو وجد بالمبيع عيباً فوكل رجلاً بالرد فقال البائع قد رضى المشتري بالعيب وأنكر الوكيل فاقام البائع البينة على الرضا تقبل وكذا الوكيل باسترجاع الهبة اذا قام المؤهوب له البينة على أن الواهب أخذ عوضاً أو على أن الهبة زادت قبلت وكذا الوكيل بالقسمه اذا قال أحد الشريكين وهو الذي لم يوكل ان شريكه قد استوفى نصيبه وأنكر الوكيل فاقام الشريك البينة على الاستيفاء تقبل هكذا في السراج الوهاج وكذا بقبض دين وغاب الطالب وقامت البينة على الخصم بالدين فقال المطلوب أريد عين الطالب أنه ما استوفاه متى يلزمه الاداء الى الوكيل وكذلك الوكيل يطلب الشفعة اذا

موجباً الى شهر صرح اقراره بالاجل في نصيبه عندهم جميعاً وكذا لو أبرأ أحدهما يرضخ برأؤه عن نصيبه * ولا يجوز لأحد شريكي المالك أن يتصرف في المشترك بغير إذن الشريك تصرفاً يضر به الشريك * رجلان بينهما دين على رجل أحدهما عليه شيئاً من القرية الى المصر فسقط العسر في الطريق فحصره فالوان كان ترجى حياته بضمن حصته شريكه وان كان لا يرجى لا يضمن لانه ما مور بالحفظ والحر في هذه الحالة حفظ * وان شجره أجنبي كان ضامناً على كل حال في الصحيح من الجواب * وكذا الراعي والبقرة اذا ذبح الشاة أو البقرة ان كان لا يرجى حياته لا يضمن استصناها لانه ما مور بالحفظ * وان كان يرجى حياته ضمن * وان ذبح الاجنبي كان ضامناً * رجلان بينهما دار غير مقسومة غاب أحدهما

(١) قوله اذا علم الخ مكررمع ما تقدم قريبا عن النهاية ٥١ مصححه

كان لا تخران يسكن مقدار حصته في كل الدار * وكذا الخادم اذا كان مشتركا أو أحدهما غائب كان للحاضر أن يستقدم الخادم ادعى بخصته وفي الدابة المشتركة لا يركبها أحدهما لان الناس يتفاوتون في الر كوابل يمكن الغائب راضياً بر كوابل الشريك وفي الخادم والدار لا يتفاوت الناس في السكنى والخدمة فكان الغائب راضياً بفعل الشريك * والكرم والارض اذا كان مشتركا بين رجلين وأحدهما غائب أو كان الارض بين بالغ ونيم يرفع الامر الى القاضي فان لم يرفع الامر الى القاضي وزرع الارض بخصته طاب له * وفي الكرم يقوم الحاضر فإذا أدرك البئر بيعهما أو يأخذ حصته من الثمن ويوقف حصته الغائب فإذا قدم الغائب خيران شاء ضمنه القيمة وان شاء أخذ الثمن * وان أدى خراج الارض فالوا يكون متطوعاً في حق الشريك لانه قضى دين غيره بغير أمره لانه اضطرر لانه متسكن من أن يرفع الامر الى القاضي ليا مراه القاضي بذلك ولو كان بين الحاضر والغائب دار مقسومة ونصيب كل واحد منهما معزول عن نصيب الآخر ليس للحاضر أن يسكن

في نصب الغائب لكن القاضي ينظر في ذلك ان حاف الخراب كان للقاضي أن يواجر ويمسك الاجر للغائب * وفي غير المقسومة العاضر
 أن يسكن قدر حصته * وعن محمد رحمه الله تعالى للعاضر أن يسكن كل الدار اذا خيف عليه الخراب لو لم يسكن * وما كان على الراهن
 اذا آذاه المرتهن بغير اذن الراهن ذكرناه متطوع * وكذا لو أدى الراهن ما يجب على المرتهن فان أدى أحدهما ما كان على صاحبه بأمر
 صاحبه أو بأمر القاضي يرجع عليه * وعن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان الراهن غائباً فأنفق المرتهن بأمر القاضي
 يرجع عليه وان كان حاضر الا يرجع * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يرجع في الوجهين جميعاً والفتوى على أن الراهن لو كان حاضر
 وأبى أن ينفق فأمر القاضي المرتهن بالاتفاق فأنفق يرجع على الراهن * ومسائل الشركة ينبغي أن تكون على هذا القياس * رجل أمر
 رجلاً أن يشتري له عبداً بعينه فقال المأمور نعم فاشترى ذلك العبد وأشهد أنه اشتراه لنفسه (٦١٧) فشرأه يكون لاد امره لنفسه

* ولو أمره بأن يشتري عبداً
 فـلان بيني وبينك فقال
 المأمور نعم فلما خرج من عنده
 لقيه رجل آخر وقال اشتره
 بيني وبينك وقال المأمور نعم
 فاشترى المأمور ذلك العبد
 كان لاد امره الا ان نصف
 العبد وللآخر الثاني نصف
 العبد ولا شيء للشري * هذا
 اذا قبيل الواكالة من الثاني
 بغير محض من الأول * وان
 قال له الثاني ذلك بمحض من
 الأول ثم اشترى العبد فان
 العبد يكون بين المأمور وبين
 الآخر الثاني نصف ولا شيء
 للأول * ولولقيه ثالث أيضاً
 وقال اشتره بيني وبينك
 نصفين وذلك بغير محض من
 الأول والثاني فقال نعم فهو
 للأول والثاني وليس للثالث
 ولا للشري شيء * رجل
 اشترى عبداً وقبضه فطلب
 رجل آخر منه الشركة فيه
 فأشركه كان العبد بينهما
 نصفين وكذا لو اشرك رجلين
 يصير بينهما أثلاثاً ولو اشرك

أدعى تسليم الشفعة على الموكل يؤمر بتسليم الدار الى الوكيل ثم يحلف الشفيع متى حضر وكذا وكيل
 المستحق يقبض المستحق اذا ادعى المشتري الاجازة على المستحق يؤمر بتسليم الوكيل ثم يحلف المشتري
 المستحق متى حضر كذا في محيط السرخسي * الوكيل يقبض الدين وكيلاً بالخصومة عند أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى حتى لو أقيمت عليه البيعة على استيفاء الموكل أو برأه تقبل عنده وقال لا يكون خصماً وهو رواية
 الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الهداية * واذا جحد الغريم الدين وأراد الوكيل بالقبض أن
 يقم البيعة على الدين هل تقبل بيته على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تقبل بيته وعلى قولهما لا تقبل
 والأصل في جنس هذه المسائل أن التوكيل اذا حصل بقبض ما هو ملك الموكل فالوكيل لا يصير خصماً في
 الاثبات واذا حصل التوكيل بقبض ما هو ملك الغريم من كل وجه بحق للوكيل عليه فالوكيل ينتصب خصماً
 في الاثبات كذا في الذخيرة * القاضي اذا وكل رجلاً بقبض ديون الغائب لا يكون هذا الوكيل وكيلاً
 بالخصومة في قولهم كذا في فتاوى قاضخان * اذا وكل رجلاً بالخصومة فهو على وجوه (الأول) أن يوكاه
 بالخصومة ولا يتعرض لشيء آخر وفي هذا الوجه يصير وكيلاً بالانكار والاجماع يصير وكيلاً بالاقرار أيضاً
 عند علماءنا الثلاثة وبعد هذا اختلف علماءنا فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى التوكيل بالخصومة توكيل
 بالاقرار في مجلس الحكم حتى لو أقر على موكله في مجلس الحكم يصح اقراره ولو أقر في غير مجلس الحكم لا يصح
 وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى التوكيل بالخصومة توكيل بالاقرار في مجلس الحكم وغير مجلسه غير أن
 عندهما ان أقر في غير مجلس الحكم ولم يصح اقراره لا يفيق وكذا حتى يمنع عن الخصومة بعد ذلك كذا في
 الذخيرة * ولو أقر الوكيل بالخصومة في حذ القذف والقصاص لا يصح اقراره كذا في التبيين * (والثاني)
 أن يوكاه بالخصومة غير جائز الاقرار وفي هذا الوجه يصير وكيلاً بالانكار (والثالث) أن يوكاه بالخصومة
 غير جائز الانكار وفي هذا الوجه يصير وكيلاً بالاقرار ويصح الاستثناء في ظاهر الرواية (والرابع) أن يوكاه
 بالخصومة جائز الاقرار عليه وفي هذا الوجه يصير وكيلاً بالخصومة والاقرار حتى لو أقر صرح اقراره عند ناعلي
 الموكل (والخامس) اذا قال وكنت بالخصومة غير جائز الاقرار والانكار فقد اختلف المتأخرون بعضهم قالوا
 لا يصح هذا التوكيل أصلاً وحكى عن القاضي الأمام صاعداً لئسابوري أنه قال يصح التوكيل وبصير
 الوكيل وكيلاً السكوت متى حضر مجلس الحكم حتى يسمع عليه البيعة كذا في الذخيرة * والتوكيل بالاقرار
 جائز ولا يصير الموكل مقراً بنفس التوكيل ومعنى التوكيل بالاقرار أن يقول للوكيل وكأنت بالخصومة
 وبالذنب عني فاذا رأيت مذمة لطقتي بالانكار واستصوبت الاقرار فاعرف على فاني قد أجزت ذلك واذا وكل
 بخصومته وأخذ حقوقه من الناس على أن لا يكون وكيلاً فيما يدعي على الموكل فهذا التوكيل جائز كذا في

(٧٨ - فتاوى ثالث) رجلاً بعد ما اشترى العبد ثم اشرك رجلاً آخر لم يذكر هذا في الكتاب * وروى ابن سماعة عن محمد
 رحمه الله تعالى أنه قال للذي اشركه أو لانا نصف العبد * وأما الثاني ان علم بشر كة الأول كان له الربع وان لم يعلم فله النصف * ولو كان
 العبد بين رجلين اشترياه فأشركه فله ربعه لرجل نصف العبد وكل واحد منهما الربع * وفي الاستقصان يكون العبد
 بينهم أثلاثاً * ولو ان رجلاً اشترى متاعاً فأشركه فيه رجلاً قبل القبض كانت الشركة فاسدة * رجل أمر رجلاً أن يشتري عبداً بعينه
 بيته وبينه فقال المأمور نعم فذهب المأمور واشتراه وأشهد أنه يشتري لنفسه خاصة فان العبد يكون بينهما على الشرط لانه وكاه بشراء نصف
 عبده بعينه * والوكيل بشرأ شيء بعينه اذا اشتراه لنفسه بمنزلة الثمن الذي أمره به حال غيبة الموكل يكون مشترياً للوكيل ولا يملك الشراء
 لنفسه ما لم يرضح عن الواكالة * وهو يملك اخراج نفسه عن الواكالة عند حضور الموكل لا عند غيبته * وكذا لو اشرك رجلين على أن

ما اشترى كل واحد منهما اليوم فهو بينهما لم يسه طع أحدهما أن يخرج نفسه عن الشركة إلا بحضور من صاحبه لأن كل واحد منهما يكون
وكيلا عن صاحبه فيها هو من جنس تجارتهم ما فلا يملك إخراج نفسه عن الشركة إلا بحضور من صاحبه * وإذا اشترى شركة عنان بأموالهما
فاشترى أحدهما متاعا فقال الشريك الآخر هو من شركتنا وقال المشتري هو لي خاصة اشترته بمالي لنفسي قبل الشركة كان القول قول
المشتري لأنه حر يعمل لنفسه فيما اشتراه فيكون القول قوله مع العين بالله ما هو من شركتنا * رجلان اشترى شركة عنان في تجارة على أن
يشترى أو يبيع بالنقد والنسيئة فاشترى أحدهما شيئا من غير تلك التجارة كان له خاصة لأن كل واحد منهما يصير وكيلًا بحكم الشركة ولو كالة
تقبل التخصيص * وأما في ذلك النوع من التجارة فيبيع كل واحد منهما وشراؤه بالنقد والنسيئة ينفذ على صاحبه إلا إذا اشترى أحدهما
بالنسيئة المكبل أو الموزون أو النقود (٦١٨) فإن كان في يده من ذلك الجنس من مال الشركة جاز شراؤه على الشركة * وإن لم يكن كان

مشتريا لنفسه لأنه لو نفذ على
شريكه يكون مستدينا
على المال * وليس لشريك
العنان ولا للضارب ولاية
الاستدانة بطلاق عقد
الشركة وإن كان مال الشركة
في يده دراهم فاشترى
بالدنانير نسيئة في القياس
يكون مشتريا لنفسه وفي
الاستحسان يكون مشتريا
على الشركة * ولو أقر أحد
شريكي العنان بدين في
تجارتهم المزمع جميع ذلك
إن كان هو الذي وليه وإن
أقر أنهم ما ولياه لزمه نصه
* وإن أقر أن صاحبه وليه
لا يزمه شيء بخلاف شركة
المفاوضة فإن عمه كل واحد
منهما يكون مطالبًا بذلك

خزانة المفتين * فلو أثبت الوكيل المال لوكله ثم أراد المدعي عليه الدفع لا يسمع على الوكيل هكذا فتوى
الصدر الشهيد برهان الدين كذا في المحيط * في كتاب الاقضية إذا كان الموكل بالخصومة هو المطلوب فوكل
رجلا بخصومة الطالب وقال على أن لا يجوز إقراره فهو جائز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى على ما وكاله
به قال محمد رحمه الله تعالى إذا كان المطلوب هو الذي ينصب الوكيل فقال الطالب لأرضي إلا أن تقيم لي
رجلا يقوم مقامك ويجوز إقراره بجواز إقراره * والأفاحضر وخاصة في فانه يقال للمطوب خاصة أو أقم
رجلا يجوز إقراره عليك وكذلك لو كان الموكل هو الطالب فتدال المطلوب لأرضي إلا أن تخصمني أو توكل
من يقوم مقامك لا يمتنع عن خصومتى ويحتمى إذا جئت به أو يجوز إقراره عليك بقبض المال فله ذلك إذا
كان الطالب حاضرا وإن كان غائبا أو وكلا لا يجوز إقراره عليه بأن استثنى الإقرار من المطلوب يدفع
ما وجب إلى الوكيل لا يكون له الامتناع من خصومة الوكيل بأن يقول لا خاصمك حتى يجوز إقراره على
الذي وكلك كذا في النخبة * رجل عليه رجل دعوى وخصومة فوكل المدعي عليه عند القاضي بطلب
خصمه وكيلا بالخصومة ولو وكيل حاضر فقبل فلما خرج من عند القاضي قال المدعي عليه للمدعي أخرجت
الأول من الوكالة ووكلت فلان بن فلان الغلابي في الخصومة مع هذا الرجل وفلان ذلك غائب كان للمطالب
أن لا يقبل هذه الوكالة وكل رجل في خصومة رجل ثم إن الموكل مع وكيله جاء إلى القاضي مع رجل آخر فقال
الموكل للقاضي قد كنت وكلت هذا في خصومة فلان وأن هذا الوكيل يريد السفر وأنا أهمه بأن يقر على
بشيء يلزمني فأخرجه عن الوكالة ووكلت هذا الآخر في خصومته فان القاضي لا يقبل ذلك بل بأمره حتى
يجضر الخصم فيخرج الوكيل بحضوره وينصب القاضي من أعوانه حتى يطلب الخصم فان لم يجدوه ولم
يقدروا عليه حينئذ يخرج الأول عن الوكالة ويوكل الثاني ويستوثق منه المدعي عليه كذا في فتاوى
قاضيان * ولو وكر رجلا بطلب حقوقه وقبضها والخصومة فيم أعل أن لا يجوز زلعه ولا تعديله شاهد
يشهد عليه بشيء يبطل حقا فالوكالة على هذا الشرط جائزة فان أقر هذا الوكيل أن الطالب قبض هذا الحق
من الغريم لم يجوز ذلك على الموكل فان قال الوكيل قد قبضت أنا هذا الحق من الغريم فضع أو قال دفعته إلى
الطالب صح إقراره وبرئ الغريم كذا في أدب القاضي للخصاف * إذا وكر في خصومته ثم أراد أن يستثنى إقرار
الوكيل عليه إن كان بحضور من الطالب جاز وإن كان بغير محضر من الطالب فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى
خلا فالأبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى هذا الخلاف إذا أذن المطلوب لوكيله أن يوكل ثم أراد بعد ذلك أن
يججر عليه في حق هذه الزيادة حتى لا يملك الوكيل الأول التوكيل عند محمد رحمه الله تعالى يصح جرده وإن
كان بغير محضر من الطالب كذا في المحيط * وكل رجلا بالخصومة في داره ويقبضها فباع الذي في يده الدار

فصل في شركة المفاوضة
شركة المفاوضة أن يكون في
جميع التجارات لا يختص
أحدهما بتجارة دون صاحبه
* وأن مالزم أحدهما من
حقوق ما يتجران فيه لزم

الأخر وما يجب لكل واحد منهما يجب للأخر ويكون كل واحد منهما في ما يجب لصاحبه بمنزلة
الوكيل له وفي ما يجب عليه بمنزلة الكفيل عنه * ويتساويان في رأس المال * فان تفاوت في شيء من ذلك تكون عنان ولا تكون
مفاوضة * ويشترط التساوي في الربح أيضا لا يفضل أحدهما الآخر ولا يختص أحدهما بما يجوز به الشركة * فان كان في يد
أحدهما مال مما تجوز به الشركة ولم يدخل في شركته ما فسدت المفاوضة * وكذا لو صار في يد أحدهما بعد المفاوضة وإن كان
في يد أحدهما سوى الدراهم والدنانير والفلوس فكذلك لا تفسد المفاوضة * وكذا كل مال لا تصح به الشركة * وإذا دفع الزجل إلى رجل
ألفاعلى أن يشتري بها بثلث من عنده ومال الآخر غائب فأحضره قبل أن يشتري شيئا بمال الشركة جازت الشركة * فان أراد شركة

المفاوضة لا بد أن يذكر أحكام المفاوضة إذا لم يذكر لفظة المفاوضة وهو النسوية بينهما في رأس المال والربح وان الشركة بينهما على كل قليل وكثير * فإذا اختم أحدهما بمالك مال تصح فيه الشركة لا تكون الشركة مفاوضة * وان اختم أحدهما بمالك عرض أو دين على آسان كانت الشركة بينهما مفاوضة لان العرض لا يصلح رأس مال الشركة * وكذلك الدين فان فضل مال أحدهما بهذا الشرع المالكين وبهذا التقديرا أيضا لا تصح المفاوضة * وان حصل الفضل بعد الشراء بالمالكين قبل التقديس في القياس تصح المفاوضة * وفي الاستحسان لا تصح * وان حصل الفضل في أحد المالكين بعد الشراء بأحد المالكين ان حصل الفضل بالمالك الذي اشترى به لا تصح المفاوضة * وان حصل في المال الاخر فسدت المفاوضة * ومن شرط صحة المفاوضة الاستواء في التصرف ويصح من كل واحد منهما ان التصرف ما يصح من الاخر وان يكون كل واحد منهما من أهل الكفاية فلا تصح المفاوضة من الصبي والعبد (719) والمكاتب سواء شارك واحدا

من جنسه أو حرًا لغيره وان قاض المسلم الحر من تنا أو ذميا لا تصح المفاوضة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى تصح المفاوضة من الذي * وان أسلم المرتد قبل الحكم لمحاو له في دار الحرب صحت المفاوضة * وتجوز المفاوضة بين النيين وان كان أحدهما نصرانيا والآخر مجوسيا * وان اذورت أحد المتفاوضين دراهم أو ذنابا كان له خاصة ولا تبطل المفاوضة حتى يقبض الدين واذ لم تصح المفاوضة لمعنى من هذه المعاني كانت عسائرا * وان باع أحد المتفاوضين شيئا أو اذ ان رجلا ديناً أو كفل له رجل ديناً أو غصب منه مالاً بشرطه الاخر أن يطالب به * وان أجر أحدهما غصباً خالصاً له من مبرراته لا يمكن الاخر أن يطالب بالاجر * وكذا كل شيء له خاصة باع لم يكن لشريكه أن يطالب بالثمن ولا للشريك أن يطالب

وقبضها المشتري كان الوكيل أن يخاصم المشتري ولو كان وكيلًا بالخصومة مع فلان في هذه الدار فباعها من آخر لم يكن للوكيل أن يخاصم المشتري كذا في الذخيرة * واذا وكل ذوا اليد وكيلًا بالخصومة ولم يبعها فان لهذا الوكيل أن يخاصم وكيل ذى اليد ولو وكله أن يخاصم فلان في هذه الدار فادار في يدي غيره فلان لم يكن له أن يخاصم غيره فلان ولا فلاناً وان لم يسم له أحداً كان له أن يخاصم من وجدت الدار في يده ولو كانت الدار في يدي العبد فوكل وكيلًا بالخصومة فيم الغلان المدعى فادعاهما آخر لم يكن الوكيل وكيلًا في خصومة هذا الثاني وهو وكيل في خصومة الاوّل وخصومة وكيله كذا في المبسوط في باب وكالة العبد المأذون والمكاتب * ولو وكله بالخصومة عند القاضي فلان كان للوكيل أن يخاصم القاضى آخر ولو وكله بالخصومة الى فلان الفقيه لم يكن له أن يخاصمه الى فقيهه آخر كذا في المحيط * رجل قال لرجل أنت وكيل في خصومة كل ضيعة لي بخراسان فقدم الرجل الذي في يده الضيعة من خراسان الى كوفة له أن يخاصمه بالكوفة وان كانت الوكالة في دين فليس له أن يخاصمه بالكوفة لو قال في كل دين لي بالكوفة فقدم ناس من خراسان الى الكوفة وعلمهم دين الموكل فله أن يخاصمهم بالكوفة وكل رجلا يطلب كل حق له وبالخصومة فيه فغصب انسان داراً من موكله فلو وكيل أن يخاصم فيها ولو بيعت داراً فيها شفعة للموكل لم يكن هذا وكيلاً في طلبها وله أن يقبض شفعة قاضي الموكل كذا في الحاوي * عبد في يد رجل يقول أنا عبد فلان ولدت في ملكه وقد وكتبت بخصومتك في نفسي ليس للذي في يده العبد أن يمنع العبد ان كان العبد بينه على الوكالة ولو قال العبد باعني فلان منك ولم يقبض الثمن فوكلت يقبض الثمن منك كان للذي في يده أن يمنع عن الخصومة لان هذا العبد مقر بملك ذى اليد وكان له أن يمنع العبد من صرف المنافع الى غيره وفي الوجه الاوّل العبد منكر ملك ذى اليد فلا يكون له أن يمنع من الخصومة كذا في فتاوى قاضيان * وكل المطالب وكيل في خصومة فلان هذا فيما يدعى قبله من الحقوق وأجاز له أن يوكل بكل عمل ما وكله من ذلك من رأى كان ذلك جائزاً فان وكل الاوّل وكيلاً فثبت الطالب حقه عليه ولم يثبت حتى يخرج الاوّل الثاني من الوكالة فانه يجوز سواء كان بمحض من الطالب أو لم يكن ولو أن الوكيل الاوّل وكل وكيلًا بخصومة هذا الطالب عن فلان بمحض من الطالب وقبل الثاني الوكالة من الوكيل الاوّل ثم ان الوكيل الاوّل مات فالوكيل الثاني وكيل على حاله في خصومة الطالب وكذا لو أن المطالب أخرج الوكيل الاوّل من الوكالة كان خارجاً عنها وكان الوكيل الثاني على حاله في خصومة الطالب كذا في أدب القاضي للخصاف * اذا وكل رجلاً بالخصومة على أن للوكيل أن يوكل من أحب ثم ان المدعى عليه أشهد بغير محض من المدعى أنه حجّر على الوكيل أن يوكل غيره جاز حجره عند محمد رحمه الله تعالى وعليه الفتوى هكذا في فتاوى قاضيان * (ومن أحكام

الشريك بتسليم المبيع * وان أقر أحدهما بدين أو اشترى أو استاجر أو قبض بعقد فاسد أو غصب مالا أو استملك أو خالف في ودعة أو عارية أو اجارة أو كفل لرجل بمال من ثمن بيع أو مهر أو نفقة ففرضها الحاكم أو متعة أو جناية فللذي وجب له الحق أن يطالب به وبطالب شريكه وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ما كفل به أحدهما بالزمن الاخر وما يلزم أحدهما من مهر شحاح أو ووط * شبهة أو حتى على بنى آدم ولزومه الارش لزمه خاصة دون صاحبه * وما اشترى أحدهما شيئاً من التجارة يكون بينهما الا اذا اشترى أحدهما طعاماً لاهل أو كسوة أو نفقة أو متعة أو جارية للخدمة أو جارية للوط * باذن الشريك فذلك له خاصة استحسنانا للبائع أن يطالب بالثمن أي ماشاء * وكذا اذا وطي أحدهما الجارية المشتراة ثم استحققت فلم يستحق أن يأخذ بالعقر أي ماشاء وليس ذلك كله في النكاح وليس لأحدهما أن يشتري جارية للوط الا باذن الشريك فإذا اشترى بغير إذن الشريك تكون بينهما وليس له أن يطالب * وان أجر أحد المتفاوضين نفسه

في خداطة أو عمل من الاعمال فالاجر يكون بينهما * ولاحد المتفاوضين أن يكاتب عبدا كان بينهما أو أن يأذن للعبد في التجارة وان يدفع المال مضاربة وأن يتفاوض غير شريكه عند محمد رحمه الله تعالى * وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يتفاوض ويجوز لاحدهما أن يشارك رجلًا شركة عنان * وأن يزوج الامة * ولو تزوج أحد المتفاوضين لعبس من تجارتهما أمة من تجارتهما ما جاز في القياس ولا يجوز استحسانا وهو قول علماء نازحهم الله تعالى * وعلى هذا المكاتب اذا تزوج عبدا له أمة من كسبه * وعلى هذا الخلاف الأب والوصي اذا تزوجا عبدًا لليتيم لا يجوز استحسانا عندنا * ولاحد المتفاوضين أن يرهن ويرهن وليس له أن يعير استحسانا عندنا ولا أن يعق على مال ولا يزوج العبد امرأة ولا يقرض فان أقرض كان ضامنا نصفه * ولاحدهما أن يبضع بضاعة * وله أن يودع ودبعة * ولو أبضع بضاعة ثم (٦٢٠) تفرق المتفاوضان ثم اشترى بالبضاعة شيئا أن علم المستبضع بتفرقهما كان ما اشترى لادمرة خاصة * وان لم يعلم بتفرقهما

ان كان الثمن مدفوعا الى المستبضع جاز شراؤه على الامر وعلى شريكه وان لم يكن الثمن مدفوعا اليه كان مشتريا بالامر خاصة * ولو أمر أحد المتفاوضين رجلين يشترى عبدا لله ما يسمى جنس العبد والثمن فاشترى به وقد افرق المتفاوضان عن الشركة فقال الامر اشترى به بعد التفرق فهو في خاصة وقال الامر اشترى به قبل التفرق فهو بيننا كان القول قول الامر مع عينه والبينة بينه الاخران أقاما البينة ولا تقبل فيه شهادة الوكيلين لانهم ما يشهدان على فعل أنفسهما * فان قال الشريك ان لا ندري مستى اشترى به فهو لادمرة * وان قال الامر اشترى به قبل الفرقة وقال الامر اشترى به بعد الفرقة كان القول

الوكيل بالخصومة) أن الحق اذا ثبت على موكله يلزمه ولا يجبس عليه ولو كان وكيلًا عامًا لانها لا تنظم الامر بالأداء والضمن كذا في البحر الرائق * وكل رجلًا بالخصومة وقال له ما صنعت من شيء فهو جاز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز في كيد و يكون الوكيل الثاني وكيلا الاول والوكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول أو عزل أو جن أو ارتد ولو طلق بدار الحرب لا يعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول أو جن أو ارتد ولو طلق بدار الحرب يعزل الوكيل الثاني ولو عزل الوكيل الاول الوكيل الثاني جاز عزله كذا في فتاوى قاضيتان *

