

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(الجزء الخامس)

من الفتاوى العالكية المعروفة بالفتاوى الهندية
في مذهب الامام الاعظم أبي حنيفة النعمان
صاحب القدر الانعم نفعنا الله ببركته
ومضنا اتباع طريقته
آمين

(وبم اسمه الجزء الثاني من الفتاوى البرازية) وهي السمة بالجامع الوجيز للشيخ
الامام حافظ الدين محمد بن محمد بن شهاب المعروف بابن البراز الكردى الحنفى المتوفى
سنة ٨٢٧ وهو كتاب جامع تلخص فيه زبدة مسائل الفتاوى والواقعات من الكتب
المختلفة ودرج ما ساعده الدليل وذكر الائمة أن عليه التعويل فرغ من تأليفه عام ثنتي
عشرة وثمانمائة قبل لابي السعود المقتى لم يجمع المسائل المهمة ولم يؤلف فيها كتابا
قال أنا أستنى من صاحب البرازية مع وجود كتابه لانه مجموعة شريفة جامعة للهيات كما
ينبغي ٥١ من كشف الظنون

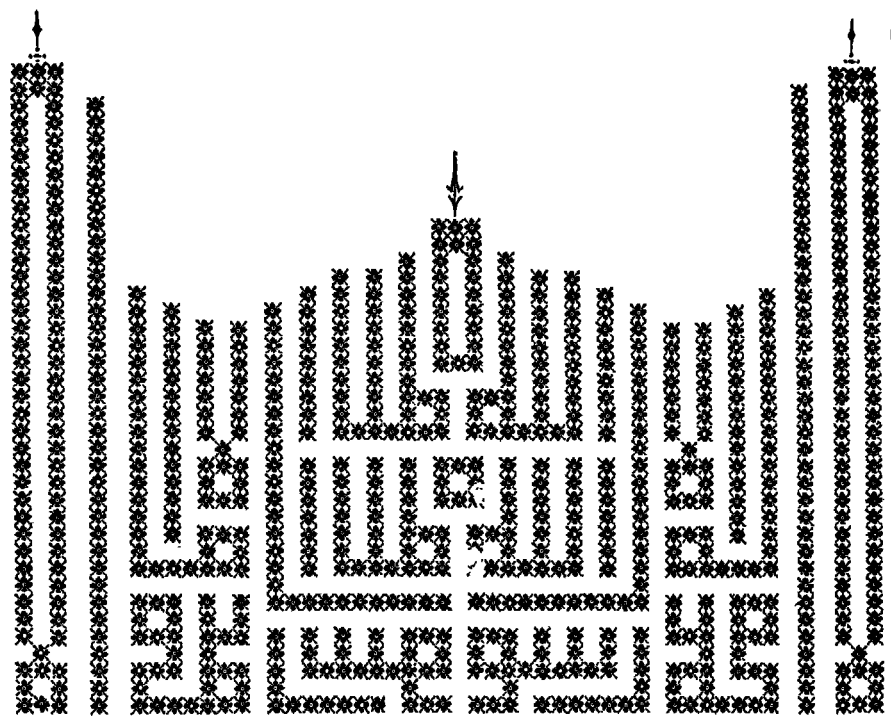
(الطبعة الثانية)

بالمطبعة الكبرى الاميرية بيولاقي مصر المحمية

سنة ١٣١٠

هجريه

الدرهم المضروبة ثلاثة
ثلثاها أو قبل منها ماضر
لكن الفضة أقل من صفرها
وعلى كل حال فالفضة لا تصير
مغلوبة بالصفر بل في حكم
شئين صفر وفضة فلو بيعت
هذه الفضة الخالصة ان
الخالصة أكثر من فضة
هذه يجوز وان أقل
أو تساويا أو لم يعلم فسد
وفي صورة الجواز لا بد من
قبض الفضة والصرف في
المجلس وجاز بيع بعضها
بعض متفاضلا بشرط
التفاضل والبيع
والاستقراض ان عددا
فعدد وأن لا تروج بالعد
فلا يجوز بالعد الا اذا كانت
باعيانها فتجوز بالمبايعه عدا
لعدم النزاع ولا يتعين
في العقود حتى اذا اشترى بها
شيا وهلك الدرهم قبل
التسليم لزم المثل * الثاني
أكثرها فضة فكما خالصة
لا يباع ولا يستقرض عدا
بل وزنا ولا يتعين في العقد
لان الدرهم لا يتلوهين
قليلا غش عادة لعدم
الطبع بدونه * الثالث
نصفها صفر ونصفها
فضة فكالتالي وفي شرح
الطحاوي بيع الدرهم
المغلوبة فتمسك بالدرهمين
مثلها يجوز وان تساويا
أو غلبت الفضة لا قال
الصدر في عسرها لا يجوز
مطلقا ويجب الزكاتها



بسم الله الرحمن الرحيم

(كتاب المكاتب وفيه تسعة أبواب)
(الباب الأول في تفسير الكتابة وركنها وشرطها وحكمها)

أما تفسيرها شرعا فهو تحرير المولى يد في الحال ورقبة في المال كذا في التبيين (وأما ركنها) فهو الإيجاب
من المولى والقبول من المكاتب أما الإيجاب فهو اللفظ الدال على الكتابة نحو قول المولى أعتبه كاتبتك
على كذا سواء ذكر فيه حرف التعليق أم لا بأن يقول على أنك ان أدبت الى فانت حر وكذا لو قال لعبيده
أنت حر على ألف تودم الى نجوماني كل شهر كذا فقبل أو قال اذا أدبت الى ألف درهم كل شهر منها كذا
فأنت حر فقبل أو قال جعلت عليك ألف درهم تودم الى نجوماني كل شهر كذا فاذا أدبت فانت حر وان
عجزت فأنت رقيق فقبل ونحو ذلك من الالفاظ لان العبرة في العقود للمعانى لا للالفاظ وأما القبول فهو أن
يقول قبلت أو رضيت أو ما أشبه ذلك فاذا وجد الإيجاب والقبول فقد تم الركن ثم الحاجة الى الركن فيمن
يثبت حكم العدة فيه مقصود الاتعا كالولدا المولود في الكتابة والولدا المشتري والوالدين كذا في البدائع * ولو
قال اذا أدبت الى ألفا كل شهر مائة فأنت حرفي رواية أبي حفص ليست بكتابة باعتبار ابا ادم بدعة
واحدة وهو الاصح هكذا في التبيين (وأما شرائطها) فأشياء بعضها يرجع الى المولى وبعضها يرجع الى
المكاتب وبعضها يرجع الى بدل الكتابة وبعضها يرجع الى نفس الركن ثم بعضها شرط الانعقاد وبعضها
شرط النفاذ وبعضها شرط الصحة أما الذي يرجع الى المولى فمنها العقل وانه شرط الانعقاد فلا تنعقد الكتابة
من الصبي الذي لا يعقل والمجنون ومنها البلوغ وهو شرط النفاذ حتى لا تنفذ الكتابة من الصبي العاقل وان
كان حرا ما دون ان يتجر من قبل الولي أو الوصي ومنها الملك والولاية وهذا شرط النفاذ فلا تنفذ الكتابة من
القصور ولا من الملوك والولاة وتنفذ من الوكيل لانه نائب الموكل وكذا من الاب والوصي استحسانا ومنها
الرضا وهو من شرائط الصحة فلا تصح الكتابة مع الإكراه والهزل والخطا وأما الحرية فليست من شرائط

كالخالصة وفي بيع الغطارفة بالعدلى يشترط التقابض في المجلس من الجانبين وعقد الصرف بذكر الاجل في أحد البدلين أو الخيارية تعقد بوصف الفساد ووفق الامام بين المنعقد على الفساد وبين ما عترض عليه الفساد (٣) باخلال شرط البقاء على الصحة فقال

اذا باع جارية بالف وفي عنقها طوق قدر مائة بالف وتفرقا قبل قبض شيء من الثمن صح في الجارية وبطل في الطوق ولو باعها بالطوق الى أجل بطل في الطوق وما فرغح في الجارية عندهما وشاع الفساد عند الامام * اشترى فضة كثيرة بفضة قليلة معها شيء غيرها ان لم يكن لها غير قيمة كسكب من تراب أو حصة لا يجوز البيع للربا وان لها قيمة تساوي الفضة الزائدة من ذلك الطوق أو انقص من المساوي قدر ما يتغابن الناس فيه يجوز بلا كراهة والا كفاضة أو جوزة يجوز بالكراهة قبل لمجدرجه الله تعالى كيف تجدد في قلبك قال مثل الجبل * طلب من آخر قرضا بالربح فباع المستقرض من المقرض عوضا بعشرة وسلمه اليه ثم باعه المقرض منه بائني عشر وسلمه اليه يجوز والا حوط أن يقدم الشرط بينهم أن يقول المستقرض كل شرط ومعاملته بيننا قد تركناه ثم يبايعه وذكر هذا الاصح ان كان لازالة كراهة تلحقه عن الاعراض عن المبرة بالاقراض الذي هو ثمانية عشر والصدقة بعشرة لانه لا يقع الا في المحتاج والصدقة قد تقع لا يجدي

جواز المكاتبه فتصح مكاتبه المكاتب وكذا اسلامه فتجوز مكاتبه الذي عبده الكافر وكذا اذا ابتاع عبدا مسلما فكاتبه فهو جائز وأما مكاتبه المرتد فوقوته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان قتل أو مات على الردة أو لحق بدار الحرب بطلت وان أسلم نفذت وعندهما هي نافذة وأما الذي يرجع الى المكاتب فبأن يكون عاقلا وهو من شرائط الانعقاد وأما الذي يرجع الى بدل الكتابة فبأن يكون مالا وهو شرط الانعقاد فلا تعقد المكاتبه على الميتة والدم حتى لا يعق وان أدى الا اذا كان قال على أنك اذا أدبت الى فانت حرف أدى فانه يعق بالشرط ولا يرجع المولى بجمته ومنها أن يكون متقوما وأنه من شرائط الصحة فلا تصح مكاتبه المسلم عبده المسلم أو الذي على النحر والخنزير ولا مكاتبه الذي عبده المسلم على النحر والخنزير فان أدى يعق وعليه قيمة نفسه وأما الذي تجوز مكاتبه عبده الكافر على خرا أو خنزير فان كاتبه عبدا له كافر فأسلم أحدهما فالمكاتبه ماضية وعلى العبد قيمة النحر ومنها أن يكون معلوم النوع والقدر سواء كان معلوم الصفة أو لا وهو من شرائط الانعقاد فان كان مجهول القدر أو مجهول النوع لم تعقد وان كان معلوم النوع والقدر مجهول الصفة جازت المكاتبه والاصل أن الجهالة متى فحشت منعت جواز الكتابة والا فلا ومنها أن لا يكون البديل ملك المولى وهو شرط الانعقاد حتى لو كاتبه على عين من أعيان المولى لم يجز وكذا لو كاتبه على ما يدا العبد من الكسب وقت المكاتبه وأما كون البديل ديناهو شرط جواز الكتابة وأما الذي يرجع الى نفس الركن فمن شرائط الصحة بخلافه عن شرط فاسد وهو الشرط المخالف لمقتضى العقد الداخلى في صلب العقد من البديل فان لم يخالف مقتضى العقد جاز الشرط والعقد وان خالف مقتضى العقد لكنه لم يخل في صلبه يبطل الشرط ويبقى العقد صحيحا هكذا في البدائع * وأما حكمها من جانب العبد فهو فكالمحرر وثبوت حرية اليد في الحال حتى يكون العبد أخص بنفسه وكسبه ويجب الضمان على المولى بالجناية عليه أو على ماله وثبوت حقيقة الحر بعبادة الاداء ومن جانب المولى ثبوت ولاية المطالبة بالبديل للحال وثبوت حقيقة الملك عند الاداء هكذا في التبيين * الكتابة ان كانت حالة فلمولى أن يطالب المكاتب بالبديل كما فرغ من العقد وان كانت مؤجلة منجمة فإما يطالب بجمته كل نجم عند محل ذلك كذا في المحيط * المولى لا يملك اكساب العبد ولا استخدامه ولا يجب على المولى صدقة فطره كذا في خزائنة المفتين * واذا وطى المولى المكاتبه لزمه العقر كذا في الهداية * وفي الكفاية للشمس الأئمة البيهقي جناية المولى على المكاتب عمد الاوجب القود ولو قتل المكاتب مولا يجب القود كذا في العيني شرح الهداية * وأحكام المكاتبه في النكاح والعدة كاحكام القنة كذا في فتاوى قاضيان * وهي مستحبة لمن علم فيه خيرا أى علم أمانته ورشده في التجارة وقدرته على الاكتساب كان البديل حالا أو مؤجلا منجما أو غير منجما عندنا كذا في فتاوى قاضيان * وقال بعضهم ان المراد بالخير أن لا يضرب بالمسلمين بعد العتق وان كان يضربهم فالفضل أن لا يكاتبه فلو فعل جاز كذا في التبيين * ولا فرق بين العبد والامة والكبير والصغير اذا كان يعقل البيع والشراء كذا في الكافي * وكل ما يصلح مهر في النكاح يصلح بدلا في الكتابة كذا في فتاوى قاضيان * ولا يعق الاباء جميع البديل فاذا أدام عتق وان لم يقل له المولى أن أدبته فانت حره كذا في خزائنة المفتين * ولا يجب حط شيء من بدل الكتابة عن العبد هو مندوب كذا في العيني شرح الهداية * واذا أخذت بالكتابة رهنا فيه وفاهم اهلك الرهن عتق العبد كذا في المسوط * الكتابة على وجهين أحدهما أن يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني أن يكاتبه على نفسه وماله وكلاهما جائز أما الاول فان يقول كاتبك على ألف درهم فكل مال هو في يده قبل هذا فهو لولاه وما يكتسبه بعد ذلك فهو له فاذا أدى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل والثاني كاتبك على نفسك ومالك على ألف درهم فكل ما في يده وما يكتسبه في المستقبل فهو له دون مولاه سواء كان ماله أكثر من بدل الكتابة أو أقل وليس للمولى من ماله غير بدل الكتابة وماله هو الذي

لانه لا اعتبار بالقول المخالف للواقع والعزيمة كما لا يعتبر العزيمة المخالفة للحال في مسئلة السفر الا يرى ان مطلق بيع الوفاء اذا انعقد الثمن بعد انقضاء بعض المدته والبيع قائم يشترط مع مشيئته نظر الى أن قصده الربح بالغلة وقد نص جماعة منا أن الغرض والمقاصد داخله

في حين الاعتبار ان لم يكن الفرض مشتركاً حتى نص في مختصر التقويم أن الفرض يصلح محضاً * وإذا كان المتاع للقرض ويريد أن يقرب
عشرة بائني عشر إلى سنة فالقرض يبيعه (٤) من المستقرض بما يريد إلى سنة ثم المستقرض بعد القبض يبيعه من الاجنبي بعش

حصل له من كسب التجارة أو وهبه له أو تصدق عليه فإن اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب وأما إن
الجنبايات والعرفانم المولى كذا في المضمرات * ويجوز شرط الخيار في الكتابة كذا في خزانه المفتين
* ومما يتصل بذلك مسائل * ان كاتبه على ألف درهم فأذاها ثم استحققت من يد المولى فالمكاتب
ويرجع عليه السيد بالف مكانها كذا في المبسوط * ولو كاتب الرجل عبداً له مجنوناً أو صغيراً لا تبع
مكاتبته فإذا كاتبه فادى البديل عنه رجل فقبله المولى لا يعتق وله أن يسترد ما أدى لأنه أداه بدلاً عن العبد
ولم يسلم العتق ولو قبل عنه رجل الكتابة ورضى به المولى لم يجز أيضاً وهل يتوقف على اجازة العبد
البائع ذكر القدوري أنه لا يتوقف هو الصحيح لان تصرف الفضولي إنما يتوقف على الاجازة اذا كان له
وقت التصرف والصغير ليس من أهل الاجازة بخلاف ما اذا كان العبد كبيراً غائباً عن رجل وقبل الك
عنه ورضى به المولى ان الاجازة تتوقف فلا يؤدي القابل عن الصغير إلى المولى ذكر في الاصل أنه يبع
استحساناً وكذا اذا كان العبد كبيراً غائباً قبل الكتابة عنه فضولي وأداها إلى المولى يعتق استحساناً وليد
للقابل استردادها من المولى هذا اذا أدى الكل فان أدى البعض فله أن يسترد قياساً واستحساناً الا اذا
لعبد فأجاز قبل أن يسترد القابل فليس له أن يسترد به كذلك هكذا في البدائع والله أعلم

الباب الثاني في الكتابة الفاسدة

للمولى أن يرد المكاتب إلى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجائزة لا تفسخ الا برضاه وللعبد أن يفسخ
في الفاسدة والجائزة جميعاً بغير رضاه المولى هكذا في شرح الطحاوي * وفي الولوالجية وما كان يعتق بادائه
المولى في الكتابة الفاسدة يعتق بادائه إلى الورثة بعد موت المولى كذا في التتارخانية * وان كاتبه
عين غيره من مكمل أو موزون أو عرض فيه روايتان والظاهر الفساد كذا في فتاوى قاضيان *
كاتبه على ألف وخدمته سنة أو وصيف جاز ولو كاتبه على ألف وخدمته بأبدان الكتابة فاسدة وبيع
بأداء قيمته دون خدمته فان أدى الألف وعتق ان كان قدر قيمته لم يبق للمولى عليه سبيل وان كان قيمته
رجع عليه بالفضل كذا في محيط السرخسي * القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت من جنس المسمى
كانت ناقصة عن المسمى لا تنتقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه كذا في شرح الوقاية * لو كاتبه
على حنطة أو شعير وسعى مقداراً معلوماً ان وصف ذلك بصفة بأن يصغه بشرط الجيد أو الردي أو الو
انعقد على ذلك الوصف وان لم يصف ذلك بصفة انصرف إلى الوسط كذا في المحيط * وان كاتبه على عين في
المكاتب وهي من كسبه بان كان ما دونه في التجارة فقيه روايتان في رواية يجوز لانه كاتب على بدل م
يقدر على تسليمه وفي رواية لا يجوز لانه كاتب على مال نفسه ولو كاتبه على دراهم في يد العبد يجوز بانه
الروايات لانها لاتعين في المعاوضات كذا في التبيين * ولو استحق العوض ولم يكن معينا في العقد فلي
مثله وان كان عيناً وهو عرض أو حيوان يرجع على العبد بقرينة المولى في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رج
الله تعالى كذا في التتارخانية ناقلاً عن التجريد * رجل كاتب عبده على جارية فدفعها إليه فوطئها الم
فولدت منه ثم استحقها رجل قال يأخذها المستحق وعلى المولى عقرها وقيمة ولدها ثم يرجع المولى بقرينة
على المكاتب ولا يرجع بالعقر كذا في المبسوط * اذا كاتب عبده على ثوب أو دابة أو حيوان أو دار لم تن
حتى لا يعتق وان أدى لان الثوب والدار والحيوان مجهولة النوع وان كاتبه على ثوب هروى أو عجب
جارية أو فرس جازت الكتابة ويقع على الوسط ولو جاء العبد بقرينة الوسط في هذه المواضع يجبر المولى
القبول كذا في البدائع * والوسط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الذي قيمته أربعون درهما قال أبو يوسف
رحمه الله تعالى هو على قدر غلاء السعر والرخص ولا ينظر في قيمة الوسط إلى قيمة المكاتب كذا في الذخ

ويسلمه اليه ثم الاجنبي
يبيعه من المقرض بعشرة
ويأخذ منه العشرة
ويعطيا للمستقرض من
الثلث الذي كان عليه
للمستقرض فتصل السلعة
الى المقرض بعشرة وله على
المستقرض اثنا عشر
الى سنة * ولو كان له على آخر
عشرة يريد أن يؤجله الى
مدة بثلاثة عشر شتري
منه بتلك العشرة متاعاً ثم
يبيعه بعد القبض منه
بثلاثة عشر الى سنة * ولا
بأس بقبول هدية الغريم
واجابة دعوته بلا شرط وكذا
اذا قضى أجود مما قبض
يحمل لوبلا شرط وكذا لو
قضى أدون ولو أرجح في
الوزن ان كسب الم يجوز ان
قل جاز وما لا يدخل في تفاوت
الموازين ولا يجزى بين
الكيلين لا يسلم له بل يرد
والدرهم في مائة يرد بالتناق
واختلفوا في نصفه قبل
كثير وقيل قليل ولو أن
المستقرض وهب منه
الزائد لم يجز لانه مشاع
يحمل القسمة * له على آخر
عشرة دراهم صحاح فأراد
أن يبيعه بائني عشر
مكسرة لا يجوز لانه ربا
وان أراد الخلية يستقرض
عن المستقرض اثني عشر
مكسرة ثم يقضيه عشرة
جناداً ثم يعرضه عن

درهمن بشئ قليل فيجوز * ولو رجع على آخر عشرة دراهم مكسرة إلى أجل فجاء بعد حلول الاجل بتسعة صحاح * والصحيح
عوضاً عن المكسرة لا يجوز (والخيلة) أن يستوفى التسعة بالنسبة ويبرئه عن الدرهم وان حاق المديون أن لا يبرئه يعطيه تسعة صحاحاً

أو نحوه عوضا عن الواحد * أقرضه على أن يوفيه بالعراق فسد ويجرى القرض في كل كيلي أو وزني أو عددي متقارب لافي الحيوان والعقار وما كان مئة أو ثاوي الدرهم تعين في العقد الفاسد لا فيما ينتقض بعد الحجة وانفسد (٥) الصنف لعدم القبض فيه روايتان والظاهر

الصحيح قوله ما هكذا في الكافي في باب المهر * اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان أداها عتق علمه ولا شيء عليه غيرها ثم القيمة تثبت بتصادقهما على أن ما أدى قيمته فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شيء يجعل ذلك قيمته وان اختلفا فقوم أحدهما بالالف والآخر بالالف وعشرة لا يعتق مالم يؤد الاقصى كذا في السراج الوهاج * لو قال كاتبك وسكت عن ذكر البديل لا تنعقد الكتابة أصلا عند علي * الثلاثة كذا في المحيط * كاتب على وصيف أبيض فصالح من ذلك على وصيفين أبيضين أو حبشين يدا بيد فوجاز كذا في المبسوط * لو كاتبه على لؤلؤة أو باقوتة لم تنعقد ولو كاتبه على حكمه أو على حكم نفسه لم تنعقد لان الجهالة ههنا أخش من جهالة النوع والقدر كذا في البدائع * وان كاتبه على وصيف فأعطاه وصيفا وعتقه ثم أصاب السيد به عيبا فأحساره على المكاتب ويرجع عنه كذا في المبسوط * وان كاتب جارية على ألف درهم على أن كل ولد تلده فهو للسيد أو على أن تخلعه بعد العتق فالكتابة فاسدة كذا في خزائن المفتين * وان كاتب على دار قد سماها ووصفها أو على أرض لم تجز لان الدار والأرض لا تثبت دينان في الذمة في شيء من العقود فاذا لم يعين الدار فقد كاتب على شيء لم يعرف واذا عينها فقد كاتب على ما لا يعلم دينان في الذمة كذا في المبسوط * اذا كاتب جارية على ألف درهم على أن يظاها مادامت مكاتبته أو على أن يظاها مرة فالكتابة فاسدة فلو أنها أتت الالف عتقت في قول عامة العلماء ثم اذا أدت فعتقت ينظر الى قيمتها فان كانت قيمتها ألف درهم فلا شيء للمولى عليها ولا له على المولى وان كانت قيمة الجارية أكثر من ألف يرجع على المولى عليها بما زاد على الالف وان كانت قيمة المكاتبته أقل من الالف وأدت الالف وعتقت هل ترجع على المولى بما أخذ من الزيادة على قيمتها قال أصحابنا الثلاثة ليس لها أن ترجع كذا في البدائع * فان وطئها السيد ثم أدت الكتابة فعليه عقربا رجل كاتب أمة حامل لاق في بطنها داخل في كتابتها كرا أو لم يذ كرفان استثنى ما في بطنها لم تجز الكتابة كذا في المبسوط في باب مكاتبته الأمانة الحامل * لو كاتب عبده على دراهم فهي فاسدة مالا لأنه لو أدى ثلاثة دراهم فانه يعتق وعليه قيمته كذا في السراجية * وان كاتبها على ألف درهم تؤذيها اليه نجوما واشترط أنها ان عجزت عن نعيم فعليه مائة درهم سوى النجم فالكتابة فاسدة كذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف منجمة فان عجز عن النجم فكاتبته ألف درهم فهي فاسدة قالوا الصحيح أن الكتابة الثانية فاسدة دون الاولى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازان كذا في محيط السرخسي * وفي النوازل لو كاتب عبده كتابة واحدة على ألف على أن يأخذ أيها شاء ثم وهب السيد مال الكتابة لاحدهما عتقا جعبا وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف ديناعليهما كما كانت وهما حران وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * وان كاتبها على ألف درهم الى العطاء والدياس أو الى الحصاد أو نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحسانا فان تأخر العطاء فانه يحمل المال اذا جاء الوقت الذي يخرج العطاء فيه ولها أن تجمل المال وتعتق هكذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف درهم وهي قيمته على أنه ان أدى وعتق فعليه ألف آخر جاز وكان الامر على ما قال اذا أدى الالف عتق وعليه ألف آخر بعد العتق كذا في البدائع * وان قال كاتبك على هذا الالف من الدراهم وهو لغيرها جازت الكتابة واذا أدت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبتي على ألف درهم على أن أعطيها من مال فلان فالعتق جائز وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه أو لها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم أسقط صاحب الخيار خياره فالولم مكاتب معها وان مات المولى قبل اسقاط الخيار وان خياره له أو ماتت الامه والخيار لها فان خياره يسقط بموت من له كافي البيع ويسبي الولد فيما عليه وان عتق المولى نصفها قبل أن يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كالأعتق جميعها واذا انفسخت الكتابة فعليه السعاية في نصف قيمتها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو عتق السيد ولدا كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد يعتق

والصحيح قوله ما هكذا في الكافي في باب المهر * اذا كاتبه على قيمة نفسه فالكتابة فاسدة فان أداها عتق علمه ولا شيء عليه غيرها ثم القيمة تثبت بتصادقهما على أن ما أدى قيمته فان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على شيء يجعل ذلك قيمته وان اختلفا فقوم أحدهما بالالف والآخر بالالف وعشرة لا يعتق مالم يؤد الاقصى كذا في السراج الوهاج * لو قال كاتبك وسكت عن ذكر البديل لا تنعقد الكتابة أصلا عند علي * الثلاثة كذا في المحيط * كاتب على وصيف أبيض فصالح من ذلك على وصيفين أبيضين أو حبشين يدا بيد فوجاز كذا في المبسوط * لو كاتبه على لؤلؤة أو باقوتة لم تنعقد ولو كاتبه على حكمه أو على حكم نفسه لم تنعقد لان الجهالة ههنا أخش من جهالة النوع والقدر كذا في البدائع * وان كاتبه على وصيف فأعطاه وصيفا وعتقه ثم أصاب السيد به عيبا فأحساره على المكاتب ويرجع عنه كذا في المبسوط * وان كاتب جارية على ألف درهم على أن كل ولد تلده فهو للسيد أو على أن تخلعه بعد العتق فالكتابة فاسدة كذا في خزائن المفتين * وان كاتب على دار قد سماها ووصفها أو على أرض لم تجز لان الدار والأرض لا تثبت دينان في الذمة في شيء من العقود فاذا لم يعين الدار فقد كاتب على شيء لم يعرف واذا عينها فقد كاتب على ما لا يعلم دينان في الذمة كذا في المبسوط * اذا كاتب جارية على ألف درهم على أن يظاها مادامت مكاتبته أو على أن يظاها مرة فالكتابة فاسدة فلو أنها أتت الالف عتقت في قول عامة العلماء ثم اذا أدت فعتقت ينظر الى قيمتها فان كانت قيمتها ألف درهم فلا شيء للمولى عليها ولا له على المولى وان كانت قيمة الجارية أكثر من ألف يرجع على المولى عليها بما زاد على الالف وان كانت قيمة المكاتبته أقل من الالف وأدت الالف وعتقت هل ترجع على المولى بما أخذ من الزيادة على قيمتها قال أصحابنا الثلاثة ليس لها أن ترجع كذا في البدائع * فان وطئها السيد ثم أدت الكتابة فعليه عقربا رجل كاتب أمة حامل لاق في بطنها داخل في كتابتها كرا أو لم يذ كرفان استثنى ما في بطنها لم تجز الكتابة كذا في المبسوط في باب مكاتبته الأمانة الحامل * لو كاتب عبده على دراهم فهي فاسدة مالا لأنه لو أدى ثلاثة دراهم فانه يعتق وعليه قيمته كذا في السراجية * وان كاتبها على ألف درهم تؤذيها اليه نجوما واشترط أنها ان عجزت عن نعيم فعليه مائة درهم سوى النجم فالكتابة فاسدة كذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف منجمة فان عجز عن النجم فكاتبته ألف درهم فهي فاسدة قالوا الصحيح أن الكتابة الثانية فاسدة دون الاولى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جازان كذا في محيط السرخسي * وفي النوازل لو كاتب عبده كتابة واحدة على ألف على أن يأخذ أيها شاء ثم وهب السيد مال الكتابة لاحدهما عتقا جعبا وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف ديناعليهما كما كانت وهما حران وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * وان كاتبها على ألف درهم الى العطاء والدياس أو الى الحصاد أو نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز ذلك استحسانا فان تأخر العطاء فانه يحمل المال اذا جاء الوقت الذي يخرج العطاء فيه ولها أن تجمل المال وتعتق هكذا في المبسوط * ولو كاتبه على ألف درهم وهي قيمته على أنه ان أدى وعتق فعليه ألف آخر جاز وكان الامر على ما قال اذا أدى الالف عتق وعليه ألف آخر بعد العتق كذا في البدائع * وان قال كاتبك على هذا الالف من الدراهم وهو لغيرها جازت الكتابة واذا أدت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبتي على ألف درهم على أن أعطيها من مال فلان فالعتق جائز وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه أو لها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم أسقط صاحب الخيار خياره فالولم مكاتب معها وان مات المولى قبل اسقاط الخيار وان خياره له أو ماتت الامه والخيار لها فان خياره يسقط بموت من له كافي البيع ويسبي الولد فيما عليه وان عتق المولى نصفها قبل أن يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كالأعتق جميعها واذا انفسخت الكتابة فعليه السعاية في نصف قيمتها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو عتق السيد ولدا كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد يعتق

للمتعة بحيث لا يتبدل * ولو اشترى مائة فلاوس بدرهم كفي التقاض من أحد الجانبين وأبى الامام الاعظم في الدراهم البخارية التي غلب عليها النقص أنها مائة فلاوس ويصح الدين بالدين جائزا اذا حصل الافتراق بعد قبض الدين حقيقة عقد صرف كان أو لا نظير الصنف باع

دينار درهم ولم يكونا بجزئتهم - ما ثم نقدا او بقاضا قبل التفرق جاز وكذا لو قبض تحكيمان كان له على آخر ذنابه ولا خر عليه دراهم فاشترى كل ما على صاحبه بما عليه ثم لم يبيع (٦) بنفسه وكذا لو كان لا خر عليه طعم او نولوس وله على آخر دراهم او ذنابه فاشترى من عليه الطعام

بالذنانير التي له عليه ذلك الطعام صحيح ثم بجزء البيع الرجل اذا باع خذله ابيه ضبعة بمهر لها على ابيه قيل لا يجوز لانه بيع دين لها على ثالث وذكر عن الكرخي ما يدل على الجواز وان افتقر قابعد قبض أحد البديلين حكمه لا يجوز سواء كان العقد صرفا أولا كما اذا كان له على آخر دينار فاشتراه من عليه بمشرة دراهم وصار صرفا وتترقا قبل قبض العشرة كان باطلا مع كون أحد البديلين متبسوسا وكذا اذا كان له على آخر طعام او فليس فاشتراه من عليه بدراهم وتفتقر قابيل قبض الدراهم بطل وهذا مما يحفظ فان مستترض الخطئة أو الشعر يتافه ثم يطالبه المالك بها ويجز عن الاداء فيبيعها مقرضا منه باحد التقدين الى أجل ويسمونه كنديمها كردني وانه فاسد لانه افتراق عن دين بدين

باعثاق المولى ولا يسقط عنه اية شيء من البديل كذا في المبسوط * ولو كاتب أمته على أنه بالخيار ثلاثة أيام فولدت الامة ولدا فباع المولى الولد أو وهبه وسلمه أو أعتقه جازت تصرفاته وبطلت الكتابة كذا في خزانه المفتين * حربي كاتب عبده في دار الحرب ثم أسلمها جاعا أو صار ذوى ذمة أجزت ذلك فان خر جاسم ستمائنين والعبد في يديه على حاله فخاصه في المكاتبه أبطلها كما أبطل العتق والتدبير في دار الحرب منهم اذا خر جوا بأمان ولو كتمه ثم خرج العبد مسالما بطلت عنه الكتابة * مسلم تاجر في دار الحرب كاتب عبده أو أعتقه أو دبره كان جائزا استحسانا وكذلك لو كان العبد كافرا قد اشتراه في دار الاسلام فان كان العبد كافرا قد اشتراه في دار الحرب وكاتبه فادى وعتق ثم أسلم أجزته على المسلم استحسانا كذا في المبسوط في باب مكاتبه المريض والمرتد * واذا كاتب الرجل عبده وهو خياط أو صباغ على عبده مثله يعمل عمله فالقياس أن لا تصح هذه الكتابة وفي الاستحسان تصح كذا في المحيطة * وان كاتب أمته مكاتبه فاسدة فولدت ولدا ثم أدت المكاتبه عتق ولدها معها وان ماتت قبل أن تؤدى فليس على ولدها أن يسبى في شيء فان استسعاها في مكاتبه الام فاداهم يعتق في القياس وفي الاستحسان يعتق وهو أمه مستند الى حال حياتها كذا في المبسوط * واذا كاتب عبده على ألف درهم على أن يؤدها المكاتب الى غير محل كانت الكتابة جائزة وكذلك لو كاتبه على ألف درهم على أن يضمن الرجل عن سيده فالكتابة جائزة قال والضمان جائز أيضا وهذا استحسان كذا في الذخيرة * رجل كاتب أمته وعلمها دين فولدت ولدا وأدت المكاتبه ثم حضر الغرماء فلمهم أن يأخذوا الكتابة من السيد ويضمنوه قيمة الجارية ويرجعون بفضل الدين ان شاءوا على الجارية وان شاءوا على الولد ولكن لا يأخذون منه الام مقدار قيمته وان شاءوا رجوعا على الجارية بجميع ديونهم وليس لهم أن يضمنوا المولى قيمة الولد وان ماتت الام به أداء الكتابة فعلى الولد الاقل من قيمته ومن الدين كذا في المبسوط * ولو كاتبه بشرط أن لا يخرج من المصر فالشرط باطل والكتابة جائزة كذا في محيطة السرخسي * رجل وكل آخر ليعتق عبده فكاتبه لانه تصح كذا في جواهر الفتاوى * رجل كاتب عبدين تاجر ين عليه ما دين مكاتبه واحدة فغاب أحدهما ثم جاء الغرماء فليس لهم أن يردوا الحاضر في الرق ولكنهم يستسعونه فيما عليه من الدين وما أدى من المكاتبه فالغرماء أحق به وليس لهم أن يضمنوا المولى قيمتها كذا في المبسوط * مرتد كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجوع مسلما فان كان دفع المكاتب الى القاضي فرده في الرق فالمكاتبه باطلة والافه وعلى مكاتبته كذا في المبسوط في باب كتابة المرتد * ولو كاتبها على ميتة فولدت ولدا ثم أعتق السيد الام لم يعتق ولدها معها بخلاف ما اذا كاتبها على ألف درهم مكاتبه فاسدة فولدت ولدا ثم أعتق السيد الام عتق ولدها معها كذا في المبسوط في باب ما لا يجوز من الكتابة * والله أعلم