فصل في أحكام التوكيل بتقاضى الدين وقبضه * اذا وكل رجلًا بتقاضى دينه فهو جاز رضى المطلوب أو لم يرض سواء كان الموكل حاضرًا أو غايبًا وسواء كان معيها أو مريضًا قالوا هذا اذا كان المطلوب مقرا بالدين فاما اذا كان جاحدا لا يصح التوكيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى من غير رضا الخصم اذا كان الموكل معيها حاضرًا واليه مال شمس الاسلام الخ لا في رحمه الله تعالى وذ كرشح الاسلام أن التوكيل صحيح على كل حال كذا في المحيط * والوكيل بالتقاضى وكيل بالقبض لان التقاضى تفاعل من الاقتضاء وهو عبارة عن القبض وكان التوكيل بالتقاضى توكيلًا بالاقتضاء ايضا وقال مشايخنا ليس للوكيل بالتقاضى القبض لان العادة جرت بخلاف ذلك في بلادنا وهل يملك الخصومة اختلاف المشايخ فيه وقيل يجب أن يملك الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الاصول والاشبه فان محمد رحمه الله تعالى ذكر عقيب هذه المسئلة في كتاب الوكالة الوكيل بالتقاضى وكيل بالخصومة والوكيل بالخصومة غيره بما له عليه لا يكون وكيلًا بالقبض كذا في محيط السرخسي * والتوكيل بالخصومة توكيل بقبض الدين عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى لا يكون توكيلًا بالقبض قال الصدر الهدي في الجامع الصغير لا يبقى بقول اصحابنا في هذه المسئلة والقوى على قول زفر رحمه الله تعالى وفي النوازل اختار الفقيه أبو الليث أنه لا يملك القبض قال وهكذا اختاره المتأخرون وبه نأخذ كذا في الخلاصة * ولو وكله بتقاضى كل دين له أو وكله بكل حق له على الناس أو وكله بطلب كل حق له في مصر كذا انصرف التوكيل الى القائم والحادث استحسانا ولو وكله بقبض دين له على فلان أو وكله بقبض كل دين له على فلان وفلان ذ كرفي الزيادات أنه ينصرف الى القائم لاني الحادث قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة في الفصل الثالث * ولو قال أنت وكيل في قبض كل دين لي وليس له دين يومئذ ثم حدث له دين كان وكيلًا في قبضه كذا في الحاوي * واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جاز أمره فانه يدخل فيه الدين والودبعة والعمارية وكل حق ملكه الموكل أما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في البحر الرائق * رجل وكل رجلًا بقبض

الوكيل بالخصومة) أن الحق اذا ثبت على موكله يلزمه ولا يجبس عليه ولو كان وكيلًا عامًا لانها لا تنظم الامر بالأداء والضمن كذا في البحر الرائق * وكل رجلًا بالخصومة وقال له ما صنعت من شيء فهو جاز فوكل الوكيل بذلك غيره جاز في كيد و يكون الوكيل الثاني وكيلا الاول والوكيل الوكيل حتى لو مات الوكيل الاول أو عزل أو جن أو ارتد ولو طلق بدار الحرب لا يعزل الوكيل الثاني ولو مات الموكل الاول أو جن أو ارتد ولو طلق بدار الحرب يعزل الوكيل الثاني ولو عزل الوكيل الاول الوكيل الثاني جاز عزله كذا في فتاوى قاضيتان *

فصل في أحكام التوكيل بتقاضى الدين وقبضه * اذا وكل رجلًا بتقاضى دينه فهو جاز رضى المطلوب أو لم يرض سواء كان الموكل حاضرًا أو غايبًا وسواء كان معيها أو مريضًا قالوا هذا اذا كان المطلوب مقرا بالدين فاما اذا كان جاحدا لا يصح التوكيل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى من غير رضا الخصم اذا كان الموكل معيها حاضرًا واليه مال شمس الاسلام الخ لا في رحمه الله تعالى وذ كرشح الاسلام أن التوكيل صحيح على كل حال كذا في المحيط * والوكيل بالتقاضى وكيل بالقبض لان التقاضى تفاعل من الاقتضاء وهو عبارة عن القبض وكان التوكيل بالتقاضى توكيلًا بالاقتضاء ايضا وقال مشايخنا ليس للوكيل بالتقاضى القبض لان العادة جرت بخلاف ذلك في بلادنا وهل يملك الخصومة اختلاف المشايخ فيه وقيل يجب أن يملك الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الاصول والاشبه فان محمد رحمه الله تعالى ذكر عقيب هذه المسئلة في كتاب الوكالة الوكيل بالتقاضى وكيل بالخصومة والوكيل بالخصومة غيره بما له عليه لا يكون وكيلًا بالقبض كذا في محيط السرخسي * والتوكيل بالخصومة توكيل بقبض الدين عند اصحابنا الثلاثة وقال زفر رحمه الله تعالى لا يكون توكيلًا بالقبض قال الصدر الهدي في الجامع الصغير لا يبقى بقول اصحابنا في هذه المسئلة والقوى على قول زفر رحمه الله تعالى وفي النوازل اختار الفقيه أبو الليث أنه لا يملك القبض قال وهكذا اختاره المتأخرون وبه نأخذ كذا في الخلاصة * ولو وكله بتقاضى كل دين له أو وكله بكل حق له على الناس أو وكله بطلب كل حق له في مصر كذا انصرف التوكيل الى القائم والحادث استحسانا ولو وكله بقبض دين له على فلان أو وكله بقبض كل دين له على فلان وفلان ذ كرفي الزيادات أنه ينصرف الى القائم لاني الحادث قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة في الفصل الثالث * ولو قال أنت وكيل في قبض كل دين لي وليس له دين يومئذ ثم حدث له دين كان وكيلًا في قبضه كذا في الحاوي * واذا وكله بقبض كل حق يحدث له والخصومة فيه جاز أمره فانه يدخل فيه الدين والودبعة والعمارية وكل حق ملكه الموكل أما النفقة فمن الحقوق التي لا يملكها كذا في البحر الرائق * رجل وكل رجلًا بقبض

قول الذي لم يأمره والبينة بينه الامر * ولو كان هذا في شركة العنان فهو كذلك * رجل ادعى على رجل **ك** أنه شاركه ومحمد المدعى عليه ذلك والمال في يد الجاحد فاقام المدعى بيته شهيدًا للشهود أنه مقاضة وأن هذا المال الذي في يده من شركتهما أو قالوا هو بينهما نصفان أو لم يقولوا ذلك ولكنهم شهدوا أنه مقاضة فانه يقضى للدمي بنصفه * أما اذا شهدوا أنه مقاضة وأن المال بينهما أو شهدوا أن المال من شركتهما فظاهر لان المقاضة تقتضى المساواة في المال * وأما اذا شهدوا أنه مقاضة ولم يزيدوا على ذلك قال الشيخ الامام شمس الامة السرخسي رحمه الله تعالى هذا الاول سواء يقضى بالمال بينهما لانهم قالوا هو مقاضة وقضية المقاضة المساواة في مال الشركة * واذا قضى بما في يده بينهما فالواو المدعى عليه أقام البينة على أن المال له ميراثا من مورثه أو هبة أو صدقة من غير المقضى عليه ان كان شهود المدعى الاول شهدوا أنه مقاضة وأن المال الذي في يده من شركتهما أو شهدوا أنه مقاضة وأن المال الذي

في يديه بينهم ما نصفان لا تقبل بينة المدعي عليه على الميراث والهبة والصدقة وان كان شهود المدعي شهيداً وأنه مقاضة ولم يزيدوا على ذلك ذكر
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى فيه خلافاً فقال على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تقبل بينة المقضى عليه وعلى قول محمد رحمه الله
تعالى في هذا الوجه تقبل بينة المقضى عليه بالهبة والصدقة وغير ذلك. وفيما اذا شهدوا أن المال الذي في يديه من شركتهما أو هو بينهما
لا تقبل بينة المدعي عليه * ولو أن المدعي عليه ادعى عيناً أنه له خاصة وهب شركته منه حصته وأقام البينة على الهبة والقبض قبلت بينته لان
في هذا تقرير القضاء الأول * ولو كان المدعي الأول حين ادعى أنه شريكه شركة المقاضة فأقر المدعي عليه بالمقاضة وقضى عليه بأقراره ثم
ان المقضى عليه ادعى بما كان في يده عيناً أنه ميراث له أو هبة له من رجل آخر وأقام البينة على ذلك قبلت بينته ويقضى له بالعين * ولو أن
رجلاً ادعى عبداً في يد رجل أنه شريك ذى اليد في هذا العبد وأقام البينة وقضى له بنصف (٦٢١) العبد فادعى ذواليد بذلك أنه

ميراث له من أبيه لا تقبل
بينته الآن يدعى التلقي
من المقضى له * ولو كان
المال في يد رجلين وهما
مقران بالمقاضة فادعى
أحدهما شيئاً من ذلك المال
أنه له ميراث عن أبيه وأقام
البينة قبلت بينته * وإذا
مات أحد المتقاضين
والمال في يد الباقي منه ما
فادعى ورثة الميت المقاضة
وجهد الحى وأقام الورثة
البينة أن أباهم كان شريكه
شركة مقاضة لا يقضى لهم
بشيء مما في يد الحى الآن
يقبضوا البينة أنه من شركة
أبيهم أو يقبضوا البينة
أن المال كان في يد الميت في
حياته تقبل بينة الوارث
* ولو كان المال في يد الورثة
وهم يجهلون الشركة
فأقام الحى البينة على
شركة المقاضة وأقام ورثة
الميت أن أباهم مات وترك
هذا ميراثاً من غير شركة
بينهم لا تقبل بينة الوارث

كل حقه على الناس وعندهم ومعهم وفي أيديهم وبقبض ما يحدث له بالمقاسمة بين شركائه ويجب من
يرى حبسه وبالتخلي عنه اذا رأى ذلك وكتب في ذلك كتاباً وكتب في آخره أنه مختص ومخاصم ثم ان قوماً
يتدعون قبل الموكل مالاً والموكل غائب وأقر الوكيل عند القاضي أنه وكيله وأنكر المال فأحضر الخصوم
شهودهم على الموكل لا يكون لهم أن يجسوا الوكيل كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المكاتب بين رجلين
فوكّل أحدهما بقبض دين له على آخر أو على غيره أو يبيع أو يشترى من الآخر أو من غيره فهو جائز وكذلك ان
وكلاه أحدهما يبيع عبداً من الآخر أو من غيره أو بالخصومة مع الآخر أو مع غيره فهو جائز وكذلك لو كانت
الخصومة بينه وبين موليه جسيماً فوكّل ابن أحدهما بذلك أو عبداً أو مكاتبه أو وكلاه بالبيع والشراء فهو جائز
كذا في المبسوط * الوكيل بقبض الدين ليس له أن يقبل الحوالة كذا في الخلاصة * وليس للوكيل بقبض
الدين أن يبيع الدين للغير أو أن يؤخره أو أن يبرئه منه أو أن يأخذ رهنه ولو أخذ منه كفيلاً بالمال جاز فان
كان أخذ الكفيل على أن يبرأ الغريم لم تجز البرائة ولو أخذ الطالب منه كفيلاً لم يكن للوكيل أن يتقاضى
من الكفيل كذا في الحاوى * فان هلك الرهن في يد الوكيل هل للطالب أن يضمه الأقل من قيمته ومن
الدين فهذا على وجهين الأول أن يقول الوكيل أمرني الطالب بقبض الرهن فدفع الطالب اليه رهننا ففي
هذا الوجه له أن يضمه ذلك المسألة في الأصل مطلقاً وقد كرر شيخ الإسلام في شرحه فقال ان كذبه المطلوب
في الوكالة أو سكت أو صدقه وشرط عليه الضمان له أن يضمه وان صدقه ولم يضمه فليس له أن يضمه
الوجه الثاني اذا قال الوكيل لم يأمرني بقبض الرهن ومع ذلك دفع المطلوب اليه رهننا وهلك في يد الوكيل
لا ضمان على الوكيل كذا في الهيوط * اذا وجب لرجل على رجل دين بأى وجه وجب فوكلاه بقبضه
فهو جائز فاذا قبضه برئ الذي عليه الدين وكان ما قبضه الوكيل ملكاً للوكّل وأمانة في يد الوكيل يضمه بما
يضمن به الوديعة كذا في السراج الوهاج * ولو وكّل رجلاً أن يقبض له ديناً من فلان فيدفعه الى فلان
هبة له منه فهو جائز فان قال الغريم قد دفعته اليه صدقة فهو له فهو جائز وان كذبه لم يصدق الغريم ولو
وكلاه بقبضه منه ودفعه الى الموهوب له فقال الغريم قد دفعته الى الوكيل وصدقه الوكيل وقال
الوكيل قد دفعته الى الموهوب له فالغريم والوكيل برأ أن الغريم تصدق الوكيل له والوكيل بإداء الأمانة
ولكن لا يصدق الوكيل على الموهوب له حتى لا يرجع الواهب عليه بشيء وكذلك الرجل يبيع ما على مكاتبه
ويأمر آخر بقبضه ودفعه الى الموهوب له كذا في المبسوط * الوكيل بقبض الدين اذا قبض الدين ثم حضر
وكيل آخر بقبض الدين ليس له أن يقبض من الوكيل الأول ولو وكّل الثاني بقبض كل شيء له أن يقبض من
يد الوكيل وليس للوكيل الأول أن يقبض من الثاني شيئاً كذا في الخلاصة * ولو وكّل المسلم مرتداً بقبض

ويقضى بنصف المال للمدعي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وفي قول محمد رحمه الله تعالى تقبل بينة الوارث على الميراث *
متفاوضان ادعى أحدهما أن صاحبه شريكه بالثلث وادعى المدعى عليه الثلثين وكلاهما يقران بالمقاضة فجميع المال من العقار وغيره
يكون بينهما نصفين حكم المقاضة الا ما كان من ثياب الكسوة ومتاع البيت أو رزق العيال أو جارية نطوها فان ذلك لمن كان في يده خاصة
استحساناً اذا كان ذلك بعد الفرقة * ولو لم يفرقها ولو كان أحدهما ثم اختلفا في مقدار الشركة فهذا ما لو اقر قائم اختلاف في مقدار
الشركة سواء * ولا يلزم المتفاوض ما يلزم على شريكه من مهر أو جناية ولا يشاركه فيما يترك من ميراث ولا جائزة يجيزها السلطان ولا الهبة
ولا الصدقة * ولا تفسد المقاضة بذلك الا أن يكون دراهم أو دنانير وقد قبضه * وكل ودعة تكون عند أحدهما فهي عندهما جميعاً
* فان مات المستودع قبل أن يبين لزمهما ما كان ذلك كضمان الاستهلاك لان ضمان الاستهلاك من جهة التجارة لانه يقبض المالك في

المضعون * واعارة المتفاوض وأكل طعامه وقبول هديته في الطعام واجابة دعوته بغير امر شريكه جائز * ولو كسنا المتفاوض رجلا
 ثوباً أو ذهباً أو ذهباً أو فضة والامتنعوا المحبوب لم يجز في حصصه شريكه وانما يجوز ذلك استحساناً في الفاكهة واللحم والخبز
 واشباه ذلك مما يؤكل * ولو أعار أحدهما دابة من شركتهما فركبها المستعير فطبت الدابة ثم اختلفا في الموضع الذي ركبها اليسه فاقمها
 صدقه في الاعارة الى ذلك الموضع برئ المستعير من ضمانها * ولو استعار أحدهما دابة لركبها الى مكان معلوم فركبها شريكه فطبت
 فانما يضمنان جميعاً لان ركوب صاحبه لم يرض به صاحب الدابة فكان هذا ضماناً الاستهلاك فيلزمهما * فان كان ركبها في حاجتهما
 كان الضمان في مالهما وان كان ركب في حاجة نفسه فهما يضمنان لما قلنا إلا أنهما من أدياه من مال الشركة ترجع الشريك على الرأكب
 بنصيبه من ذلك فان استعار أحدهما (٦٢٢) دابة ليحمل عليها طعامه خاصة لركوبه الى مكان معلوم فحمل عليها شريكه مثل

دبته فقبضه أو أقر قبضه وهلا كمنه ثم قتل على رذته جاز قبضه وكذلك ان كان الوكيل حراً فقبضه ثم
 طلق بدار الحرب كذا في المبسوط * ولو وكل الدائن العبد المديون في قبض دينه من مولاه جاز ولو أقر
 العبد بالقبض والهلاله برئ المولى ولو وكل الغريم مولى العبد المديون بالقبض من عبده لم يجز ولو كيله
 ولا قبضه كذا في البحر الرائق * الهتالة اذا وكل المحيل بقبض الدين من المحتال عليه لا يصح وكذلك
 رب الدين اذا وكل المديون بقبض الدين من نفسه لا يصح * وفي نوادر بشر اذا كان بالمال كقبض فوكله
 الطالب بقبضه من المطلوب بقبض لم يجز قبضه وان هلك عنده فلا ضمان كذا في الذخيرة * عبد
 مديون أعتقه مولاه حتى ضمن قيمته لغرماءه ويطالب العبد بجميع الدين ان وكسه الطالب بقبض المال
 عن العبد كان باطلاً كذا في الهداية * وفي نوادر ابن جماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل له على
 رجلين ألف درهم وكل واحد منهما كقبيل عن صاحبه فوكل رب الدين رجلاً بقبضه من أحدهما بعينه
 فقبضه من الآخر جاز وكذلك لو أن رجلاً له على رجل ألف درهم وبها كقبيل فوكل الطالب رجلاً بقبض
 المال من الذي عليه الاصل فقبضه من الكقبيل جاز كذا في المحيط * ولو وكل رجلاً بقبض دين له فإني
 لو كيله أن يقبل ثم ذهب الوكيل به ذلك فقبضه فان الغريم لا يبرأ منه والدين على حاله وصار قبضه كقبض
 الاجنبي كذا في السراج الوهاج * واذا وكل رجلاً بقبض دين له على رجل فقبضه الوكيل ووجد هازي يوفاً
 أو ستوقاً أو نهبه أروصاً فارتد هازي يوفاً أو نهبه أروصاً فالقياس أن يضمن وفي الاستحسان لا يضمن والصحيح أن هذا
 القياس والاستحسان فيما اذا وجد هازي يوفاً أو نهبه أروصاً فالقياس أن يضمن وفي الاستحسان أن لا يكون له الرذم غير
 استطلاع رأى الموكل واذا ردها ضمن وفي الاستحسان له الرذم غير استطلاع رأى الموكل فاذا ردها يضمن
 وأما في الستوقه والرصاص فله أن يرد هازي يوفاً أو نهبه أروصاً فالقياس أن يضمن وفي الاستحسان أن
 كذا في المحيط * الوكيل بقبض الدين اذا أخذ العروض من الغريم والموكل لا يرضى ولا يأخذ العروض
 فلو كيله أن يرد العروض على الغريم ويطلبه بالدين كذا في جواهر الفتاوى * رجل له على رجل ألف
 درهم وضع فوكل رجلاً بقبضها أو عمله أنها وضع فقبض الوكيل ألف درهم غله وهو يعلم أنها غله لم يجز على
 الآخر فان ضاعت في يده ضمنها الوكيل ولم يلزم الآخر شيئاً ولو قبضها وهو لا يعلم أنها غله فقبضه جائز
 ولا ضمان عليه وله أن يرد هازي يوفاً أو نهبه أروصاً فان ضاعت من يده فكذا أنها ضاعت من يده ولا يرجع شيئاً
 في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يرد مثلها أو يأخذ الوضع
 كذا في الحاوي * الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت وهلاك عندي أو قال دفعته الى الموكل وكذبه
 الموكل يصدق في حق براءة المديون لافي حق الرجوع على الموكل على تقدير الاستحقاق حتى لو استحق انسان

ذلك الطعام الى ذلك المكان
 من شركتهما أو خلاصته
 فلا ضمان عليه لان في
 الاعارة للحمل لا يقيد
 التقييد بخلاف الركوب *
 ولو استعار أحدهما
 ليحمل عليها حمل عدل
 زطى فحمل عليها شريكه
 مثل ذلك العدل لا يضمن *
 ولو حمل عليها طائسة كان
 ضامناً لان الجنس مختلف *
 وفي الجنس المختلف الذي
 يتفاوت فيه الضرر على الدابة
 لو حمل المستعير عليها غير ذلك
 الجنس كان ضامناً كذلك
 شريكه * ولو استعار
 أحدهما ليحمل عليها
 عشرة مخاتيم خنطة فحمل
 عليها شريكه عشرة مخاتيم
 شهير من شركتهما لا يضمن
 لان هذا أخف على الدابة
 * وكذا لو كانا شريكين
 شركة عنان فاستعار
 أحدهما فالجواب فيه
 كالجواب في الأول * ولو

كان الأول استعارها ليحمل عليها خنطة رزقاً لاله فحمل عليها شريكه شعره خاصة كان ضامناً * ما قر
 ولو باع أحد المتفاوضين جارية من تجارتهما نسبتة لم يكن لواحد منهما أن يشتريها بأقل من ذلك قبل احتياف الثمن * ولو باع أحد هاتين
 ثم وهب الثمن من المشتري أو أبرأه جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ويضمن نصيب صاحبه كالوكيل بالبيع اذا فعل ذلك *
 ولو باع أحدهما ثم قال صاحبه صحت الاقالة * ولو اشترى أحدهما طعاماً نسبتة كان الثمن عليهما * بخلاف أحد شريكي العنان فان
 هنالك انما يملك كل واحد منهما الشراء بالنسبة اذا كان في يده من مال الشركة جنس ذلك الثمن * أما اذا لم يكن غشراً أو بالنسبة يكون
 استدانته على المال وفي مطلق الشركة لا يستفيد ولاية الاستدانة في شركة العنان ويستفيد في شركة المفاوضة * ولو قبل أحد المتفاوضين
 سلفاً في طعام جاز ذلك على شريكه لانه من صنيع التجار * ولو باع أحد المتفاوضين من صاحبه ثوباً من الشركة ليقطعه ثوباً بنفسه جاز

لان هذا العقد مفيد فان قيل هذا العقد لا يختص المشتري بمالك الثوب ويختص بهذا العقد * وكذا الوباغ جارية من الشركة ليطأها
 أو طعما يجعله رزقا لاهله جاز ويكون نصف الثمن له والنصف لشر بيه كالأوباغ من أجنبي وان اشترى أحدهما من صاحبه شيئا من ذلك
 للتجارة كان باطلا لان هذا البيع لا يفيد فائدة لم تكن قبل البيع * ولو أن أحدا المتفاوضين باع شيئا فاقولم يعلم المشتري باقتراعهما
 فلكل واحد منهما أن يقبض كل الثمن من المشتري * وان علم المشتري باقتراعهما لم يكن للمشتري أن يدفع جميع الثمن الا الى الذي ولى
 البيع * ولو وجد المشتري به عيب لم يكن له أن يتخاصم الا الذي ولى البيع ان علم باقتراعهما * ولو كان المشتري رده على شريك البائع
 بالعيب قبل الفرقة وقضى له بالثمن أو بنقصان العيب عند تعذر الرده فاقترعا كان له أن يأخذ بالثمن أيهما شاء * ولو استحق المبيع بعد
 الفرقة والمشتري كان نقدا الثمن كان له أن يأخذ بالثمن أيهما شاء * بخلاف الرد بالعيب (٦٢٣) بعد الفرقة لان ثمة انما يجب الثمن

على البائع وقت الرد فان
 كان الرد بعد الفرقة
 لا يكون للمشتري أن يطالب
 الاخر به

فصل في شركة الوجه

وصورتها أن يشترط
 الرجلان من غير مال على
 أن يديعا ويشترط وجودهما
 على أن ما اشترياه كان بينهما
 أو خصا فالا على أن ما اشترياه
 من البر فهو بينهما نصفين
 أو شرطا لحددهما الثلثين
 والآخر الثلث فهو وكما شرطا
 والربح يكون على قدر المالك
 * وان قال على أن ما اشترياه
 فلا حددهما الثلثان ولا آخر
 الثلث على أن الربح بينهما
 نصفان لا يجوز وانما يكون
 الربح بينهما على قدر المالك
 * فاذا شرطا لحددهما
 اكثر من ربح ملكه لا يجوز
 وهما فيجب لهما وعليهما
 بمنزلة شريكي العنان *
 ولو اشتركا بوجه مشترك
 مفاوضة كان جائزا وينبت

ما أقر الوكيل قبضه وضمن المستحق الوكيل لا يرجع الوكيل على الموكل كذا في المحيط * المدينون اذا دفع
 الى صاحب الدين عينها فقال له بها واخذ حقه منها قبضها وقبض الثمن وهلك في يده هلك من مال المدينون
 ما لم يحدث رب الدين فيها قبض نفسه ولو قال بعها بحقه فباعها فكما قبض الثمن (١) يصير قابض حقه
 حتى لو هلك بعد ذلك هلك من مال القابض ولو وكل المدينون بارأه نفسه عن الدين صح توكيله ولا يقتصر
 على الجلبس كذا في فتاوى قاضيجان في فصل ما يكون وكيل له وما لا يكون * واذا قال المدينون تصدق بالعشرة
 التي في عليك على الفقراء عني أو قال كفر عن يميني على عليك أو قال أدر كمال من العشرة التي في عليك
 تصح الوكالة بالاجماع هكذا ذكر شمس الامثة وذكر في كتاب الاجارات فيمن استأجر دابة ليركبها من بلدة الى
 بلدة ثم ان الأجر وكل المستأجر بان يستأجر من الاجرة غلاما ليضوقها ان الوكالة صحيحة ولم يحك خلافا
 وذكر كرم أيضا اذا استأجر دارا ثم قال الأجر للمستأجر ردم الدار من الاجرة التي عليك ان الوكالة صحيحة كذا
 في الذخيرة في نوع الوكيل بالشراب بالدين * رجل قال لا آخر وكأني فلان يقبض ماله عليك من الدين
 لا يحلوا ما أن يصدق المدينون أو يكذبه أو يسكت ان صدقه يجبر على أن يدفعه اليه وليس له أن يستتر بعد
 ذلك وان كذبه أو سكت لا يجبر على دفعه ولكن لو دفعه مع هذا ثم أراد أن يسترد ليس له ذلك بعد ذلك ثم ان
 جاء الموكل ان أقر بالو كالة مضى الامر كذا في الخلاصة * وان جحد الو كالة وأراد أن يرجع على الغريم فادعى
 الغريم على الطالب توكيل القابض وبرهن أو استصاف صح التوكيل فان نكل برى الغريم وان حلف
 وأخذ المال من الغريم فليس للغريم أن يضمن الوكيل ولكن يسترد المدفوع ان بقى هكذا في الكافي *
 وان استهلك يضمن مثله وان هلك في يده ان صدقه لا يرجع عليه وان صدقه بشرط عليه الضمان أو كذبه
 أو سكت فانه يرجع وليس له أن يرجع على الوكيل ثانيا ولو أراد الغريم أن يحلف بالله ما وكله كان له ذلك
 وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الطالب الا اذا عاد الى التصديق وان دفع عن بخود ليس له أن يحلف
 الطالب سواء عاد الى التصديق أو لم يعد لكنه يرجع على الوكيل ولو كسل أن يحلف الغريم في الجحود
 والسكوت بالله ما تعلم أنه وكله فان حلف مضى الامر وان نكل لاضمان على الوكيل وان شاء لم يحلف
 الغريم ولكن يحلف الطالب بالله ما وكله فان حلف استقر الضمان على الوكيل وان نكل يرجع الوكيل
 على الطالب هذا اذا ادعى أنه وكيل فان قال لم يوكلني ولكن ادفع الدين الي قانه سيصير قبضي وعلى ضمانه
 (١) قوله يصير قابض حقه كذا في النسخة المجموع ومنها الذي رأيت في الخاتمة يصير مقتضيا وهو كذلك في
 عامة نسخ الهندية والظاهر ما في النسخة المجموع منها كما لا يخفى اه معجمه

التساوي بينهما فيما يجب لكل واحد منهما وعليه فيما يجب في شركة المفاوضة بالمال * ولو أن رجلا سلم نو. بالي خياط ليعطيه بنفسه
 والخياط شريك في الخياطة مفاوضة فلصاحب الثوب أن يطالب بالعمل أيهما شاء لان الشركة اذا كانت في الخياطة مفاوضة فما بقيت
 المفاوضة بينهما ما كانا كشخص واحد * ولو أنهما افترا قأومات الذي قبض الثوب لا يؤخذ الا آخر العمل لان ماوجب الاتحاد كان
 الشركة فاذا انقطعت بقيت الكفالة فاذا كان الشرط على الخياط أن يعطيه بنفسه لا يطلب الا آخر يحكم الكفالة لان الشرط على الخياط
 اذا كان خياطة نفسه لا تصح به الكفالة * رجلان اشتركا مفاوضة وليس بينهما مال على أن يشتريا بوجههما ويعملان بأيديهما ما جازت
 الشركة كالعنان الا أن في المفاوضة لا يجوز أن يشترطا التفاوت في الربح وفي العنان يجوز وفي تقبل الاعمال يصح منهما ما شرطت التفاوت في
 الرجوع **فصل في شركة الاعمال** صورتها أن يشترط خياطان أو قصاران أو خياط وقصار على أن يتقبلا الاعمال جاز