الباب الثالث فيما يجوز للمكاتب أن يفعله وما لا يجوز

المكاتب يمنع من التمرعات الا ما جرت به العادة كذا في خزانه المفتين * ويجوز للمكاتب البيع والشراء والسفر كذا في الكافي * وله أن يبيع بقليل الثمن وكثيره وبأى جنس كان وبالنقد والنسيئة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما الا يملك البيع الاجمالية تغاير الناس في مثله وبالدرهم والذنانير والنقد لا بالنسيئة وله أن يبيع ويشترى من مولاه الا أنه لا يجوز له أن يبيع ما اشتراه من مولاه محرما الا أن يبين وكذلك المولى فيما اشتراه منه ولا يجوز له أن يبيع من مولاه درهمين لانه بقصد الكتابة صار أحق بمكاسبه فصار كالأجنبي وكذا لا يجوز للمولى لما يشاء وله أن يحط شيئا بعد البيع بغير ادعى عليه أو يزد في ثمن شيء قد اشتراه وليس له أن يحط بعد البيع بغير عيب ولو فعل لم يجز وله أن يرد ما اشتريه بغير سواء اشتراه من أجنبي أو من مولاه كذا في البدائع * ويجوز اقراره بالدين والاستيفاء كذا في السراجية * واذا سبى

المتفرقات

بيع الموهون غير نافذ في حق المرتهن وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ كالاستأجر وبقي بأن يبيع المستأجر والموهون صحيح ولكنه غير نافذ وفي بعض المواضع انه فاسد ومعناه انه غير نافذ في حق المستأجر والمرتهن لازم في حق البائع حتى اذا قضى الدين أو تمت الاجارة لم يملك البيع واذا علم المشتري المكاتب

بكونه موهونا أو مستأجرا عندهما لا يملك التقض وعند الثاني وبه أخذ المشايخ انه يملك التقض اذا لم يكن عالما كالعيب ان اشترى أمه ذناب

بغل ويعلم هو به وجعله كالاستحقاق والعلم به لا يمنع الرجوع وأجاب عن المسئلة بان الزوج لا يمنع التسليم وانتفاع المستاجر يمنع ومسئلة بيع الرهن من تين والمواجر وبيع المرهون ثم اجارته وهبته يأن ان شاء الله تعالى * بيع (٧) المغضوب من غير الغاصب اذا كان الغاصب

مقرا أوله بينه يصح موقوفا
كافي المرهون وكذا في بيع
العقار قبل قبضه وقبل نقد
التمن انه يصح وفيه سد الملك
قبيل القبض واذا جسد
الغاصب الغصب ولا برهان
للمالك لم يجز البيع وان مقرا
وسلمه ثم البيع وان مات قبل
التسليم انقض البيع * باع
الابق أو الجندين فولدت
ووجدوا لمهما في المجلس
لم يجز وان باع الا بق والمشتري
يعلم مكانه يجوز وان كان
لا يعلم مكانه فوجدهم بالبائع
ودفعه اليه فاعتقه المشتري
جاز عقته وان باعه من آخر
أوملكه لم يجز وان تدوا لته
الا بدى وان باعه وقضيه
المشتري ثم اختلفا فقال
المشتري ما كنت عالما بمكانه
وقال البائع كنت عالما به
فالقول للبائع في الصحيح وعن
محمد اذا اشترى المغضوب من
مالك والعين في يد الغاصب
وهو جاحد أن البيع جائز
ويقوم المشتري مقام المالك
وهذا قول الامام وعن الثاني
ادعى عينا في يد رجل وأقام
شاهدين أو شاهدا ولم يقض
به حتى باعه قال لا يجزيه
* بيع حلال الدم موقوف
عند الامام ان قتل بطل * باع
سمكة في حظيرة لا يوجد بلا
صيد لا يجوز فان اصطاده
المشتري باذن البائع ضمن
قيمه ان ألقه * له على آخر

المكاتب فاستدان ديناهو بمنزلة ما استدانه في أرض الاسلام وان ارتد المكاتب وعليه دين واستدان في رده أيضا علم ذلك باقراره ثم قتل على رده فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدأ استدانه في حال الاسلام من أكسايه ثم ما بقى للذي أدانه في حال رده في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وما بقى بعد قضاء دينونه وأداء مكاتبته يكون لورثته المسلمين واذا سعى ولد المكاتب المولود في مكاتبته وقضى مكاتبته وعمق ثم حضر غراما ما به لم يكن لهم أن يأخذوا من المولى ما أخذوا منهم يتبعون الولد بدنيهم كذا في المسبوط * ولا يجوز للمولى أن يتزوج أمة المكاتب وان اشترى المكاتب زوجة سيده بقي نكاحه كذا في الكافي في باب الدعوة * وان رهن أو ارتهن أو أجزأ أو استأجر فهو جائز كذا في الذخيرة * ولا يجوز للمكاتب أن يزوج ابنه ولا ابنته وزوج أمته ومكاتبته كذا في البدائع * ولا يزوج عبده ولا يولكل به فلو عمق وأجاز لا يجوز لان الاجازة لاقت عقدنا باطلا ولو قال بعد العمق أجزت تلك الوكالة يكون توكيلا ابتداء كذا في الكافي * ولو زوج المكاتب أمته من عبده ففي ظاهر الرواية أنه لا يجوز كذا في العيني شرح الهداية * المكاتبه اذا تزوجت باذن المولى ثم عمقت كان لها خيار العمق كذا في فتاوى قاضيخان * فان تزوجت بغير اذن مولاه فلم يفرق بينهما حتى عمقت جازا لنكاح ولا خيار لها كذا في المسبوط * قال محمد رحمه الله تعالى مكاتب كاتب عبد من أكسايه فهو جائز وهذا استحسان أخذ به علماءنا رحمهم الله تعالى ثم اذا جازت كتابة المكاتب لو أدى المكاتب الثاني مكاتبته عمق واذا عمق الثاني بأداء مكاتبته ينظر ان كان الاول مكاتبه حال عمق الثاني فان الولاء ثبت للمولى المكاتب الاعلى وان كان حر فالولاء يثبت للمكاتب الاعلى للمولاه واذا ثبت الولاء للمولى اذا أدى المكاتب الاول بعد ذلك وعمق لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وان يجز الاول ورده في الرق ولم يؤد الثاني مكاتبته بعد بقي الثاني مكاتبه على حاله واذا بقي الثاني مكاتبه يصير عملا وكا للمولى على الحقيقة حتى لو عمقه نفذ عمقه على الحقيقة ولو ان الاول لم يجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد الثاني مكاتبته أيضا بعد فهذا على وجهين ان مات الاول وترك أموالا كثيرة سوى ما تزكاه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وبه وفاءه يبدل كتابته وفي هذا الوجه لا تنسخ كتابته فيؤدى مكاتبته ويحكم بجزئته في آخر جزء من أجزاء حياته وما بقى يكون لورثته الاحرار ان كان له ورثة أحرار وان لم يكن له ورثة يكون للمولاه ويبقى الثاني مكاتبه على حاله حتى يؤدى مكاتبته الى وارث المكاتب الاول ويعتق واذا أدى وعمق كان ولاؤه للمكاتب الاعلى حتى يرثه الذكور من ورثته الوجه الثاني اذا مات الاول ولم يترك مالا سوى ما تزكاه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وانه لا يتحول امان كان مكاتبته الثاني أقل من مكاتبته الاول ففي هذا الوجه تنسخ مكاتبته الاول ويكون عبدا ويبقى الثاني مكاتبه للمولى يؤدى اليه مكاتبته ويعتق وان كان مكاتبته الثاني مثل مكاتبته الاول أو أكثر منه وهذا الوجه لا يتحول امان حلت المكاتبته الثانية وقت موت الاول لا تنسخ كتابة الاول فيؤدى الثاني الى المولى قدر مكاتبته الاول ويحكم بجزئته الثاني للحال وبجزئية الاول في آخر جزء من أجزاء حياته وما بقى من مكاتبته الثاني يكون لورثة المكاتب الاول ان كان له ورثة أحرار ويكون ولائه الثاني لورثة المكاتب الاول لا للمولى المكاتب الاول وان لم تحل المكاتبته الثانية بعد موت المكاتب الاول ان لم يطلب المولى الفسخ من القاضى حتى حلت فالجواب فيه كالجواب فيما اذا مات الاول وقد حل ما على الثاني وقت موته وان طلب من القاضى الفسخ فالقاضى يفسخ كتابة الاول كذا في المحيط * وان أتيا جعيا مع اثبت ولاؤهما للمولى كذا في البدائع * وفي نوادر ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى في مكاتب كاتب عبده ثم مات الاعلى وقد ترك وفاءه الا انه دين على الناس فلم يخرج الدين حتى أدى الاسفل الى ابن الاعلى فانه يعتق وولاؤه للمولى فان خرج الدين بعد ذلك وقضيت الكتابة لم يتحول ولاه الاسفل الى الاعلى وانما ينظر في الولاء والميراث الى يوم أدى الكتابة كذا في المحيط * مكاتب كاتب عبده ثم

ألف من عن مبيع فقال أعطه كل شهر مائة درهم لا يكون تأجيل ولا يملك طلبه في الحال وفي الملقط عليه أنف عن جعله الطالب بنحو ما ان أحل بفهم حصل الباقي فالامن كما شرط * قضى الدين قبل حلول الاجل فوجدهم معيورا ورده أو كان مستحقه فاستحق من الدائن عاد الاجل

ولو اشترى بالمؤجل من المديون قبل محله ثم تقيا الا لا يعود الاجل وان وجد المبيع معيبا فرده بقضاء عاد الاجل ولو به كفيل لا تعود الكفالة في الوجهين (نوع في الاستصناع) لا يجبر (أ) الصانع على العمل ولا المستصنع على اعطائه الاجر وان شرط تحجيل الاجر وان قبض الصانع

مات الاول عن ابن حزم ولم يترك الاما على الاخر ثم مات الاخر عن ابن ولده في المكاتب فعليه ان يسعي فيما اعلى ابيه فيؤدى ذلك الى المولى من مكاتبه الاول وما فضل عنهما فهو ميراث لابن الاول عن ابيه وولاه الابن الاخر لابن الاول * مكاتب اشترى امرأته ولم تكن ولدت منه ثم كانتا كذلك جائز وما ولدت بعد الكتابة فهو معها في المكاتب لانه جزء منها فان مات المكاتب عن وفاء عتقت هي وأولادها وأخذوا ولادها ما بقي من ميراثه بعد اناء كتابته فان لم يترك وفاء فالمرأة وولدها بالخيار ان شاءوا سعى فيما بقي على الاول ليعتقوا ليعتق الاول وان شاءوا سعى فيما بقي على الام ويسعون في اقل من ذلك واذا كاتب المكاتب امرأته ولم تلد منه ثم ولدت بعد الكتابة ثم ماتت المرأة ولم يترك وفاء فالابن بالخيار ان شاء سعى فيما بقي على امه ليعتق باذنه وان شاء عجز نفسه فيكون بمنزلة ابيه كذا في الميسوط * وليس للمكاتب ان يكاتب ولده ولا والديه ولا اصله ان كل من لا يجوز له ان يبيعه لا يجوز له ان يكاتبه الا امه ولده كذا في البدائع * مكاتب كاتب جاريته ثم وطئها فعلق منته فان شاءت مضت على الكتابة وان اخارت ذلك اخذت عقرها وان شاءت عجزت نفسها فتكون بمنزلة ام ولده لا يبيعهما كالمالواستولد المكاتب جاريته فان عجزت فاعتقها المولى لم يجز كالمالواستق جارية من كسب مكاتبه بخلاف مالواستق ولدها لان الولد داخل في كتابته فيعتق بعتقه فيكون مملوكا للمولى ولكنها ام ولده يطؤها ويستعملها فلم تصر مملوكة للمولى وان مات الولد لم يكن للمكاتب ان يبيعهما ايضا * مكاتب كاتب جاريته ثم استولدها المولى فعليه العقرها والولد مع امه بمنزلتها فان عجزت اخذ المولى الولد بالقيمة استحسانا وبالجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة الموروث وان كان المكاتب هو الذي وطئها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت على الكتابة وان كانت ولدت خسرت فان شاءت رفضت مكاتبتهما وسعت هي وولدها في مكاتبه الاول وان شاءت مضت على مكاتبتهما ولو كان ترك مالا فيه وفاء بالمكاتبه اديت مكاتبته وحكم بحرية وحرية ولده وبطلت المكاتبه عنها وان عجزت هي والمولى هو المسمى بالولد والمكاتب الاول ميت فالولد حر وعلى المولى قيمته وان كان بالقيمة وفاء بالمكاتبه عتق المكاتب فسكانت الام مملوكة لورثة المكاتب ان كان له وارث سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى بالارث وكانت ام ولده كذا في الميسوط * واذا اذن لعبد في التجارة جاز فان استدان العبد ديناً يلزمه فان جاء الغرماء يطلبون العبد بالدين يباع بالدين الا ان يؤدى المولى قيمة العبد فان ادى المالك دينه حتى لا يباع العبد بدينه ان كان ما ادى مثل قيمته فانه لا شك انه يجوز عندهم جميعا وان كان ما فدى عن العبد اكثر من قيمته ان كانت الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها فهو جائز بخلاف وان كانت الزيادة على قيمة العبد بحيث لا يتغابن الناس في مثلها اشارة في الاصل الى انه يجوز فنفسه من شايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قوله * ولا يملك التصديق الا بشئ يسير حتى لا يجوز ان يعطى فقير ادرهما ولا ان يكسوه ثوبا وكذا لا يجوز له ان يهدى الاشياء قليلا من المال كونه ان يدعو الى الطعام ويملك الاجارة والاعارة والايديع كذا في البدائع * ولا يقرض حتى لو اقض لا يطيب للمستقرض اكله الا ان يكون مضمونا عليه حتى لو تصرف فيه بجواز كذا في العيني شرح الهداية * ولا تجوز وصيته ولا كفالته بالمال ولا بالنفس باذن المولى ولا يغير اذنه ويجوز ان يتوكل بالشراء وان كان يوجب ضمانا عليه للبائع لان الوكالة من ضرورات التجارة فان ادى فعتق لزمته الكفالة كذا في البدائع * ولو كان المكاتب صغيرا حين كفله لم يؤخذ به وان عتق كذا في العيني شرح الهداية * ويجوز كفالته عن سيده وهل تجوز له الحوالة فهذا على وجهين ان كان عليه دين لانسان وعلى صاحب الدين دين لاخر فاحاله على المكاتب فهو جائز وان كان لانسان على آخر دين فاحاله على المكاتب وقبيل الحوالة وليس عليه دين الذي احواله عليه لا يجوز لانه تبرع كذا في البدائع * واذا باع بياها وقال جاز له ان

الدرهم ملكها ويطلب جوت الصانع وان زعم الاخر انه لم يفعل كما شرط وادعى الصانع خلافه اعنى عدم الخلاف قالوا لا عين فيه لاحدهما على الاخر ولو ادعى الصانع على رجل امره بعمل فانكر الامر لا يحلف (نوع في التصرف قبل قبض المبيع) ولو قضى بالمبيع دينه قبل القبض لا يجوز لان فيه معنى البيع قبل القبض ونص في بيع العمون ان اجارة المبيع المنقول شاءت قبل قبضه لا يصح ولو عقارا عندهما ايضا خلاف يبعه ولو وهبه لغير البائع وامره بالقبض ففيه خلاف ولو من البائع وقبله يكون اقالة بخلاف ما اذا باعه منه وعن محمد لو وهبه او باعه من البائع قبل قبضه فهذا مناقض للبيع وقد ذكر بخلافه في البيع فصار في البيع روايتان وعن الامام لو امر البائع قبل قبضه ان يهبه من فلان فقبل ودفعه اليه كان قبضا وتم البيع وان امر المشتري البائع بالبيع او الاكل والمبيع ما كوله ففعل انفسخ البيع ومالم يفعل لا ينفسخ (نوع في الاستحقاق)

عن الثاني اشترى عبد او فقد الثمن وقبضه واستحقه رجل من الشاري فحضر البائع وبرهن على المستحق انه كان باعه منه وقضى به قال الامام لا يسلم للمشتري يدفع على العبد ولو لم يبرهن على البيع لكنه برهن على ان هذا البيع كان باهر المستحق رد العبد على المشتري * اشترى من رجل وباعه من آخر

فاستحق على المشتري الثاني عبر من المشتري الثاني أن بائعه كان اشتراه من المستحق يقبل لأنه قد علم في إثبات ملكه عليه ولا يمكنه الإثبات ملك بائعه وذلك يحصل ببرهانه * اشترى عبدا من رجل ثم استحق من يده بقضاء ثم وصل (٩) إلى المشتري لا يؤمر بالتسليم إلى بائعه

وان كان الشراء اقرارا بأنه ملك البائع لانه كان في ضمن الشراء وانفسخ بانفساخه بخلاف ما اذا كان أقرت صريحا أنه ملك البائع ثم اشتراه والمسئلة بحالها حيث يؤمر بالتسليم لانه كان قصدا * اشترى عبدا وأقر أنه ملك البائع ثم استحقه عليه رجل بالبرهان رجع بالثمن على البائع وليس للبائع أن يقول أنك اعترفت بان المالكى والمستحق ظلمك والمظالم لا يظلم فصار كما اذا غصب من يده غاصب لان المشتري يقول كان اقرارى به بشرط أن يسلم لي المبيع ظاهرا أو باطنا متى سلم للمستحق بالقضاء ظاهر الم يبق لي الملك فيه ظاهرا فكذلك الا يبق لي الثمن له الملك ظاهرا بخلاف الغصب لانه لا ازالة فيه أصلا فلا يفوت التساوى بين البديلين وعن الاوزجندى فيمن باع جارية ثم المشتري باع من آخر ثم من آخر وظهر رأيناها بالاسم على المظلم والبائع الاخير ميت لم يترك وارثا ولا وصيا ولا مالا والبائع الاول حتى نصب القاضي عن الاخير وصيا فيرجع المشتري عليه وهو على الاول وعن الثاني استحق المشتري من المشتري ورام الرجوع بالثمن فقال البائع له تعلم أن

يدفع المال مضاربة و يأخذ من المولى مضاربة وله أن يوجر نفسه ويضع ويستبضع وان كان اعانة للغير كذا في الذخيرة * للكتاب أن يكتب استحسانا فان أعنته بعد الكتابة لم ينفذ عتقه كما قبله وكذلك ان وهب له نصف المكتوبة أو كلها كذا في المبسوط * وان أعنت المكتوب عبدا على مال أو باع نفسه العبد منه بمال يجهز كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيان * وليس للكتاب أن يشارك الحزب شركة مفاوضة ويجوز له أن يشارك الحزب شركة عنان فان عجز المكتوب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما قال وله الشفعة فيما اشتراه المولى وللولى فيما اشتراه المكتوب ولو عتق المكتوب بعد شركة العنان بقيت الشركة على حالها وان شارك الغير شركة مفاوضة بغير اذن سيده أو باذنه ثم عتق لم يصح تلك الشركة وان اشترى المكتوب دارا على أنه بالخيار ثلاثة أيام فعجز ورد في الرق انقطع خياره وان كان البائع بالخيار فهو على خياره بعد عجز المكتوب كبعده مونه وان كان الخيار للمشتري فبيعت دارا لي جنبها فله أن يأخذ تلك الدار بالشفعة وأخذه بالشفعة يكون اسقاطا منه لخياره وان لم يأخذها بالشفعة حتى رد المشتري على البائع فلا شفعة في الدار الاخرى لواحد منهما كذا في المبسوط * والله أعلم