عندنا * ولا يشترط لهذه الشركة بيان المدة * وحكم هذه الشركة أن يصير كل واحد منهم ما وكيلاً عن صاحبه بتقبل العمل والتوكيل بتقبل العمل جاز كان الوكيل يحسن مباشرة ذلك العمل أو لا يحسن وهذا النوع من الشركة قد يكون عناناً وقد يكون مقاوضة عند استجماع شرائط المقاوضة فيكون كل واحد منهم مأموراً بالسكفالة ما وجب على صاحبه ومتى كان عناناً فإماماً يطالب به من يشر السبب دون صاحبه بقضية الوكالة * فان أطلقت هذه الشركة كانت عناناً * وان شرطا المقاوضة كانت مقاوضة فاذا عمل أحدهما دون الآخر والشركة عناناً أو مقاوضة كان الاجر بينهما على ما شرطا ولو شرطا لأحدهما فضلاً فيما يحصل من الاجرة جاز اذا كان شرطا التفاضل في ضمان ما يتقبلان به * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ما جئت يد أحدهما كان الضمان عليهما ما أخذ أيهما شاء * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا مرض أحد الشريكين (٦٢٤) أو سافر أو بطل فعمل الآخر كان الاجر بينهما لكل واحد منهما ما أن يأخذ الاجر والى

ليس له أن يدفع الدين وان دفع صار ضماناً ولا يرجع على المدفوع اليه وان شرط عليه الضمان كذا في الخلاصة * ولو لم يحضر الموكل ولم يعرف بجوده حتى توفي فورته الغريم فقال الغريم للوكيل ان صاحب المال لم يكن وكلك وقد صرت وارثاً له فإماماً مقامه وكان له تكذيبك فأنا كذبتك أيضاً وأضمنك المال لا يكون له ذلك فان أراد الغريم عين الوكيل بالله لقد وكلك فلان لا يكون له ذلك فان أقر الوكيل عند القاضي أن فلاناً يوكاه بشئ صح اقراره وكان للغريم أن يضمه المال وان قال الغريم أنا أقيم البيعة على أن فلاناً يوكاه بالخصومة أو على اقرار الوكيل بذلك قبلت بيئته هكذا في المحيط * وان وهب الموكل للغريم وهو قائم في يد الوكيل أخذه منه في الوجوه كلها لأنه ماله وان كان هالكاً ضمنه الا في صورة وهو ما اذا صدق في الوكالة هكذا في التبيين * ولومات الموكل فورته الغريم ويرجل آخر نصفين فالجواب في نصف الاجنبي كالجواب فيما اذا حضر الطالب وجد الوكيل فإخذ نصف الدين من الغريم ويرجع بذلك على الوكيل والجواب في نصف الغريم ما ذكرنا في السكف ولو كان هو الوارث وحده لا يرجع على الوكيل الا اذا كان المال قائماً في يد الوكيل فإخذ منه فان ادعى الوكيل هلاكه ولا يعرف ذلك الا بقوله وادعى الغريم أنه لم يملك كان له أن يحلف الوكيل فان حلف برى وان تكلم لزمه ذلك النصف ولو لم يمت الموكل ولم يهب المال من الغريم ولكن حضر وجد الوكيل ولم يقدم الغريم الى القاضي حتى مات والغريم وارثه أو وهب المال منه فأقام الغريم بيعة عند القاضي على جود الموكل الوكيل لا يقبل ذلك منه ولا يكون له حق تضمين الوكيل فان وجد شيئاً مما دفع الى الوكيل فأتم في يده بعينه كان له أن يأخذ منه فان كان الموكل بجود الوكيل في مجلس القاضي فلم يقض القاضي له على الغريم بشئ حتى مات كان للغريم أن يرجع على الوكيل وعليه رده على الغريم ان كان قائماً وورد قيمته ان كان هالكاً وان مات الموكل بعد ذلك فورته الغريم أو وهب المال للغريم أو أراه منه كان للغريم أن يأخذ الوكيل بالمال كما كان قبل موته ولكنه يحلف الغريم بالله ما تعلم أن الطالب وكله يقبض المال ولو كان الغريم صدق الوكيل في دعوى الوكالة وضمنه ودفع اليه المال ثم حضر الموكل وجد الوكيل وكالة وحلف وقضى القاضي له على الغريم بماله ثم مات الموكل قبل أن يأخذ من الغريم فورته الغريم أو وهب المال من الغريم لا يرجع الغريم على الوكيل بشئ ولو كان أخذ المال من الغريم حين حضر ورجع به الغريم على الوكيل بحكم الكفالة ثم مات الموكل وورثه الغريم فلو قيل أن يرجع فيما أخذ من ميراث الموكل مثل ما غرمه الغريم ولو ورثه رجلان أحدهما الغريم كان للوكيل أن يأخذ من حصه الغريم من الميراث مثل ما غرمه الوكيل ولو لم يمت الطالب وبقي المستأجر بماله ثم وهب الطالب للغريم ألقان وهبه الألف الذي أخذ من الغريم يرجع على الغريم بما أدى وان وهبه ألفاً آخر لا يرجع على الغريم بشئ ولومات

أيها مدفع الاجر برى وان لم يتفاوضا وهو الاضمان لان تقبل أحدهما العمل جعل تقبل الآخر قصار في معنى المقاوضة في باب ضمان العمل * ولو ادعى رجل على أحدهما أنه دفع ثوباً اليه للخطاطة وأقر به الآخر صح اقراره بدفع الثوب ويأخذ الاجر لانها كالمتناوضين فاقرار أحدهما يصح في حق الآخر * وعن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يصدق المقر في حق الشريك وأخذ هو بالقياس * ولو أقر أحدهما بدين من ثمن صابون ونحوه لا يلزم الآخر * قصار له اداة القصارين ولا خريبت اشتركا على أن يملأ اداة هذا في بيت هذا على أن يكون الكسب بينهما نصفين كان جائزاً * وكذلك كل حرفه لان الكسب يدل عن العمل

والعمل وجب عليهم في هذه الشركة * وهذه الشركة جائزة وان لم يخصصها فلان هذا وكيل فيجوز الطالب
فصل في الشركة الفاسدة رجلان اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش على أن ما أصابا يكون بينهما ما كان فاسداً وما أخذاه يكون بينهما * وان أخذاه منفردين وخطاه وباعاه قسم الثمن بينهما على قدر ملكهما * وان لم يعرف مالت كل واحد منهما يصدق كل واحد منهما الى النصف وفي الزيادة على النصف عليه البيعة لان هذه الشركة تعتمد الوكالة * ولو وكل انساناً بأن يحتطب لا يصح التوكيل ويكون الحطب للعتب دون الموكل * وكذا الواسطة أجرة رجلان يئمه للاحتطاب ينصف المجموع كانت الاجارة فاسدة ويكون للعين أجر المثل بالغاما بلع * وكذا الواسطة كافي الصيد وجواهر المعادن وغمار الجبال نحو الجوز والفسق وادستقام

الماونقل الخصى والكيل والزنجير والمخ من الموضع المباح كانت الشركة فاسدة * فان فعلا وخطاه وبعاقسم الثمن بينهما على قدر ما أصابا وفي الكيل والموزون يعتبر الكيل والوزن وفي غير الكيل والموزون يقسم الثمن على قدر قيمة ما أصاب كل واحد منهما * فان عمل احدهما وأعانه الاخر في جميع ما أخذ كان للعين أجر المثل لا يجاوز نصف ثمنه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى له أجر مثله بالغاما بلغ وأجمعوا على أنه يستحق أجر المثل وان لم يجمع العين ماله قيمة * وان اشترى كافي الاصطيد ولهما كبا فأرسله فأصاب الكلب يكون بينهما كما لو نصبا شبكة وان أرسل كبا لاحدهما فمأخذ الكلب يكون لصاحبه لان ارسال غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كبا فأرسل كل واحد منهما كلبه فأخذاصيدا واحدا فهو بينهما * وما أصاب أحدهما فهو لصاحبه خاصة * وان أصاب أحدا الكلبين صيدا فأقتضه ثم أدركه الاخر فالصيد لمن اقتضه كلبه لانه (٦٢٥) أخرجه من أن يكون صيدا * وان

أقتضاه جميعا كان بينهما نصفين لوجود الاشتراك في السبب * ولو أن رجلين لاحدهما بغل وللاخر بعير اشترى كاعلى أن يؤجر ذلك فمأزق الله تعالى من الاجر يكون بينهما كانت الشركة فاسدة يقسم الاجر بينهما على أجر مثل البغل والبعير أو البغل والحمار كافي بيع العين يقسم الثمن على قيمة العين * ولو قسلا حولة معلومة بأجر معلوم ولربوا جرا البغل والبعير وحلا على البغل والبعير اللذين أضافا عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر ههنا تقبل الحمل وقد استوفى ذلك ولو تقبلا الحمل وحلا على أعناقهما كان الاجر بينهما نصفين ولا يكون مضمونا على قدر أجر المثل كذلك ههنا بخلاف الأول * وان أجر احدهما بعيرا بعينه وأعانه الاخر على الحولة والنقل كان للذي

الطالب وأوصى الغريم بألف درهم يرجع على الغريم هكذا في المحيط * ومن وكل وكيل بقبض ماله وادعى الغريم أن صاحب المال قد استوفاه فإنه يدفع المال الى الوكيل ويتبع رب المال فيستحلفه ولا يستحلف الوكيل كذا في السراج الوهاج * واذا وكل رجلا بقبض ماله على فلان ثم الموكل قبض بعض ذلك ثم الوكيل خاصم الغريم فادعى الغريم قضاءه بعض ما كان عليه وبعده الوكيل ولا بينة للغريم على ذلك وأخذ الوكيل منه جميع المال ثم حضر الموكل فأقام الغريم بينة بالقضاء فله أن يأخذ الطالب بذلك الا أن يكون ذلك قائما بعينه فييد الوكيل فيما أخذ من الوكيل وان كان قد ضاع فييد الوكيل أو قال الوكيل قد دفعته الى الطالب كان له مطالبة الطالب وكذلك ان أقر الطالب أنه قد كان قبضه وان كان قد وكله بعد ما قبض حقه يرجع على الوكيل بذلك ان أقام بينة أنه قضى الطالب قبل وكالته ولا شيء على الطالب في قولهم وان أقر الطالب بذلك لم يرجع على أحد الا أن يكون ذلك المال بعينه فييد الوكيل فيرد عليه اذا واكله بقبض ماله على فلان ودفع اليه الصك وقد كان قبض من قبل والمسئلة بمجالها يرجع به ان شاء على الطالب وان شاء على الوكيل فان رجح به على الوكيل يرجع الوكيل على الطالب كذا في المحيط * ولو اجتمع الطالب بالمال على آخر لم يكن للوكيل بالقبض أن يقبضه من المحتال عليه ولا من الخميل فان توى ماله وعاد الدين على الخميل فالوكيل يملك الطلب وكذا لو اشترى الموكل بالمال عبدا من المطلوب فاستحق في يده أو رده بعيب بقضاءه بعد القبض أو بغير قضاء قبل القبض أو بغيره فالوكيل على وكالته وكذا لو قبض الدراهم فوجدها زبوا كذا في البحر الرائق * أحدرى الدين اذا واكل أو كسب اجنبيا بقبض نصيبه بقبض صح حتى لو هلك في يده الوكيل يهلك من مال الاخر ولكن اذا كان قائما فالشريك الاخر أن يشركه كالأجر بقبض أحدرى الدين نفسه وهلك في يده كان الهالك من نصيبه ولو كان قائما فالشريك أن يشركه فمقبض كذا في المحيط * الوكيل بقبض الدين من رجل اذا وجب عليه من جنس الدين للمطلوب وقعت المقاصة كذا في الخلاصة * رجل وكل رجلا بقبض ماله وحبس الغرماء وكيلها محصا ومحصا محبوس الوكيل غير مجامع لموكله ثم أخرجه من الحبس وأخذ منه كفيلا بنفسه ثم مات الوكيل فأراد صاحب المال أن يأخذ الكفيل كان له أن يطلب من القاضى حتى يأمر الكفيل باحضار نفسه المكفول عنه كذا في فتاوى قاضيان * رجل له على رجل ألف درهم وقال من له الالف لمن عليه الالف ادفعه الى فلان ثم قال من له الالف لا تدفعه اليه فقال من عليه الالف قد كنت دفعت اليه وصدقه المدفوع اليه فهو جائز والغريم يرى كذا في المحيط في الفصل الثامن عشر في الاختلاف الواقع بين الوكيل والموكل * رجل له على رجل درهم فقال لغيره خذز كانه من الذي لي على فلان فأخذ المأمور مكان الدرهم الذي لم يجز ولو قال صاحب الدين

(٧٩ - فتاوى ثالث) أعان أجر مثله لا يجاوز نصف الاجر في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى * وعلى قول محمد رحمه الله تعالى له أجر مثله بالغاما بلغ كافي المسئلة الاولى * ولو اشترك رجلان لاحدهما دابة ولا خرا كاف وجوا لاشترى كاعلى أن يؤجر الدابة على أن الاجر بينهما نصفان كانت فاسدة لانها بمنزلة الشركة بالعرض * ولو وكله على أن يؤجر دابة ليكون له نصف الاجر لا يجوز * وكذلك الشركة * ولو دفع دابة الى رجل ليؤجرها على أن ما أجرها به من شيء فهو بينهما كانت الشركة فاسدة لان تقدير هذه المسئلة كانه قال أجر دابتي ليكون الاجر بيننا ولو صرح به كانت فاسدة فاذا فسدت الشركة ان أجر الدابة كان جميع الاجر لصاحب الدابة لانه أجر الدابة بأمر صاحبها وللاخر أجر مثل عمله لانه لم يرض بمسئله الا بالاجر * ولو دفع دابة الى رجل ليبيع عليه البر والطعام على أن الربح بينهما كانت فاسدة بمنزلة الشركة بالعرض لان رأس مال احدهما عرض ورأس مال الاخر منفعة فاذا فسدت الشركة كان الربح لصاحب البر

والطعام لانه بدل ملكه ولصاحب الدابة اجر مثلها لانه لم يرض بمنفعة الدابة بغير عوض والبيت والسقينة في هذا كله كالدابة لما قلنا
 * كتاب المأذون * المولى اذا اذن لعبد في التجارة في نوع يصير مأذونا في انواع كلها * وكذا اذا قال اذنت لك بالتجارة
 في مكان كذا وفي وقت كذا يصير مأذونا في الاماكن والازمان كلها * بخلاف التوكيل فان ذلك يقبل التخصيص والتوقيت وبخلاف
 اذن القاضي فانه بمنزلة التوكيل * واذا رأى المولى عبده يبيع عبنا من الاعيان فسكت لم يكن ذلك اذنا * وكذا المرهون اذا رأى الراهن
 يبيع المرهون فسكت لا يبطل الرهن * وروى الطحاوي عن اصحابنا ان المرهون اذا سكت كان راضيا بالبيع فيبطل الرهن * المولى اذا
 قال لعبد اجر نفسك من فلان للخدمة لا يكون ذلك اذنا في التجارة * ولو قال لعبد ببيع ثوبى هذا من فلان لم يكن ذلك اذنا لان بيع ثوب
 واحد من رجل بعينه واجارة نفسه (٦٢٦) من فلان لا يتكرر * ولو قال اجر نفسك ولم يقل من فلان او قال ببيع ثوبى

وهبت منك الدراهم التي على فلان فاقبضها منه فقبض مكانها اذا تبرجأ كذا في فتاوى قاضيان *
 * فصل * رجل له على رجل دين فبعث الى المديون رسولا ان ابعث الى بالدين الذي عليك فان بعث
 به مع رسول الامر فهو من مال الامر كذا في فتاوى قاضيان * قال للمديون ابعث به مع فلان او ارسلك
 به مع ابني او قال مع ابنيك او مع غلامي او مع غلامك ففعل المديون فضاغ منه فهو من مال المطلوب لانه
 رسول المطلوب وقوله ابعث مع فلان ليس توكيلا ولو قال ادفع الى ابني او ابنيك او غلامي او غلامك يا بني
 به فهذا توكيل وان ضاع من مال الطالب كذا في الذخيرة * رجل له على رجل مائة درهم فأرسل اليه ليقبض
 منه المائة فوزن له المطلوب مائتين مائة واحدة فقبضها الرسول فضاغت بالمال على المطلوب كما هو ولا يثنى
 على الرسول. واذا دفع اليه مائة أخرى فخطبها الرسول فهو ضامن للمائة ويرى المطلوب عن المائة كذا في
 المحيط * ولو قال ادفع الى رسول فلان الا انسا الذي على عليك فقال الذي عليه الدين قد دفعته فصدقته
 الرسول فقال قبضت الا انه ضاع وكذبهما الموكل في الدفع والقبض يبرأ الغريم كذا في الذخيرة * ولو ارسل
 رسولا الى رجل يستقرضه فقال الرسول قبضت وهلك في يدي صدق ولا شيء عليه والضمان على
 المستقرض كذا في التتارخانية * ولو بعث رسولا الى بران ابعث الى بثوب كذا وكذا بثمن كذا وكذا
 فبعث اليه البران مع رسوله او مع غيره فضاغ الثوب قبل ان يصل الى الامر وتصادقوا على ذلك واقر واقر فلا
 ضمان على الرسول في شيء وان بعث البران مع رسول الامر فالضمان على الامر وان كان رسول رب
 الثوب فاذا وصل الثوب الى الامر يكون ضامنا ولو ان رجلا بعث الى رجل بكتاب مع رسول ان ابعث الى
 بثوب كذا بثمن كذا ففعل وبعث به مع الذي اتاه بالكتاب لم يكن من مال الامر حتى يصل اليه وكذا
 القرض والاقتضاء في هذا انما الرسول رسول بالكتاب قال لا تخران وكيلك حضر في وادى رسالتك وقال
 ان المرسل يقول ابعث الى ثوب كذا بثمن كذا وبين عنده فبعثته فانكر المرسل وصول الثوب اليه والوكيل
 يقول او صابت قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل ان اقر المرسل بقبض الرسول الثوب منه وانكر الوصول
 اليه بضم المرسل قيمة الثوب وان انكر قبض الرسول فالقول قوله ولا ضمان عليه رجل جاء الى رجل
 برسالة من آخر ان يدفع اليه خمسمائة فقال لا ادفع حتى ألقى الامر فباعه في نفسه ثم قال للرسول قد
 اقتبسه فأمر في بدفعها اليك ثم امتنع عن الاداء وقال نهاني عن الدفع بعد ذلك قال له ان يمتنع الا ان يكون
 المال دين عليه لا امر فلا يصدق في النهي عن ذلك كذا في فتاوى قاضيان *
 * فصل * اذا وكل انسانا بقضاء دين عليه فهو جائز ويرجع الوكيل على الامر بما يؤديه فاما اذا قال
 لغيره اطعم عن كفارة عيني أو اذركني لم يرجع عليه الا ان يقول على اني ضامن كذا في الطحاوي * واذا قال

هذا ولم يقل بع فلان
 يصير مأذونا في التجارة *
 ولو امر عبده ان يشتري له
 ثوبا او ثوبا يصير مأذونا
 استعمالا * وكذا لو قال
 اشتر ثوبا فاقطع قيصا او
 ما أشبه ذلك * ولو دفع اليه
 حجرا لسقي الماء اعطاه او
 لبعض حجرانه بغير اجر
 لا يكون مأذونا * ولو امره
 ببيع الماء كان اذنا * وكذا
 لو امر عبده ببيع متاع غيره
 يصير مأذونا * ولو رأى عبده
 في حاله يبيع متاعه فسكت
 حتى يباع متاعا كثيرا من
 ذلك كان اذنا وينفذ على
 المولى ببيع العبد ذلك المتاع
 * ولو اتى رجلا دفع الى عبد
 رجلا متاعا لبيعه فباعه
 بغير اذن المولى فراه المولى ولم
 ينهه كان اذنا في التجارة
 ويجوز ذلك البيع على
 صاحب المتاع * وتكلموا
 في العهدة * فقال بعضهم
 العهدة ترجع على الامر *
 وعند البعض ترجع الى

العبد * ولو رأى المولى عبده يشتري شيئا بدرهم المولى أو بدنانيره فلم ينهه يصير مأذونا فان نقدا الثمن من مال
 المولى كان للمولى ان يستردوا اذا استرد لا يبطل ذلك البيع * ولو كان مال المولى مكيلا أو موزونا فاسترد المولى بطل البيع ان كان الشراء
 بمكيل أو موزون بعينه * وان لم يكن بعينه واسترد المولى لا يبطل البيع * تعليق اذن العبد بالشرط جائز كتعليق الطلاق والعتاق
 وتعليق الحجر باطل كتعليق الرجعة * وكذا اذا اضاف الحجر الى وقت في المستقبل باطل كاضافة الرجعة * واضافة الاذن جائز
 والمكاتب اذا اذن لعبد في التجارة صح اذنه كالمكاتب بعينه نص كتابه * والعبد المأذون في التجارة لا يملك الكتابة ويملك الاذن في
 التجارة * ولو ان معقوها كبيرا اذن لها به الكبير في التجارة لا يصح والابن في هذا يكون بمنزلة الاخ يملك التصرف في النفس وهو التزويج
 ولا يملك التصرف في المال * الاب اذا اذن لابنه في التجارة ان كان الصبي يعقل البيع والشرع يعرف ان البيع ينزل المالك ويعرف الغبن

الفاحش واليسير صح اذنه وان لم يعرفه لا يصح وان كان يقدر على التلطف بالبيع والشراء * القاضي اذا اذن للمصغر في التجارة وأبوه يابى صح اذن القاضي * القاضي اذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذنا * وكذا لو رأى القاضي معتمها أو صغيراً أو عبداً للصغير يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذنا * المولى اذا اذن لعبده الغائب لا يصير ما دون اقبل العلم * واذا علم بصير ما دوننا * وكذا لو حجج على عبده المأذون الغائب لا يصير حججوا قبل العلم * ولو اذن المولى لعبده الغائب ثم حجج عليه قبل أن يعلم ثم علم التعبد بالاذن السابق لا يصير ما دوننا وانما يشترط علم العبد بصير ما دوننا اذا كان الاذن مقصوداً وانما كان ضمناً بأن قال المولى لاهل السوق بايعوا عبدي هذا يصير العبد ما دون اقبل العلم * واذا حجج على عبده المأذون اذا كان الاذن عاماً مشهوراً وعند اهل السوق فانه يصح الحجرا اذا كان مشهوراً عند اهل السوق أيضاً * وان لم يكن الاذن عاماً وانما علم به رجل أو رجلان أو ثلاثة (٦٢٧) فحجر عليه بمحض من هو الاصح حجيره * وان كان الاذن لم يعلم به الا العبد صح الحجير بمحض من العبد وكذا يصح الحجير وان لم يعلم به العبد * ولو اذن لعبده الغائب وأرسل المولى المهر رسولا أو كتب اليه كتاباً أو أخبره الرسول بصير ما دوننا كان الرسول حراً وعبداً صغيراً أو كبيراً عدلاً أو فاسقاً ذكراً كان أو أنثى * فان أخبره فضولي واحداً بذن المولى بصير ما دوننا كيفما كان الحجير * فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين الحجير والاذن فانه عنده لا يثبت الحجير بغير الواحد الا أن يكون الحجير عدلاً أو أخبره اثنان وثبت الاذن بقول الفضولي الواحد على كل حال * وذكر الشيخ الامام المعروف بغيره زاده رحمه الله تعالى عن الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى أنه لا فرق بين الاذن والحجر وانما يصير ما دوننا

لغيره ادفع الى فلان ألف درهم قضاء له ولم يقبل عنى أو قال اقض فلاناً ألف درهم ولم يقبل عنى ولا على أنى ضامن أو على أنه المالك على فدفعها للمأمور الى فلان ان كان المأمور شريراً كاللأمر أو كان خليطاً وتفسير الخليط أن يكون المأمور في السوق بينهما أخذوا وعطاءه ويتبهما موضة على أنه متى جاء رسوله أو وكيله يبيع منه أو يقرض منه فانه يرجع على الامر بالاجماع وكذلك اذا كان المأمور بهض من في عيال الامر أو كان المأمور معول الامر يرجع على الامر بالاجماع وان لم يقبل على أنى ضامن اعتباراً للعرف وان لم يوجد شئ من هذه لا يرجع على الامر عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * اذا قال لغيره اتقد فلاناً عنى ألف درهم أو اقض أو ادفع أو أعط وذكرك عنى وكذلك اذا لم يقبل عنى ولكن قال الالف الذى له على ففعل المأمور ذلك كان له أن يرجع على الامر بذلك وان لم يشترط الرجوع والضمان. واذا قال لا آخر أدعى زى كاتملى أو قال أطعم عنى عشرة مساكين أو تصدق عنى بعشرة دراهم على المساكين أو قال هب فلاناً عنى ألف درهم ففعل لا يرجع على الامر الا بالشرط أو بالضمان هكذا في المحيط * ولو قال اقض عنى هذا الالف فلاناً أو فلاناً فاقام ما قضى فهو جائز كذا في الحاوى * قالوا لو كاه بقضاء دينه فجاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فلما طالبه وكيه برده ما قضاها لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن ويتكبر قضاءه وكيه وياخذ منى ثانياً لا يلتفت الى قول الموكل ويؤثر بالخروج عن حق وكيه فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل يرجع على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدق في القضاء كذا في البحر الرائق * ولو أن الامر بحمد القضاء فاقام المأمور بينة على القضاء ليرجع بذلك على الامر ورب الدين غائب قبلت بينته حتى لو حضر وأنكر القبض لا يلتفت الى انكاره كذا في المحيط * ولا يجوز أن يكون الواحد وكلاً للطلوب في القضاء ووكيلاً للطلب في الاقتضاء كذا في المبسوط * واذا دفع الوكيل المال بغير بينة ولم يكتب براءة فلا ضمان عليه الا أن يكون الموكل قال لا تدفع الا بشم وقد دفع بغير شهود كان ضامناً قال الوكيل قد أشهدت وحمد الطالب ولم يكن للوكيل شهود كان الوكيل يربى عن الضمان اذا حلف على ذلك ولو قال الموكل لا تدفع الا بغير فلان قد دفع بغير محض منه فهو ضامن كذا في الحاوى * المديون اذا دفع ماله الى رجل ليقتضى دينه وقال له المديون ادفع هذا المال الى فلان قضاء ماله على وخذ الصك فادفع ولم يأخذ الصك فلا ضمان. ولو كان قال لا تدفع هذا المال حتى تأخذ الصك فادفع قبل أخذ الصك فهو ضامن كذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل ألف درهم وقال ادفعه الى فلان قضاءه عنى فادفع الوكيل غيره واحتبس عنده كان القياس أن يدفع الالف الذى احتبس عنده الى الموكل ويكون متطرفاً وجه الاستحسان أن مقصود الامر بتحصيل البراءة لنفسه ولا فرق في هذا المقصود بين الالف المدفوع الى الوكيل وبين مثله من مال

اذا كان الحجير صادقا عند العبد * وكذا الحجير لا يثبت بغير الفضولي الا ان يكون صادقا عند العبد * والفتوى على هذا القول * المولى اذا باع عبده المأذون ان لم يكن عليه دين يصير حججوا علم اهل السوق به أو لم يعلموا * وان كان عليه دين لا يصير حججوا قبل قبض المشتري وفي الاصل يصير حججوا بنفس البيع لان الثاني فاستدأ اليه كان الغرماء أو باع القاضى * هذا اذا كان الدين حالاً فان كان دين العبد مؤجلاً لا يصح الحجير المولى عن بيعه * وليس للغرماء أن ينقضوا هذا البيع ولهم أن يضمنوا المولى قيمته اذا حل الدين فان كان عليه دين حال فالبيع فاسد الا أن يكون بالثمن وفاء بالدين فاذا قبض الثمن وقضى دينه نقض البيع السابق كالأمر ان باع الزهن وبه فاء بالدين فقضى دين المزتمن من الثمن نقض بيع الزهن * ولو حجج المولى على عبده المأذون وعليه دين حال لا يجوز للمولى أن يبيع العبد ولا يبيع ماله به وانما يبيع القاضى * المولى اذا مات وترك ابناً وعبداً وعلى الميت دين مستغرق فأذن المولى لهذا العبد في التجارة لا يصح اذنه لأنه لم يملكه

فلو أن الابن استقرض ما لا وقضى دين الاب ثم أذن لهذا العبد في التجارة لا يصبح أذنه أيضا لان دين الابن على أبيه يجمع ملك العبد وأما ملك اذا
 أبرأ الغريم المبت عن الدين أو قضى الوارث دين أبيه من مال نفسه تبرعا بأن قال عند الاداء انا أو تدي تبرعا * ولو أنه قضى دين الميت من مال
 نفسه ولم يذ كر عند الاداء أو تدي عندك على وجه التبرع يصير ذلك دينه على الاب كولو كمن الميت من مال نفسه فإنه يرجع في التركة * العبد
 المأذون اذا أبقى يصير محجورا والمذرا اذا كان مأذونا فابق لا يصير محجورا والعبد المأذون اذا غصبه غاصب لم يذ كر في الكتاب * قالوا الصحيح أنه
 لا يصير محجورا والعبد المأذون اذا أسره العدو لا يصير محجورا قبل الاحراز بعد الحرب وبعد الاحراز يصير محجورا فان وصل العبد الى مولاه
 بعد ذلك لا يعود مأذونا * العبد المأذون اذا أبقى يصير محجورا فان عاد من الاباق الاصح أنه لا يعود مأذونا * المولى اذا أذن لعبد له الا تبقى
 لا يصبح أذنه وان علم الا تبقى * وان (٦٢٨) أذن له في التجارة مع من كان العبد في يده صح أذنه * وان أذن لعبده المغصوب في التجارة

الموكل كذا في المبسوط * دفع الى رجل دراهم ليقتضى بها عنه دين فلان ثم ان الطالب ارتد عن الاسلام
 فقتضى الوكيل في حال ردة ومات الطالب على الردة ان علم من الفقه أن دفعه اليه لا يجوز فهو ضامن لمادفع
 وان لم يعلم ذلك فلا ضمان عليه ويصير وجهه عذرا لان هذا يشبهه على كثير من الفقهاء فكيف لا يشبهه على
 العوام كذا في الواقيات في باب الوكالة به لامة الواو * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل
 أمر رجلا بقضاء دينه ثم ان الامر قضي الطالب ماله ثم المأمور دفع المال اليه فان المأمور يرجع بمادفع
 على القابض ولا يرجع به على الا امر فقد أثبت العزل بدفع الامر حتى لم يثبت للمأمور حتى الرجوع على
 الامر ولم يشترط علم المأمور بدفع الامر وكذا هذه المسئلة في وكالة الاصل بشرط علم المأمور بدفع الامر
 وان أقام المأمور بينة على أنه كان قضاء بعد الامر قبل أداء الامر فلما دفع أن يرجع بماله ان شاء على
 القابض وان شاء على الامر كذا في المحيط بالمأمور بقضاء الدين اذا قضى أجود مما أمر به يرجع بمثل ما أمر
 به ولو قضى أردأ مما أمر به يرجع بمثل ما أدى كذا في الذخيرة * وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى
 رجل دفع الى رجل ألف درهم وأمره أن يعطيه غيره فاعطاه المأمور غيره من عنده أو باعه به ثوبا أو كان
 للمأمور عليه ألف درهم فجعله قصاصا منه فهذا كله جائز ولا يكون متطوعا فيما أدى وان دفع اليه غلاما
 وقال بعه وأعط فلانا عنه قضاء له مما على فاعطاه من عنده مثل من الغلام قبل أن يبيعه قضاء بماله على
 رب الغلام فهو متطوع في هذا كذا في المحيط * أمر غيره بأن يقضى دينه الذي لفلان عليه فقضاء ثم جاء
 الى الامر ليرجع عليه فقال الامر للمأمور ما كان لفلان على دين ولا أمرتك أن تقضيه ولا أنت قضيت
 شيئا والذي له الدين غائب فاقام المأمور البيضة على الدين والامر بالقضاء فان القاضي يقضى بالمال على
 الامر للغائب وبالرجوع للمأمور على الامر وان كان صاحب الدين غائبا كذا في الفتاوى الصغرى *
 اذا دفع الى رجل ما لا يدفعه الى رجل فذكر أنه دفعه اليه وكذبه في ذلك الامر والمأمور له بالمال فالقول
 قوله في براءة نفسه عن الضمان والقول قول الآخر أنه لم يقبض ولا يسقط دينه عن الامر ولا تجب
 اليمن غايم ما جعما وانما تجب على الذي كذبه دون الذي صدقه فان صدقه المأمور في الدفع فانه يخلف
 الاخر بالله ما قبض فان حلف لا يسقط دينه وان نكل سقط وان صدقه الاخر أنه لم يقبضه وكذب المأمور
 فانه يخلف المأمور خاصة لقد دفعه اليه فان حلف برئ وان نكل لزمه مادفع اليه ولو كان المال مضمونا على
 رجل كالمغصوب في يد الغاصب أو الدين فامر صاحب الدين أو المغصوب منه بان يدفعه الى فلان فقال
 المأمور قد فعلت ذلك وقال فلان لم أقبض لا يصدق المأمور على الدفع الا بينة الا اذا صدقه الامر في الدفع
 فحينئذ يبرأ عن الضمان ولا يصدق فان على القابض والقول قوله أنه لم يقبض مع عينه ولو كذب الامر

فان كان الغاصب قرا أو
 كان مولاه بينة صح الاذن
 لانه لو باعه في هذا الوجه جاز
 بعه فصح أذنه * المولى اذا
 قال لعبد أذنت لك في
 التجارة فلا تبع بغبن فاحش
 فباع بغبن فاحش جاز بعه
 لان اذن المولى لا يقبل
 التخصيص * الاب أو الوصي
 اذا أذن للصغير ولعبد الصغير
 في التجارة صح اذنه ما
 وسكوته مما يكون اذنا
 * والقاضي يملك اذن الصغير
 ويملك اذن عبد الصغير
 وسكوته لا يكون اذنا * فان
 مات الاب أو الوصي بغير
 الاذن قبل بلوغ الصغير بطل
 الاذن * وان بلغ الصغير
 والاب أو الوصي حي لا يطل
 الاذن * الوصي اذا رأى الصغير
 أو عبد الصغير يبيع ويشترى
 فسكت قالوا ينبغي أن يصير
 مأذونا بخلاف القاضي *
 والقاضي اذا أذن للصغير
 أو لعبد في التجارة أو في الاب
 أو الوصي فاباؤه باطل

وان حجرا عليه بعد اذن القاضي لا يصح حجرا * وكذا لو مات هذا القاضي لا يتجر العبد الا أن يرفع الامر
 الى قاض آخر حتى يحجر عليه لان ولاية هذا القاضي مثل ولاية الاول * رجل اشترى عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فاذن له في التجارة أو رآه
 يبيع ويشترى فسكت كان ذلك اجازة للبيع يبطل خياره ويصير العبد مأذونا * ولو باع عبدا على أنه بالخيار ثلاثة أيام ثم أذن البائع
 العبد في مدة الخيار لم يكن ذلك فسخا للبيع الا أن يلحق العبد دين بذلك * اذا طلب غرماء العبد المأذون من القاضي بعه فأمر القاضي
 مولاه بالبيع فباع جاز بعه ولا يصير المولى مختارا حتى لا يلزمه قضاء الدين من ماله * وهذا بخلاف المولى اذا باع عبده بالجاني بعد العلم
 بالجناية يصير مختارا للقضاء * وهو بخلاف المريض أيضا اذا باع عينا من أعيان ماله بمثل القيمة بغير اذن الغرماء فإنه يقد بعه * المولى اذا
 اعتق عبدا المأذون المديون نفذت عتقه والغرماء بالخيار ان شاءوا ضمنوه قيمة العبد مورا كان أو معسرا وان شاءوا استسعوا العبد بجميع دينهم

وهو بخلاف الراهن اذا اعتق العبد المرهون فانه يضمن قيمته ان كان موشرا وان كان معسرا السمتى العبد للرهن * المولى اذا اعتق عبده المأذون وعليه ضمان الغصب فان المولى يغرم الاقل من قيمته ومن الفداء علم بذلك ولم يعلم * وان اعتق عبده الجاني ان كان عالما بالجناية يصير محتمارا للفداء * وان لم يكن عالما كان عليه الاقل من قيمة العبد ومن ارش الجناية * عبدا اشترى من رجل شيئا فقال البائع لاسلم اليك المبيع لانك محجور وقال العبد انما اذون كان القول قول العبد * فان اقام البائع البيئته على ان العبد اقرانه محجور قبل ان تقدم الى القاضي بعد الشراء لم تقبل بيئته * وهذا بخلاف ما ذكرنا في الزيادات * رجل اشترى عبدا فخار رجل وادعى العبد واستخلف المشتري فشكل او اقرانه للستحق فانه يقضى بالعبد للستحق ولا يرجع المشتري بالثمن على البائع * ولو ان المشتري اقام البيئته على اقرار البائع ان العبد للستحق تقبل بيئته ويرجع بالثمن على البائع * وقرق ايضا بين هذابين (٦٢٩) مسئلة ذكرها في الجامع *

رجل وهب لعبد انسان هبة ثم اراد ان يرجع في الهبة فقال العبد انما محجور وليس لك ان ترجع في الهبة وقال الواهب بل انت مأذون فاقام العبد البيئته على اقرار الواهب انه محجور تقبل بيئته * عبد باع من رجل شيئا فقال هذا الذي بعته لمولاي وانما محجور وقال المشتري بل انت مأذون كان القول قول المشتري ولا يقبل قول العبد * العبد المأذون اذا اقر بولاه بدين لا يصح اقراره كان عليه دين او لم يكن وان اقر بعين في يده مولاه فان لم يكن عليه دين صح اقراره وان كان عليه دين لا يصح * العبد المأذون اذا اقر لاجنبي بغصب او قرض او استهلاك وديعة او عارية خالف فيها او مضاربة استهلكها وزعم ان ذلك كان في حالة الحجران صدقه المقر له ان ذلك كان في وقت الحجر لا يلزمه شيء

المأمورة انه لم يدفع وطلب المأمور عينه بخلاف على العلم ما يعلم انه دفع فان حلف اخذ منه الضمان وان نكل سقط عنه الضمان هكذا في شرح الطحاوي * ولو وكل المكاتب بين الرجلين وكلا يدفع نصيب أحدهما اليه وغاب لم يكن للاخر ان يأخذ من الوكيل شيئا لانه في نصيبه ليس بوكيل من جهته في الدفع وكذلك لو كان وكل وكلا يقضاه دين عليه ودفع اليه المال فأراد موليها أو غيرها ما أن يقبضوا ذلك من الوكيل لم يكن لهم ذلك كذا في المبسوط في باب وكالة العبد المأذون والمكاتب * فصل في الوكيل يقبض العين * الوكيل يقبض العين لا يكون وكيل بالخصومة حتى ان من وكل وكيل يقبض عبده فاقام ذوالبيد البيئته ان الموكل باعه اياه وقف الامر حتى يحضر الغائب استخسا ناحتي لو حضر تعاد البيئته على البيع وكذلك اذا قامت المرأة البيئته على الطلاق أو العبد والامة على العتاق على الوكيل بنقلهم تقبل في قصر يده حتى يحضر الغائب استخسا نادون العتق والطلاق هكذا في السراج الوهاج * وكل انسانا يقبض عين فخار رجل واستهلك العين قبل القبض ليس للوكيل ان يخاصم المستهلك يقبض القيمة فان كان الوكيل قبض العين فاستهلكها رجل كان للوكيل ان يخاصم المستهلك واخذ القيمة كذا في الذخيرة * اذا وكل رجلا يقبض امانة له في يده اخرج فقال الذي في يده قد دفعتم الى الموكل فالقول قوله وكذا لو قال دفعتم الى الوكيل فهو موثوق في برامق نفسه كذا في الحاوي * رجل اودع رجلا الفانم قال في غيبة المودع امرت فلانا ان يقبض الالف الذي هو وديعة لي عند فلان فليعلم المأمور بذلك الا انه قبض الالف من المودع فضاغ فلرب الوديعة اختيارا ان شاء ضمن الدافع وان شاء ضمن القابض ولو كان المودع علم بالتوكيل والامر ولم يعلم به المأمور فدفع المودع المال الى المأمور فهو جائز ولا ضمان على أحد مما بالامر ولو لم يعلم أحد منهما بالامر فقال المأمور للمودع ادفع الى وديعة فلان ادفعها الى صاحبها وقال ادفعها الى تكون عندي فلان وديعة فدفع فضاغت فلرب الوديعة ان يضمن أي ما شاء في قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * ولو وكل رجلا يقبض وديعة فقبض بعضها جاز الا ان يكون أمره ان لا يقبضها الا جميعا فينبذ لا يجوز له ان يقبض بعضها ويصبر ضامنا وان قبض ما بقي قبل ان يملك الاوّل جازا القبض على الموكل كذا في المبسوط * وكل يقبض عبدا من المودع وقتل العبد خطأ للمودع اخذ القيمة دون الوكيل وكذلك لو جنى عليه واخذ ارشها له اخذ العبد لا الارش وكذلك هرها واخرجتها ولو قبض الوكيل ثم قتل في يده له ان يأخذ القيمة كذا في محيط السرخسي * ولو وكاه يقبض امة أو شاة فولدت كان للوكيل ان يقبض الولد مع الام ولو ولدت قبل ان يوكاه يقبضها لم يكن له قبض الولد وتمره البستان بمنزلة الولد ولو كان المستودع باع التمرة في رؤس النخل باهر رب الارض لم يكن للوكيل ان يقبضها

في الحال الا في دين الغصب * ولو قال المقر له لا بل كان ذلك في حالة الاذن كان القول قول المقر له * وهو بخلاف الصبي المأذون اذا اقر اني اقرت لفلان بالف درهم في حالة الحجر فانه لا يؤاخذ به ويكون مصدقا في الاستناد صدقه المقر له أو كذبه * وكذلك المعتموه المأذون الكبير وهو كالمتنا حين اذا اختلفا فقالت المرأة تزوجتني وأنا محجوسية أو معتدة الغير وكونها محجوسية أو معتدة الغير معروف وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت مسلمة فارغة كان القول قول الزوج * ولو قالت المرأة تزوجتني وأنا صغيرة وقال الزوج لا بل تزوجتك وانت بالغة كان القول قول المرأة لانها بهذه الاضافة تشكر النكاح أصلا بخلاف المسئلة الاولى * أما الصبي المأذون والمعتموه المأذون اذا اقر بالغصب أو بالاستهلاك وأضافه الى حالة الحجر يؤاخذ به ليعال صدقه المقر له في ذلك أم كذبه كما في العبد * وان اقر بقرض أو وديعة استهلكها في حالة الحجر فكذلك الجواب عند أبي يوسف رحمه الله تعالى * وعند ههنا صدقة المقر له في الاضافة وفي كونه مودعا لا يؤاخذ به لاليعال

ولا بعد البلوغ * وان كذبه في الاضافة يؤاخذ به الحال * العبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير امر مولاه ففسر اثره موقوف وكذلك اذا باع
 شيئا من مال المولى او مما وهب له او قرأه رهن او اقرضه او استقرض فجمع ذلك موقوف * وكذلك الصبي الذي يعقل البيع
 والشراء اذا فعل شيئا من ذلك يتوقف على اجازة وليه وفي العبد على اجازة مولاه ان اجازة المولى نفذ وان لم يجز حتى اذن له المولى في التجارة
 فاجاز العبد ما باشر قبل الاذن صحت اجازته استحسنانا * وان لم ياذن له المولى في التجارة ولكن اعنته فاجاز العبد العتق لا تصح اجازته *
 الفرض لو اذا باع مال الغير ثم اشترى من المالك فاجاز ذلك البيع لا يجوز * ولو ان الفرض لو باع مال الغير ثم وكله المالك ببيعه فاجاز الوكيل
 ببيعه ذلك اجازة استحسنانا * والعبد المحجور اذا اشترى شيئا بغير اذن المولى حتى يتوقف على اجازة المولى ثم ان المولى باع العبد من رجل فاجاز
 مشتري العبد ذلك الشراء لم يجز * (٦٣٠) وكذلك اجازة العبد * وكذلك يبيع المولى العبد ولا يكتفه اعنته فاجاز العتق

وكذلك ولد الجارية كذا في البحر الرائق * واذا وكسه بقبض وديعة له عند رجل فقبضها الموكل ثم
 استودعها اياه ناسيا لم يكن وكيلاً بقبضها علم بذلك او لم يعلم وكذلك لو قبضه الموكل او لا ودفعها الى الموكل
 ثم استودعها الاول لم يكن للوكيل ان يقبضها منه فرب الوديعة ان يقبضها من غيره فان ضمن الوكيل
 لم يرجع على المستودع وان ضمن المستودع يرجع على الوكيل وهذا اذا لم يصدق على انه وكيل في المرة
 الثانية كذا في المبسوط * وكل قبض مكمل او موزون وديعة فاستلمه كرجل وقبض المستودع مثله
 ياخذ الوكيل استحسنانا كذا في محيط السرخسي * ولو وكل رجلا بقبض الوديعة في اليوم فله ان يقبضها
 غدا ولو وكله ان يقبضها غدا ليس له ان يقبض اليوم وكذا لو قال اقبضها الساعة فله ان يقبض بعد الساعة
 ولو قال اقبضها بمحض من فلان فقبضها وهو غير حاضر جاز وكذا لو قال اقبضها بشهود كان له ان يقبض
 بغير شهود بخلاف ما لو قال لا تقبضها الا بمحض من فلان حيث لا يملك ان يقبض بغير محضه كذا
 في الفصول العبادية في الفصل الثالث والثلاثين * رجل قال انا وكيل فلان بقبض الوديعة منك فصدقه
 المذمى عليه في الوكالة والوديعة ثم ابي ان يدفع لم يجز كذا في السراجية * اذا قبض رجل وديعة رجل فقال
 رب الوديعة ما وكنته وحلف على ذلك وضمن ماله المستودع رجوع على القابض ان كان قائما بعينه وان قال
 قد هلك مني او قال دفعته الى الموكل ان صدقه المستودع بالوكالة لم يرجع عليه بشئ وان كذبه او لم يصدقه
 ولم يكذبه او صدقه وضمنه المالك كان له ان يقبضه واذا لم يضمنه والتسليم ومع هذا سلم او اراد استردادها بعد
 ما دفعها اليه لم يملك ذلك لكونه ساعيا في نقض ماتم من جهته ولو هلك الوديعة عنده بعد ما منع قبيل
 لا يضمن وكان ينبغي التضمن لان المنع من وكيل المودع في زعمه بمنزلة المنع من المودع هكذا في النهاية *
 رجل استودع رجلا متاعا ثم وكل رجلا بقبضه فدفعت المستودع الى الوكيل غير متاع الموكل فدفعه الوكيل
 الى الموكل فهلك عنده فضمنه على الموكل كذا في الذخيرة * واذا وكل رجلا بقبض ذبابة استعارها من
 رجل فقبضها الوكيل وركبها فهو ضامن ولا يرجع به على موكله لانه في الركوب ما كان عاملا له ولا مورا
 من جهته قالوا وهذا اذا كانت الذبابة بحيث تقاد لسوق من غير ركوب فان كانت لا تقاد الا بالركوب فقد
 صار راضيا بركوبه كذا في المبسوط * وان كان للديون في يد رجل وديعة فجاء المودع الى صاحب الوديعة
 فقال له اجعل وديعتك قضاء لفلان من حقه الذي عليك فانه سيحيز قبضه لذلك ففعل المديون ذلك وجعلها
 قضاء لفلان بينه واهل المودع بقبضها لصاحب الدين ثم قدم الطالب واجاز ذلك وقال صاحب الوديعة
 للمودع لا تدفعها الى الطالب ولا تقبضها له صح فيه اذا لم يكن المودع قبضها لصاحب الدين وان كان المودع
 قبضها لصاحب الدين فقد صارت لصاحب الدين وان كان الطالب قبضها من المودع كذا في فتاوى

او المولى لا تصح الاجازة لانه
 تعذر تنفيذ العقد على وجه
 يكون الملك للمولى والعهدة
 على العبد * العبد المحجور
 اذا تزوج امرأه فاعتق نفذ
 ذلك النكاح من غير اجازة *
 وكذا الامة المحجورة
 اذا تزوجت نفسها ثم اعتقت
 نفذ نكاحها ويكون المهر
 لها * العبد المحجور اذا
 اشترى شيئا حتى يتوقف على
 اجازة المولى فادام العين في
 يده كان البائع أولى به وان
 هلك في يده او استلمه كان
 كان البائع حرا كبيرا او
 صغيرا ما ذونا او عبدا ما ذونا
 او مكرها لا يضمن المشتري
 للعالم حتى يعتق فاذا اعتق
 كان عليه قيمة المبيع بالغة
 ما باعته * وان كان
 المشتري صبيا محجورا
 لا يضمن أصلا في الحال
 ولا بعد البلوغ * وان
 كان البائع عبدا محجورا
 او صبيا محجورا او المشتري

كذلك ضمن المشتري للعالم لان تسليط البائع لم يصح فيكون متلفا من غير تسليط * بخلاف ما لو كان
 البائع حرا كبيرا او صبيا ما ذونا او عبدا ما ذونا لان تسليطهم صحيح فكان متلفا بالتسليط فلا يضمن * وينجز العبد المأذون المديون
 بعت المولى ويجنون المولى جنونا مطبقا وان لم يكن مطبقا لا ينجز * ومحمد رحمه الله تعالى قدر المطبق اولابسة أشهر ثم يرجع
 وقدره بسنة فصاعدا او يوفى رحمه الله تعالى قدره بأكثر السنة * فالخصل ان العبد المأذون ينجز بثنتي عشرة خصلة * منها ان
 يحجز عليه في السوق واذا أتى واذا أسره المشركون * واذا مات مولاه * او جن جنونا مطبقا * او كان العبد لغيره فأن وصيه مات
 الوصي واليتيم * واذا خرج من ملك مولاه واستولدها ان كانت أمة الغير * العبد المأذون اذا كان عليه ديون لقوم فباعه مولاه
 بطلب بعضهم بغير امره القاضي لا يجوز بيعه ولبقية الغرما ان يردوا ببيعه * ولو كان بعض الغرما غائبا برفع من كان حاضر منهم

قاضيان

الى القاضي وظلوا منه ببعه فباعه للحضور جاز ببعه على جميع القرماء * فاذا طلب غرماء العبد المأذون من القاضي ببعه فان كان للعبد مال غائب يربح حضوره أو دين على الناس فان القاضي لا يتجمل ببعه بل يتلوم حتى يحضر ماله أو يحل دينه * وحكى عن الفقيه أبي بكر البطنى رحمه الله تعالى أنه قال ان كان ماله يحضر لثلاثة أيام أو أقل أو يحل دينه فالقاضي لا يبيعه ولا يبيعه * وان باع المولى عبده المأذون المديون وهو يعلم بديونه كان عليه الاقل من قيمته ومن ديونه وكذا لو لم يعلم بديونه * العبد المأذون اذا قرط لم يقبل بشهادة العبد له لو كان العبد حر الزوجية أو قرابة لا يصح اقراره في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى * واذا باع المولى عبده المأذون بغير اذن الغرماء فوحد الغرماء العبد فأرادوا نقض البيع ليس لهم ذلك الا بحضرة البائع والمشتري ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه مولاه قبل حلول الاجل جاز ببعه لان الدين المؤجل لا يحجز المولى عن بعه فاذا حل دين العبد ليس اصحاب الدين أن ينقضوا البيع (٦٣١) ولكن له أن يضم المولى قيمة العبد *

العبد المأذون أو الصبي المأذون أو المعتوم المأذون اذا باعوا بغير فاحش يجوز ببعهم في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * وليس للصبي المأذون أن يزوج أمته في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى * ولا يزوج أمته من عبده عند الكل * وللعبد المأذون أن يزوج نفسه أو أرضه ويستأجر الارض ويدفع الارض مزارعة وبأخذ مزارعة كان البند منه أو من غيره * وليس له أن يتكفل بعمال أو بجنس ولا يقرض ولا يعق على مال ولا يشارك في مفاوضة ولا يزوج عبده ولا أمته * وله أن يأخذ المال مضاربة ويدفع المال مضاربة ويشارك شركة العنان ويوكل بالبيع والشراء ويعير الدابة والنوب * وله أن يؤجل دينه من غصب أو غيره أجله سنة أو أكثر * *

فاضحيان * ولودفع المودع الوديعة الى رجل وادعى أنه قد دفعها اليه بأمر صاحب الوديعة وأنكر صاحب الوديعة الامر فالقول بقوله مع عينه أنه لم يأمر بذلك كذا في البدائع * وكله يدفع عبده الى فلان فأنامه فقال ان فلانا استودعك هذا فقبل ثم رده على الوكيل ثم هلك عنده فرب العبدان يضمن أي ما شاء ولو قال الوكيل ان فلانا أمرت ان تستخدمه أو تدفعه الى فلان ففعل وهلك لم يضمن الوكيل لانه لم يوكل به من الوكيل الا مجرد الغرور بالقول كذا بمجرد الغرور من غير أخذ البند لا يوجب ضمانا على الغازر والمستخدم يضمن لانه استخدم عبده بغير أمره كذا في محيط السرخسى *

فصل في الوكيل بالصلح لا يكون وكيلا بالخصومة وليس له أن يوكل آخر بالصلح فان وكل بالصلح الوكيل الثاني فان كانت الدراهم من مال الأمر رجع بها وان كان دفع المال من عنده لم يلزم الموكل الا لو شئ وجاز الصلح على الوكيل الا وهو متطوع وكذا لو وكل اثنين بالصلح فصالح أحدهما ماله دون مال الموكل جاز ذلك عليه وهو متطوع فيه وكذا لو وكله أن يصالح بالقدرة هم ويضمن المال فصالح بالقبض أو عانة دينار وقد دهن ماله أو صلح على شئ من العروض أو المسكيل أو الموزون من عنده فالصلح جائز ولا يرجع على الموكل بشئ ولو صلحه على أقل من ألف درهم وضمنه جاز على الموكل وكما خالف الوكيل في جنس ما أمره بالصلح أو وصفه جاز على الوكيل دون الموكل كذا في الحاوى * اذا وكل الرجل رجلا أن يصالح عنه رجلا ادعى عليه شيئا من عين أو دين وأن يعمل في ذلك برأيه فصالحه الوكيل على مائة درهم فهو جائز والمال على الأمر دون الوكيل كذا في المبسوط * الوكيل بالصلح من جانب المدعى عليه اذا ضمن بدل الصلح أو أضاف الصلح الى ماله حتى لزمه بدل الصلح لو أدى يرجع بما أدى الى الموكل وان كان الضمان بغير أمر الأمر الوكيل بالصلح عن دم العمد من جانب المطلوب بمنزلة الوكيل بشراء النفس ان صلح على بدل هو مثل قيمة النفس أو أقل من قيمة النفس أو أكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف وان صلح على بدل هو أكثر من قيمة النفس بحيث لا يتغابن الناس فيه لا يجوز بلا خلاف والوكيل بالصلح من جانب الطالب عن دم العمد وكيل ببيع النفس ان صلح على بدل هو مثل قيمة النفس أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا خلاف وان صلح على بدل أقل من قيمة النفس مقدار ما لا يتغابن الناس فيه فعلى الخلاف كذا في المحيط * واذا وكل بالصلح عن دم عدا دعى عليه فصالح على أي جنس كان مما يؤخذ في الدية جاز ذلك على الموكل ولو زاد على قدر الدية مما لا يتغابن الناس في مثله وضمن ذلك جاز عليه دون الأمر ولو وكله الطالب بالدم بالصلح فصالح على جنس من أجناس الدية جاز فان صلح على أقل من الدية جاز على الطالب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز الا اذا نقص بقدر ما يتغابن الناس في مثله كذا

وليس له أن يحبط بعض الدين * وله أن يبرع باليسير ويملك التصديق بمادون الدرهم ولا يملك بالدرهم * ويملك اتخاذ الضيافة والاهداء والصحيح أنه لا يملك ما بعده التجار سفر او يملك ما لا يعد سفر في المأ كولات ولا يملك الاهداء في غير المأ كولات ويملك الاهداء بالمأ كولات بقدر ما يتخذ الدعوة من المأ كولات وانما يملك اتخاذ الضيافة والسيرة دون الكسيرة فذلك مقدر بما يكون في يده من مال التجارة * وحكى عن أبي سلمة رحمه الله تعالى أنه قال اذا كان مال التجارة عشرة آلاف درهم فأتخذ بعشرة دراهم دعوة كانت بسيرة * ولو كان مال التجارة عشرة دراهم فأتخذ بدنانق كانت كبيرة في العرف * والمعتبر في هذا العرف * أو مال التصديق بالنفس والريغ والفضة بمادون الدرهم قالوا في عرفنا بعد بسيرة * والزوجة والامة اذا تصدقت يرجع الى العرف ان كان بمقدار المتعارف تكون مأذونة بذلك قال مولانا رضي الله عنه وفي عرفنا المرأة والامة لا تكون مأذونة بالتصدق بالنقد وانما تكون مأذونة بالمأ كولات * المولى اذا باع ماله من عبده المأذون المديون صح ببعه وله أن