باب الرابع في شراء المكتوب قريبه أو زوجة أو غيره ما

لو اشترى المكتوب أباه أو ابنة دخل في كتابته فيعتق بعته ويرق بركة ولا يمكنه بيعه وعلى هذا كل من يملكه من قرابة الولاد كما جدداد والجدات وولد الا ولاد في رواية الاصل ولا يردهم بعبان كان قد اشتراهم ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز حينئذ له حق الرد فان باعه المولى أو ماتت فولاية الرد الى المولى كذا في المضمرات * وان لم يترك وفاء وترك ولدا مولودا في الكتابة سمي في كتابته أبيه على نجهومه فاذا أدى حكمنا بعنق أبيه قبل موته وعتق الولد وان ترك ولدا اشترى في الكتابة قيل له اتماما أن تؤدى الكتابة حالة أو ترذرقها وهذا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى كذا في الهداية * والوالدان يرذان في الرق كإمامات ولا يؤثبان بدل الكتابة حالاً ولا مؤجلاً كذا في التبيين * واذا ولدت مكتوبة ولدا فاشترت ولدا آخر ثم ماتت يسمى المولود في كتابتها على النجوم وما كسب الولد المشتري أخذ أخوه فأدى منه كتابتها وما بقي فهو بينهما منصفان وللولدان يؤجر المشتري بامر القاضي كذا في التناخانية ناقلا عن اللؤلؤ الحى * ولو اشترى المكتوب بنته وهى امرأة المولى فسد نكاحه وان كانت قريبه له عتقت كذا في خزائن المفتين * ولو ملك المكتوب بأمولاه أو ابنته لم يعتق لان المولى لأعتق رقيق المكتوب لا ينفذ عتقه فعرفنا أنه لا يملكهم فلا يعتقون عليه ولا يمنع بيعهم أيضا كذا في المبسوط * ولو أعتق المولى ولدا المولود في الكتابة أو المشتري فانه ينفذ عتقه استحسانا لانه بعض منها ورقيتها لعلو كل وجه حتى ينفذ عتقه في الامم كذا في ولدها بخلاف عبدا آخر من كسبها كذا في الذخيرة * واذا اشترى أحماء وأخته أو ذارحم محررم منه سوى الوالدين والمولودين نحو العم والعمة وأشباهم ففي الاستحسان لا يتكاثرون عليه حتى كان له بيعهم وهو قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وأجمعوا على أنه اذا اشترى ابن عمه لا يتكاتب عليه هكذا في الذخيرة * ولو أدى مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم كذا في التناخانية نقلا عن السباع * واذا اشترى المكتوب امرأته ولم يكن له ولد منها كان له بيعها أما اذا ولدت منه ان ملكها مع الولد أجمعوا على أنه يمنع من بيعها وأما اذا ملكها وحدها اختلفوا فيه قال أبو حنيفة رجه الله تعالى لا يمنع من بيعها كذا في المحيط * وهو الصحيح هكذا في المضمرات * واذا اشترى زوجته ان كان معها ولدها منه دخل الولد في كتابته ودخلت الام في كتابته الولدان مات المكتوب فلا سعاية عليهم ولكن اذا أديا على المكتوب عند الموت عتقا كذا في التناخانية * وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رجه الله تعالى مكتوب اشترى امرأته فدخل بها وولدت ولدا بعد الشراء ثم مات

(٢ - فتاوى خامس) البيهقي زور وأن المبيع على ملكي فصدة المشتري في كله أن يرجع مع ذلك بالثمن على بائعه لعدم سلامة المبيع وسلامة الثمن بازاء سلامة المبيع وقد اتفق في يرجع ولو بين المشتري في الدار ثم استحق يرجع بالثمن وقية البناء على البائع وفي شرح

الطحاوي المستحق اذا نقض بناء المشتري وأخذ من المشتري ان سلم المشتري النقض للبائع يرجع عليه بالثمن وقيمة البناء مبنيا وان لم يسلم له
النقض يرجع بالثمن لا غير ولو بنى (١٠) فيه المشتري الثاني ثم استحق رجوع الثاني على المشتري الاول بالثمن وقيمة البناء ولا يرجع الاول على

المكاتب من غير وفاة فالولد يسمى في مهر أمه لانه دين على الاب والولد المولود في الكتابة يسمى في ديون الاب
هكذا في المحيط * مكاتب قد اشترى زوجته حل وطؤها فان ولدت دخل الولد في كتابة الاب تبعا ودخلت
الام في كتابة الولد تبعا فان مات الاب لا عن وفاة تعد عدة الوفاة شهرين وخمسة أيام وقام الولد مقام الاب
وسعي على نجومه وعتقوا بالاداء وتعدت ثلاث حيض وان بقيت الاولى تداخلت وتعدت في الاولى خاصة
وان مات عن وفاة أدى بدل الكتابة وحكم به متفق في آخر جزء من أجزاء حياته وظهر فساد نكاحها وتجب عليها
عدة ان عدة النكاح حيضتان بسبب الفرقة في آخر حياته وهي أمة وعدة الاستيلاء بدهوت المولى ثلاث
حيض وتداخلتا فلم تلد بقيت زوجته ولا تعتق تحته أمة طلقها نبتين فلكها التحل حتى تنكح زوجها غيره
لان طلاق الامة نهران كذا في الكافي * فان مات الولد المولود في ملكه في حياة المكاتب ثم ماتت المكاتب فان
أدت بدل الكتابة حين موته عتقت والارديت في الرق فيبعت في بدل الكتابة ولا سعاية عليها هكذا في
المضمرات * المكاتب اذا اشترى زوجها لم يطل نكاحها وله أن يطأها بالنكاح لانها لا تخل رقبته حقيقة
كذا في العيني شرح الهداية * مكاتب ذمى اشترى أمة مسلمة فان أولادها كانت على حالها وان عتق
المكاتب بالاداء تم ملكه فيها وصارت أم ولد للمولى في قسمي في قيمتها فان عجز فردد قيمتها بحبر المولى على بيعها
كذا في المبسوط * المكاتب اذا اشترى جارية واستبرأها بجمضة ثم عتق حل له وطؤها وان عجز المكاتب وردت
في الرق مع الجارية يجب الاستبراء على المولى وان اشترى المكاتب ابنته وأمها ثم عجز لا يجب الاستبراء على
المولى ويجزى بما حاضت عند المكاتب قبل العجز وان اشترى أخته ثم عجز المكاتب يجب الاستبراء في قول
أبي حنيفة رجه الله تعالى لانها لا تصير مكاتب بخلاف الام والابنة المكاتب اذا عجزت لا يجب الاستبراء على
المولى كذا في فتاوى قاضيان * ولو كاتب نصف عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئا جاز الشراء في
النصف وان اشترى المكاتب من مولاه عبدا في الاستحسان جاز شراؤه في الكل كالواشتر من غيره وفي
القياس لا يجوز شراؤه الا في النصف وبالقياس تأخذ كذا في المبسوط والله أعلم

*(الباب الخامس في ولادة المكاتب من المولى ومكاتبه المولى أم ولده ومدبره وتذبيره ومكاتبته
واقرار المكاتب بالدين للمولى أو لاجنبي ومكاتبه المريض) *

ولدت مكاتبه من سيدها مضت على كتابتها أو عجزت وهي أم ولد ونسب ولدها ثابت بالدعوة ولا يحتاج الى
تصديقها لانها مملوكة له رقبته واذا مضت على الكتابة أخذت عقرها من سيدها واذا مات المولى عتقت
بالاستيلاء وسقط عنها مال الكتابة وان ماتت وترك مالاً يؤدي كتابتها وما بقى ميراث لولدها الشبوت عتقها
في آخر جزء من أجزاء حياتها وان لم تترك مالا فلا سعاية على هذا الولد لانه حر وان ولدت لآخر لم يثبت نسبه
منه من غير دعوة حرمة وطؤها عليه وولد أم الولد انما يثبت نسبه منه من غير دعوة اذا لم يحرم على المولى وطؤها
وان حرم فلا يزمه حتى اذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك في مدة يمكن العلوق بعد التحيز يثبت نسبه من غير
دعوة الا اذا انفاه صريحا كسائر اولاد أمتهات الاولاد ولو لم يتدع الولد الثاني ومات من غير وفاة سعى هذا
الولد في بدل الكتابة لانه مكاتب تبعا لها ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطلت عنه السعاية كذا في التبيين
* واذا ولدت المكاتب من مولاه ثم أقر المولى أنها أمة لفلان لم يصدق وان صدقته في ذلك كذا في المبسوط
* واذا كاتب المولى أم ولده جاز فان مات المولى عتقت بالاستيلاء وسقط عنها بدل الكتابة غير أنه يسلم لها
الاولاد والا كساب ولو أدت المكاتب قبل موت المولى عتقت بالكتابة كذا في الهداية * وان كاتب أم
ولده جازت بولدها بعد الكتابة لا اكثر من ستة أشهر ثم مات المولى قبل أن يقرب به لا يزمه النسب وان جاءت به

عند الام وعند الثاني
يرجع * اشترى دارا بنى
فيه بناء ثم استحق نصف الدار
شاعرا تماثلي من نصف الدار
ويرجع نصف قيمة الدار
لانه مغرور في نصفها وان
استحق نصفها المعين فان
كان البناء فيه خاصة يرجع
بقيمة البناء وان كان البناء
في النصف الذي لم يستحق فله
أن يرد ذلك النصف ويأخذ
نصف الثمن ولا يرجع بقيمة
البناء * اشترى دارا على أن
البائع فيها بالخيار فبني
المشتري فيها بناء ثم أجاز
البائع البيع ثم استحق
الدار لا يرجع المشتري على
البائع بقيمة البناء لان
المشتري بنى فيها قبل أن
يملكها البائع وعن الثاني
اشترى من آخر أرضا بيضاء
وبنى فيها ثم استحققت
الأرض وقضى على المشتري
بهدم البناء فهدمه ثم تلفه
لاشئ على البائع من قيمة
البناء وهو اختيار من
المستملك به وان لم يتلفه
المشتري لكن المطر أفسده
أو كسره رجل فعلى البائع
فضل ما بين المتص من
البناء * اشترى عشرة أفقرة
ثم استحققت خمسة أفقرة
قبل القبض خيرا للمشتري
لانه تعيب بل انفسق
الصفقة قبل التمام قيل

للإمام محمد رجه الله تعالى ألا تصنف في الزهد قال حسبكم بكتاب البيوع قال الفقيه لا يحمل لاحد أن يشتغل
بالتجارة ما لم يحفظ كتاب البيوع وكان التجار في القديم اذا سافروا استحبوا معهم فقيم يارجعون اليه في أمورهم وعن أئمة خوارزم أنه

لا بد للناج من صديق فقيه **كتاب الاجارات** أحد عشر فصلاً (الاول في المقدمة) لا يجوز عقدها - ثي يعلم المبدل والمنفعة وبيان المنفعة باحد ثلاث بيان الوقت او هو الاجل وبيان العمل والمكان فالاجري بيان (١١) التقدير هو على غالب نقد البلد وان

اختلفت الغلبة فسدت
 كافي البيع وان كميليا
 او وزنيا او عدديا متقاربا
 يشترط بيان القدر والصفة
 ويمكن الايضاح كما في
 السلم ولا يحتاج الى بيان
 الاجل لانه يصلح ديناً في الذمة
 وان أعلم جاز وفي العروض
 كالثياب يشترط التسدر
 والوصف والاجل لان
 الثياب لا تثبت ديناً في الذمة
 الاسلام في هذا كما اذا كان
 عيناً فالاشارة تكفي وان
 حيواناً لا يجوز الا ان يكون
 معيناً وان منفعتان من جنس
 واحد كسكنى دار بدار لا
 يجوز وان من خلاف جنسه
 يجوز والاجرة تجب بالتمكين
 من استيفاء المنفعة حتى ان
 من استأجر داراً مدة معلومة
 وعطلها مع التمكين من
 الانتفاع يجب الاجر وان
 لم يتمكن بان منعه المالك أو
 الاجنبي لا يجب وان قال له
 المالك ذلك المنزل فاسكنه
 الا انه لم يفتح الباب وقال
 المستأجر بعد المدة لم اسكنه
 ان قدر على الفتح بالموثقة
 يلزمه الاجر والا فلا وليس
 للواجر ان يحتج ويقول هلا
 كسرت الغلق ودخلت المنزل
 وكذا اذا آجر داراً وسلمها
 فارغة الاشياء كان مشغولاً
 بمشغول المالك أو سلم كل الدار
 ثم نزع شيئاً منها من يده رفع
 من الاجر بحصته ولكن

لاقل من ستة أشهر فهو ثابت النسب من المولى ليقيننا أنهم اعلقت به قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هي
 أيضا جوت المولى وان كان حياً فادعاه فهو وابنه وان جاءت به لاكثر من سنتين فان جنت في كتابته اجنابية
 سعت فيها وان جنى عليها كان الارش لها وان ماتت وتركت ولداً ولدت له في المكاتبه من غير المولى سعى فيما
 على أمه كذا في المبسوط * نصراني كاتب أم ولده فأدت بعض الكتابة ثم أسلمت ثم عجزت فرددتها القاضي الى
 الرق وقضى عايباً بالقيمة لتعذر بيعها بسبب الاستيلاء فانه لا يحسب بما أخذها السيد عنهما من هذه القيمة
 وكذلك ان أدته بعد اسلامها كذا في خزنة المقتنين * واذا كاتب أم ولده على ألف درهم أو أمته على ألف
 درهم على ان يرد عليها او صفة او سواها فالكتابة باطلة في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى واذا أسلمت أم
 ولد النصراني فكاتبها بأكثر من قيمتها جازت الكتابة فان عجزت نفسها ردت في الرق وتسمى في قيمتها كذا في
 المبسوط * واذا كاتب مدبرته جاز لانها باقية على ملكه كام الولد وان مات المولى ولا مال غيرها كانت بالخيار
 بين أن تسمى في ثلثي قيمتها أو جميع مال الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح واذا مات
 المولى وهي تخرج من الثلث عتقت وسقطت عنها السعاية بالاجماع كذا في المضمرات * واذا كاتب مدبرته
 فولدت ولداً ثم ماتت يسهى الولد فيما عليه فان كانا ولدين فادى أحدهما المال كله من سعائه لم يرجع على
 صاحبه بشئ وكذلك ان كاتب مدبرين جميعاً وكل واحد منهما كقيل عن الآخر ثم ماتا وترك أحدهما
 ولداً ولدت له في مكاتبته من أمته فعليه أن يسهى في جميع الكتابة كذا في المبسوط * وان دبر مكاتبته صح
 التدبير ولها الخيار ان شاءت مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها واصارت مدبرة فان مضت على
 كتابتها فمات المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار ان شاءت سعت في ثلثي مال الكتابة أو ثلثي قيمتها عند أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى وقال تسمى في الاقل منهما والخلاف في هذا الفصل في الخياراً ما المقدار فتعق عليه
 كذا في الهداية * وفي النوازل سئل أبو بكر عن رجل كاتب عبد الله على أن المولى بالخيار ثلاثة أيام ثم اندبره
 هل يكون تدبيره نقضاً للكتابة قال لا ينبغي أن يكون تدبيره نقضاً للكتابة لان الرجل يكتب المدبر ويدير
 المكاتب فلم يفعل فعلا منعه عن الكتابة كذا في التناظرية * ولو كاتب عبيدين مكاتبته واحدة على ألف
 درهم وكل واحد منهما كقيل عن صاحبه ثم دبر أحدهما ثم مات المولى وله مال كثير عتق المدبر من ثلثه
 فسقطت حصته من المكاتبه لوقوع الاستغناء له عن أدائها كما لو عتقه المولى في حياته وأخذ الورثة بحصة
 الآخر أيهما شاءوا فان أداها المدبر رجع بها عليه كما لو أداها قبل عتقه وان لم يكن له مال غيرها عتق المدبر
 بالتدبير من الثلث ويسعى فيما يجب عليه فان كانت قيمة كل واحد منهما ثلثاً مائة ومكاتبتهما ألف بطلت
 حصته المدبر من المكاتبه واعتبر قيمته ثلثاً مائة لانه أقل والمتيقن من حق المولى هو الاقل ففرقنا أن المال
 ثلثاً مائة قيمة المدبر وخمسائة حصته الآخر من المكاتبه وذلك ثمانمائة وثلثه وذلك مائة وستة وستون
 وثلثاً درهم يسلم للمدبر من قيمته ويسعى فيما بقي وهو ثلاثة وثلاثون ثم يؤخذ المدبر بما بقي على المكاتب لانه
 كقيل به ولا يؤخذ المكاتب على المدبر لانه قد خرج من المكاتبه ولزمته السعاية من قبل التدبير
 والمكاتب لم يكن كقيل عنه بذلك فان كانت قيمة كل واحد منهما ألف درهم ومكاتبتهما ألف درهم فاختار
 المدبر أن يسهى في الكتابة فله ذلك لان ذلك ربما ينفعه عسى أن يكون بدل الكتابة منجماً مؤجلاً واذا اختار
 ذلك يسقط ثلث المكاتبه لانه عتق لثنا رقبته بالتدبير والوصية كانت له بما هو حق المولى ولهذا يسقط ثلث
 المكاتبه ويبقى للورثة ثلثا المكاتبه عليهم يأخذون بذلك أيهما شاءوا فان أدى المدبر رجوع على الآخر بثلاثة
 أرباع ذلك مقدار حصته وهو خمسمائة وان أدى المكاتب رجوع على المدبر بربع ذلك وهو مقدار ما بقي من
 حصته كذا في المبسوط * مكاتبه ولدت بنتاً ثم ولدت البنث بنتاً ثم أعتق المولى الوسطى عتق السفلى عند