يجب المبيع لاستيفاء الثمن فلا يسلم المبيع اليه قبل استيفاء الثمن بطل دينه كذا قال في كتاب الصرف * وان أقر المولى على عبيده بالدين وليس على العبد دين ظاهر صح اقراره صدقه العبد في ذلك أم كذبه وكان للقره استيفاء ذلك من العبد * وان كان ذلك أكثر من قيمته فان عتق العبد قبل الاستيفاء لا يضمن الا الاقل من قيمته ومن الدين * العبد المأذون اذا ارتد والعياذ بالله فتصرفاته بعد الردة موقوفة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى * وعند صاحبيه نافذة فان أسلم تبين أنه صح بيعه وان قتل تبين أنه بطل بيعه * والوكيل اذا ارتد والعياذ بالله تنفذ تصرفاته * وكذا المكاتب والمجنون جنونا مطبقا * رجل ادعى على صبي ما ذون شيئا فأنكر اختلافوا في تحليفه * ذكر في كتاب الاقرار أنه يحلف وعليه الفتوى * العبد المأذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا يعتبر حضرا المولى * ولو شهد الشهود على عبد محجور بعتب أو اتلاف وديه من شهدا بجماعة (٦٣٢) ذلك لا بالاقرار تقبل الشهادة عليه ويقضى بالغصب اذا حضر المولى وفي ضمان اتلاف

في الحاوي * ولو وكله أن يصالح على كرحنطة فصالحه على كرشعيرا ودرهم جاز على الوكيل دون الآخر ولو وكاه بالصالح على عبد بعينه فصالح على أمة لو وكيل جاز عليه وعليه أن يضمن أو يدفع ولا يجوز زعوى الموكل ولو وكله المدعى عليه أن يصالح على بيت من هذه الدار بعينه فصالح عليه وعلى بيت آخر فهو جائز لانه زاده خيرا ولو وكله أن يصالح عن هذا البيت بمائة درهم فصالح عنه وعن بيت آخر والوكيل من جانب المدعى عليه جاز في حصة ذلك البيت كذا في المبسوط * ولو أمره أن يصالح على كرحنطة بعينه فصالحه على غيره من صنفة أجد منه وضمنه جاز على الوكيل دون الموكل ولو صالحه على كرحنطة وسط ولم يعينه والسكر الذي دفع اليه وسط أجرت على الموكل استحسانا واذا وكله أن يصالح في دعوى دار ولم يسم له شيئا فصالح على مال كثير وضمنه فهو لازم للوكيل ينظر في ذلك فان زاده در ما يتعابن الناس في مثله جاز على الموكل وان زاد على ذلك لم يجز على رب الدار كذا في الحاوي * فان كان الوكيل وكيل المدعى فصالح على شيء يسير فهو جاز على المدعى في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز زالا أن يحط عنه فيما يتعابن الناس في مثله وان لم يعرف الدعوى فالصالح جائز على كل حال يريد به اذا كان الخصم منكرا ولا حجة للمدعى كذا في المبسوط * واذا أقر وكيل المطلوب بالدم عند القاضى أن الطالب يطالب موكاه بحق جاز اقراره عليه قياسا وفي الاستحسان لا يجوز وكذلك اذا اشترى شيئا وطعن فيه بالعيب وكل رجلا بالصالح عن العيب فأقر الوكيل أن المشتري أبطل العيب ورضى به لا يجوز اقراره على الموكل ولو صالح وكيل الطالب على عبد المطلوب ولم يكن المطلوب سمي شيئا أجازوا الطالب بالخيار ان شاء أعطى عين العبد وان شاء أعطى قيمته وكذلك كل عين لا مثل لها وان صالحه على عين لها مثل فان شاء الطالب أعطى عينه وان شاء أذى مثله واذا ادعى رجل عينه في يد رجل فوكل المدعى عليه رجلا بالصالح مع المدعى وأمره بضمان فصالحه على مال مؤجل وضمن فهو للوكيل على الموكل مؤجلا ولو صالحه على مال حال فلو وكيل على الموكل كذلك وله ان يطالب الموكل قبل أن يؤدي واذا صالح الوكيل الطالب على مال على أنه على الموكل دون الوكيل صح ولو أن الطالب وكل رجلا بالصالح والقبض فله القبض ولو وكل الطالب رجلا بالصالح والمطوب وكل رجلا بالصالح الطالب فالنق الوكيلان واصطحا جاز ولو كان دم الخياطين ورثة فوكل أحدهم بالصالح في حصته فصالح على دراهم فقبضها فلستأمرهم أن يشاركوه فيما قبض بالخصص ولو هلك المال في الخياط في يد الوكيل فهو كهلاكه في يد الموكل ولا يضمن الوكيل لهم ولهم أن يأخذوا الموكل بحصصهم لانه كأنه قبضه واذا قضى بالابل في الدية فوكل الطالب وكيلا بقبضها فقبضها وانفق عليه فهو متبرع في الاتفاق واذا قضى بالدية من جنس فقبض الوكيل من جنس آخر لم يجز لمكان الخلاف كذا في المحيط * واذا وكل الطالب رجلا

الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى * وان شهد الشهود على اقرار العبد بذلك لا تقبل وان كان مولاه حاضرا ولو شهدوا على عبد مأذون بالزنا والقتل عمدا أو شرب خراوقذف وهو يجحد ومولاه غائب لا تقبل في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى * وان شهدوا على اقرار العبد تقبل شهادتهم في القصاص وحسد القذف ولا تقبل فيما سوى ذلك * فان شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم فان كان مولاه حاضرا تقبل شهادتهم في القسط * ولو شهدوا بسرقة أقل من عشرة تقبل شهادتهم كان مـولاه حاضرا أو غائبا * وتقبل الشهادة على الصبي المأذون والمعتموه المأذون

بسرقة عشرة دراهم وان كان الاذن غائبا ولا تقبل الشهادة على اقراره ما بالسرقة أصلا * ولو شهدوا بالخصومة على العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم وهو يجحد لا يقضى حتى يحضر مولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت فائمة ولا يقضى بالضمان لان المحجور لا يملك الخصومة في المال * ولا تقبل الشهادة عند غيبة المولى * ولو شهدوا على اقراره لا تقبل أصلا وان كان مولاه حاضرا لانه لا يقضى بالقطع بهذه العينة فكذلك المال * والشهادة على الاقرار بالسرقة مع مجرود السارق لا تسع * رجل وكل عبدا مأذونا بأن يشتري له شيئا سماه بنين مسمى ولم ينقد الثمن جاز استحسانا * ولو وكله بالشرابا بنين مؤجلا فاشترى فاشترى يكون للعبد اللادى لانه يتضمن الكفالة وكفالة المأذون باطله * ولو أمره رجل بأن يبيع ماله نسيئة جاز لان التوكيل بالبيع لا يتضمن الكفالة * ولو وكل المأذون رجلا ببيع أو شراء بقد أو نسيئة جاز لان المأذون قد يحتاج الى أن يوصى كل غيره بالتجارة * العبد المأذون المديون

إذا خاصمه مولاه في مال في يد

العبد فقال العبد المأذون هو مال وقال مولاه هو كان القول قول العبد ولا يصدق المولى حتى يقضى دين العبد * فان كان العبد المأذون في منزل مولاه فان كان المال الذي اخصمه فيه من تجارة العبد فهو للعبد * وان لم يكن من تجارته يكون للمولى * وان كان المال في يد العبد ويد المولى كان المال بينهما وان كان معهما اجنبي والمال في أيديهم كان بينهم أثلاثا * وان كان العبد راكب دابة أو لباس ثوب فاخصمه فيه يكون للعبد * وللعبد المأذون أن يؤجر أمته ظنرا * والامة المأذون نقلها أن تؤجر نفسها ظنرا * العبد اذا أودع عند مائة انسان شيئا لا يملك المولى أخذ الوديعة كان العبد مأذونا ومحجورا فلأول المودع دفع الوديعة الى مولاه ان لم يكن على العبد دين جاز * المولى اذا تزوج عبدا المأذون المذون جاز لان فيه تحصين العبد * اذا أحرم العبد بغير إذن مولاه كان للمولى أن يحمله فان باعه بهدما أحرم باذن المولى كان للمشتري أن يحمله * العبد الا بق لا يملك بالاسرفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويقتل بالردة كالحر

كتاب الحجر

قال رضي الله عنه أسباب الحجر ثلاثة * منها ضرر

بالخصومة فأتى الوكيل المال من عند نفسه لم يرجع به على الموكل واذا دفع المطلوب الدية دراهم الى رجلين وقال أديها عنى فصالحا الطالب من المال على ذنبا أو عرض فهو جائز ولو قضى بالدرهم غير الذي أعطاهما في القياس يردان دراهمه وفي الاستحسان لهما إذا مثل تلك الدراهم هكذا في المبسوط * وإذا وكل رجلا بالصلح في شجة أذعت عليه وأمره أن يضمن ما صالح عليه فصالح الوكيل على أكثر من خمسمائة فان كانت الشجة خطأ جاز بخمسمائة وبطل الفضل ولو كانت عمدا جازت الزيادة بقدر ما يتغابن الناس فيه وان كانت الزيادة بحيث لا يتغابن الناس فيه لم يجز بالاجماع فان مات المشجوع بطل الصلح في الوجهين على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان كان الوكيل صالحا عن الجنابة ثم برأ من الشجة بطل الصلح عنده وان مات فالصلح جائز على الوكيل خاصة ان ضمن وكيلا المشجوع بالصلح عن الموصحة اذا حط شيئا عن خمسمائة فان كان قد رما يتغابن فيه يجوز اجماعا وان كان قد رما لا يتغابن الناس فيه لم يجز وان كان هذا الوكيل صالحا عنها وعن جرح آخر مثلها جاز على الموكل نصفها اذا استوى أرشاهما فان اختلف الارش لزمه بحسابه اذا قسم البديل عليها والزيادة على الوكيل اذا ضمن كذا في المحيط * واذا وكله بالصلح في موضحة وما يحدث منها فصالح من موضعين وما يحدث منهما ضمن جاز على الوكيل النصف وعلى الموكل النصف سواء مات أو عاش كذا في المبسوط * واذا وكل الرجل رجلا بالصلح في شجة تدعى قبله وأن يضمن البديل فصالح على وصيف بغير عينه أو عشرة من الغنم أو على خمس من الابل فهو جائز وعلى الوكيل من ذلك وسط كالأول كان صالح بنفسه ولو وكل المطلوب وكيلا بالصلح في موضحة عمدا فصالح الوكيل على خدمة عبدا موكل عشر سنين فالصلح جائز ولو صالحه على خمر أو خنزير فهو عفو ولا شيء على الشاح ولا على الوكيل ولو قال الوكيل أصالحك على هذا العبد أو على هذا الخنزير والعبد حر فعلي الوكيل أرش الشجة ولو صالحه على عبد بن فاذا أحده ما خرف ليس للصالح غير العبد الباقي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو صالحه على عبدا فاذا هو مدبر أو مكاتب أو على أمة فاذا هي أم ولد ضمن الوكيل تسليمه فعليه قيمته في ماله ويرجع به على الموكل كذا في المبسوط * واذا شجر رجلا من موضحة فوكله وكيلا بالصلح عنه ما فصالح عن أحده ما بعينه على مائة درهم جاز وعلى الآخر نصف الارش وان صالح عن أحدهما ولم يبين جاز والبيان اليسه وكذلك اذا شجر رجل رجلين ووكلا وكيلا بالصلح عنه ما فصالح عن أحدهما بعينه جاز وان صالح عن أحدهما ولم يبين جاز والبيان اليه واذا شجر حر وعبدا رجلا من موضحة فوكل الحر ومولى العبد وكيلا فصالح عنهم ما على خمسمائة فعلى المولى نصفها وعلى الحر نصفها وان كانت قيمة العبد خمسين كذا في المحيط * ولو قتل رجل حرا وعبدا فوكل مولى العبد ومولى الحر رجلا بالصلح مع القاتل فان كان عمدا وقيمة العبد خمسمائة والصلح وقع على أحد عشر ألف درهم يقسم البديل بينهم ان ضرب فيه ورثة الحر بعشرة آلاف درهم ويضرب فيه المولى بخمسمائة فيصير على أحد وعشرين ولو كان كلاهما خطأ لورثة الحر ههنا عشرة آلاف درهم والباقي يكون لمولى العبد ولو كان قتل العبد عمدا وتمثل الحر خطأ فكذلك الجواب لورثة الحر عشرة آلاف درهم والباقي لمولى العبد ولو كان قتل العبد خطأ وقتل الحر عمدا فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كانا عدينا هكذا في المبسوط * ولو قتل عبدا خطأ فوكل مولاه رجلا بالصلح عنه فصالحه على عشرة آلاف درهم جاز ويرد المولى عشرة ولو فقطت عين العبد فصالح عنها على ستة آلاف درهم جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو كان مكان فوق العين موضحة فصالح عنها على ألف درهم جاز عند أبي يوسف رحمه الله ولو صالحه عنها على عشرة آلاف درهم نقص منها أحد عشر درهما (١) عنده وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجب في حق العين

(١) قوله عنده أي أبي يوسف وذلك لانه يقول مادون النفس في العبد يسلك بهما يسلك الاموال حتى يجب موجه في مال الجاني ولا تحمله العاقلة فيجوز الصلح بما سمى الا ان زاد على عشرة آلاف درهم فينقص منها أحد عشر لان العبد لا يجب بقتله عشرة آلاف فكيف يجب بقطع طرفه عشرة آلاف درهم وينقص درهم آخر حتى لا يبلغ دية النفس كذا تمام عبارة المحيط اهـ صححه

* والثالث السفه والتبذير
قال أبو حنيفة رحمه الله
تعالى لا يجبر القاضي على
الحرق العاقل البالغ الاعلى
من يتعدى ضرره الى العامة
وهـم ثلاثة * المنطبي
الجاهل الذي يسقى الناس
ما يضره ويهلكه وعنده أنه
شفاه ودوا * والثاني المنقى
المسجن الذي يعلم الناس
الحيل أو يفتي عن جهل *
والثالث المكاري المغلس
فلا يجبر على المديون ولا يبيع
عنه ماله * وعند صاحبيه
رحمه الله تعالى يجوز
الحجر عما قال أبو حنيفة رحمه
رحمه الله تعالى وبثلاثة
أسباب آخر * منها الدين اذا
ركب الرجل ديون وطلب
غـرماً مؤد من القاضي بأن
يجبر عليه كي لا يتف ماني
يده من المال فان القاضي
يجبر عليه ويشهد على حجره
فيقول اشهدوا أني قد
حجرت على هذا أو على فلان
ابن فلان ان كان ذلك الرجل
غائباً لاجل دين فلان ويمنع
عنه ماله ويبيع ماله اذا سأل
غريمه * واذا أراد أن يبيع
ماله عند بعض العلماء يبيع
عليه ما فوق الأزار * وقال
شمس الأئمة الحلواني رحمه الله
تعالى يترك له دستامن الثياب
ويبيع ما سوى ذلك * وقال
شمس الأئمة الدررخسي رحمه
الله تعالى يترك له دستين من
الثياب ولا يؤجره القاضي
عند علماء سائرهم الله تعالى *

الاجسة آلاف درهم غير خمسة دراهم ولا يجبر في الموصحة الا خمسة دراهم غير نصف درهم كذا في
الحيط * واذا وكل المكاتب بالصلح عن جنابة اذعت عليه أو على عبده ثم رد في الرق ثم صالح الوكيل وهو
لا يعلم بحجزة وضمن بدل الصلح فانه لا يجوز على المكاتب في رقبته كالمصالح بنفسه بعد العجز فيكون الوكيل
مطالبا بالمال لانه قد ضمنه ويرجع به على المكاتب اذا أعتق كذا في المبسوط * ولو قال وكانك بشحتي ولم يزد
على هذا فليس له أن يصالح عنها ولا أن يعفو ولأن خصامه فيها ولو أخذ أرشها تاما فان كانت الشبهة خطأ
ففي الاستحسان يجوز ولو كانت الشبهة عمدا فليس له قبض أرشها كذا في الحيط * ولو قال المشحوج
ما صنعت في شحتي من شيء فهو في حل فصالح عليه اجوز لئلا استحسننا ولو أبرأتم لم يجز ولو قال ما صنعت
فيها من شيء فهو جائز اجرت البراءة والصلح (٢) وغيرهما كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثامن في توكيل الرجلين

اذا وكل رجلين فليس لاحدهما أن تصرف فيما وكلا فمه دون الآخر هذا اذا وكلهما بكلام واحد بان
قال وكتبتك ببيع عبدي هذا ما اذا وكلهما بكلامين بان وكل أحدهما ببيع ثم وكل آخر أيضاً فإيهما باع
جاز كذا في السراج الوهاج * وكل رجلان يزوجه امرأة وكل آخر بذلك فزوجه كل واحد منهما
امرأة فاذاهما ما أختان فان وقع النكاحان على التعاقب جاز في الاولى وبطل في الاخرى وان وقع ما يبطل
النكاحان جميعاً وكل رجلين بنكاح امرأة أو وكلاهما بثلث رجلين ففعل أحدهما كليلين لا يجوز
وان سمي الموكل المهر كذا في فتاوى فاضيلان * الوكيلان بالطلاق والتأق ينفرد أحدهما اذا كان بغير
المال وكذا الوكيلان برد الودائع والعماري والغصب والرذق البيع الفاسد كذا في الخلاصة * ولو وكل
رجلين بطلاق امرأته فطلق أحدهما أو أي الآخر أن يطلق فهو جائز لان الإيقاع المفرد لا يحتاج فيه الى
الرأى وكذلك في اعتاق عبده واذا وكل وكيلين بالطلاق وقال لا يطلقن أحدكما دون صاحبه فطلق
أحدهما دون الآخر وطلق أحدهما أو أجازا لا تخرم بجزر وكذلك الوكيلان بالعتق ولو قال لهما طلقاها
جميعاً ثلاثاً فطلق أحدهما واحدة ثم طلق الآخر تطليقتين لم يقع شيء حتى يجتمع على ثلاث تطليقات وان
وكلهما بطلاق امرأته بغير عيناها أو بعتق عبداً بغير عينه لم يجز حتى يجتمع على ذلك كذا في النهاية * ولو
وكل رجلين بالخلع فخلع أحدهما لم يجز وان سمي لهما البديل فكذلك كذا في الذخيرة * وكذا لو خلهما
أحدهما أو أجازا لا يجوز حتى يقول الآخر خلتها كذا في فتاوى فاضيلان * الاصل في جنس هذه
المسائل أن كل تصرف يحتاج فيه الى رأى فاذا وكل به رجلين ففعل ذلك أحدهما دون الآخر لا يجوز وكل
تصرف لا يحتاج فيه الى رأى اذا وكل به رجلين ففعل أحدهما دون الآخر جاز ولو جعل أمر امرأته
بيد رجلين لا ينفرد به أحدهما واذا وكل رجلين أن يدفعوا الى رجل بضاعة ألف درهم ودفع الالف اليهما
فدفعها أحدهما دون الآخر فالقياس أن يضم وفي الاستحسان لا يضمن ولو وكل رجلان يدفعها الى
فلان الذي سماه المالك ودفعها اليه المالك فدفعها الوكيل اليه فالقياس أن يضمنا وفي الاستحسان لا ضمان
عليه مالان المال قد وصل الى من كان مأموراً بالقبض من جهة المالك كذا في الحيط * رجل وكل
رجلين بقبض دين له على غيره وغاب الموكل وغاب أحد الوكيلين فخاف الوكيل الحاضر بالغريم فأقر الغريم
بالدين وبمحمد الوكالة فأقام الوكيل البينة أن فلا ناوكله بقبض الدين الذي له على هذا فالقاضي يقضي
بوكالتهما حتى لو حضر الغائب لا يحتاج الى إعادة البينة على وكالته كذا في الذخيرة في الفصل السادس
في التوكيل بالخصومة * اذا وكل رجلين بالخصومة في دين ادعاه وبقبضه فلا خدما أن يخاصم دون
صاحبه ولكن لا يقبضان الامعافان قبض أحدهما لغير الغريم حتى يصل الى صاحبه فيقع في أيديهما
أو يصل الى الموكل كذا في الحاوي * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل وكل

(١) قوله وغيرهما كالخاصمة اه معصمه

والسبب الثاني عندنا

يوسف ومحمد رحمه الله تعالى والسفينة بحجر القاضي على السفينة المبذر يطلب أوليائه وعلى المغفل الذي لا يتدى الى التصرفات ولا يصبر عنها ويغبن فيها * ولا يحجر على الفاسق الذي يرتكب المعاصي اذا كان لا يندري ولا يسرف في ماله * وقال الشافعي رحمه الله تعالى يحجر على الفاسق أيضا ولا يشترط الصحة الحجر حضرة الذي يريد أن يحجر عليه بل يصح حاضرا كان أم غائبا إلا أن الغائب لا يحجر ما لم يبلغه الحجر ويعلم أن القاضي يحجر عليه * وان تصرف قبل العلم بعد الحجر تفقد تصرفه وهو بمنزلة ماله يحجر على عبده المأذون الغائب يصح الحجر ولا ينحصر قبل العلم وإذا حجر على المديون بعد ما حبس بالدين أو قبله يظهر أثر الحجر في ماله الموجود وقت الحجر لا فيما اكتسب ويحصل له بعد الحجر ويعتق هذا المحجور عن التبرعات * ولو أقر لانسان بدين لا يصح اقراره في حق الغريم الذي حجر لاجله فاذا زال دين هذا الغريم يظهر صحة اقراره السابق * وكذا لو اكتسب مالا يتيه فاذا اقراره فيما اكتسب وحده وان كان دين الغريم الاول قائما وتنفذ تبرعته فيما اكتسب مع بقائه دين الاول * ولو تزوج المحجور امرأه صح نكاحه فان زاد على مهر

رجلين بخصومة رجل في دارا دعاها وقبضها منه فخاصمه فيها ثم ملت أحد الوكيلين قال أقبل من الحى البيئته على الدار وأقضى بها للموكل ولا أقضى بدفع الدار اليه ولكن جعلت للوكيل الميت وكيل المع هذا الحى ودفعت الدار اليهما وكذلك لو كان الوكيل واحدا وأقام البيئته على الدار وقضيت بالدار للموكل فبات هذا الوكيل قبل أن يدفع الدار اليه أو جعل له وكيل قبض الدار وأمر المقضى عليه بدفع الدار اليه ولا أثر كهافي يدا الغاصب الذي قضيت عليه هكذا في الذخيرة * ولو ووكل رجلين بالبيع وأحدهما عبد محجور لم يجوز إلا أن يتفرد بيعة لعدم رضاه برأى واحد فان مات أحد الوكيلين أو ذهب عقله لم يكن للأخر أن يبيعه اذا ووكل رجلين يبيع عبداً وابتاعه ففعل أحدهما دون الآخر لم يجوز حتى يجيزه الموكل أو الوكيل الآخر سواء كان الثمن مسمى أو لا وسواء كان الوكيل الآخر غائبا أو حاضرا الآن بين البيع والشراء فمما في الشراء اذا فعله أحدهما يتفرد عليه ولا يتوقف بخلاف البيع فإنه يتوقف على اجازة الموكل أو الوكيل الآخر وكذا الوكيلان بالكفاية والعقود على مال اذا فعل أحدهما لا يجوز حتى يجيزه الموكل أو الوكيل الآخر ولو ووكل اثنين بتسليم ما وهب الى الموهوب له فسلم أحدهما صححت الهبة ولو ووكل اثنين بقضاء الدين وسلم اليهما فمما أحدهما اجاز هكذا في السراج الوهاج * رجل ووكل رجلين أن يتخلعا امرأتين له بمال معلوم أو يبيعا عبدان له بمال معلوم ففعل أحدهما المرأتين أو باعاً أحد العبدان بمال معلوم جاز كذا في فتاوى قاضيان * ولو ووكل رجلين بان يبا هذا العين ولم يعين الموهوب له يتفرد أحدهما (١) عند الكل كذا في البحر الرائق * وليس لأحد الوكيلين بالرهن أن يتفرد بذلك كذا في الحاوي * واذا ووكل رجلين باستحار داراً وأرض فاستأجر أحدهما وقع العقد له فان دفعه الوكيل الى الموكل انعدت بينهما وبين الموكل اجارة مبتدأة بالتماطى كذا في المحيط في الفصل السادس والعشرين في التوكيل بالاجارة * وان ووكل رجلين بقبض ودعيته وقبضها أحدهما بغير أمر الآخر فهو ضامن فان قبضها جميعا جاز ولا أحدهما أن يستودعها الآخر ولهما أن يستودعا عيال أحدهما كذا في الحاوي في فصل في الوكالة بقبض الودعيته * رجل قال لرجلين وكات أحدكما بشراء جارية في ألف درهم فاشترى أحدهما ثم اشترى الآخر فان الآخر يكون مشتريا لنفسه ولو اشترى كل واحد منهما جارية ووقع شراؤها في وقت واحد كانت الجاريتان للموكل وعليه القنوى هكذا في فتاوى قاضيان * واذا ووكل رجلا يبيع عبده فوكل آخر يبيع ذلك العبد فباع هذا من رجل وهذا من رجل آخر فان علم الاول فهو له وان لم يعلم الاول كان لكل واحد منهما نصفه بنصف الثمن ويحيز كل واحد منهما وان كان العبد في يد أحد الوكيلين أو في يد الموكل فهما سواه وان كان العبد في يد أحد المشتريين كان هو أولى الا أن يؤرخ الاخر شراءه قبل شراءه هذا ولم يذكر ما اذا باع أحد الوكيلين من رجل والموكل من رجل آخر أو كان الوكيل واحدا باع الوكيل من رجل والموكل من رجل آخر ولا شك أنه اذا علم الاول كان الاول أولى وان لم يعلم روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن يبيع الموكل أولى وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أن المشتري يكون بين المشتريين نصفين كذا في المحيط في الفصل الرابع عشر * واذا دفع رجل الى رجلين ألف درهم بدفعه الى رجل فدفعه أحدهما فهو ضامن للنصف في القياس ولكنه استحسن فقال لا ضمان لان دفع المال الى الغير لا يحتاج فيه الى الرأى كذا في المبسوط * ولو قال لرجل افض عنى هذا الاث فلاناً وفلاناً فاقضى فهو جائز كذا في الحاوي * رجل ووكل رجلا يبيع عبده بيئته ووكل وكيلاً يبيع هذا العبد فباعه أحدهما ثم باعه الوكيل

(١) قوله يتفرد أحدهما عند الكل كذا في النسخة المجموع منها وفي بقية النسخ لم يتفرد عند الكل وعلى كل ففي العبارة خلل في الحكم والعزو وعبارة البحر ولو ووكل رجلين بان يبا هذا العين ولم يعين الموهوب له عند أحدهما لا يتفرد أحدهما بذلك وعند أبي يوسف يتفرد وان عين الموهوب له يتفرد أحدهما عند الكل انتهت تأمل بحر اوى

مثلها فقد ار مهر المثل يظهر
 في حق الغريم الذي حجرا لاجله
 تحاص الغريم في ذلك وما
 زاد على مهر المثل لا يظهر في
 حق الغريم الذي حجرا لاجله
 فيظهر في المال الذي حدث
 له بعده * ولو أقر على نفسه
 بجد أو قصاص صح اقراره *
 وكذا لو أعتق أو برص
 اعتاقه وتديره * والحاصل
 أن كل ما يستوى فيه الحد
 والهزل يتقدم المحجور وما
 لا يتقدم من الهازل لا يتقدم
 المحجور إلا بالذن القاضي *
 ولو باع شيئا من ماله بمثل
 القيمة جازو بأقل من القيمة
 لا يجوز * ولو استمالت مال
 انسان بعناية الشهود لزمه
 ضمان ذلك ومن له الضمان
 يحاص الغريم الذي حجرا لاجله
 فيما كان في يده * ولو اشتري
 المحجور جارية بعناية الشهود
 بأكثر من قيمتها فإن باع
 الجارية بمحاص الغريم الذي
 حجرا لاجله بمقدار قيمتها وما
 زاد على قيمتها يأخذ من المال
 الذي يحدث له بعد الحجر * ولو
 باع المحجور شيئا من عقاره أو
 عروضه من الغريم الذي حجرا
 لاجله ليصير الثمن قصاصا بدينه
 جازيه * وذكر الامام شمس
 الأئمة السرخسي رحمه الله
 تعالى هذا إذا كان الغريم
 واحدا فان كان اثنين وحجر
 لديهما فباع الغريم
 من أحدهما شيئا بمثل القيمة
 جاز الباع كالباع من أجنبي
 فاذا جاز الباع بمثل القيمة
 لا يصير كل الثمن قصاصا بدين

الثاني من المشتري بأكثر من ذلك قال أبو بكر البجلي جاز بيع الثاني لان الثاني لم يخرج عن الوكالة ببيع
 الاقرب وبيع الثاني لا يكون فسخا لبيع الاول حتى لا يجوز كذا في فتاوى قاضيجان * ولو واكل رجلين
 يبيع عبدان له بألف درهم فباع أحدهما بأربعمائة فان كان ذلك حصته من الألف جاز لانه ليس
 في التفريق بين العبدان اضرار بالموكل وكذلك ان باعه بأكثر من حصته ففيه زيادة منقصة للموكل وان
 باعه بأقل من حصته لم يجوز سوى في الكتاب بين النقصان اليسير والكثير وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 فأما عندهما ان كان النقصان يسيرا جاز وان كان النقصان فاحشا لم يجوز كذا في المبسوط * أمر رجلين أن
 يرهنوا بسلطا على يبعفرهنا وأذن أحدهما المرتهن في البيع لا يصير المرتهن مسلطا على الباع لانه ليس
 لأحدهما التفرد بالبيع فكذا بالتسليط فان قالان فلاننا يستقرض منك ودفعنا اليه الرهن فقال أحدهما
 أمرنا المرسل أن نجعل مسلطا على يبعه والآخر سكت يصير مسلطا لان أحدهما الرسولين التفرد بالبيع
 فيتفرد بالتسليط على البيع هكذا في محيط السرخسي * والله أعلم

باب التاسع فيما يخرج به الوكيل عن الوكالة

(منه) أن يتصرف الموكل بنفسه فيما وكل به قبل تصرف الوكيل نحو ما إذا وكله ببيع عبده فباعه الموكل
 أو أعتقه أو دبره أو كاتبه وكذا إذا استحق أو كان حرا لاصل كذا في البدائع * ولو وهب أو تصدق أو وطئ
 واستولد فالوكيل يخرج عن الوكالة ولو وطئ ولم يستولد أو استخدم أو أذن له في التجارة كان على الوكالة
 وإذا رهن أو أجرو سلم ذكر في ظاهر الرواية أنه لا يخرج عن الوكالة وان باع الأمر أو الوكيل العبد ثم رذ
 عليه بالعيب بقضاء فان الوكيل أن يبيعه وان باعه الموكل واشترط الخيار لنفسه ثلاثة أيام ثم نقض فالوكيل
 أن يبيعه وان كان الموكل مختارا في الرهن كان اختياره كذا في المحيط * ولو وكله أن يعتق عبده أو يكاتبه
 ثم باعه المولى فقد خرج الوكيل عن الوكالة فان رجع إلى ملك المولى فان كان رجوعه بسبب هو فسوخ
 للبيع من الاصل فقد عاد إليه قديم ملكه فكان الوكيل على وكالته وان كان بسبب هو وتمليك ممتدا من
 وجه كارتب العيب بعد القبض بغير قضاء أو بالاقالة أو بالبراءة لم تعد الوكالة ولو أسره أهل الحرب فادخلوه
 دارهم ثم رجع إلى المولى بملك جديد بان اشتراهم منهم لم تعد الوكالة ولو أخذ من المشتري منهم أو ممن وقع
 في سهمه من الغنائم بالقيمة فهو على وكالته ولو وكله أن يعتق أمته ثم أعتقها المولى فارتدت ولحق بدار
 الحرب فاستردت وملكها المولى لم يجوز عتق الوكيل فيها كذا في المبسوط * ولو وكله أن يهب عبده فهو هيب
 الموكل بنفسه ثم رجع في هيبته لا تعود الوكالة حتى لا يملك الوكيل أن يهبه وكذلك لو وكله بشرا مشي ثم
 اشتراه بنفسه كذا في البدائع * رجل أمر رجلا بشرا حنطة بعينها أو ببيعها فجعلت دقيقا أو سويقا
 خرج عن الوكالة كذا في الخلاصة * ولو أمره بشرا دار بعينها وهي أرض بيضاء فبنت فاشترها الوكيل لم
 يجوز فان كانت مبنية فزاد فيها حائط أو حصه أو وطئها لزم الأمر وكذلك الوكالة بالبيع ولو قال اشترى
 هذه الأرض البيضاء أو هذا القراح أو قال له بعه لي فغرس نخلا أو شجرا أو بنى دارا أو حماما أو حائطا
 أو جعلها بسنن لا يجوز ذلك على الأمر في البيع والشراء وكذلك لو زرع حنطة أو غرس كرما كذا في محيط
 السرخسي * ولو دفع إليه ما لا يقضى عنه دينه ثم قضاه الأمر بنفسه ثم قضاه الوكيل فان كان الوكيل
 لا يقبل ما فعله الموكل فلا ضمان عليه ويرجع الموكل على رب الدين بما قبض من الوكيل وان كان عالما بذلك
 فهو ضمان والقول قول الوكيل مع يمينه في أنه لم يكن عالما كذا في الحاوي * ولو وكله بان يكاتب عبده
 فكاتبه ثم حجرت لم يكن له أن يكاتبه مرة ثانية وكذا لو وكله أن يزوجه امرأته فزوجه وأبانه لم يكن للوكيل
 أن يزوجه مرة أخرى كذا في البدائع * ولو تزوج الموكل أم تلك المرأة أو ذات رحم محرما منها أو أربعا
 سواها انزل الوكيل كذا في الخلاصة * وكذا لو أمره بخلع امرأته ثم خلعها لان الخلع لا يتحمل
 الخلع كذا في البدائع * ولو وكله أن يزوجه امرأة بعينها ثم ان الموكل تزوج تلك المرأة بنفسه ثم طلقها ثم
 تزوجها الوكيل أياه لم يجوز وكذا امرأته رجلا أن يزوجه من رجل ثم ان المرأة تزوجت بنفسها فقد خرج

الوكيل

هذا المشتري لان فيه ايثار

بعض الغرماء على البعض
ولكن الثمن يكون بين الغرماء
بالخصص ولو بغير القاضى
على رجل لقوم لهم ديون مختلفة
فقاضى المحجورين بعضهم
شاركه الباقيون فيما قبض
فيسلم له حصته ويدفع ما زاد
على حصته الى غيره من الغرماء
* رجل عليه دين ثبت باقراره
او بينة قامت عليه عند
القاضى فغاب المطلوب قبل
الحكم وامتنع عن الحضور
قال ابو يوسف رحمه الله تعالى
ينسب القاضى عنه ويكبل
ويحكم عليه بالمال اذا سال
الخصم ذلك فان سأل الخصم
ان يحجز عليه عند أبي حنيفة
ومحمد رحمه الله تعالى
لا يحكم ولا يحجز حتى يحضر
الغائب ثم يحكم عليه ثم يحجز
عند محمد رحمه الله تعالى
لانه انما يحجز بعد الحكم
لا قبله * المحجور بالدين اذا
كان يسرف في اتخاذ الطعام
يمنعه القاضى عن الاسراف
ويقدر له المعروف والكفاف
* وكذلك في الثياب يقتصد
فيها ويأمره بالوسط ولا يضيق
عليه في ما كوله ومشروبه
وملبوسه

فصل في الحجر بسبب

السفه والتبذير والغفلة

التيه اذا بلغ بالسن رشيدا
وماله في يد موصيه او وليه
فانه يدفع اليه ماله فان باع
غير رشيد لا يدفع اليه
حتى يبلغ خسا وعشرين
سنة فاذا بلغ خسا وعشرين

الوكيل عن الوكالة علم اول تعلم كذا في المحيط * وكل رجلان يتطلق امرأته ثم يطلق الموكل امرأته ما نسا
اورجعيما وانقضت عدتها فطلقها الوكيل لا يقع وكذا لو تزوجها الموكل بعد ذلك لم يكن للوكيل ان يطلقها
ولو كان الزوج يطلقها او احده بعد التوكيل ثم طلقها الوكيل في العدة وقع طلاقه عليها كذا في فتاوى
قاضيخان * اذا وكله ان يطلقها ثم حالها الزوج يقع طلاق الوكيل مادامت في العدة لان طلاق الزوج
يقع عليها في هذه الحالة فينبغي الوكيل على وكالته هكذا في التبيين * ولو وكل آخر بالرهن ثم رهنه الموكل
بنفسه ثم افتكه لا يرهنه الوكيل ولو وكل آخر بالرهن والاول قدره فافتك الاول كان للثاني ان يرهن
لانها لو كره بالرهن بعد ما رهن الاول فقد وكله بالرهن بعد الفسك كدلالة بخلاف ما اذا لم يكن الاول قدره
فترك آخر ثم رهنه الاول لان الامر الثاني بالرهن صحيح للعالم فصار ووكيل بالرهن فابى ما رهن جاز هكذا
في محيط السرخسى في الوكالة بالرهن * الوكيل باءا الزكاة اذا ادى بعد ما ادى الموكل بنفسه ضمن
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى علم الوكيل بذلك او لم يعلم وعندهما ان علم بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن كذا
في المحيط في الفصل التاسع في التوكيل بالاتفاق والصدقة * (ومن عزل الموكل اياه) واحصه العزل بشرطان
(أحدهما) علم الوكيل به لان العزل فسخ للعقد فلا يلزم حكمه الا بعد العلم به كالفسخ فاذا عزله وهو حاضر
انعزل وكذا لو كان غائبا فكتب اليه كتاب العزل فبلغه الكتاب وعلم بما فيه انعزل وكذلك اذا ارسل اليه
رسولا فبلغ الرسالة وقال ان فلانا ارسلني اليك وهو يقول اني عزلتك عن الوكالة فانه يعزل كان الرسول
عدلا وغير عدل حرا او عبدا صغيرا او كبيرا بعد ان يبلغ الرسالة على الوجه الذي قلنا وان لم يكتب اليه كتابا
ولا ارسل رسولا ولكنه اخبره بالعزل رجلان عدلان كتابا وغير عدلين او رجلا واحدا عدل يعزل في قولهم
جعا سوا صدقة الوكيل اولم يصدق اذا ظهر صدق الخبر لان خبر الواحد مقبول في المعاملات وان لم يكن
عدلا وان اخبره واحد غير عدل فان صدقه يعزل بالاجماع وان كذبه لا يعزل وان ظهر صدق الخبر في قول
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يعزل اذا ظهر صدق الخبر وان كذبه وان عزله الموكل واشهد على عزله
وهو غائب ولم يخبره بالعزل احد لا يعزل ويكون تصرفه قبل العلم بعد العزل كتصرفه قبل العزل في جميع
الاحكام (والثاني) ان لا يتعلق بالوكالة حتى الغرة اما اذا تعلق بها حق الغرة فلا يصح العزل بغير رضا صاحب
الملك كن رهن ماله وسلط على البيع عند حلول الاجل ثم عزل الرهن المسلط على البيع لا يصح عزله وكذلك
اذا وكل المذمى عليه وكبلا بالخصومة مع المذمى بالقاس المذمى فعزله المذمى عليه بغير حضرة المذمى لا يعزل
كذا في البدائع * رجل امر رجلا ببيع عبده ثم اخبره من الوكالة وهو لا يعلم قباع العبد وقبض الثمن
فهلك في يده ومات العبد في يده ايضا قبل التسليم كان للمشتري ان يرجع بالثمن على الوكيل ويرجع الوكيل
على الاخر وكذا لو كان مولى العبد باعه او دبره او اعتقه ولم يعلم به الوكيل وكذا الواسعق العمد أو تين انه
كان حرا الاصل كذا في الحاوي * وكل رجل لا يبيع عين من اعيان ماله ثم اراد اخراجه من الوكالة
فله ذلك الا اذا تعلق به حق الوكيل نحو ان امره ان يبيع ويستوفي الدين من ثمنه كذا في الذخيرة * واذا
عزل الوكيل حال غيبة الخصم فاما ان يكون الوكيل وكيل الطالب وفي هذا الوجه العزل صحيح وان كان
المطلوب غائبا واما ان يكون الوكيل وكيل المطلوب فاما ان يكون التوكيل من غير القاس احد وفي هذا
الوجه العزل صحيح وان كان الطالب غائبا او بالقاس اما من الطالب او القاضى وفي هذا الوجه ان كان
الوكيل وقت التوكيل غائبا ولم يعلم بالتوكيل صح عزله على كل حال وان كان الوكيل حاضرا وقت التوكيل
او كان غائبا لم يكن قد علم بالوكالة ولم يرتد فان كانت بالقاس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح
حال حضرته رضى به الطالب او سخط وان كان التوكيل بالقاس القاضى حال غيبة الطالب فعزله بحضرة
القاضى صحيح وان كان الطالب غائبا وان عزله بحضرة الطالب صح العزل ايضا كذا في المحيط * رجل اراد
سفرا فطلب امرأته ان يوكل وكيلها بطلاقها ان لم يجى الى وقت كذا ففعل ثم كتب الى الوكيل بانى قد
اخرجتكم من الوكالة هل يصح عزله قال نصير بن يحيى يجوز عزله وقال محمد بن سلمة لا يصح عزله كذا في محيط
السرخسى * (ومن موت الموكل) لان التوكيل بامر الموكل وقد بطلت أهلية الامر بالموت فتبطل الوكالة

سنة عند أبي حنيفة زجه
الله تعالى يدفع اليه ماله
يتصرف فيه ماشاء وقال أبو
يوسف ومحمد رحمهما الله
تعالى لا يدفع اليه ماله بل
يمنع عنه وان بلغ سبعين
سنة أو تسعين سنة مالم
يؤانس منه الرشد وان بلغ
البيتم سفيها عند أبي حنيفة
زجه الله تعالى تنفذ
تصرفاته لانه لا يرى الجحير
على الجحير العاقل البالغ *
وعند صاحبيه رحمهم الله
تعالى بعد ما جرح عليه القاضي
لا تنفذ تصرفاته الا ان
القاضي يعرض من تصرفاته
ما كان خيرا للمجور بان
يرجع فيما باع والثلث قائم في
يده أو حو بي فيما اشترى
لان الاب والوصى يعرض من
تصرفات الصبي ما كان خيرا
له فكذلك القاضي * وان
بلغ البيتم سفيها غير رشيد
فقبول ان يجبر القاضي
عليه لا يكون محجورا في
قول أبي يوسف رحمه الله
تعالى حتى تنفذ تصرفاته
وعند محمد رحمه الله تعالى
يكون محجورا من غير جبر
* وأبو يوسف رحمه الله
تعالى جعل الجبر بسبب
السفه كالجبر بسبب الدين
وذلك لا يكون الا بقضاء
القاضي ومحمد رحمه الله
تعالى جعل الجبر بسبب
السفه كالجبر بسبب الصبا
والجنون وذلك يكون غير
قضاء فيكون محجورا الا ان
يؤذنه وكذا لو بلغ الصغير

علم الوكيل بموته أولا كذا في البدائع * ولومات الطالب ولم يعلم المطلوب فدفع المال الى الوكيل لا يبرأ وله
ان يسترده ولو علم بموته ليس له ان يضمن الوكيل لوضاع عنده كذا في الخلاصة * باعه جائزا وكاله ثم مات
موكله لا ينعزل بموته الوكيل والبيع الجائز هو بيع الوفاء كذا في البحر الرائق * ولو وكل رجلا بالصلح في شعبة
ادعت قبله ثم مات الموكل بطلت الوكالة فان صالح الوكيل وضمن جاز عليه في ماله خاصة وان لم يمت الموكل
ومات الطالب فصالح الوكيل ورثة الطالب جاز لان وريثة الطالب بعدموته يقومون مقامه في المطالبة كذا
في المبسوط * (ومنه) جنونه جنونا مطبقا لانه مبطل لاهلية الا امره كذا في البدائع * وحد الجنون
المطبق شهر عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى حول كامل وهو الصحيح كذا في الكافي
* قالوا وماذا كروا في الجنون المطبق محمول على ما اذا كانت الوكالة غير لازمة بحيث يملك الموكل عزله في كل
ساعة كالموكيل بخصومة من جانب الطالب وأما اذا كانت الوكالة لازمة بحيث لا يملك الموكل عزله كالعهد
اذا سلط على بيع الرهن وكان التسليط مشروطا بقصد الرهن لا ينعزل الوكيل بجنون الموكل وان كان
مطبقا وأما اذا جن الوكيل فان جن جنونا مطبقا او صار بحال لا يعقل الا بانه والبيع والشراء فيخرج عن
الوكالة حتى لو باع واشترى لا يجوز وأما اذا كان يعقل الا بانه والبيع والشراء بان كان جنونه في شيء اخر
فانه يبقى وكيل ولا ينعزل فاذا باع واشترى ذكر في الاصل أنه يجوز قالوا وماذا كروا في الاصل محمول على ما اذا
رضى الموكل بذلك فاما اذا لم يرض بذلك فلا يجوز تصرفه على الموكل كذا في المحيط * (ومنه) لحاقه بدار الحرب
مر تد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد لا يخرج به الوكيل عن الوكالة وان كان الموكل امرأة
فارتدت فالوكيل على وكالته حتى تموت أو تلحق بدار الحرب اجاعا لان ردة المرأة لا تمنع نفاذ تصرفها كذا في
البدائع * فان قال الوكيل فعلته في حياتها فما كان من بيع أو شراء أو تقاضي دين أو قضاء فهو مصدق في
كل شيء مستهلك ولا يصدق في القائم بعينه ولو كان قال قبضت دينها لمن فلان لم يصدق على ذلك الا بسنة
وان كان قائما بعينه كذا في الحاوي * وان كان قال قد قبضت المسال الذي أعطيتي فلانة وقد كانت امرته
بذلك فهو مصدق اذا كان المال غير قائم بعينه كذا في المبسوط في الوكالة من أهل الكفر * ولو وكل
رجلا أن يزوجه هذه المرأة فارتدت ولحق بدار الحرب والعيان بالله ثم سببت فاسلمت فزوجها الوكيل
من موكله جاز كذا في فتاوى قاضيان * ولو وكل الرجلان رجلا أن يشتري لهما جارية بعينها ثم ارتدت
أحدهما ولحق بالدار ثم اشتراها الوكيل لم يملك الوكيل نصفها والموكل الثاني نصفها فان قال وريثة المرتد
اشترى ثم قبل أن يرتد صاحبا وكذبهم الوكيل فالقول قوله مع عيینه ولو كان الوكيل نقدا مال المرتد كان
القول قول الورثة فان أقام العينة فالعينة بئمة الورثة ولو قال الوكيل اشترى بتم قبل لحاقه بالدار وكذبه
الورثة فالقول قول الوكيل اذا كان المال مدفوعا اليه وهو ليس بعينه مال قائم في يده أو يد غيره وان لم يكن
المال مدفوعا اليه فالقول قول الورثة وكذلك ان كان المال المدفوع اليه بعينه في يده أو في يد البائع كذا
في المبسوط * (ومنه) عجز الموكل والجرح عليه بان وكل المكاتب رجلا فحجز الموكل وكذا اذا وكل المأذون
انسانا فحجز عليه بطلت أهلية أمره بالتصرف في المال فتبطل الوكالة كذا في البدائع * واذا وكل
المكاتب ثم عجز أو المأذون فحجز عليه تبطل الوكالة علم الوكيل أو لم يعلم وفي المستصحب الوكالة انما تبطل
بالعجز والجرح اذا كان وكيل بالبيع والشراء أما اذا كان التوكيل بالتقاضي أو بقضاء الدين فلا تبطل كذا
في السراج الوهاج * (ومنه) افتراق الشريكين وان لم يعلم به الوكيل لانه عزل حكيم والعزل الحكيم
لا يشترط فيه العلم كذا في التبيين * (ومنه) موت الوكيل وجنونه المطبق وان لحق بدار الحرب مر تدأ
لم يجزله التصرف الا ان يعود مسلما الا ان أمره قبل الحكم بلحاظه بدار الحرب كان موقوفا فان عاد مسلما
زال التوقف وصار كأنه لم يرتد أصلا وان حكم بلحاظه بدار الحرب ثم عاد مسلما هل تعود الوكالة قال أبو
يوسف رحمه الله تعالى لا تعود وقال محمد رحمه الله تعالى تعود وأما لو كحل اذا ارتد ولحق بدار الحرب ثم عاد
مسلما فلا تعود والوكالة في ظاهر الرواية كذا في البدائع * ولو وكل مسلم مسلما بالطلاق وارتد الوكيل
ولحق بدار الحرب ثم جاء مسلما كان على وكالته كذا في الحاوي * (ومنه) هلاك العبد الذي وكل ببيعته أو

باعثاقه

بدون ووهب وتصدق وغير ذلك ثم فسد وصار بحال استحق الحجر فاصنع من التصرفات قبيل الفساد تكون نافذة وما صنع بعد ما فسد تكون باطلة عند محدرجه الله تعالى حتى اذا رفسع الى القاضي فان القاضي يعنى ما فعل قبل الفساد يبطل ما صنع بعد الفساد لان عند محدرجه الله تعالى هذا العارض بمنزلة الجنون والصبيا * والصبي والجنون يكون مجبوراً بغير حجر * وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يبطل وبالفساد لا يصير مجبوراً ما لم يحجر عليه القاضي حتى لو رفسع ذلك الى القاضي يحجر عليه فيعنى ما فعل قبيل الحجر وهو عند بمنزلة الحجر بسبب الدين قال محدرجه الله تعالى المحجور بمنزلة الصبي الا في أربعة * أحدها أن تصرف الوصي في مال الصبي جائز وفي مال المحجور باطل * والثاني أن اعتاق المحجور وتديبه وطلاقه ونكاحه جائز ومن الصبي باطل * والثالث المحجور اذا أوصى بوصية جازت وصيته من ثلث ماله ومن الصبي لا تجوز * والرابع أن جارية المحجور اذا اجابت بولد فادعاه ثبت نسبته ومن الصبي لا يثبت * ثم تصرفات المحجور بسبب السفه على

باعثاقه أو بهبته أو بتديبه أو بكتابه أو نحو ذلك لان التصرف في المثل لا يتصور بعد هلاكه كذا في البدائع * (ومنه تقييد الموكل به) وكل بيع الكفري الذي في فسخه فلان أو شراء الكفري الذي في فسخه فلان فصار الكفري بغير أو رطباً أو غيراً بطلت الوكالة لتغير الاسم وكذلك البسرا اذا صار رطباً بطلت في البيع والشراء واذا صار بعض البسر رطباً بطلت الوكالة فيما صار رطباً في البيع والشراء ولم تبطل فيما بقي بسرا الا اذا كان الذي صار رطباً شيئاً قليلاً كرتين أو ثلاثة فيمثل ذلك تبقى الوكالة في الكل والرطب اذا صار تمر لم تبطل الوكالة في البيع والشراء استحصاناً بخلاف العنب اذا صار زينا والبسر الصغير اذا صار كبيراً لا تبطل الوكالة في البيع والشراء كذا في المحيط * ولو أمره ببيع بيض أو شرائه فشرح منه فراجع أو بيع طلح فصار تمر أو بيع عصيراً وعنب فصار خلاً أو زينا أو عصيراً أو بيع لبن فصار زبداً أو ممتزجاً أو وكيل من الوكالة وذلك كراين جماعة عن محدرجه الله تعالى لو باع بضاعاً على أنه بالخيار ثلاثة أيام فخرج الفرج منه في الثلاثة تبطل البيع ابن جماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أمره بشراء ابن حليب بعينه فمض ثم اشتراه لم يحجز على الموكل وان لم يسم حليباً جاز لأنه يطلق عليه اسم اللبن ولو أمره ببيع لبن حليب فمض ثم باعه جاز لان المثل الذي وكله ببيعه لم يستهلك اذا المقصود من البيع تحصيل الثمن كذا في محيط السرخسي * واذا وكل الذي ذمياً بقبض خبر بعينه فصار تخلاً فلاه أن يقبضه ولو يدكر اذا صار خراً او العجج أن له أن يقبضه المسلم بقبض عصيره بعينه فيصير العصور خلافاً له أن يقبضه ولو يدكر اذا صار خراً او العجج أن له أن يقبضه كذا في المبسوط * ولو أمره بشراء سويق بعينه فلت بسمين أو زيت أو حلي بعسل أو مكرم لم يحجز اثره على الامر والبيع يجوز ولو أمره بشراء سوسم بعينه فرب بعد ذلك يفسخ أو يخير لم يحجز الشراء على الامر ونسبته الى المياض في الامر ولكن أشار اليه في الامر يجوز البيع ولا يجوز الشراء كذا في المحيط * ولو أمره بشراء سوسمك بعينه طري فالتخذ ما لاشتراه لم يحجز على الامر ويجوز هذا في البيع كذا في محيط السرخسي * ولو وكل العبد بتقاضي دينه وكيله ثم باعه المولى باذن الفريم فخرج وكيله من الوكالة سواء علم به أو لم يعلم وكان على العبد دين أو لم يكن ولو لم يكن عليه دين فالمولى يتقاضاه وان كان عليه دين نصب القاضي وكيله بتقاضي الدين فيقبض به حق الغرماء وأما اذا اعتق المولى فالو وكيل على وكالته وكذلك لو كاتبه باذن الغرماء واذا وكل المكاتب وكيله بقبض هبة له فقبضها الوكيل بعد عمر المكاتب أو بعد عتقه جاز كذا في المبسوط * واذا وكل العبد التاجر وكيله ببيع أو شراء أو غير ذلك فخرج المولى الوكيل عن الوكالة فليس ذلك بشئ كان على العبد دين أو لم يكن كذا في الحاوي * ولو كان مكاتباً رجلي فوكل وكيله ببيع أو شراء أو خصومة ثم يحجز في نصيب أحدهما فما فضل ذلك الوكيل جاز في نصيبهما جميعاً هكذا في المبسوط * مسائل متفرقة من العزل وغيره * ولو طلقها ثلاثاً بعد ما واكلها لم تنزل كذا في البحار الرائق * واذا أمر رجلاً ببيع عبده ثم مات العبد والامر لم يعلم به الوكيل فباع وقضى الثمن وهلك عنده ضمن الوكيل الثمن ولم يرجع على الامر ان كان العبد قد مات ولا في تركه الموكل ان كان الموكل قد مات كذا في المحيط * واذا وكل الحر في حرب دار الحرب ثم أسلم أو أسلم أحدهما فالوكالة باطلة كذا في المبسوط في أول كتاب الوكالة * الوكيل اذا رد الوكالة تتردد هذا اذا علم الموكل بالرد وأما اذا لم يعلم فلا ترد حتى ان من وكل غائباً فبلغه الخبر فردت الوكالة ولم يعلم الموكل به ثم قبل الوكالة صح قبوله وصار وكيله وكذلك اذا قبل الوكالة ثم قال له الموكل ردالوكالة فقال رددت فخرج من الوكالة كذا في المحيط في الفصل الثاني في ردالوكالة * واذا وجد الموكل الوكالة وقال لم أوكله لم يكن عزلاً وكذا اذا قال اشهدوا أنني لم أوكله فلا ناهذا كذب وهو وكيل لا يعزل ومن المشايخ من قال في المسئلة روايتان وهو الصحيح هكذا في النخبة * الاب اذا وكل رجلاً ببيع متاع الصبي ثم مات الاب أو الصبي انعزل الوكيل اذا كان الاب وارث الصبي وهذا عند علماء الثلاثة كذا في الخلاصة * ان باع الصبي قبل أن يصنع الوكيل شيئاً من ذلك انعزل الوكيل عن الوكالة ووكيل

فوعين ما لا يصح من الهازل
 كالبيع والشراء وغير ذلك
 لا يصح من المحجور وما يصح
 من الهازل فهو النكاح
 والطلاق والعاق يصح من
 المحجور وبشيء العبد في
 قيمته في ظاهر الرواية *
 وعن محمد رحمه الله تعالى
 أنه لا يسي ويصح تدبيره
 فإذ ماتت سفيها يعتق المذبر
 وبشيء في قيمته مذبرا فان
 كانت قيمته مذبرا عشرة
 يسي في عشرة * ولو تزوج
 امرأة صح نكاحه * وان
 زاد على مهر مثلها لا تزيمه
 الزيادة * ولو طلق امرأته
 يقع طلاقه * ولو حنت في
 عينه وجبت الكفارة
 ويجزيه الكفارة بالصيام
 ولا يجزيه بالاطعام لان
 التكفير بالاطعام لا يتم الا
 بتسليم الطعام الى الفقير وهو
 عاجز عن ذلك لانه لا ولاية له
 في ماله ولا تجزيه الكفارة
 بالاعتاق لانه اذا اعتق كان
 على العبد ان يسي في قيمته
 فيصير اعتاقه بدلا * وكذا
 لو طاهر من امرأته صح
 طهاره ويكفر بالصوم فان
 اعتق عن طهاره عتق العبد
 ويسى في قيمته ولا يجزيه
 عن الطهاره * وكذا في كفارة
 القتل وعليه زكاة ماله
 فيلزمه ان يخرج قدر الزكاة
 عن ماله ويلزمه حجة الاسلام
 ان استطاع لكن لا يدفع
 اليه ماله لانه يسرف ويدفع
 الى رجل ثقة عن صحح فينطق
 عليه في الطريق وما يلزمه