بشرط تمكن استيفاء المنافع في المدة التي وقع عليها العقد في المكان الذي أضيف اليه العقد وان لم يتمكن أصلاً أو تمكن في المدة لكن لا في ذلك
 المكان الذي وقع عايبه العقد أو تمكن في ذلك المكان لكن خارج المدة لا يجب الاجر حتى ان من استأجر دابة للركوب يوماً خارج المصر ولم

يركب يجب وان ذهب به بعد مضى اليوم لا يجب * استأجرها الى مكة فلم يركب وذهب راجلا لهه فيها لا يمكن ركوبها لا يجب * والايجب * استأجر
ثوبه بالباسه بنائق كل يوم فطبة في منزله (١٣) مدة ولم يلبس به يلزم لا يخرق فيها ولا يلزم بعده لانه لا يمكن تقدير الانتفاع
بعدها كالمراة أخذت

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تعق كذا في المكافى ١ * مكاتبه ولدت ابنة فكبرت وارتدت
ولحقت بالدار ثم أسرت لم تكن فيما قبس حتى تتوب أو تعوت كالمكاتبه التي فعلت ذلك فان ماتت
المكاتبه من غير وفاء فان القاضى يخرج الابنة من الحبس حتى تسعى فيما على أمها * مكاتبه ولدت ولدا ثم
قتلها الولد فقتله بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء وان جنت الام جناية على انسان ثم ماتت قبل
أن يقضى عليها شيء يسمى الولد في الجناية والكتابة فان عجز نظر فان كان القاضى قضى لولى الجناية بالقيمة
فهو بمنزلة الدين على الولد باع فيه وان كان القاضى لم يقض لولى الجناية بشئ بطلت الجناية بعجزه
كالوعجزت في حال حياتها قبل قضاء القاضى ثم ماتت كذا في المبسوط * مريض كاتب عبده على ألف درهم
مجبور ما وقيمته ألف درهم ولا يخرج من ثلثه فان العبد يخير ان شاء جعل ما زاد من قيمته على ثلث مال المبت
وان شاء ردى الرق كذا في المحيط * واذا كاتب المريض عبده على ألفين الى سنة وقيمته ألف ثم مات ولا مال
له غيره ولم تجز الورثة فانه يؤدى ثلثي الألفين حالا والباقي الى أجله أو يرد قيقا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يؤدى ثلثي الألف حالا والباقي الى أجله وان كاتبه على ألف الى
سنة وقيمته ألفان ولم تجز الورثة أدى ثلثي القيمة حالا أو يرد قيقا في قولهم جميعا كذا في الهداية * ولو كاتبه
في صحته على ألف درهم وقيمته خمسمائة ثم أعتقه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئا فانه يسعى في ثلثي قيمته
وكذلك ان وهب له جميع ما عليه من الكتابة في مرضه وهو حر ويسعى في ثلثي قيمته وعلى قول أبي حنيفة
رحمهما الله تعالى اذا كاتبه في صحته ثم أعتق في مرضه فهو بالخيار ان شاء سعى في ثلثي قيمته وان شاء سعى في ثلثي
ما عليه وان كان المولى قد قبض ذلك منه خمسمائة ثم أعتقه في مرضه سعى في ثلثي قيمته ولم يحتسب
له شيء مما أدى قبل ذلك وهذا عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان اختار فسخ الكتابة
والسعي في ثلثي قيمته وان أدى المائة درهم ثم أعتقه في مرضه أو وهب له الباقي سعى في ثلثي المائة كذا
في المبسوط * واذا كاتب الرجل عبده في مرضه بموتة بالف درهم وقيمته ألف درهم ولا مال له غيره ثم أقر في
مرضه بالف في يده أنها ودعية لهذا المكاتب أو دعها اياه بعد الكتابة والالف الودعية من جنس بدل
الكتابة ثم مات جازا قراره من الثالث يريد به اذا كانت الكتابة في المرض وان كانت الكتابة في حالة الصحة
وباقى المسئلة بما الهان يعتبر اقراره من جميع المال ولو أقر بالف أجود من بدل الكتابة وكانت الكتابة في حالة
الصحة يعتبر اقراره من جميع المال فان قال المكاتب اني أستردا الحيا دوا أعطى مثل حقل لم يكن له ذلك
ولو أقر بالز يوف في يده أنها ودعية لكتابه وبديل الكتابة ألف حيا دوا يصح اقراره انا كان عليه دين الصحة
ويقسم هذا الالف بين غرماة الصحة ويؤخذ المكاتب بما عليه هكذا في المحيط * ولو كاتب رجل عبده
في مرضه ولا مال له غيره فاجاز الورثة في حياته فلمهم أن يمتنعوا من الاجارة بعد موته كما في سائر الوصايا كذا
في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع مكاتب أقر لولاه في صحته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه
على ألف درهم وأقر المكاتب لاجنبى بالف درهم في صحته أيضا ثم مرض المكاتب وفي يده ألف درهم
فقضاها الى المولى من المكاتبه ثم مات من ذلك المرض وليس له مال غيرهما فالالف يقسم بين المولى وبين
الاجنبى على ثلاثة أسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبى ولو ان المكاتب أدى الالف الى المولى من الدين الذي
أقر به للمولى في صحته ثم مات فالاجنبى أحق بهذا الالف وبطل دين المولى ومكاتبته وكذلك لو لم يقضه للدين
ومات وتركه فهو للاجنبى ولو ترك المكاتب ابنا وله في كتابته فالاجنبى أحق بهذا الالف من المولى

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تعق كذا في المكافى ١ * مكاتبه ولدت ابنة فكبرت وارتدت
ولحقت بالدار ثم أسرت لم تكن فيما قبس حتى تتوب أو تعوت كالمكاتبه التي فعلت ذلك فان ماتت
المكاتبه من غير وفاء فان القاضى يخرج الابنة من الحبس حتى تسعى فيما على أمها * مكاتبه ولدت ولدا ثم
قتلها الولد فقتله بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء وان جنت الام جناية على انسان ثم ماتت قبل
أن يقضى عليها شيء يسمى الولد في الجناية والكتابة فان عجز نظر فان كان القاضى قضى لولى الجناية بالقيمة
فهو بمنزلة الدين على الولد باع فيه وان كان القاضى لم يقض لولى الجناية بشئ بطلت الجناية بعجزه
كالوعجزت في حال حياتها قبل قضاء القاضى ثم ماتت كذا في المبسوط * مريض كاتب عبده على ألف درهم
مجبور ما وقيمته ألف درهم ولا يخرج من ثلثه فان العبد يخير ان شاء جعل ما زاد من قيمته على ثلث مال المبت
وان شاء ردى الرق كذا في المحيط * واذا كاتب المريض عبده على ألفين الى سنة وقيمته ألف ثم مات ولا مال
له غيره ولم تجز الورثة فانه يؤدى ثلثي الألفين حالا والباقي الى أجله أو يرد قيقا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يؤدى ثلثي الألف حالا والباقي الى أجله وان كاتبه على ألف الى
سنة وقيمته ألفان ولم تجز الورثة أدى ثلثي القيمة حالا أو يرد قيقا في قولهم جميعا كذا في الهداية * ولو كاتبه
في صحته على ألف درهم وقيمته خمسمائة ثم أعتقه في مرضه ثم مات ولم يقبض شيئا فانه يسعى في ثلثي قيمته
وكذلك ان وهب له جميع ما عليه من الكتابة في مرضه وهو حر ويسعى في ثلثي قيمته وعلى قول أبي حنيفة
رحمهما الله تعالى اذا كاتبه في صحته ثم أعتق في مرضه فهو بالخيار ان شاء سعى في ثلثي قيمته وان شاء سعى في ثلثي
ما عليه وان كان المولى قد قبض ذلك منه خمسمائة ثم أعتقه في مرضه سعى في ثلثي قيمته ولم يحتسب
له شيء مما أدى قبل ذلك وهذا عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان اختار فسخ الكتابة
والسعي في ثلثي قيمته وان أدى المائة درهم ثم أعتقه في مرضه أو وهب له الباقي سعى في ثلثي المائة كذا
في المبسوط * واذا كاتب الرجل عبده في مرضه بموتة بالف درهم وقيمته ألف درهم ولا مال له غيره ثم أقر في
مرضه بالف في يده أنها ودعية لهذا المكاتب أو دعها اياه بعد الكتابة والالف الودعية من جنس بدل
الكتابة ثم مات جازا قراره من الثالث يريد به اذا كانت الكتابة في المرض وان كانت الكتابة في حالة الصحة
وباقى المسئلة بما الهان يعتبر اقراره من جميع المال ولو أقر بالف أجود من بدل الكتابة وكانت الكتابة في حالة
الصحة يعتبر اقراره من جميع المال فان قال المكاتب اني أستردا الحيا دوا أعطى مثل حقل لم يكن له ذلك
ولو أقر بالز يوف في يده أنها ودعية لكتابه وبديل الكتابة ألف حيا دوا يصح اقراره انا كان عليه دين الصحة
ويقسم هذا الالف بين غرماة الصحة ويؤخذ المكاتب بما عليه هكذا في المحيط * ولو كاتب رجل عبده
في مرضه ولا مال له غيره فاجاز الورثة في حياته فلمهم أن يمتنعوا من الاجارة بعد موته كما في سائر الوصايا كذا
في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع مكاتب أقر لولاه في صحته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه
على ألف درهم وأقر المكاتب لاجنبى بالف درهم في صحته أيضا ثم مرض المكاتب وفي يده ألف درهم
فقضاها الى المولى من المكاتبه ثم مات من ذلك المرض وليس له مال غيرهما فالالف يقسم بين المولى وبين
الاجنبى على ثلاثة أسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبى ولو ان المكاتب أدى الالف الى المولى من الدين الذي
أقر به للمولى في صحته ثم مات فالاجنبى أحق بهذا الالف وبطل دين المولى ومكاتبته وكذلك لو لم يقضه للدين
ومات وتركه فهو للاجنبى ولو ترك المكاتب ابنا وله في كتابته فالاجنبى أحق بهذا الالف من المولى

ا يوجد في بعض النسخ بعد قوله كذا في المكافى زيادة نصها لانها تتبع للعليا اللوسطى لانه لا تتبع التابع وله
أنها تبسب لهما فيعتق كل منهما ما انتهم والظاهر أنها ليست من أصل التأليف لعدم عزوها لاحد كما هو العادة
المستمرة في هذا الكتاب من عزو كل المسائل والغالب فيه حذف التوجيهات والادلة اه محكمه
وكاتبه
وتتبع
عهدا أو دابة وفرغ من العمل فان مؤنة الرد على المالك لان العين والمنفعة لله والله وبههما أفتى البعض وأفتى صاحب المحيط أن مؤنة

الرد على المالك لا على الخياط والقصار وكذا مؤونة رد الدقيق على المالك لا على الطحان في عرفنا * سلم رب الدار المفتاح الى المستأجر وقال
دونك المنزل فلما مضت مدة الاجارة قال المستأجر لم أقدر على الفتح ولم أسكن وقال المالك (١٣) فتحت ان كان يمكن الفتح به هذا المفتاح
فأقول للمالك والا فللمستأجر

ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين لقياسه مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضا المولى من الدين
المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابناء مولودا في كتابته كان الاجنبى أحق بالالف أيضا ويتبع المولى ابن
المكاتب بالدين والمكاتبه واذا أتى الابن المكاتبه والدين الذى على الاب لا يقضى القضاء الى الاجنبى كذا
في المحيط * ولو كاتبه في مرضه على مكاتبه مثله ثم أقر باستيفائها فان كان عليه دين يحيط بماله لا يصدق
في شئ الا ان العبد يعتق ويؤخذ بالكتابة كالأعتقه وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر
ولا شئ عليه وان لم يكن له مال سواه فله عليه السعاية في الثلثين في المكاتبه للورثة الا ان تكون قيمته أقل
فحينئذ يسعى في ثلثي قيمته وكذلك لو أقر أنه كان كاتبه في صحته واستوفى وان كاتبه في صحته ثم أقر في مرضه
بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه هكذا في المبسوط * مكاتبه على مولاه دين في حال
الصحة فأقر في مرضه أنه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك
رجل كاتب عبد الله على ألف درهم في صحته ثم ان المكاتب أقر في مرضه للاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب
ولم يترك الا الف فالاجنبى أحق بالالف من المولى وان سكت ان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبى دين
المرض بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان أولى بالقضاء من دين المرض كذا في المحيط * ولو أن
مكاتباً أقر عند موته أنه كاتب عبده فلانوا واستوفى مكاتبته لم يجز قوله وكذلك لو كاتب في مرضه بأقل من
قيمته لم يجز كذا في المبسوط * رجل كاتب عبده على ألف درهم فأقرضه المولى ألف درهم وذلك في صحة
المكاتب ثم مات المكاتب وترك ألف درهم وله أولاد أحرار من امرأته فان القاضى يقضى بالالف للمولى
من المكاتبه وليس للمولى أن يجعله من الدين وان كان له أولاد من امرأته معتقة غيره فالأب جرحه
الأولاد الى مواليه ولو ترك أكثر من ألف درهم أخذ المولى الفضل حتى يستوفى الف الذى أقرضه فان بقى
شئ من دين المولى يصرف الى الورثة كذا في المحيط والله أعلم

ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين لقياسه مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضا المولى من الدين
المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابناء مولودا في كتابته كان الاجنبى أحق بالالف أيضا ويتبع المولى ابن
المكاتب بالدين والمكاتبه واذا أتى الابن المكاتبه والدين الذى على الاب لا يقضى القضاء الى الاجنبى كذا
في المحيط * ولو كاتبه في مرضه على مكاتبه مثله ثم أقر باستيفائها فان كان عليه دين يحيط بماله لا يصدق
في شئ الا ان العبد يعتق ويؤخذ بالكتابة كالأعتقه وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر
ولا شئ عليه وان لم يكن له مال سواه فله عليه السعاية في الثلثين في المكاتبه للورثة الا ان تكون قيمته أقل
فحينئذ يسعى في ثلثي قيمته وكذلك لو أقر أنه كان كاتبه في صحته واستوفى وان كاتبه في صحته ثم أقر في مرضه
بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه هكذا في المبسوط * مكاتبه على مولاه دين في حال
الصحة فأقر في مرضه أنه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك
رجل كاتب عبد الله على ألف درهم في صحته ثم ان المكاتب أقر في مرضه للاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب
ولم يترك الا الف فالاجنبى أحق بالالف من المولى وان سكت ان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبى دين
المرض بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان أولى بالقضاء من دين المرض كذا في المحيط * ولو أن
مكاتباً أقر عند موته أنه كاتب عبده فلانوا واستوفى مكاتبته لم يجز قوله وكذلك لو كاتب في مرضه بأقل من
قيمته لم يجز كذا في المبسوط * رجل كاتب عبده على ألف درهم فأقرضه المولى ألف درهم وذلك في صحة
المكاتب ثم مات المكاتب وترك ألف درهم وله أولاد أحرار من امرأته فان القاضى يقضى بالالف للمولى
من المكاتبه وليس للمولى أن يجعله من الدين وان كان له أولاد من امرأته معتقة غيره فالأب جرحه
الأولاد الى مواليه ولو ترك أكثر من ألف درهم أخذ المولى الفضل حتى يستوفى الف الذى أقرضه فان بقى
شئ من دين المولى يصرف الى الورثة كذا في المحيط والله أعلم

الباب السادس من فروع كتاب عن العبد

حر قال للمولى العبد كاتب عبدك فلان على ألف درهم على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فكاتبه المولى
على هذا الشرط وقبل الرجل ثم أدى ألفا فانه يعتق لوجود الشرط من غير قبول العبد واجازته واذا باغ
العبد فقبل صار مكاتباً ولو قال العبد لا قبله فأدى عنه الرجل الذى كاتبه لا يجوز لان العقدة تدرده
ولو ضمن الرجل لم يلزمه شئ ولو لم يقل على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فأدى لا يعتق قياسا على الاستحسان
يعتق ولو أدى الحر البذل عنه لا يرجع على العبد لانه متبرع كذا في التبيين * وهل له أن يسترد ما أدى الى
المولى ان أداء بحكم الضمان يسترده وصورته أن يقول كاتب عبدك على ألف على أنى ضمن فيرجع عليه
لان ضمانه كان باطلا لانه ضمن غير الواجب وان أداء بغير ضمان لا يرجع لانه متبرع فلأدى البعض له أن
يرجع سواء أدى بضمن أو بغير ضمان ولكن لو أدى البعض بعد اجازة العبد لا يرجع لان ثمة حصل مقصود
آخر وهو براءة ذمة العبد عن بعض البذل هذا اذا أراد أن يرجع على المولى قبل اجازة العبد فلأواد الرجوع
به بعد اجازة العبد فلأدى بحكم الضمان يرجع وان أدى بغير الضمان لا يرجع سواء أدى الكل أو البعض
كذا في العيني شرح الهداية * وان كاتب الحر على عبد لرجل على أن يضمن عنه المكاتبه لم يجز لانه لم يجب
البذل بقبول الحر على العبد ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله وكذلك ان كان ذلك العبد
ابن هذا الحر وهو صغير أو كبير لانه لا ولاية للاب على الابن في الزام المال عليه فهو كالاجنبي في ذلك
وكذلك عبد وابن له صغير لرجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجز الا أنه ان أدى الاب عنه في الوجهين يعتق
استحسانا كذا في المبسوط * ولو كاتب العبد الحاضر والعبد الغائب وقبل الحاضر صح العقد عنهما استحسانا

حر قال للمولى العبد كاتب عبدك فلان على ألف درهم على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فكاتبه المولى
على هذا الشرط وقبل الرجل ثم أدى ألفا فانه يعتق لوجود الشرط من غير قبول العبد واجازته واذا باغ
العبد فقبل صار مكاتباً ولو قال العبد لا قبله فأدى عنه الرجل الذى كاتبه لا يجوز لان العقدة تدرده
ولو ضمن الرجل لم يلزمه شئ ولو لم يقل على أنى ان أدت اليك ألفا فهو حر فأدى لا يعتق قياسا على الاستحسان
يعتق ولو أدى الحر البذل عنه لا يرجع على العبد لانه متبرع كذا في التبيين * وهل له أن يسترد ما أدى الى
المولى ان أداء بحكم الضمان يسترده وصورته أن يقول كاتب عبدك على ألف على أنى ضمن فيرجع عليه
لان ضمانه كان باطلا لانه ضمن غير الواجب وان أداء بغير ضمان لا يرجع لانه متبرع فلأدى البعض له أن
يرجع سواء أدى بضمن أو بغير ضمان ولكن لو أدى البعض بعد اجازة العبد لا يرجع لان ثمة حصل مقصود
آخر وهو براءة ذمة العبد عن بعض البذل هذا اذا أراد أن يرجع على المولى قبل اجازة العبد فلأواد الرجوع
به بعد اجازة العبد فلأدى بحكم الضمان يرجع وان أدى بغير الضمان لا يرجع سواء أدى الكل أو البعض
كذا في العيني شرح الهداية * وان كاتب الحر على عبد لرجل على أن يضمن عنه المكاتبه لم يجز لانه لم يجب
البذل بقبول الحر على العبد ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله وكذلك ان كان ذلك العبد
ابن هذا الحر وهو صغير أو كبير لانه لا ولاية للاب على الابن في الزام المال عليه فهو كالاجنبي في ذلك
وكذلك عبد وابن له صغير لرجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجز الا أنه ان أدى الاب عنه في الوجهين يعتق
استحسانا كذا في المبسوط * ولو كاتب العبد الحاضر والعبد الغائب وقبل الحاضر صح العقد عنهما استحسانا

ذراع والمحفور خمسة وعشرون ذراعا * رب الدار امتنع عن تفريغ بيت الخلاء لا يجبر لكن لا ساكن أن يفسخ نخل في الاستفاح وكذا
لا يجبر على اصلاح الميزاب وتطين السطح * استأجر دارا فيها بئر ماء له أن يستقي منها لان له الاستفاح قبلها فكذا بعد ها وان اختم ماء البئر ليس

على أحدهما مالا حيا وعن محمد لو استأجر ذابا ليركبهم امة واثقت المدة واسكها في منزله ولم يحس ما لكها بالخذها حتى نقت الدابة عنده لان ضمان على المستأجر لانه (١٤) لا يجب على المستأجر الرد مع ذلك لو ساقه الرد الى مالكها فاضاع لا يضمن وان استأجرها ليركبها في

المصر فذهب المالك الى مصر آخر فخرجه المستأجر اليه وهلك في الطريق ضمن لصيرورته غاصبا بالخراج الثاني في صفتها وفي خمسة أنواع الاول في لفظه بالانعقاد

ويعقد بقوله أعتقك هذه الدار شهرا بكذا أو كل شهر بكذا ولا تنعقد الامارة بالاجارة حتى لو قال أجزتك منافعها سنة بلا عوض يكون اجارة فاسدة لا عارية وكذا لو قال وهبتك منافعها بلا عوض لا يكون عارية ولو قال وهبتك منافعها شهرا بكذا يكون اجارة صحيحة ولو قال اشتريت خدمة عبدك برا بكذا فاجارة فاسدة من محمد أعطيتك خدمة سدي شهرا بكذا فاجارة صحيحة منك منافع هذه الدار شهرا بكذا ذكر في العيون أن الاجارة فاسدة لعدم المنافع والمعدوم ليس يحل وذ كرشخ الاسلام فيه خلافا بين المشايخ وقال الخزاز قال بعثت منافع من شهرها بكذا فاجارة فاسدة وعن الكرخي كذلك ثم رجع وقال ينعقد * ذهب الى الصكك يكتب له صك الاجارة الطويل مع رجل وذ كرا اجارة والحل ودومال الاجارة وأمر الصكك بالكتابة يوم الفسخ فكتب

وأبهم ما أدى عتقا ويحجر المولى على قبوله وأبهم ما أدى ليرجع على صاحبه بشئ وان وهب المولى بدل الكتابة للحاضر عتقا وان وهبها للغائب لم يعتق لانه لا شئ عليه فلم تصح الهبة فان قبل العبد الغائب العقد فهو لغو والكتابة لازمة للشاهد كقولهم لا يقبل وليس للمولى أن يأخذ الغائب بشئ من البدل لانه لم يلتزم شيأ بل هو تبع في العقد كولد المكاتب فان حر المولى العبد الغائب عتق وسقط عنه حصته من المكاتبه فاذا بطلت حصته من المكاتبه لم يعتق الحاضر حتى يؤدي حصته وان حر الحاضر عتق وبطل عنه حصته من المكاتبه ويؤدي الغائب حصته حالا والرد في الرق كذا في الكافي * فان مات الغائب لم يرفع عن الحاضر شئ منه وان مات الحاضر فليس للمولى أن يطالب الغائب بشئ من البدل ولكن ان قال الغائب أنا أؤدي جميع المكاتبه وجاء به ما قال المولى لأقبلها ففي القياس للمولى أن لا يقبل وفي الاستحسان ليس للمولى أن لا يقبل منه ويعتقان جميعا باء هذا الغائب ولكن لا يثبت الاجل في حقه وان كانا حين فأراد المولى بيع الغائب لم يكن له ذلك في الاستحسان هكذا في المبسوط * وان كاتب الامة عن نفسه او عن ابنين صغيرين لها صح وأتى أدى لم يرجع وهذا استحسان وأبهم أدى يحجر المولى على القبول وقبول الاولاد الكتابة ووردهم لا يعتبر ولو أعتق الام في عليهم من بدل الكتابة بخصتهم يؤديه في الحال ويطالب المولى الام بالبدل دونهم ولو أعتقهم سقط عنهم خصتهم وعليها الباقي على نجومها ولو اكتبوا شيأ ليس للمولى أن يأخذهم ولاله أن يبيعهم ولو أبرأهم عن الدين أو وهبهم لا يصح ولها يصح فعتق ويعتقون معها كذا في التبيين * رجل كاتب عبده على نفسه وولده الصغار هو جائر فان عجز قبل ادراك الولد أو بعده فرد في الرق كان ذلك رد المولد أيضا فان أدرك ولده فقالوا نحن نسعى في المكاتبه لم يلتفت اليهم وكذلك لو كانوا بالغين حين عجز الاب وان مات الاب لم يدع شيأ سعوا في المكاتبه على التجوم فان كانوا صغارا لا يقدر وون على السعاية ردوا في الرق وان كانوا يقدر وون عليها فسمي بعضهم في المكاتبه فاداهم ليرجع على اخوته بشئ فان ظهر للاب مال كان منرا ثانيا بينهم ولم يكن لهذا أن يأخذ من ثركه الاب ما أدى وكان للمولى أن يأخذ كل واحد من الاولاد بجميع المال لا باعتبار أنه دين في ذمته ولكن باعتبار أنه قائم مقام أبيه وفيما هو من حقوق الاب كان قبوله صحيحا في حق الاولاد في أخذ كل واحد منهم بجميع المال كانه ليس معه غيره ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شئ من المكاتبه كالمال كان معدوما في الابتداء فان أعتق المولى بعضهم رفع عنهم حصه قيمة العتق وان كانت قيمهم جارية فاستولدها السيد أخذت عقرها وهي مكاتبه على حالها ليس لها أن تجزئ نفسها الا يرى أنهم لو أدوا عتقت هي أيضا وان كان الاولاد كبارا حين كاتب على نفسه وعليهم بغير أمرهم وأدى بدل الكتابة عتقوا ولم يرجع بشئ منها عليهم كذا في المبسوط * ولو كاتب عن عبد لرجل رضيع وقبل عنه أجنبي آخر ورضي المولى لم يجز فان أدى اليه المكاتبه عتق استحسانا كذا في محيط السرخسي * رجلان لكل واحد منهما عبد فكاتبها ما اعلى ألف درهم كتابة واحدة ان أدبا عتقا وان عجزا رد في الرق قال يكون كل واحد منهما مكاتب بخصته لصاحبه حتى اذا أدى حصته من البدل الى مولاه يعتق كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في كتابة العبد المشترك

عبد بين رجلين أذن أحدهما لصاحبه أن يكتب نصيبه بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب نفسه في حظه فقط عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الكتابة تجزأ عنده وليس لشريكه الفسخ فان أتى ألفا عتق حظه ولا يضمن لشريكه لانه برضاه ولكن يسعى العبد في نصيب الساكت وان أدى بعض الاتف أو كله سلم له وليس للساكت أن يأخذ منه نصفه لان اذنه له يقبض البدل اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء تبرع منه بنصيبه من الكسب على المكاتب وقد تم يقبض المكاتب فسلم كله الا اذا نهاه قبل الاداء فيصح

عدهما أو شهدا ولم يجز العتق لانه ينعقد بخلاف صك الاقرار والمهر وغير الاجارة الطويلة ينعقد بالتعاطي لا الطويلة لان تهمه الاجرة فيها اغبره ما لونه لانها تكون في سنة وانقأ أو أقل أو أكثر وكذا بقوله عن كرو كرو في قول الآخر كرودم * واستخرج الاجارة الطويلة الامام

محمد بن الفضل البخاري فقبلها البعض لا البعض وهي على وجهين * الاول أن يؤاجر الكرم أو الارض وفيه ازرع فيبيع الاشجار والزرع
باصولها بمن أراد الاجارة بمن معاوم ويسلم ثم يؤاجر الارض منه مدة معاومة بثلاث (15) سنين أو أكثر غير ثلاثة أيام من كل

سنة أو نصفها بمال معاوم
على أن يكون أجر كل سنة
من السنين سوى الايام
المستثناة كذا وبقية مال
الاجارة يجعل بمقابلة
السنة الاخيرة ولكل منهما
ولاية الفسخ في مدة الخيار
* والثاني أن يدفع الاشجار
والزرع القائمة على الارض
معاملة الى الذي يريد
الاجارة على أن يكون
الخارج على مائة منهم سهم
للدافع والباقي للعامل ثم
يؤكل العامل في صرف
قسطه الى ما يريد ثم يؤاجر
منه الارض مدة معاومة
على الوجه الذي ذكرنا من
غير أن يكون أحد العقدين
شرطاً في الآخر وبعض أئمة
بخارا أنكروا الاول وقالوا
يبع الاشجار والزرع
يبع لثمة لا يبيع رغبة حتى
ليملك المستأجر قطع الاشجار
وعند فسخ الاجارة يفسخ
البيع بلا فسخ والتخنة
لا تزيل مالم يباع وان
قبض المبيع ولما بقيا على
ملكه لم تصح اجارة الارض
وبعض جوزوه وقالوا انه يبيع
رغبة لانهما قصدا به صحة
الاجارة ولا طريق اليه الا به
ولا ينافي عدم جواز القطع
مع كونها ملكا كالرهون
لا يملك الرهن قطع الاشجار
وان ملكه لتعلق حق الغير
وقيل باع الزرع والشجر

فيه لانه تبرع لم يتم ولو أذن وهو مريض وأدى من كسبه بعد الكتابة صح من كل ماله وان كان قد اكتسب
قبل الكتابة واذن له في الكتابة والقبض منه نفذ من الثلث وعندهما لا تجزأ فيكون الاذن بكتابة نصيبه
اذن بكتابة الكل فاذا كاتبه يكون مكاتباً لهما ويكون بدل الكتابة بينهما واذا قبض المكاتب شيئاً يكون بينهما
قبل العجز وبعده ولو كان بلا اذن صاحبه له حق الفسخ عند السك وان لم يفسخ حتى أدى بدل الكتابة عتق
حظه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وللساكت أن يأخذ من الذي كاتب نصف ما أخذ من بدل الكتابة لانه
كسب عبد مشترك ثم ينظر ان كاتب كاه بالالف لا يرجع على المكاتب بشئ مما أخذ منه شريكه وان كاتب
نصيبه بالف يرجع على العبد بما أخذ منه شريكه وعندهما اذا أدى بدل الكتابة يعتق كاه ويغرم المكاتب
لغيره نصف قيمته ان كان موسراً ويسعى العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كالأول أو عتقه أحدهما بغير
عوض وللساكت أن يأخذ من العبد نصف ما بقي في يده من الأ كسب ولو كاتب أحدهما كاه أو حظه
بالف ثم كاتب الآخر كاه أو حظه بمانه دينار صار مكاتباً لهما أما عنده فلان الكتابة تجزأ فقتدت كتابة كل
في نصيبه وأما عندهما فلان الاول اذا كاتب نصيبه صار مكاتباً لهما ولا تجزأ فقتدت كتابة كل
فمخاطمه في نصفه وأيم ما قبض شيئاً من بدل نصيبه لا يشار به صاحبه في ذلك وتعلق عتق نصيب كل واحد
منهما بما يجتمع بدل الكتابة المسمى في كتابة نصيبه فان أدى اليهما معا فالاول لهما عندهم وان قدم أحدهما
صار مكاتباً لهما حرراً أحدهما فعتق نصفه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويقت نصيب صاحبه مكاتباً لهما
ضمان ولا سعاية إلا أن يعجز المكاتب فيض من القابض نصيب صاحبه ان كان موسراً ويسعى المكاتب في
نصف قيمته ان كان معسراً عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن الاقل من قيمة
نصيبه ومن بدل الكتابة في اليسار وفي الاعسار يسعى في ذلك كذا في الكافي * واذا كاتب الرجلان عبدتهما
مكاتباً واحدة فادى الى أحدهما حصته لم يعتق نصيبه منه مالم يؤد جميع المكاتب اليهما وان عتقه أحدهما
جاز وكذلك ان وهبه نصيبه من المكاتبه أو أبرأه منه عتق وكذلك ان سلم الشر يك للقابض ما قبض أو كان
قبض نصيبه باذن شريكه ثم المكاتب بالخيار بعد اعتاق أحدهما بالبا ان شاء يعجز ويكون الشر يك بالخيار
بين التضمن والسعاية في نصف القيمة والعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وبين العتق والسعاية ان
كان المعتق معسراً وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسراً ويسعى
العبد في نصف قيمته ان كان معسراً كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يضمن الاقل
من نصف القيمة ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسعى العبد في الاقل عند عسرة المعتق وان اخبر المضي
على المكاتبه ثم مات عن مال كثيراً اخذ المولى الذي لم يعتق نصف المكاتبه من ماله كما كان يطالبه به في حياته
ثم الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبدتين بينهما مكاتبه واحدة ان أدبا عتقا وان عجزا ردا فانه
يكون كل واحد منهما مكاتباً بينهما على حدة بخصته وذلك بان يقسم المسمى على قيمتهما ويكون كل
واحد منهما مكاتباً بخصته واذا أدى أحدهما حصته اليهما عتق بخلاف ما لو كان الرجل واحد كذا في
المبسوط * مكاتب بين رجلين كوتب على ألف فقبض أحدهما ستمائة وأبرأه الآخر عن أربعمائة قال محمد
رحمه الله تعالى يعتق المكاتب وما قبض الاوّل يكون بين الاوّل والمبرئ على ستة هكذا في فتاوى قاضيان
* واذا كان العبد بين رجلين مرض أحدهما وكتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث ابطاله وكذا اذا
أذن له في القبض وقبض بعض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث أن يأخذ منه شيئاً كذا في المحيط
* واذا كانت جارية بين رجلين كاتبها فوطئها أحدهما جازت بولد فادعاه ثم وطئها الآخر جازت بولد فادعاه
ثم عجزت فهي أم ولد للاوّل ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها بوطئه جارية مشتركة ويضمن شريكه كمال
عقرها وقيمة الولد ويكون ابنه وأيم ما دفع العقر الى المكاتبه جاز واذا عجزت رد الى المولى وهذا كاه قول

بمن المنل فبيع رغبة والا وهذا لا يصح فان الانسان قد يبيع ماله عند الحاجة بشئ قليل وفي المنتقى ا كثرى دار اسنة بالف فلما مضت قال
رهبان فرغتم اليوم والاعليك ألف كل يوم والمستأجر مقرآن الدار له فل يفرغ يلزمه قال هشام قلت لمجدد لا يجعل له أجر مثلها الى أن يتمكن

من التفرغ ويغوب بعد التمكن عليه ما قاله المؤجر قال هذا أحسن هذا اذا كان مقررا بالدار ما لو كان غاصبا وجاحدا لها فقال المالك ان فرغتها اليوم واللا تركتها عليك كل يوم بمائة (١٦) والغاصب على انكاره فبرهن بعد مدة وقضى له به ثم أخذ الدار ولا لا تجب الاجرة المذكور

أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هي أم ولد للاول ولا يجوز وطء الاخر لانه
لما دعي الاول الولد صار كلاهما أم ولد له لان أمومية الولد يجب تكميلها بالاجماع ما أمكن وقد أمكن بنفسه
الكتابة لانها قابله للفسخ فتنفسخ فيما لا يتضرر به المكاتب وتبقى الكتابة فيما وراءه ما أمكن واذا صار كلاهما
أم ولده فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة غير أنه لا يجب عليه الحد للشبهة ويلزمه جميع
العقرواذا بقيت الكتابة وصار كلاهما مكاتبه قيل يجب عليها نصف بدل الكتابة وقيل يجب كل البديل كذا في
الهداية * وعليه الجهور هكذا في الكافي * ويضمن الاول لشرى به في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
نصف قيمتهما كتابة موسرا كان أو معسرا في قول محمد رحمه الله تعالى بضمين الاقل من نصف قيمتهما ومن
نصف ما بقي من بدل الكتابة واذا كان الثاني لم يطأها ولو كان دبرها ثم عجزت بطل التدبير وهي أم ولد للاول
ويضمن لشرى به نصف عقرها ونصف قيمتها والولد للاول وهذا قولهم جميعا كذا في الهداية * مكاتبه بين
رجلين ولدت ابنة ثم وطئ أحدهما الابنة فعلمت منه قال يثبت نسبها منه والابنة على طاهها ليس لها أن
تخرج نفسها من الكتابة لتكون أم ولد للمستولد وعلى المستولد عقرها ولكن عقرها الام بمقتضى كسبها
وانها تابعة للام في الكتابة فان عجزت المكاتبه صارت الابنة أم ولد للوطئ لان المانع من ظهور أميسة الولد
في نصيب شريكة منها قد ارتفع بعجز الام وانما تصير أم ولده من حين علقته منه فلذلك يضمن لشرى به نصف
قيمتها يوم علقته منه وان لم يعجز فاعتق الشريك الاخر الابنة بعد علقها من الاول عتقت عند أبي حنيفة
رحمه الله تعالى لان نصيب الابنة باق على ملكه ما بقيت الكتابة فيها فينفذ عتقه ولا سبها به عليه او ولدها حرا
ولا سبها به عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ايضا والمكاتبه باقية على حالها تعتق بالاداء وتجز فتكون
أمة بينهما * مكاتبه بين رجلين ولدت فاعتق أحدهما الولد عتق نصيبه منه وهو على حاله حتى تجز الام أو
تعتق فان عتقت عتق معها فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا وهو مشترك بينهما عتقه
أحدهما فيكون حكمه حكم العبد المشترك يعتقه أحد الشرى يكن واذا اختار الفضل يضمنه نصف قيمته
وقت اعتاقه لا وقت عجز الام * مكاتبه بين رجلين ولدت ابنة فوطئ الابنة فعلمت فولدت منها ثم اتاها ابنة
حرة لانها كانت أم ولدها فاعتق معوتها ما كالأول عتقاها وبقيت الام على مكاتبته ما ولو كانت الام هي التي
ولدت منها ما ثم ما تعتقت هي بجهة الاستيلاء وعتق ولدها أيضا وان عجزت ثم ولدت منها بعد ذلك فالولد
الاول رقيق كذا في المبسوط * مكاتب بين رجلين أعتقه أحدهما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لاضمان عليه
في ذلك لشرى به موسرا كان أو معسرا لان نصيب الاخر مكاتب على حاله لكون العتق متجزئا عنده فان أدى
عتق والولاء بينهما ما وان عجز صار كعبد بين اثنين أعتقه أحدهما وعلى قولهما عتق والولاء فان لم يعتقه
أحدهما ولكن دبره صار نصيبه مسدرا ويكون على حاله لان التدبير لا ينافي الكتابة فان أدى الكل عتق
والولاء يثبت منها وان عجز صار كعبد بين اثنين دبره أحدهما صار نصيبه مسدرا وشرى به خمس خيارات ان
كان موسرا وان كان معسرا فأربع خيارات وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو لم يدبره ولكن كانت
جارية فجاءت بولد فادعاهما أحدهما يثبت نسب الولد منه وصار نصيبه أم ولده ثم المكاتبه بالخيار ان شاءت
مضت على الكتابة وان شاءت عجزت نفسها ولا تصير كلاهما أم ولده فان مضت على المكاتبه أخذت منه عقرها
واستعانت به على أداء بدل الكتابة وان عجزت نفسها وردت في الرق فانها تصير أم ولد للمستولد ويضمن
الشريك نصف قيمته الشريك مكاتبه ونصف عقرها ولا يغر من قيمة الولد شيئا وهذا قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى كذا في البدائع * رجل كاتب جاريته ثم مات عن ابنتين فاستولدها أحدهما فهي بالخيار ان شاءت
عجزت فكأن أم ولده ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشرى به وان شاءت مضت على كتابتها وأخذت
عقرها واذا كاتب الرجلان جارية بينهما مكاتبه واحدة ثم ارتد أحدهما عن الاسلام فادت المكاتبه اليها ثم

* قال المؤجر هذا بعشرين
وقال المستأجر بعشرة
فاسترقا على ذلك فهو
بعشرين الا أن يرضى المالك
بعشرة * استأجر لحفظ كرمه
كل شهر بكذا ثم باع الكرم
أومات المستأجر فقال المشتري
أو الوصي اعمل عمك على
أن أعطيك الاجر تعتقد
الاجارة بالاجر الاول ان علم
بالاجر الاول وان لم يعلم فبالاجر
المثل * دفع داره على أن
يسكنها ويرتمها ولا أجر فهي
عارية لان نفقة المستعار
على المستعير والمرمة من باب
النفقة وفي كتاب العارية
بخلافه * وعن محمد اذا قال
لغيره أعطيك هذا العبد
تخدمتك بكذا سنة فاجارة
* وعن الثاني دفع الى آخر ثوبا
ليبيعه على أن مازاد على
كذا فهو له فهو اجارة فاسدة
ولو ضاع الثوب من يده
يضمن ويكون هذا الرجل
مقتزلا لاجر المشترك * قال
للخياط خط هذا أو للعمال
اجل هذا الى منزلي فخط أو
سجل ان معروفا بهذا العمل
يلزم الاجر والا فلا * دفع الى
قصار ثوبا ولم يذكر الاجر
الفتوى على قول محمد انه
ان اتخذ ذلك كان لذلك
وانتصب للعمل يلزم الاجر
والالا وفي الكافي القول
لمنكر الاجارة لانها لا تتقوم
الا بالقد بخلاف ما لو دفع

الى آخر عينا ثم اخلفا فقال الدافع قرض وقال الاخر هدية لان العين ممتومة بنفسه والاخذ يدعي البراءة عن قيمته * وسئل قتل
محمد عن قصار دفع اليه ثوب فقصره وقال قصرت به بلا أجر فضع قال عندي اذا كان القصار قصير نفسه للقصار لم أصدقه وأضمنه كالأصديق

رب الثوب اذا قال فصرته مجانا * وعن الثاني قال الخياط لم نسج اجر او قال رب الثوب سميناه درهمه افاقول رب الثوب وفي عكسه كذلك ويلزم
اجر المثل في الثاني * اجر أرضه الى وقت موته أو أبدأ لم يجز * اذا جاز رأس الشهر فقد (١٧) اجر تك هذه يجوز ذكره الفقيه أبو الليث

وأبو بكر الاسكاف وان كان
معلقا وهذا حسن ثم اذا قال
اجر تك هذا غدا وقال
الصفار لا يجوز الاول
ويجوز الثاني لانه تعلق
لخطر * اجر داره كل شهر بكذا
ينعقد عند رأس كل شهر ولكل
خيار الفسخ عند رأس كل
شهر فلأبرأ المستأجر عن
أجرة الابد لا يضح الا عن
شهر واحد * اجر داره مضافة
بان قال في شهر ربيع الاول
اجر تكها من رجب فباعها
في جمادى الاولى ذكر الامام
الحلواني أن البيع لا ينفذ
في رواية عن محمد رحمه الله

قتل مرتدا قال لا تعتق وليس أداؤها الى المرتد بشئ في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ويرجع الورثة على
الشريك بنصف ما أخذ كالموكل هو أخذ نصيبه وحده ولهذا لا يعتق نصيب الشريك منها أيضا ثم
يستسعونها في النصف الباقي فان هجرت ردت في الرق بمنزلة مكاتبه أدت نصف البدل الى المولى ثم هجرت
وان كانت في حالة الردة لم يجز قبضه لبدل الكتابة فلو لحق المرتد منها ما بدد الرق فأدت جميع الكتابة الى
الشريك الاخر لم تعتق وان أدت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد اعتقت اذا كان قد قضى بالمساقاة كالمو
ك ما دفعته الكتابة الى الشريك المحلى والى ورثة الميت وان هجرت بعد ما رتدا أحدهما فرداها في الرق ثم
قتل المرتد على رده فهي على مكاتبها واذا ارتد الشريك كان معاشم هجرت المكاتبه فرداها في الرق فان أسلم
فهي أمة قنة بينهما وان قنلا على الرد فهي على مكاتبها واذا كانت المكاتبه بين رجلين فولدت ابنة ثم إن
أحد المولىين وطئ الابنة فعلمت منه ووطئ الاخر الام فعلمت منه فقالنا نحن ننجز فذلك لهما والمراد أن
للام أن تجز نفسها لانه تلقاها جهت حرية وأما الولد ليس من هذا الخيار في شئ فاذا اختارت الام المضي على
الكتابة أخذت كل واحدة منهم مائة درهم من الواطئ وعقر الابنة يكون للام بمنزلة الكسب وان هجرت
كانت كل واحدة منهم أم ولد للذي وطئها ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها الشريك وقال أبو يوسف
ومحمد رحمه الله تعالى اذا كاتب الرجل نصيبه من عبده بغير إذن شريكه فللشريك أن يرد ذلك ولا يرد الا
بقضاء القاضي الا أن يرضى العبد ومولاه الذي كاتبه أن ينقض الكتابة وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
أيضا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثامن في عجز المكاتب وموته وموت المولى وجنائه على المولى وجنابة المولى أو غيره عليه

تعالى لان حق المستأجر ان لم
يثبت لحق أن يثبت وبه يلوح
كلام السرخسي قال الاصح
أن الاجارة المضافة لازمة
وفي رواية ينفذ لانه لاحق
للتأجير حال الا تبطل الاجارة
وبه يفتي * وعن محمد آجرها
غدا ثم باعها أو وهبها اليوم
جاز وبطلت الاجارة فان جاء
غدا للمؤجر عاد الى ما سكة
ان بسبب مستقل لا تعود
الاجارة وان رد بعيب بقضاء
أو رجوع في الهبة عادت ان
قبل مجيء الغد وعنه أن
البيع في المضافة ولو قبل
الوقت لا يصح لانه أجرى
للتأجير فيها حقا * وفي
النوازل اجر تك دايتي هذه
غدا بدرهم ثم آجرها اليوم من
آخر بدرهمين اذا جاء غدا

اذا عجز المكاتب عن نجح نظرها كما في حاله فان كان له دين يقبضه أو مال يقدم عليه لم يجز له بتجيزه وانتظر
عليه اليومين والثلاثة نظرا للبعدين والثلاثة هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار فلا يزد عليه فان لم يكن
له وجه وطلب المولى تجيزه عجز وفسخ الكتابة وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الهداية *
وهو الصحيح هكذا في المضمرات * فان أخل المكاتب بنجح فرده مولاة عند غير سلطان برضا فهو جائز وان لم
يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ كذا في السكافي * وتنفسخ الكتابة بالاقالة وكذا تنفسخ بفسخ العبد
من غير رضا المولى بأن يقول فسخت الكتابة أو كسرتها سواء كانت فاسدة أو صحيحة والمولى لا يملك الفسخ من
غير رضا العبد وهل تنفسخ بالموت أم بموت المولى فلا تنفسخ بالاجماع لانه ان كان له كسب فيمؤدى الى
ورثة المولى فيعتق وان لم يكن في يده كسب فيكسب فيمؤدى فيعتق وان عجز عن الكسب رد الى الرق كالموكل وان
المولى حيا واذا مات المولى فادى المكاتب مكاتبته أو بقية منها الى ورثته وعق فالولاء للذ كورم عصبه
المولى وان عجز بعد موت المولى ورد الى الرق ثم كاتبه الورثة كتابة أخرى فأدى اليهم وعق فالولاء للورثة على
قد رموار يشهم أم بموت المكاتب فينظر ان مات عن وقاه لا تنفسخ عندنا وان مات لاعتق وقاه تنفسخ
بالاجماع ولا تنفسخ برده المولى بان كاتب مسلم عبده ثم ارتد المولى لانها لا تبطل بموت المولى حقيقة فبعونه
حكما أولى أن لا تنفسخ كذا في البدائع * واذا مات لاعتق وقاه ولا عن ولد فاختلفوا في بقاء الكتابة قال
الاسكاف تنفسخ حتى لو تطوع انسان بأداء بدل الكتابة عنه لا يقبل منه وقال أبو الليث رحمه الله تعالى
لا تنفسخ ما لم يقض بجزء حتى لو تطوع به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جازو يحكم بعقده في آخر حياته
كذا في التبيين * وان مات وله ولد من حره وترك دينافيه وقاه بمكاتبته في الولد فقضى بها على عاقله الام
لم يكن ذلك قضاء بجزء المكاتب وان اختصم مولى الام وموالى الاب في ولائه فقضى به لمولى الام فهو قضاء
بالعجز كذا في الهداية * واذا مات المكاتب عن وقاه وعليه دين وله وصيا من تدبيره وغيره وترك ولدا حرا وولده

(٣ - فتاوى خامس) فلم يستأجر الاول فنقض الاجارة في قول نصير وقال أبو الليث ليس له النقص وهو رواية عن علمائنا
وعليه الفتوى * الاجراء اجر المستأجر من آخر لا ينعقد في حق الآخر حتى لو تفاخما مع الاول لا يلزمه أن يسلم الى الثاني بخلاف البيع

(تفرعات على الاجارة الطويلة) وكما تجوز الطويلة في الدار تجوز في العبد والدابة وان استأجر الكرم طويلا ان اشترى الاشجار كما هو المعتاد فوازغته على المشتري وان دفع (١٨) معاملة فالعصب على الأجر والقتل على المستأجر * دفع أرضه مزارعة على أن البذر من

المزارع وصار المزارع مستأجرا للارض فاجر الارض اجارة طويلا بلارض المزارع لا يجوز فان رضى به المزارع صحته وانفسخت المزارعة بخلاف اجارة المستأجر اذا رضى به الاقل حيث ينفذ عليه وهنالك يفسخ لحاجة الناس اليه * أجره طويلا ثم باعه وجاء وقت الخيار فنفاذ البيع على الروايتين في الاجارة المضافة لان الطويلة مضافة في كل سنة وقد ذكرنا المختار على أن الشيخ الامام ظهر الدين اختار عدم الخيار فنادى بالتمليس والاحتمال * أجره طويلا ثم اجر من غيره فنهى الناس في مدة الخيار على الروايتين في الاجارة الطويلة اذ باعها في مدة الخيار قال السرخسي انه على الزوايتين في المضافة قال الصدر الظاهر النفاذ اجماعا لانه ولاية الفسخ في مدة الخيار والبيع دليل الفسخ بخلاف المضافة لعدم ولاية الفسخ ثمه واختلاف في الطويلة أنها عقد أم عقود وعمرته فيما اذا اجر أو استأجر طويلا للتميم لا خناه في الفساد في المدة التي قسطها من الاجر القليل وهل يفسد في المدة التي أجزها كثير فن جعلها عقدا واحدا قال بفساد الكل ومن جعلها عقودا

ولد في المكاتبه من أمته بدى من تركته بدون الاجانب ثم بدى المولى ان كان ثم بالمكاتبه فان أدت حكم بجزئته والباقي ميراث بين أولاده وبطلت وصاياه لانه تبرع فان مات المكاتب وترك ألقا عليه للمولى ألف درهم دين وبطلت الكتابة بدى بدل الكتابة استحسانا وفي القياس يبدأ بالدين وان لم يترك مالا الا دينا على انسان فاستسعى الولد المولى ولده في الكتابة ولادين على المكاتب سواهما فمجز عنده وقد أيس من الدين أن يخرج فانه يردي الرق كذا في المبسوط * وان مات المكاتب وعليه دين وجناية وبطلت الكتابة ومهر امرأته تزوجها بغراذن المولى بدى بالدين ثم بالجناية ثم يبدل الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى وكذلك ان لم يترك مالا لكن ترك أولادا ولدا وفي كتابه سعى الاولاد فيها على نحو ما وصفت الان ترك ولدي يودي كترك مال يودي به كذا في خزانه المفتين * مكاتب اشترى ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه وكذا لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة ولومات المكاتب وترك مالا ولدا كوتب معه أو ولد في كتابته ووصيا فالوصى يودي بدل الكتابة من ماله ويعتق في آخر عمره من اجزاء حياته وورثه أولاده ومالك الوصى يبيع العروض ولا يملك يبيع العقار والدرهم والدنانير ولا يرث الولد المولود من الولد الحرة ان مات الولد الحرة قبل أداء بدل الكتابة كذا في الكافي * وما أدى المكاتب من الصدقات الى مولاه وعجز طاب لسيده ولو عجز المكاتب قبل الاداء الى المولى يطيب للمولى عند محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يطيب والصحيح أنه يطيب بالاجماع كذا في التبيين * عبد جنى فكتبه مولاه وهو لا يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع أو يبدى وكذلك مكاتب جنى فلم يقض به حتى عجز وان قضى عليه في كتابته ثم عجز فله ودين يباع فيه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر كذا في الجامع الصغير * وان صالح المكاتب عن دم عمه أو قربه ولم يود بدل الصلح حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى فاسد ولا يؤخذ به الا بعد العتق عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يؤخذ في الحال وان أقتر مكاتب بأنه اقتضى بالاصبع حرة أو أمة أو صبية فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هذا اقرار بالجناية يؤخذ به مادام مكاتبها فاذا عجز لم يؤخذ به * ارتد مسلم وله عبد وكتبه ما بينه فقتل المرتد بطل عقد الكتابة * مكاتب ارتد ولو حلق بدار الحرب بوقف أمره فان مات أدى بدل الكتابة من ماله وقسم ما بين ورثته فان عاد مسلما يسل ماله اليه كذا في الكافي * واذا قتل عبد المكاتب وجلا خطا قيل للمكاتب ادفعه أو افده بالدية واذا قتل عبد رجلا فعنده ان يصلح عنه على مال يودي به لتسلم له نفسه كالححر ذلك في ملكه ثم يؤخذ به وان عجز وان جنت أمته جناية خطأ فباعها أو وطئها فولدت منه وهو يعلم بالجناية فهذا منه اختصار وعليه الارش وان قتله عبد له عمه فباعه بدين في قتل مولاه عمدا كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه كالحرة اذا قتله عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عمه فهو على ثلاثة أوجه ان لم يترك وفاء فالقصاص واجب للمولى وان ترك وفاء وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل لاشتباهه من يستوفيه وكذلك لو اجتمع عالم يكن لهما استيفاء القصاص وان قتل ولا وارث له سوى المولى فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يجب القصاص لولاه كذا في المبسوط * وان جنى المكاتب على مولاه أو ورقيق المولى كانت جنائته معتبرة وكذا جنائته المولى على المكاتب أو رقيقه كذا في فتاوى قاضيخان * واذا استهلك عبد المكاتب مالا فهو دين في عنقه يباع فيه وان جنى عبده ثم عتق المكاتب فهو على خياره وان عجز فالحدا الى المولى وان كان العبد و امرأته مكاتبين مكاتبه واحدة فولدت ولدا فقتله المولى وقيمته أكثر من الكتابة فقيمته على مولاه في ثلاث سنين وان كانت الكتابة قد حلت قاصصم بها ثم على المولى أداء فضل القيمة الى الامم ورجعت الام على الاب بما أدت عنه من ذلك وان كانت المكاتبه لم تحل أدى المولى القيمة الى الام وان كان الابن مكاتبها معها افنت له المولى ثم حلت القيمة اقتص منها بقدر الكتابة ان كانت المكاتبه حلت أولم تحل ويؤدي الى ورثة المولى فضل القيمة والاب والام حصته من المكاتبه ثم يسم ذلك كله بين ورثة الابن