الاب ووكيل الوصي على السواء
 واذا وكل وكيل بالخصومة وقال له
 كلما عازلتك فأنت وكيل فيها او كالة
 مستقبلة اختلف المشايخ في جواز هذه الكالة
 يقول أبو زيد الشروطي كذا في المحيط *
 ثم اذا جازت الوكالة بهذا الشرط
 وأراد اخراجه عن الوكالة
 اختلفوا في لفظ الاخراج قال بعضهم
 يقول الموكل رجعت عن قولي كلما
 أخرجتك عن الوكالة فأنت وكيل
 فيصح رجوعه ثم يقول بعد ذلك
 أخرجتك عن هذه الوكالة فاذا عزل
 عن الوكالة المتجزئة لا يصح ووكيلا
 وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه
 الله تعالى الاصح عندي أن يقول عزلتك
 عن هذه الوكالات فينصرف ذلك الى
 المعلق والمتجزئ كذا في فتاوى قاضيخان *
 اذا وكل رجلا وكالة معلقة بالشرط
 ثم عزله قبل وجود الشرط عند أبي
 يوسف رحمه الله تعالى لا يصح وعند محمد
 رحمه الله تعالى صح وعليه الفتوى *
 وقال لا أخر كلما عزلتك فأنت وكيل
 فيصح رجوعه الله تعالى فيه والمختار
 أنه يملك اخراجه بمجرد الوكيل
 ما خلا الطلاق والعناق وما خلا
 وكيله بسؤال الخصم ويقول عزلتك
 عن الوكالات المطلقة ورجعت عن
 الوكالات المعلقة وبه يفتي هكذا في
 الخلاصة * ولو وكل المطاوب ووكيلا
 بالخصومة على أن لو وكل أن يوكل
 غيره ثم حجر عن يوكله غيره بمجرد
 محض من الطالب أو قال أخرجتك عن
 الاقراران أقبرت فلا يجوز على
 يصح حجره عند محمد رحمه الله تعالى
 وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح
 حجره الا بمجرد من الطالب كذا في
 محيط السرخسي * رجل دفع الى رجل
 ألف درهم وأمره أن يشتري له به
 جارية وقال ما صنعت من شيء فهو
 جازر فوكل الوكيل رجلا آخر بذلك
 ثم ان الأمر عزل الوكيل الاوّل فاشتري
 الوكيل الثاني جازراؤه علم الوكيل
 الثاني بعزل الموكل الاوّل أو لم يعلم
 دفع الوكيل الاوّل الى الوكيل الثاني
 فاشتري الوكيل الثاني جازراؤه علم
 الوكيل الثاني أولم يدفع وكذا لو مات
 الوكيل الاوّل ثم اشتري الثاني جازراؤه
 على الموكل ولو أن الموكل أخرج الوكيل
 الثاني من الوكالة صح اخراجه كان
 الوكيل الاوّل حيا أو ميتا ولو أن الوكيل
 الاوّل اشتري قبل ان عزله وقبل أن
 يشتري الوكيل الثاني فان اشترى الوكيل
 الثاني بعد ذلك كان يشتري لنفسه
 علم بشراء الاوّل أو لم يعلم دفع اليه
 الاوّل المال أولم يدفع (١) ولو اشترى
 كل واحد منهما جارية للآخر على حدة
 ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت
 الجارية للموكل كذا في فتاوى قاضيخان *
 ولو وكل المضارب رجلا بشراء عبد
 ودفع المال اليه ثم مات رب المال أو
 حن ثم اشترى الوكيل لزم المضارب
 خاصة كالموكل المضارب رجلا بشراء
 عبد ودفع المال اليه ثم تناقضا
 المضاربة والوكيل لا يعلم فاشتري لزم
 المضارب كذا في محيط السرخسي *
 رجل عليه دين لرجل ثم ان صاحب الدين
 دفع مالا الى رجل ووكاه يدفع المال
 الى الطالب ثم ان الطالب وهب الدين
 من المدين بضمن بالدفع وان لم يعلم
 بذلك لا يضمن كذا في فتاوى قاضيخان *
 ولو وكل رجلا بقبض وديعه له عند مولاه
 أو عند غيره قبض المولى العبد أو أعتقه
 أو أمة فاستولدها فالوكيل على وكراته
 لان ما اعترض لا ينافي ابتداء التوكيل
 فلان لا ينافي بقاء أولى كذا في المبسوط *
 واذا وكل العبد وكيلا في خصومة أو
 يبيع أو يشراء ثم أبقن البند خرج
 الوكيل من الوكالة ولو كان الوكيل
 عبدا فأبقر فهو على الوكالة غير أنه
 لا يلزمه هبة في شيء كذا في المبسوط *
 والله أعلم

باب العاشر في المنقرقات

الوكيل بالشراء اذا أخذ السلعة على
 سوم الشراء وسعى الثمن فأذاها
 الموكل فلم يرض بها ورتها على الوكيل
 فهلكت عند الوكيل ضمن الوكيل
 قيمته الا بائع فان أمره الموكل
 بالاخذ على وجه السوم يرجع وان لم
 يأمره لا يرجع هكذا في المحيط في
 فضل المنقرقات * قال لا أخرأت
 وكيل في اقتضاء ديني ووكل من شئت
 بذلك فوكل الوكيل بذلك فلو
 وكيل أن يخرج من الوكالة اذا شاء
 ولو قال أنت وكيل في اقتضاء ديني
 ووكل فلانا بذلك فوكل الوكيل
 بذلك لم يكن للوكيل أن يعزله
 ولو قال وكل فلانا ان شئت فوكله
 كان للوكيل

(١) قوله ولو اشترى كل واحد منهما جارية للآخر على حدة ووقع شراؤهما في وقت واحد كانت الجارية للموكل كذا في فتاوى قاضيخان في الباب الثامن في يوكل الرجلين فالاولى حد منهما من أحد الموضوعين دفع التكرار اه صححه

في الحج عمالاتهم فيه فهو كفارة الاذى والاحصار لا يمنع منه وما وجب عليه بجناية أحدنا (٦٤١) في احراره مثل الجماع وقتل الصيد

فانه يمنع عنه ماله * ولو اراد العرة لا يمنع عنها * وكذا اذا اراد القران وله أن يسوق بدنة * ولو احرم بجمحة نطوعا أو بعمرة نطوعا فان القاضي يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه * ولو اوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا أهل الخبر والصلاح فهو الوصية بالحج أو لساكن أو بشئ من أبواب البر الذي يتقرب به الى الله تعالى فيجوز استحسانا وينفذ من ثلث ماله * وان كانت مخالفة لوصايا أهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها * واختلف العلماء في وصية الصبي * روى عن عمر رضي الله عنه أنه أجاز وصية الغلام * وشرح رحمه الله تعالى أجاز وصية صبي لم يحتمل * فلما كان في صحة وصية الغلام خلاف فوصية المحجور تكون أبعد عن الخلاف ولو أن هسنا المحجور وطلب من القاضي أن يدفع اليه ماله يصل به قرابته من ذى الرحم المحرم فان القاضي ينفذ به * والمرأة المحجورة بتزوية الرجل المحجور فان تزوجت المحجورة نفسها من رجل كف يجوز نكاحها فان قصرت عن مهر مثلها قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يحسب الزوج ان شاء كلهما مهر مثلها وان شاء فارقها وعن أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يجوز نكاحها بما زوجت ولا يخير الزوج * ولو أن المحجورة بعد ما زوجت

أن يعزله كذا في الفتاوى * رجل اشترى عبدا أو شهداً بئنه يشتره لفلان وقال فلان رضيت كان للشري أن يمنع العبد منه فان دفع المشتري العبد اليه وأخذ منه الثمن كان ذلك بيعاً بينه بالتعاطي كذا في فتاوى قاضيان في فصل الوكالة بالشراء والبيع * ومن له على آخر ألف درهم فأمره بان يشترى به هذا العبد فاشتراه جاز وان أمره أن يشترى به عبداً غير عينه فاشتراه ثم مات في يده قبل أن يقبضه الا امره مات من مال المشتري وان قبضه الا امره فهو له وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالوا لا يلزم للا امره ان يقبضه الأمور هكذا في الهداية * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن أعطى آخر ديناراً يبيعه بفانح الوكيل دينار نفسه الا * واحتبس ديناراً الا امره لنفسه لا يجوز ولو دفع اليه ديناراً للشري له ولو فاشترى بدينار من عند نفسه جاز للشراء الا امره والدينار له كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى بدينار غيره ثم نقد دينار الموكل فاشترى بالوكيل وضمن للموكل ديناراً للتعدي كذا في الخلاصة * الوكيل بالشراء اذا اشترى ونقد الثمن من مال نفسه وقبض المشتري ودفعه الى الا امره وأخذ منه عنه ثم استحق المشتري من يدي الا امره فأراد الا امره أن يرجع بالثمن على المشتري قبل أن يقبض المشتري الثمن من البائع فليس له ذلك فلو لم يكن الا امره نقداً الثمن كان للوكيل أن يأخذه فاذا قبضه من البائع برده عليه رجل أمر رجلاً أن يشترى له ثوباً بمسمى بدرهم فدفعها اليه فاشترى الوكيل ذلك ونقد الدرهم ثم ان البائع رد تلك الدرهم على الوكيل وقال انه ساروف وصدقه الوكيل أو كذبه وأنكر الا امره أن تكون دراهمه فان للوكيل أن يردها على الا امره والقول قول البائع في ذلك وكذلك الدنانير وليس العرض كذا هكذا في المحيط * رجل في يده عبد لانسان وكل صاحب اليد رجلاً أن يشترى هذا العبد من مولاه فقال الوكيل بعد ذلك اشتريت ونقدت الثمن من مالي وصدفته الموكل يؤمر الموكل باده الثمن الى الوكيل ولا يلتفت الى قوله في أخاف أن يحيى صاحب العبد وينكر البيع ويسترد العبد مني كذا في الخيرة * رجل تحته أمه لرجل فوكل الزوج رجلاً ليشترى له امرأته من مولاها فاشترى الوكيل فان لم يكن الزوج دخل به بطل النكاح وسقط المهر عن الزوج لان هذه فرقة جاءت من قبل من له المهر فيبطل المهر هذا اذا علم المولى أن الوكيل يشترى له الزوج ولو باعها المولى من رجل ثم ان الزوج اشترى منها من الثاني قبل الدخول بها كان على الزوج نصف مهر المولا الا الاول لان الفرقة ما جاءت من قبل من له المهر هذا اذا أقر المولى أن المشتري كان وكيلاً من قبل زوجها أو عرف ذلك بالبينة فان لم يعرف وكالته الا باقرار الوكيل بعد الشراء كان القول قول البائع مع يمينه على العلم الا أن يقيم الزوج البينة على الوكالة رجل أمر رجلاً أن يشترى له عبداً فلان بعد للمأمور صرح هذا التوكيل فان اشترى الوكيل كان العبد المشتري للموكل وعلى الموكل للمأمور قيمة عبده كذا في فتاوى قاضيان * رجل اشترى عبداً وأتمه قبل الشراء أو بعده أنه اشترى من فلان بأمره ثم شهد أنه اشترى لفلان الاخر بأمره وماله ثم حضر الاخر ولم يحضر الاول قضى بالعبد والا على حجتة فاذا جاء وادعاه قضى له به وكذلك لو كان على الاخر الاول شهود كذا في المحيط * ولو وكره أن يشترى له جارية بكذا فاشترى جارية فاستحققت لا يضمن الوكيل وان اشترى جارية وظهر أنها حرة ضمن الوكيل كذا في فتاوى قاضيان * لو وكره أن يشترى له دقيقا ودفع اليه الدرهم فأرى الوكيل رجل فورة ظن أنها دقيقا فاشترى ذلك عنسه على أنه دقيقا ودفع الثمن فهو ضمن لم يدفع وكذلك ما يخالف فيه ان لم يعلم كذا في المحيط في نوع مخالفة الوكيل في الثمن * اذا وكل الرجل رجلاً أن يشترى له كحنطة فاشترى له فاستاجر به فاشترى له فاشترى له حنطة أو طعاما في نواحي مصر الذي هما قيسه فالقياس أن يكون متبرعا في النقل ولا يرجع بالاجر وفي الاستحسان لا يصير ما نوبرجع بالكراه وان وكره أن يشترى له حنطة في قرية من قرى مصر الذي هما قيسه يصير الوكيل متبرعا ولا يرجع بالكراه قياسا واستحسانا وان وكره أن يشترى له حنطة في مصر آخر يصير متبرعا أيضا قياسا واستحسانا وان كان الا امره وكره بان يشترى له طعاما وأن يستاجر به بغير درهم ونصف فان الكراه على المستاجر ولو كان استاجر بغير درهم كما امره جاز على الا امره لو لم يكن له أن يجيب الطعام بالاجر

(٨١ - فتاوى ثالث) نفسها اختلعت من زوجها على مال يقع الطلاق ولا يلزمها المال لانها لا تملك التزام المال بدلا عما ليس بمال ثم

قال في الكتاب ويكون الطلاق رجعيا (٦٤٣) لانه طلاق لا يقابله البدل اصله فيكون رجعيا وهي كالصغيرة اذا اختلعت من زوجها على مال

يكون رجعيا بخلاف الامة
اذا كانت تحت زوج فاختلعت
على مال فان الطلاق يكون بائنا
لانها من اهل الالتزام بالمال
فان فعلت ذلك باذن المولى
يجب المال في الخال وان
كان بغير اذن المولى كان عليها
المال بعد العتق والطلاق
يدل بكون بائنا حتى لو كانت
الامة مفسدة محجورة
فاختلعت نفسها على مال يكون
الطلاق رجعيا لانه لا يجب
عليها المال لافي الحال ولا بعد
العتق ولو ان صيدا فيها
محجورا استقرض ما لا يعطى
صدقا المرأة صرح استقرضه
فان لم يعط المرأة وصرف المال
في بعض حوائجها لا يؤخذ
به لافي الحال ولا بعد البلوغ
والعبد المحجور اذا استقرض
مالا او استهلكه لا يؤخذ به
في الحال ويؤخذ به بعد
العتق لان الصبي المحجور
ليس من اهل الالتزام فلا
يصح التزامه اما العبد من
اهل الالتزام الا انه لا يصح
التزامه في حق المولى فيصح
في حق نفسه والمحجور الحر
البائع بمنزلة الصبي والمحجور
ولو اودع انسان عند محجور
فأقر المحجور بانه استهلك
لا يصدق فلو صار مصليا بعد
ذلك يستل عما أقر فان قال
ما أقررت به كان حقا يؤخذ به
في الحال وان قال ما أقررت به
كان باطلا لا يؤخذ كالعبد
المحجور اذا أقر بانه استهلك
مال انسان فانه لا يؤخذ
به في الحال فان أذنت له مولا
في التجارة به بذلك يسأل عما
أقر به فان قال ما أقررت به كان حقا يؤخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يؤخذ به ولو ان رجلا أقرض محجورا أو اودعه هذا

كما كان له أن يحبس الطعام بالكره هكذا في الذخيرة في نوع الوكيل بشرا ماله رجل ومؤنة * وكله بشرا
جارية بعينها فاشتراها لنفسه ووطئها لا يحد ولا يثبت النسب وتكون الامة وولدها لآدم ولو لم يذ كرهل يلزم
العقر قال مشايخنا ينظر ان كان قبل احدث الحبس للثمن فأنه يغرم العقروان كان بعد احدث الحبس عند
أبي حنيفة رجحه الله تعالى لا يلزمه العقر وعند محمد رجحه الله تعالى يقسم الثمن على الجارية والعقرا فأصاب
العقر يسقط وما أصاب الجارية يبقى كذا في محيط السرخسي * ولو أمره أن يشتري له عبدا بالف درهم
فاشتراه بالف الى العطاء ومات العبد في يد الوكيل كان على الوكيل القيمة ثم يرجع عما ضمن من القيمة على
الامر وان كان أكثر من الالف ولو لم يمت العبد حتى أعتقه الموكل صح ولو أعتقه الوكيل لا يصح فلوان
هذا الوكيل اشترى بالف وعشرة الى العطاء وباقى المسئلة بحاله الا يرجع عما ضمن من القيمة على الامر لانه
لم يصرمه لنفسه حتى لو أعتقه الموكل قبل أن يموت لم يصح ولو أعتقه الوكيل صح كذا في المحيط في فصل
التوكيل بالبيع * رجل وكل رجلا بان يشتري له غلاما بالف درهم فاشترى الوكيل بالف غلاما يساوي
ألفا على أن الوكيل بالخيار ثلاثة أيام ثم رجعت قيمة الغلام الى خمسة مائة فاختر الوكيل الغلام كان
الغلام للوكيل في قول محمد رجحه الله تعالى وكذا في قياس قول أبي حنيفة رجحه الله تعالى كذا في فتاوى
فاضلخان * رجل اشترى عبدا فابتدأ بقد الثمن حتى وكل وكيله بعتقه الوكيل لم يضمن كذا
في محيط السرخسي في باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمن * في المتفق رواية بشر عن أبي يوسف رجحه
الله تعالى رجل وكل رجلا أن يشتري له شاة مسمى وبين جنسه وصفته من عبدا ودارا وفرنسا أو ماشيه
ذلك وكان في مائة الا امر شي من ذلك يوم أمر فباعه ثم اشتراه المأمور لآدم لا يجوز ولو كان في مائة
المأمور فباعه ثم اشتراه المأمور فهو جائز على الامر كذا في المحيط في الفصل الرابع عشر * وكل رجلا أن
يشتري له عبدا فلان بالف درهم فجاء الوكيل الى البائع فطلب منه البيع قال بعت عبدي هذا من فلان
يعني الموكل بالف درهم فقال الوكيل قبلت لا يلزم العبد الموكل والعصم أن الوكيل يصير فصولا فيتوقف
العقد على اتمام الموكل كذا في المحيط في فصل المتفرقات * وكله بشرا جارية وبين جنسها دون الثمن
فاشترى أمة وأرسلها اليه فوطئها الا امر فطلعت منه فقال الوكيل ما اشتريته لك فالتقول له وبثبت
النسب من الامر ولا يثبت الاستيلاء هكذا في محيط السرخسي في باب ما يصدق فيه الوكيل وما لا يصدق
* امر رجلا أن يشتري له كرسية بمائة درهم من ماله ففعل ولم يقدر على الامر فرفع الامر الى القاضي
فالقاضي يبيعه ويضع الثمن على يدي المأمور وبيعة عنده لآدم ولا يدفع اليه قضاء الثمن الذي اشترى به
الكر كذا في المحيط * امر رجلا بان يشتري له كرام من طعام بمائة درهم ففعل المأمور ذلك وأدى المائة
ثم ان المأمور دفع الى البائع خمسين درهما على أن زاده البائع كرام من طعام ففعل ذلك قالوا الكر الاول
يكون لآدم والكر الثاني يكون للمأمور ويضمن المأمور لآدم خمسة وعشرين درهما كذا في فتاوى
فاضلخان * واذا وكله أن يأخذ له دراهم في طعام مسمى فأخذها الوكيل ثم دفعها الى الموكل فالطعام
على الوكيل وللوكيل على الموكل دراهم قرض كذا في النهاية * اذا كان لرجل عدل زطى قال لرجلين أياكما
باعه فهو جائز فباع رجلا باع رجلا باعها أحد هذين الرجلين فهو جائز فباع رجلا باع رجلا باعها
قال وكذا هذا وهذا يبيع هذا فباع أحدهما جازا استعسانا هكذا في المحيط في فصل التوكيل للمجهول *
ولو قال من باعك عبدي هذا فقد أجرته فليس هو وكذا كذا في التارخية ناقة لآدم عن العتابة * ومن
قال لرجل بعتي هذا العبد فلان فباعه ثم أنكرا أن يكون فلان أمره فان فلانا يأخذ به لان قوله
السابق اقرار منه بالو كذا فان قال لم أمره لم يكن له الا أن يسلمه المشتري اليه فيكون يعا بالعتاوى كذا
في السراج الوهاج * قال بعه أو كاتبه أو أعتقه فأى ذلك فعل الوكيل جاز والاصل أن كل ما يجوز
تعلقه بالشروط ينعتق في المحجور لانه تعلق عمله في المعامير بالبيان فيبدا انعقاد العقد في المجهول فأنته
وكل ما لا يجوز تعلقه بالشروط لا ينعتق في المجهول لان العقد في المجهول لا يفيد فائدة وكله بان يبيع عبده

أقر به فان قال ما أقررت به كان حقا يؤخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يؤخذ به ولو ان رجلا أقرض محجورا أو اودعه هذا

تم صار مصداقاً لاصحاب المال كنت أقرضتني في حال فسادى فأنفقتم أو قال أودعتني (٦٤٣) في حال فسادى فأنفقتم أو قال صاحب

هذا أو هذا أو وكله أن يزوج هذه أو هذه فباعها معا بن واحد أو بثنين مختلفين أو بزوجهما معا لا يجوز
في أحدهما لأن المعقود عليه مجهول جهالة توقعهما في المنازعة وكما بطلاق إحدى امرأته أو بعق
أحد عبديه فطلقهما أو أعتقه ما منع على مال أو غير مال يجوز في أحدهما والخيار إلى الموكل لأنه صحيح
تعلقهما بالشرط فيصح تعلقهما بشرط البيان وكذلك الخلع لو وكاه أن يخالف إحدى امرأته هذه
أو هذه فخلعهما معا ببدل واحد أو ببدلين قبل يجوز الخلع في أحدهما ويجوز الزوج على البيان ولو قال
كاتب عبدي هذا وهذا وكاتبهما معا لم يجز أن جعل التجرد واحدة وإن لم يجعل اختاراً لم يشأه كذا في
محيط السرخسي في باب الوكالة بالعتق * رجلان شهدا بعق عبداً فتردهما القاضي لثمة ثم المولى وكل
أحدهما يبيع العبد فباع من صاحبه صح ويعتق العبد على المشتري والبائع ضامن للثمن للإمام والمشتري
برئ عن الثمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وإن باع من رجل آخر صح ويقبض الثمن ولا يعتق
فإن صدق المشتري بعد ما قبض البائع الثمن صححت البراءة وعتق العبد يقبض البائع من ماله للمشتري ولو
صدقه قبل القبض برئ المشتري ويقبض البائع للإمام فكذا في محيط السرخسي في باب ما يضمن
به الوكيل وما لا يضمن * وكل رجل يبيع عبداً من نفسه بألف درهم وباعه من نفسه بألف درهم إلى العطاء
أو إلى الحصاد أو إلى الديار فقبل العبد جاز وعتق العبد والالف إلى ذلك الإجل والمولى هو الذي يبي
القبض من العبد كذا في المحيط * وإذا باع الوكيل العبد ثم قبله المولى بطل البيع لأن الوكيل نائب عنه
في البيع وعلى هذا لو قطع المولى يده كان للمشتري أن يأخذ نصف الثمن إن شاء كلوا ببيعة بنفسه كذا في
الميسوط * ولو باع الوكيل العبد ثم قطع الوكيل يده قبل قبض المشتري فإن شاء أدى الثمن كله وبأخذ
العبد وضمن الوكيل نصف قيمته وإن شاء فسخ البيع وضمن الوكيل للإمام نصف القيمة ويتصدق
بالفضل كذا في محيط السرخسي في باب ما يضمن به الوكيل وما لا يضمن * رجل وكل رجل يبيع عبداً
بألف درهم فباعه فقبض الثمن وسلم العبد إلى المشتري ثم أن الوكيل زاد للمشتري داراً جاز وكانت الدار
والعبد للمشتري ويكون الوكيل متبرعاً في الزيادة كان للشفيع أن يأخذ الدار بحصة من الألف فإن
استحققت الدار رجوع المشتري على الوكيل بحصة الدار من الألف ولا يرجع الوكيل على الموكل بشئ وإن
استحق العبد رجوع الوكيل بجميع الألف على الموكل ثم يدفع الوكيل إلى المشتري بحصة العبد وتبقى حصة
الدار للوكيل الوكيل بالبيع إذا باع ثم اشترى لنفسه من المشتري بعد القبض ثم استحق المبيع يرجع
الوكيل على المشتري ثم المشتري يرجع على الوكيل ثم الوكيل على الموكل كذا في فتاوى قاضيان *
الوكيل بالبيع إذا قال بعته من رجل لأعرفه وسلته إليه ولم أقدر عليه يضمن الوكيل الوكيل بالبيع إذا
دفع المبيع إلى رجل لم يعرضه على من أحب فهرب ذلك الرجل وذهب بالمبيع أو هلك في يده قالو وكيل ضامن
كذا في خزائن المفتين وهو الأصح قال رضي الله تعالى عنه وكان والذي يقول إذا كان الذي دفعه إليه ثقة
لا يضمن كذا في الظهيرية * رجل دفع إلى رجل طستاً فامرته أن يبيعه فكسره الوكيل ثم باعه فإن كان كسراً
يقضى للأمر على الوكيل بالنقصان فيبيعه جاز وإن كان كسراً يقال للأمر أعط الطست وخذ قيمته
فيبيعه على الموكل باطل كذا في خزائن المفتين * الوكيل يبيع الثوب إذا سلم الثوب إلى القصار ليقتصره فقتصره
فهو ضامن فإن رجع الثوب إلى الوكيل برئ عن الضمان حتى لو هلك بعد ذلك لا يضمن شيئاً ولو باع الوكيل
بعد ذلك جاز والثمن كله للوكل ولا يكون للوكيل بازاء القصار شيئاً ولا يكون له أن يأخذ من الموكل أجر
القصار كذا في المحيط * رجل دفع إلى رجل ثوباً وقال يبعه في بياعه ولم يقبض الثمن حتى لقي الأمر وقال
بعث ثوبك من فلان وأنا أقضيك عنه فقتضاه عنه من الثوب فهو مشطوق ولا يرجع على المشتري بشئ ولو
كان قال أقضيك عنه على أن يكون المال الذي على المشتري لك لم يجز يرجع الوكيل على الموكل بما أعطاه
وكان المال على المشتري على حاله يقبض منه الوكيل ويدفعه إلى الأمر ولو أن الوكيل باع من صاحب
الثوب عرضاً بدرهم مثلاً وزن تلك الدراهم التي له على مشتري الثوب ثم قال له اجعل هذه الدراهم قصاصاً
بمالك على فلان ولم يقل على أن مالك على فلان في هذا جائز وهو مؤدع فلان متطوع كذا في ذخيرة *

المال لا بل أقرضتني في حال
صلاحتك كان القول قول
صاحب المال ويقبض
المجبور وإن قال صاحب
المال بل أقرضتني في حال
فسادك واستهلكته في حال
صلاحتك وقال المجبور
أقرضتني في حال فسادى
واستهلكته فيه كان القول
قول المجبور * فان أقام
صاحب المال البيعة أنه
أقرضه في حال فساده ولكن
استهلكه في صلاحه قبلت
بينته * يتيم أدرك مفسداً
غير مصلح وهو في حجر وصيه
وحجر عليه القاضي أو لم يحجر
فسال وصيه أن يدفع إليه
ماله فدفع إليه فضاء المال
في يده ضمن الوصي لأن دفع
الوصي المال إليه مع علمه أنه
مضيع تضيع فضمن *
ولو أن صبياً صلحاً غير مفسد
لم يدرك فدفع الوصي إليه ماله
وأذن له بالتجارة فضاء المال
في يده لا يضمن الوصي * ولو أن
قاصياً حرجي مفسداً يستحق
الحجر ثم رفع ذلك إلى قاض آخر
فأطلقه ورفع عنه الحجر فجاز
ما صنع جازاً بطلاق الثاني
لأن قضاء الأول كان في فصل
مختلف فيه وهذا اختلاف
في نفس القضاء أو لأن حجر
الأول لم يكن قضاء لعدم
المقضى له والمقضى عليه
فسقط ما قضاؤه الثاني فهو
بمثلة ما لو قضى القاضي وهو
مجبور عليه فإذا أطلقه الثاني
صح إطلاقه * وليس للقاضي
الثالث بعد ذلك أن يتخذ
قضاء الأول بالحجر * وذكر

الخصاف رحمه الله تعالى أن القاضي إذا حرج على مفسداً يستحق الحجر ثم رفع ذلك إلى قاض آخر فأطلقه الثاني وأجاز ما صنع المجبور صح إطلاق

(فهرست الجزء الثالث)

فهرست

﴿ الفتاوى الهندية المسميات بالفتاوى العالكية ﴾

وهي مشهورة بفتاوى قاضي خان * وهو الامام شجر الدين حسن بن منصور الاوزجسدي
الفرغانى الخنقى المتوفى سنة ٢٩٥ هـ وهي مشهورة بمقبولة معمول بها متداولة بين العلماء
والفقهاء وهي نصب عين من تصدر الحكم والافتاء وذكروا في هذا الكتاب جملة من
المسائل التي يغلب وقوعها وتمس الحاجة اليها وتدور عليها واقعات الامة وترتيبها على
ترتيب الكتب المعروفة بين العلماء فرعا واصلا وما كثر فيه الاقوال من المتأخرين
اقتصر منه على قول أو قولين وقدم ما هو الاظهر كما قال في خطبته ووضع له فهرستا
٥١ من كشف الظنون

﴿ الطبعة الثانية ﴾

بالمطبعة الكبرى الاميرية ببولاق مصر المحمية

سنة ١٣١٠

هجرية

(فهرست الجزء الثالث من الفتاوى الهندية على مذهب الامام الاعظم رضی الله تعالی عنه)

صفحة	صفحة
٣٢	٢
مطلب الفرق بين كورا الصانع وكورا الحداد	(كتاب البيوع) وفيه عشرون بابا
٣٣	٢
الفصل الثاني فيما يدخل في بيع الاراضي والكروم	الباب الاول في تعريف البيع وركنه وشرطه وحكمه وأنواعه
٣٧	٤
الفصل الثالث فيما يدخل في بيع المنقول من غير ذكر	الباب الثاني فيما يرجع الى انعقاد البيع وفي حكم المقبوض على سوم الشراء وغيره وفيه ثلاثة فصول
٣٨	٤
مطلب كل ما دخل تبعا لا يقابله شيء من الثمن	الفصل الاول فيما يرجع الى انعقاد البيع
٣٨	٤
الباب السادس في خيار الشرط وفيه سبعة فصول	مطلب انعقاد البيع بلفظ الهبة والجعل
٣٩	١١
مطلب خيار الشرط يثبت في البيع الصحيح والفاقد	الفصل الثاني في حكم المقبوض على سوم الشراء
٣٩	١٢
مطلب خيار النقد	الفصل الثالث في معرفة المبيع والتمن والتصرف فيه ما قبل القبض
٣٩	١٤
مطلب لو قال له البائع أنت بالخيار يثبت له في المجلس فقط	الباب الثالث في الاختلاف الواقع بين الايجاب والقبول
٤٠	١٥
مطلب لو شرط الاكل من غير الكرم في مدة الخيار فسد البيع بخلاف شرط استخدام العبد واستغلاله	الباب الرابع في حبس المبيع بالتمن وقبضه باذن البائع وغيره وفي تسليم المبيع وفيما يكون قبضا وما لا يكون ونساية أحد القبضين عن الآخر والتصرف في المبيع قبل القبض وفيما يلزم المتعاقدين من المؤنة في تسليم المبيع أو التمن وفيه ستة فصول
٤٠	١٥
الفصل الثاني في بيان عمل الخيار وحكمه	الفصل الاول في حبس المبيع بالتمن
٤٢	١٦
مطلب ليس للبائع المطالبة بالتمن في مدة الخيار	الفصل الثاني في تسليم المبيع وفيما يكون قبضا وفيما لا يكون قبضا
٤٢	٢١
مطلب خيار الشرط يمنع تمام الصفقة	الفصل الثالث في قبض المبيع بغير اذن البائع
٤٢	٢٢
الفصل الثالث في بيان ما يتقدمه هذا البيع وما لا يتقدمه وفي بيان ما ينفسخ به وما لا ينفسخ	الفصل الرابع فيما يتوب قبضه عن قبض الشراء وما لا يتوب
٤٣	٢٤
مطلب الاعضاء والجنون لا يسهطان الخيار	الفصل الخامس في خلط المبيع والجنسية عليه
٤٦	٢٧
مطلب اذا غصبه البائع من المشتري لم يكن فسحا للبيع ولا باطلا للخيار	مطلب هلاك المبيع قبل القبض باقفة سماءية وغيرها
٤٨	٢٧
مطلب زيادة المبيع في مدة الخيار	الفصل السادس فيما يلزم المتعاقدين من المؤنة في تسليم المبيع والتمن
٥١	٢٨
الفصل الرابع في اختلاف المتبايعين في اشتراط الخيار	مطلب اجرة نقد التم على المشتري مطلقا
٥٢	٢٨
الفصل الخامس في شرط الخيار لبعض والخيار لغير العاقد	الباب الخامس فيما يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحا وما لا يدخل وفيه ثلاثة فصول
٥٤	٢٨
الفصل السادس في خيار التعيين	الفصل الاول فيما يدخل في بيع النار ونحوها
٥٦	٢٩
الفصل السابع في الاختلاف في تعيين المشتري بشرط الخيار عند الرد وفي جنابة المبيع بشرط الخيار وما يتصل به	مطلب لطرق ثلاثة
٥٧	
مطلب المتعبر في وجوب الدية والقسمانة السيد عنده وعند غيرهما المتعبر بالملك وتأمل في المطلب مع الاصل	

صفحة	صفحة
٢١٨	١٦٨
تعريفه وركنه وحكمه وشرايطه	مطلب اشترى أرضاً وعمرها ثم استمقت
٢١٨	١٧٠
الباب الثاني في أحكام العقد بالنظر الى المعقود عليه	الباب السادس عشر في الزيادة في الثمن والمثمن
وفيه خمسة فصول الفصل الاول في بيع الذهب	والخط والابراء عن الثمن
والفضة	١٧١
٢٢٠	مطلب الزيادة في الثمن والمثمن
ومما يتصل بهذا الفصل بيع الحديد بالحديد	١٧٣
والصقر بالصقر	مطلب في الخط والابراء عن الثمن
١٤١	١٧٣
الفصل الثاني في بيع البوف المحلاة وما شابهها	الباب السابع عشر في بيع الاب والوصى
مما يبيع فيه الفضة والذهب مع غيره وفي بيع	والقاضي مال الصغير وشرايطهم
ما يبيع وزناً فيزيد أو ينقص	١٧٥
٢٢٤	مطلب في بيع الوصى وشرايطه مال الصغير
الفصل الثالث في بيع القوس	١٧٦
٢٢٦	مطلب في بيع القاضي وشرايطه مال اليتيم
الفصل الرابع في الصرف في المعادن وتراب	١٧٨
الصواعين ويدخل فيه الاستجار لتخليص الذهب	الباب الثامن عشر في السلم وفيه ستة فصول
والفضة من تراب المعدن	الفصل الاول في تفسيره وركنه وشرايطه وحكمه
٢٢٨	١٧٨
الفصل الخامس في استهلاك المشتري في عقد	مطلب تفسير السلم وركنه
الصرف قبل القبض	١٧٨
٢٢٩	مطلب في شرائط السلم
الباب الثالث في أحكام تصرفات المتصرفين بعد	١٨١
العقد وفيه أربعة فصول الفصل الاول في التصرف	الفصل الثاني في بيان ما يجوز السلم فيه وما لا يجوز
في بدل الصرف قبل القبض وفيما يكون قصاصاً	١٨٦
بدله وما لا يكون	الفصل الثالث فيما يتعلق بقبض رأس المال
٢٣٠	والمسلم فيه
ومما يتصل بمسائل المقاصة	١٩١
٢٣٠	الفصل الرابع في الاختلاف الواقع بين رب السلم
الفصل الثاني في المراجعة في الصرف	والمسلم اليه
٢٣٢	١٩٥
الفصل الثالث في الزيادة والخط في الصرف	الفصل الخامس في الافالة في السلم والصلح فيه
٢٣٣	وخيار العيب
الفصل الرابع في الصلح في الصرف	١٩٨
٢٣٥	الفصل السادس في الوكالة في السلم
الباب الرابع في أنواع انذارات في الصرف	٢٠١
ومما يتصل بهذا الباب	الباب التاسع عشر في القرض والاستقراض
٢٣٩	والاستصناع
الباب الخامس في أحكام العقد بالنظر الى احوال	٢٠٧
العاقدين وفيه ستة فصول الفصل الاول في الصرف	مطلب الاستصناع
في المرض	٢٠٨
٢٤١	الباب العشرون في البياعات المكروهة والارباح
الفصل الثاني في الصرف مع مملوكه وقرابته	الفاسدة
وشريكه ومضاربه وصرف القاضي وأمينه ووكيله	٢٠٨
وصرف الوصى	مطلب البياعات المكروهة
٢٤٢	٢٠٨
الفصل الثالث في الوكالة في الصرف	مطلب بيان العربية
٢٤٦	٢٠٨
الفصل الرابع في الرهن والحوالة والكفالة في	مطلب بيان العينة
الصرف	٢٠٨
٢٤٧	مطلب بيع الوفاء
الفصل الخامس في الصرف في النصب والوديعة	٢٠٩
٢٤٨	مطلب بيع الثلثة
الفصل السادس في الصرف في دار الحرب	٢١١
	مطلب في الارباح الفاسدة
	٢١٣
	فصل في الاحتكار
	٢١٥
	مطلب يأنم الفقاهي بالصلاة على النبي عليه
	السلام عند فتح القناع
	٢١٧
	كتاب الصرف وفيه ستة أبواب الباب الاول في

صحيفة	صحيفة
٣١٨ الباب السادس في حكم السلطان والامراء وما يقع للقاضي لنفسه	٢٤٩ الباب السادس في المتفرقات
٣١٩ الباب السابع في جلوس القاضي ومكان جلوسه وما يتصل بذلك	٢٥٢ (كتاب الكفالة) وفيه خمسة أبواب الباب الاول في تعريف الكفالة وركنها وشرايطها
٣٢٤ مطلب القسوى على قول أبي يوسف فيما يتعلق بالقضاء	٢٥٥ الباب الثاني في اللفاظ الكفالة وأقسامها وأحكامها وما يتعلق بها وفيه خمسة فصول الفصل الاول في اللفاظ التي تقع بها الكفالة وما لا تقع
٣٢٧ الباب الثامن في أفعال القاضي وصفاته	٢٥٨ الفصل الثاني في الكفالة بالنفس والمال
٣٢٩ الباب التاسع في رزق القاضي وهديته ودعوته وما يتصل بذلك	٢٥٩ الفصل الثالث في البرائة عن الكفالة
٣٣٢ الباب العاشر في بيان ما يكون حكما وما لا يكون وما يبطل به الحكم بعد وقوعه صحيا وما لا يبطل	٢٦٦ الفصل الرابع في الرجوع
٣٣٤ الباب الحادي عشر في العدوى وتسمير الباب والهجوم على الخصوم وما يتصل بذلك	٢٧١ الفصل الخامس في التعليق والتججيل
٣٣٧ مطلب في الهجوم على الخصوم	٢٨٠ الباب الثالث في الدعوى والخصومة
٣٣٨ الباب الثاني عشر فيما يقضى القاضي فيه بعلمه وما لا يقضى فيه بعلمه وفي القضاء بأقل من شهادة الاثنين	٢٨٣ الباب الرابع في كفاية الرجلين
٣٤٠ الباب الثالث عشر في القاضي يهدى ديوانه شيئا لا يحفظه وفي نسيانته قضاءه وفي الشاهد يري شهادته ولا يحفظ	٢٨٤ الباب الخامس في كفاية العبد والذمي
٣٤١ الباب الرابع عشر في القاضي يقضى بقضية ثم بداله أن يرجع عنها وفي وقوع القضاء بغير حق	٢٨٤ مطلب في كفاية العبد
٣٤٢ الباب الخامس عشر في أقوال القاضي وما ينبغي للقاضي أن يفعل وما لا يفعل	٢٨٦ مسائل شتى
٣٤٣ مطلب فيما يفعل القاضي وما لا يفعله	٢٩٢ مطلب اذا اتفقا على القائم متاع أحدهما من السفينة على أن يكون متاع الآخر بينهما فهو فاسد
٣٤٦ الباب السادس عشر في قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول	٢٩٤ مطلب السفينة وهي البوليصه
٣٤٩ مطلب الخلاف في الفرق بين الوصي والقيم	٢٩٥ (كتاب الحوالة) وهي مشتملة على ثلاثة أبواب الباب الاول في تعريفها وركنها وشرايطها وأحكامها
٣٥٠ الباب السابع عشر فيما اذا وقع القضاء بشهادة الرور ولم يعلم القاضي به	٢٩٥ مطلب شروط الحوالة أنواع
٣٥٣ الباب الثامن عشر في القضاء بخلاف ما يعتقد المحكوم له أو المحكوم عليه وفيه بعض مسائل القسوى	٢٩٦ مطلب أحكام الحوالة
٣٥٦ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتمعات	٢٩٧ الباب الثاني في تقسيم الحوالة
٣٦٦ الباب العشرون فيما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز	٣٠٣ الباب الثالث في الدعوى والحوالة والشهادة
	٣٠٥ مسائل شتى
	٣٠٦ (كتاب أدب القاضي) وهو مشتمل على احدى وثلاثين بابا الباب الاول في تفسير معنى الادب والقضاء وأقسامه وشرايطه ومعرفة من يجوز التقادم منه وما يتصل بذلك
	٣٠٩ مطلب آداب المفتي
	٣١٠ الباب الثاني في الدخول في القضاء
	٣١١ الباب الثالث في ترتيب الدلائل للعمل بها
	٣١٤ الباب الرابع في اختلاف العلماء في اجتهاد الصحابة في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم
	٣١٥ الباب الخامس في التقليد والعزل

صفحة	صفحة
٤٨٨	٣٧٠
الباب السادس في الشهادة في المواريث	الباب الحادى والعشرون في الجرح والتعديل
٤٩٤	٣٧٧
الباب السابع في الاختلاف بين الدعوى والشهادة والتناقض بينهما وفيما يكون	الباب الثانى والعشرون فيما ينبغى للقاضى أن يضعه على يدي عدل وما لا يضعه
٤٩٦	٣٨١
الفصل الاول فيما يكون المتدعى به ديناً	الباب الثالث والعشرون في كتاب القاضى الى القاضى
٤٩٦	٣٩٧
الفصل الثانى فيما اذا كان المدعى به ملكاً	الباب الرابع والعشرون في التصكيم
٤٩٩	٤٠٢
مطلب لو ادعى ملكاً في الماضى وشهده به في الحال لم تقبل في الاصح كما لو شهد بالماضى ايضا	الباب الخامس والعشرون في اثبات الوصية والوراثه وفي اثبات الدين
٥٠١	٤١٢
الفصل الثالث فيما يكون المتدعى به عقداً ويكون سبباً من أسباب الملك	الباب السادس والعشرون في الحبس والملازمة
٥٠٣	٤٢٠
الباب الثامن في الاختلاف بين الشاهدين	الباب السابع والعشرون فيما يقضى به القاضى ويرد قضاؤه وما لا يرد
٥١٢	٤٢٣
الباب التاسع في الشهادة على النفي والبيئات يدفع بعضهم بعضها	الباب الثامن والعشرون في بيان حكم ما يحدث بعد اقامة البينة قبل القضاء
٥١٧	٤٢٦
الباب العاشر في شهادة أهل الكفر	الباب التاسع والعشرون في بيان من يشترط حضوره لسماع الخصومة والبينة وحكم القاضى وما يتصل بذلك
٥٢٣	٤٢٩
الباب الحادى عشر في الشهادة على الشهادة	الباب الثلاثون في نصب الوصى والقيم واثبات الوصية عند القاضى
٥٢٧	٤٣٢
الباب الثانى عشر في الجرح والتعديل وما يتصل بذلك	الباب الحادى والثلاثون في القضاء على الغائب والقضاء الذى يتعدى الى غير المقتضى عليه وقيام بعض أهل الحق عن البعض في اقامة البينة
٥٣٣	٤٤٣
وما يتصل بذلك	الباب الثانى والثلاثون في المتفرقات
٥٣٤	٤٥٠
(كتاب الرجوع عن الشهادة) وهو مشتمل على أبواب الباب الاول في تفسيره وركنه وشروطه وحكمه	(كتاب الشهادات) وهو مشتمل على أبواب
٥٣٥	٥٣٦
الباب الثانى في رجوع بعض الشهود	الباب الاول في نفيه ريفهاور كنها وسبب ادائها
٥٣٦	٥٣٧
الباب الثالث في الرجوع عن الشهادة في الاموال	وحكمها وشرايطها واقسامها
٥٣٧	٤٥١
الباب الرابع في الرجوع عن الشهادة في البيع والهبة والرهن والعارية والوديعة والبضاعة والمضاربة والشركة والاجارة	الباب الثانى في بيان تحمل الشهادة وحداها والامتناع عن ذلك
٥٤٠	٤٥٩
الباب الخامس في الرجوع عن الشهادة في النكاح والطلاق والدخول والخلع	الباب الثالث في صفة اداء الشهادة والاستماع الى الشهود
٥٤٤	٤٦٤
الباب السادس في الرجوع عن الشهادة في العتق والتدبير والكتابة	الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل وهو مشتمل على فصول الفصل الاول فيمن لا تقبل شهادته لعدم اهليته لها
٥٤٦	٤٦٦
الباب السابع في الرجوع عن الشهادة في الولاية والنسب والولادة والمواريث	الفصل الثانى فيمن لا تقبل شهادته لفسقه
٥٥٢	٤٦٩
الباب الثامن في الرجوع عن الشهادة في الوصية	الفصل الثالث فيمن لا تقبل شهادته للثمة أو لزوم التناقض أو لزوم نقض القضاء
٥٥٤	٤٨٥
الباب التاسع في الرجوع عن الشهادة في الحدود والجنائيات	الباب الخامس فيما يتعلق بالمتحدود في الشهادة على الحدود
٥٥٦	
الباب العاشر في الرجوع عن الشهادة على الشهادة	

صحيفة	صحيفة
٥٥٧	الباب الحادى عشر فى المتفرقات
٥٦٠	(كتاب الوكالة) وهو مشتمل على أبواب الباب الاول فى بيان معناها وشراؤها وركبها وشروطها وألفاظها وحكمها ووصفها وما يتصل به
٥٧٣	الباب الثانى فى التوكيل بالشراء
٥٨١	فصل فى التوكيل بشراء شئ بغير عينه والاختلاف بين الموكل والوكيل
٥٨٨	الباب الثالث فى الوكالة بالبيع
٦٠٠	فصل فى التوكيل بالهبة
٦٠١	الباب الرابع فى الوكالة بالاجارة وغيرها وفيه ثلاثه فصول الفصل الاول فى الوكالة بالاجارة والاستئجار والمزارعة والمعاملة
٦٠٤	الفصل الثانى فى توكيل المضارب والشريك
٦٠٦	الفصل الثالث فى البضاعة
٦٠٧	الباب الخامس فى الوكالة بالرهن
٦١٠	الباب السادس فى الوكالة بما يكون الوكيل فيه سفيرا ولا ترجع اليه الحقوق وفيه فصلان الفصل الاول فى الوكالة بالتكاح
٦١١	الفصل الثانى فى الوكالة بالطلاق والخلع
٦١٥	الباب السابع فى التوكيل بالخصومة والصلح وما يناسبه
٦٢٠	فصل فى أحكام التوكيل بتقاضى الدين وقبضه
٦٢٦	فصل فى رجل له على رجل دين فبعث الى المسديون رسولا الخ
٦٢٦	فصل اذا وكل انسانا بقضاء دين عليه فهو جائز
٦٢٩	فصل فى الوكيل بقبض العين
٦٣١	فصل الوكيل بالصلح لا يكون وكيل بالخصومة الخ
٦٣٤	الباب الثامن فى توكيل الرجلين
٦٣٦	الباب التاسع فيما يخرج به الوكيل عن الوكالة
٦٣٩	مسائل متفرقة من العزل وغيره
٦٤٠	الباب العاشر فى المتفرقات

* (تمت) *

فهرست الجزء الثالث من الفتاوى الخاصة بالموضوع بهامش الجزء الثالث من الفتاوى الهندية

صفحة	محتوى	صفحة	محتوى
١٨٥	باب في مسائل مختلفة فصل في اختلاف العاقدين	٢	(كتاب الوكالة)
١٨٦	فصل في زراعة الارض بغير اذن صاحبها	٧	فصل في التوكيل بالخصومة
١٩٩	(كتاب المعاملة)	١٩	فصل في التوكيل في البيع والشراء
٢٠٥	(كتاب الشرب)	٤٦	فصل في التوكيل بالتسكاح والطلاق
٢٠٦	فصل في الانهار	٤٨	مسائل التوكيل بالطلاق والعناق
٢١٦	فصل في كرى الانهار وعمارتها بحجارى والمسالك	٥٣	(كتاب الكفالة والحوالة)
٢١٩	فصل في احياء الموات	٦٠	فصل في الكفالة بالمال
٢٢١	فصل في ضمان ما يتولد من المباح والمملوك	٧٠	فصل في مسائل الشفعية
٢٢٣	(كتاب الاشربة) فصل في معرفة الاشربة	٧٣	مسائل الحوالة
٢٣١	فصل في حد الشرب	٧٩	(كتاب الصلح)
٢٣٣	فصل في تصرفات السكران	٨٣	باب الصلح عن الدين وفيه بعض مسائل صلح القضوى
٢٣٤	(كتاب الغصب) فصل فيما يصير به المرء غاصبا وضامنا	٨٦	فصل في الصلح عن الدين
٢٤٨	فصل فيما يضمن بارسال الدابة	٩٠	فصل في الابرأء عن البعض بشرط تعجيل الباقي الخ
٢٥٠	فصل فيما يضمن بالنار وما لا يضمن	٩٤	باب صلح الاعمال والامانات والجنائيات والحدود والمضمونات والحقوق
٣٥٧	فصل في ابراء الغاصب والمديون	٩٩	باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به
٢٦١	(كتاب الهبة) فصل فيما يكون هبة وما لا يكون	١٠٤	فصل في الصلح عن دعوى العقار
٢٦٧	فصل في هبة المشاع	١٠٨	باب في الحيطان والطرق وبحجارى الماء
٢٧١	فصل في جنس مسائل لا يصح فيها الشرط	١١٨	فصل فيما يجوز لاحد الشريكين أن يفعل في المشترك
٢٧٢	فصل في الرجوع في الهبة	١١٩	فصل في المهايأة
٢٧٧	فصل في هبة الوالد والولده والهبة للصغير	١٢١	فصل في ذكر افاظ تكون اقرارا بالملك وما لا تكون
٢٨٠	فصل في قبض الهبة للصغير	١٢٣	(كتاب الاقرار) فصل فيما يكون اقرارا
٢٨١	فصل في هبة المرأة متهمة من الزوج	١٣٤	فصل فيما يكون اقرارا بشئ أو شيئين
٢٨٣	فصل في الصدقة	١٤٢	فصل في الاستثناء والرجوع عن الاقرار
٢٨٥	(كتاب الوقف)	١٤٥	فصل في القبض والابراء
٢٨٦	فصل في الفاظ الوقف	١٤٦	فصل في اقرار المريض
٢٨٩	باب الرجل يجعل داره مسجدا الخ	١٤٨	(كتاب القسمة) فصل في قسمة الدار والعقار
٣٠٢	فصل في وقف المشاع وفيما يدخل في الوقف الخ	١٥١	فصل فيما يدخل في القسمة
٣٠٤	فصل في مسائل الشرط في الوقف	١٥٥	فصل في قسمة الوصى والاب
٣٠٨	فصل فيما يدخل في الوقف من غير ذكره وما لا يدخل	١٦١	(كتاب المضاربة)
٣١٠	فصل في الاشجار	١٦٦	فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز
٣١١	فصل في وقف المتقول	١٧٠	(كتاب المزارعة)
٣١٣	فصل في المقابر والباطات	١٨٠	فصل فيما يفسد المزارعة من الشروط وما لا يفسد
٣١٦	فصل في وقف المريض		
٣١٧	فصل في رجل يقر بارض في يدها ثم اوقف		

صحيفة	صحيفة
٤٤٦ فصل في اتلاف الجنين	٣١٨ باب الرجل يقف أرضه على نفسه وأولاده الخ
٤٤٨ فصل في الماقل	٣١٩ فصل في الوقف على الاولاد والاقارب الخ
٤٥٠ باب الشهادة على الجنابة	٣٥٥ فصل في الوقف على القرابات
٤٥٣ باب الوكالة في انبات الدم الخ	٣٣٢ فصل في اجارة الاوقاف وحرارعتها
٤٥٥ باب جنابة البهائم وما يهلك بالحيطان أو الابار	٣٣٨ فصل في دعوى الوقف والشهادة عليه
٤٥٧ فصل فيما يحدث في الطريق فيهلل به انسان أو دابة	٣٤١ فصل فيما يتعلق بصك الوقف
٤٦٣ فصل فيما يحدث في المسجد	٣٤٢ مسائل الوصية
٤٦٣ فصل في جنابة الحائض	٣٤٣ (كتاب الاضحية) فصل في صفة الاضحية
٤٦٧ (كتاب الحدود)	٣٤٨ فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز
٤٧٥ فصل في حد القذف	٣٥٢ فصل في العيوب ما يمنع الاضحية وما لا يمنع
٤٧٦ فصل في اللفاظ التي توجب الحد وما لا توجب الخ	٣٥٤ فصل في الانتفاع بالاضحية
٤٧٩ فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب	٣٥٥ فصل في مسائل متفرقة
٤٨٣ (كتاب الاكراه)	٣٥٧ (كتاب الصيد والذبايح)
٤٨٩ فصل فيما يحل للكفرة أن يفعل وما لا يحل	٣٦٦ باب في الذكاة
٤٩١ فصل في الاكراه على أحد الفعلين	٣٦٩ (كتاب الوديعة)
٤٩٢ فصل في التلجئة	٣٧٠ فصل فيما يضمن المودع
٤٩٣ (كتاب الوصايا) فصل فيما يكون وصية وفيما لا يكون	٣٧٧ فصل فيما يعد تضييعا للوديعة
٤٩٥ فصل فيمن تجوز وصيته وفيمن لا تجوز وصيته	٣٧٩ فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها
٥٠١ فصل في مسائل مختلفة	٣٨٢ (كتاب العارية)
٥١١ فصل فيما يكون رجوعا عن الوصية وما لا يكون	٣٨٣ فصل فيما يضمن المستعير
٥١٣ باب الوصي فصل فيما يكون قبولا للوصية	٣٨٦ فصل في المستعير اذا لم يدفع بعد الطلب
٥١٧ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم وتصرفات الوالد في مال واده الصغير	٣٨٨ (كتاب اللقطة)
٥٣٥ (كتاب الشفعة)	٣٩٦ (كتاب اللقيط)
٥٣٦ فصل في الطلب	٤٠٠ (كتاب الحظر والاباحة)
٥٤٢ فصل في ترتيب الشفعاة	٤٠٦ باب فيما يكره من النظر والمس للاقارب والاجانب وما لا يكره
٥٥١ فصل فيما للشفيع أن يأخذ البعض أو لا يأخذ	٤٠٩ فصل في الختان
٥٥٣ فصل في تسليم الشفعة والحيلة في ابطالها واسقاطها	٤١٢ باب ما يكره من الثياب والحلى والزينة الخ
٥٥٨ (كتاب السير)	٤١٤ فصل فيما يقبل فيه قول الواحد وما لا يقبل
٥٦١ فصل في معاملة المسلم المستامن من أهل الحرب في دارهم	٤٢١ فصل في التسليم والتسليم والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم
٥٦٣ فصل فيما يجوز لامير العسكر أن يفعل في دار الحرب	٤٣٣ (كتاب الجنائيات)
٥٦٤ فصل في الامان	٤٣٩ باب القتل وفي الباب فصول فصل فيمن يقتل قصاصا وفيمن لا يقتل
٥٦٧ فصل في قسمة الثمن	٤٤٢ فصل فيمن يستوفى القصاص
	٤٤٣ فصل في القتل الذي يوجب الدية

صفحة	صفحة
٦٠٦	٥٦٨
فصل في العدل في باب الرهن	فصل فيمن يصلح لامارة الجيش
٦٠٨	٥٦٨
فصل في اختلاف الراهن والمرتهن	فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين
٦٠٩	٥٦٩
فصل في جناية الرهن والجناية عليه ونفقة الرهن وموثاته	باب ما يكون اسلام من الكافر وما لا يكون
٦١٠	٥٧١
فصل في احضار الرهن عند قضاء الدين	باب ما يكون كفر من المسلم وما لا يكون
٦١١	٥٨٠
(كتاب الشركة)	باب الرقة واحكام أهلها
٦١٢	٥٨٣
فصل في شركة العنان	فصل فيما يطله الارتداد
٦١٨	٥٨٧
فصل في شركة المفاوضة	فصل في أهل الذمة وما يؤخذ منهم من الجزية الخ
٦٢٣	٥٩١
فصل في شركة الوجه وشركة الاعمال	فصل في خراج الأرض
٦٢٤	٥٩٣
فصل في الشركة الفاسدة	فصل في استيلاء أهل الشرك على أهل الحرب
٦٢٦	٥٩٣
(كتاب المأذون)	(كتاب الرهن) فصل في الفاظ الرهن
٦٣٣	٥٩٥
(كتاب الحجر)	فصل فيما يجوز زرهنه وما لا يجوز الخ
٦٣٧	٦٠١
فصل في الحجر بسبب السقه والتبدير والغفلة	فصل في الانتفاع بالرهن
	٦٠٤
	فصل فيمن يرهن مال الغير

﴿ تمت ﴾