قصر الفساد على القليل وماعده على الخوازم قال الصدر والاولى جعلها عقودا لانه لو واحد الزادت مدة الخيار على الثلاث في العقد الواحد وانه مفسد على قول الامام ويزنم أيضا دخول مدة الخيار في العقد ويؤدي الى ثبوت الخيار في المدة كلها على

فانه روى عن الثاوي أنه لو استأجر شيا شهر ا على أنه بالخيار ثلاثة في اخر الشهر له الخيار في كل الشهر و ذكر الفضلي عن محمد بن باع عبدا
في رمضان على أنه بالخيار ثلاثة في رأس شوال له الخيار من وقت العقد الى رأس شوال فهذا (١٩) معنى قولنا انه يؤدي الى لزوم الخيار في

جميع المدة فتجعل عقودا
لكم ولو جعلت عقودا يلزم
أن لا تملك الاجرة لان الاجرة
لا تملك بالتجمل ولا بشرط في
المضافة قال الصمد روجه
الله تعالى تجعل عقودا ان في
هذا الحكم العاجلة وقال
غيره تجعل عقودا في كل
الاحكام لان في ملك الاجرة
بالتجمل أو بشرط في المضافة
على الروايتين فيفتى برواية
يملك فيها للعاجلة حتى لو
وهب المستأجر من المؤاجر
الاجرة المجمل في الاجارة
الطويلة قبل فسخها لا يصح
لانه ملك منه ملكه و ذكر في
الصغرى لو كتب في الصك
الاجارة الطويلة آجرتك
عشر سنين بكذا غير ثلاثة
أيام من اخر كل سنة يجوز ولا
يدخل في العقد ولو قال على
أنه بالخيار في آخر كل سنة
ثلاثة أيام لا يجوز عند الامام
كيتا تصير مدة الخيار ثلاثة
على ثلاثة أيام * المستأجر
طويلة آجرها من المالك
مشاهدة انتقضت الاجارة
الطويلة في الشهر الاول
وشك الفضلي فيما بعده ولا
تصح الاجارة وكل ما أخذ من
الاجر يحبس عن رأس المال
فان من آجر داره من رجل
ثم من اخر ثم ان المستأجر
آجرها وأغارها من المستأجر
الاول تطل الاجارة الاولى
لانها تنتقد ساعة فساعة

على فرائض الله تعالى ويرث أبواه معهم واذا جنى المكاتب جنباية خطأ فإنه يسمى في الاقل من قيمته ومن أرض
الجنباية فان جنى جنباية أخرى بعد ما حكم عليه بالاقل في الجنباية الاولى يلزمه بالجنباية الثانية أيضا الاقل
من قيمته ومن أرض الجنباية وان كانت الجنباية الثانية قبل أن يحكم عليه بموجب الجنباية الاولى فليس
عليه الاقيمة واحدة عندنا كذا في المبسوط * اذا حفر المكاتب بئرا على قارعة الطريق فوقع فيه انسان
وجب عليه أن يسمي في قيمته يوم حفر ثم اذا وقع فيه اخر لا يلزمه أكثر من قيمة واحدة سواء حكم الحاكم
بالاولى أو لم يحكم هكذا في البدائع * ولو سقط حائطه ماثل قد أشهد فيه على انسان فقتله فعليه أن يسمي
في قيمته وان وجد في داره قبيل أخذ ب قيمته يوم وجد القتل فيها الا أن تكون قيمة المكاتب أكثر من الدية
فينقص حينئذ عشرة دراهم من الدية وان جنى جنباية ثم عجز فان كان قد قضى عليه بالسنة هابة فهي دين
عليه يباع به - وان لم يقض به عليه خبر المولى بين الدفع والنداء وان جنى عليه فالواجب أرض المالك
وان قتل رجلا عمدا فعليه القود وان قتل ابن المكاتب أو عبده فلا قود على القاتل ولكن على القاتل القيمة
لما تعذر ايجاب القصاص وهو للمكاتب بمنزلة سائر أكسابه وان عفو فاعفوهما باطل وان قتل المولى مكاتبه
خطأ أو عمدا او قدر ترك وفاء فعليه قيمته يقضى بها كتابته وكذلك لو قتل ابنه وان أقر المكاتب بجنباية خطأ
أو عمدا فلا قصاص فيه واقرارها جائز مادام مكاتبه وان عجز رد في الرق بطلت عنه قضى عليه أو لم يقض
وهذا قول أبي حنيفة روجه الله تعالى و ذكر في كتاب الجنبايات أن ابا يوسف ومحمد ارجهما الله تعالى فالابن يؤخذ
بما قضى عليه منها خاصة وما أدها قبل العجز لم يسترده عندهم جميعا كذا في المبسوط * ويؤخذ المكاتب
بأسباب الحد ودخال الصلة وغيرها فهو الزنا والسرقة والشرب والسكر والقذف لان القن ما أخذ بها
فالمكاتب أولى ولا يقطع في سرقة من مولاه وكذلك لا يقطع في سرقة من ابن مولاه ولا من امرأته مولاه
ولا من كل ذي رحم محرر من مولاه وكذلك السرقة واحدا من هؤلاء من المكاتب لا يقطع ولو سرق منه أجنبي
يقطع بخصومته كذا في البدائع * فان سرق المكاتب من أجنبي ثم رد في الرق فاستراه ذلك الرجل لم يقطع
وان سرق المكاتب من رجل ولذلك الرجل عليه دين فإنه يقطع فان عجز المكاتب فطلب المسترق منه دينه
فقضى القاضي أن يباع له في دينه وقد أدى المولى أن يفديه فإنه يقطع في القياس وان سرق المكاتب من
مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كالمسروق من مولاه وكذلك ان سرق من عبده كان بين مولاه وبين آخر وقد أعتق
المولى نصيبه منه واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة لا يقطع وكذلك لو سرق المكاتب
مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك دين كذا في المبسوط * وان مات سيد المكاتب قبل له اذ المال الى ورثة
المولى على نجومه فان حرروه عتق وسقط مال الكتابة وان أعتقه أحد الورثة لا يثبته عتقه كذا في السكافي
* واذا مات المكاتب عن ولد حرر جوارحه بوجهة فقال هذه للمكاتب فانه يؤدي منها المكاتبة ثم اقرار
الرجل بالوديعة للمكاتب صحيح في حقه فتؤدي منها المكاتبة ولكن لا يصدق على جوارحه قال رأيت لوقال
المولى بنفسه هذه وديعة عندى للمكاتب أو أقرب دين مثل الكتابة أو قال قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته
أ كان يصدق في جوارحه الولد اليه فكذلك غيره وبهذا بين أنه ان تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته
لا يحكم بحريته واذا ترك المكاتب أم ولد وليس معها ولد يبعث في المكاتبة وان كان معها ولد سعت فيها الى
الاجل الذي كان للمكاتب صغيرا كان ولدها أو كبيرها وان كان ترك مال لم يؤخر الى أجله وصار حاله في قول أبي
حنيفة رجه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد ارجهما الله تعالى حال أم الولد بغير الولد كحالها مع الولد في جميع
ذلك حتى تسمى فيها الى الاجل واذا ترك المكاتب ولدين ولدا له في المكاتبة وعليه دين ومكاتبة شعيا في جميع
ذلك وأبهما أدها لم يرجع على صاحبه وأبهما أعتقه المولى عتق كالأول عتقه في حياته أبوه وعلى الآخر أن يسمي
في جميع المكاتبة التي بقيت على الاب وللغرماء أن يأخذوا أبهما مشاؤا بجميع الدين ولا يرجع الذي يؤدي

على حسب حدوث المنفعة فيجتمع في وقت واحد عليك وتملك وتسليم وتسلم وانما لا يجتمعان فبالاقدام على الثانية ترفض الاولى ولهذا
قلنا لو استأجر من آخر أرضا ثم أعطاه له مزارعة ان البذر من قبل رب الارض لا يجوز لانه يصير مستأجر الارضه ويطل العقد الاول بالثاني

ولما انتقضت الاجارة في الشهر الاول لضرورة وقوع النسيئة فانها وقعت على شهر واحد ويتجدد انعقادها كلما جاء شهر اخر فيلزم أن تبطل الاولى في كل شهر بالنسيئة قال السعدي (٣٠) الثانية تبطل الاولى وان لم تصح فقدروى عن الامام الثاني أن المشتري اذا باع المبيع

منه ما على صاحبه كذا في المبسوط * رجل كاتب عبد من له مكانة واحدة ثم ان أحدهما عجز ورده المولى أو قدمه الى القاضي فرده القاضي ولا يعلم القاضي بمكانة الاخر معه فانه لا يصح رده ولومات أحدهما عاجزا فالكتابة لا تنسخ فان غاب هذا الذي رده في الرق بسبب عجزه وجاء الاخر واستسماه المولى في نكح أو في نكحين فحجز فأراد أن يرده أو القاضي فليس له ذلك ولو أن رجلين كاتباهما مكانة واحدة فغاب أحدهما وقدم الشاهد العبد الى القاضي وقد عجزه لا يرد في الرق حتى يجتمع المولىان جميعا وهما بالخلاف رجلين لكل واحد منهما عبد على حدة كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز أحدهما كان لمولاه أن يفسخ الكتابة وان كان مولى الاخر غائبا كذا في المحيط * ولو كان المولى واحدا فغاب عن ورثة كان لبعضهم أن يرد في الرق بقضاء القاضي ولو كان لورده بغير قضاء لم يصح ذلك منه كذا في المبسوط * وان كان المكاتب هو الميت وترك ولد من ولدا في الكتابة لم يستطع المولى أن يرد واحدا منهما في الرق والاخر غائب كذا في المحيط * واذا اشترى المكاتب عبدا من مولاه أو من غيره فوجده عبدا فله أن يرد على البائع فان عجز ثم وجد السيد به عبدا وقد اشتراه المكاتب من غير السيد فليس له أن يرده بالعبث * مكاتب اشترى عبدا ثم باعه من سيده ثم عجز فوجد به السيد عبدا لم يستطع رده على عبده ولا يرده على بائعه من عبده وكذلك ان مات المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبث عبدا لم يرد كذا في المبسوط * اذا مات المكاتب عن وفاء فقد فقه انسان لا يجد فادفه المكاتب اذا تزوج بنت مولاه ثم مات المولى لا يفسد النكاح فان مات المكاتب بعد ذلك ان ترك وفاء لا يبطل النكاح وان لم يترك بطل فان كان ذلك قبل الدخول لا تجب العدة ولا المهر وان كان بعد الدخول يجب عليها الاعتداد بثلاث حيض ويجب المهر وان كان معها وارث آخر كذا في فتاوى قاضيخان * واذا مات عبد المكاتب فالمكاتب أحق بالصلاة عليه الا أنه ان كان حاضر مولاه فينبغي له أن يقدمه للصلاة عليه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب التاسع في المتفرقات

المكاتب لا يجبس في دين مولاه في الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان كذا في السراجية * في النسيئة سئل علي بن أحمد عن اشترى عبدا ثم قال للبائع قد كنت كاتبته بعشرين ديناراً وأنكر البائع ذلك هل يكون العبد مكانة من المشتري فقال لا كذا في التارخانية * عبد كافر بين مسلم وذمي فكاتب الذمي نصيبه باذن شريكه على خمر تجوز الكتابة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا تجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ولا يضمن للمسلم ما أخذ النصراني من الخمر سواء كاتبه باذنه أو بغيره وان كاتبه جميعا على خمر مكانة واحدة لم تجز في نصيب واحد منهما فان أدى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم وللذمي نصف الخمر ولو أن ذميين كاتباهما على خمر ثم أسلم أحدهما فلهما جميعا قيمة الخمر يوم أسلم فإذا قبض أحدهما حصته من القيمة كان المقبوض مشتركا بينهما والساقى مشتركا بينهما كما لو قبض أحدهما الخمر قبل الاسلام كذا في المبسوط * رجل كاتب نصف عبده صار نصفه مكانة بالاعتراف فإذا أراد العبد أن يخرج من المصر فليس له أن يئمه من ذلك واذا أراد أن يستخدمه يوما ويحلى عنه يوما فله ذلك في القياس وفي الاستحسان لا تعرض له في شيء حتى يؤدي أو يعجز كذا في خزنة المفتين * رجل كاتب نصف أمته فاستدانت ديناسعت في جميع الدين فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبتهما اتباع في ذلك وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها أحدهما باذن شريكه فاستدانت دينها عجزت فالدين في جميع رقبتهما اتباع فيه كذا في المبسوط * وفي نوادر ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى رجل كاتب عبدا بغيره بغير أمر صاحب العبد على ألف درهم ثم حط عنه خمسمائة فبلغ المولى فأجاز قال فالتكتابة بخمس مائة ولو كان وهب له الألف ثم أجاز المولى فالهبة باطلة والكتابة

من البائع قبض القرض يبطل البيع الاول وان لم يجز الثاني فهذا كذلك * وذكر الحلواني المستأجر اذا أجز المستأجر من المؤاجر قيل تنسخ الاول وانه غير صحيح لان الثاني فاسد والفاقد لا يقدر على رفع الصحيح والعامية على أنه لا يفسخ بالشأن الأنهما ان دام على ذلك حتى تمت الاجارة بطلت الاولى لان النسيئة فاحنة للاولى لان المنافع تحذف ساعة فساعة وعلى حسب حدونها يقع التسليم الى المستأجر فاذا استأجره المالك منه ثانيا أو استرد منه فذلك ينعى عن تسليم المنفعة الحادثة الى المستأجر فاذا دام الى مضي المدة على ذلك فقد مضت قبل التمكن من الاستيفاء فتفسخ الاولى لضرورة حتى لو أراد المستأجر الاول أن يسترده بعد مضي بعض المدة ليسكنه بقيمة المدفلة ذلك لان العقد الاول انما انفسخ في قدر المنفعة التي تافت وعلى حاله فيما بقي وفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى ان الاولى تبطل بالنسيئة وكان الامام أبو علي النسفي يحكي عن استأذه ان المستأجر لو أجزه من المؤاجر لا يصح وان أجزه من غيره ثم ان الغير أجزه من

المؤاجر يصح وقال الحلواني وروى عن محمد أن الاجارة من المالك لا تجوز مطلقا تخطل الثالث أو لوجه عامة المشايخ وهو الصحيح وعليه الفتوى وان أعاره المستأجر من المالك ذكر في الخزنة أنه لا تبطل الاجارة لان المستعير لا يسخق شيئا واذا

بالح

بالح

ذكر في صك العلوية ولكل واحد منهم ما ولاية الفسخ في مدة الخيار بجزيرة صاحبة وغنيته قال القاضي أبو علي وغيره ان العقد فاسد
لخالفه الشرط حكم الشرع وقال الفضلي لا يفسد العقد لان مدة الخيار غير داخل في (31) العقد فلا كل واحد الفسخ به هذا الحكم

لا يحكم ملك الخيار وقد وجدنا
رواية عن محمد رحمه الله انه
لا يفسد العقد ويضده
ما ذكر في المحيط آجر تلك داري
هذه أو أرضي هذه على
أنك تفسخ العقد متى أردت
فلا جارة فاسدة ولو شرط في
عقد هأن لا يفسخ كل الا
بجزيرة صاحبه على قول
الحاكم يفسد العقد لانه
شرط لا يقتضيه العقد وعلى
قول بعض المشايخ لا يفسد
لانه شرط يقتضيه العقد
* وذكروا القاضي المستأجر اذا
آجر من الآجر ولم تكن
الاجارة طوي له لم تصح الاجارة
الثانية ويسقط الآجر عن
الاول ان قبض الآجر الاول
الدار منه بعد الاجارة الثانية
وان لم يقبض لا فان قبض
الآجر الاول الدار منه حتى
سقطت الاجارة عن المستأجر
قال أبو الليث لا تسقط الاجارة
الاولى وللمستأجر استرجاع
الدار من الآجر ولو ان المستأجر
قبض الدار من الآجر ثم أعادها
من الآجر ولم يوافق قال
الفقيه هذا لا يسقط الآجر
عن المستأجر * استأجر الكرم
طوي له ثم دفعها معاملة
الى الآجران طوي له بطريق
بيع الاشجار جازت المعاملة
وان بطريق المعاملة ثم
دفعها الى المالك معاملة
لا يجوز عقد الطويلة على
الاشجار والقوائم التي على

بأن كذا في المحيط * ولو كاتب أمته على أنه بالخيار ثلاثا فوالت في مدة الخيار ومات وبقى الولد بقى خياره
وعقد الكتابة عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجعهما الله تعالى وله أن يجيزها وإذا أجاز سمى الولد على نجوم أمه
وإذا أدى عتقت الأم في آخر جزء من أجزاء حياتها وعتق ولدها وهذا استحسان كذا في الكافي * وإذا كاتب
عبد على نفسه وأولاده الصغار على أنه بالخيار ثلاثة أيام فمات بعض أولاده ثم أجاز الكتابة لا يسقط عنه شيء
من البذل وكذلك لو كاتب عبد من له كتابة واحدة على أنه بالخيار فمات أحدهما ثم أجاز الكتابة جاز ولا يسقط
شيء من بدل الكتابة ولو كاتب أمته على أنه بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي على خيارها وان أجازت
الكتابة نفذت ولكن لا يسقط شيء من البذل ولو كان الخيار للمولى فاعتق الأم لا يعتق الولد معها بخلاف
ما إذا كان الخيار لها أو أعتقها المولى يعتق معها ولدها هكذا في المحيط * مكانان كوتبا معا كتابة واحدة
ولهما أمة فولدت فادعيهما معا ثم مانعن وقام معا أو مر تبافا ديت كتابتهما ورثهما وان كانت كتابتهما متفرقة
وأديت مع اليرث واحد منهما * مجهول النسب كاتب عبده فاشتري المكاتبة أمة وكانها فاقتر مجبول
النسب بالرق على نفسه لمكاتبة مكاتبه فصده صدقة صح إقراره وصار هو مع مكاتبته ملكا لمكاتبته وبقيت
كتابته ما حتى تعلق عتق كل واحد بالاداء الى صاحبه فان أدتيا معا أو حل النجمان معا ووقعت المقاصة
عتقا ولا ولا أحدهما على الآخر وان تقدم أحدهما فله ولا الآخر ولا ولا عليه وان عجزا معا عتقت
وملكتهما وان سبق عجز أحدهما عتق الآخر ومالكهما ما كذا في الكافي * وان مات المولى عن مكاتبه وله
ورثة ذكور وان كانت مكاتبته من وفاء فانه تؤدى كتابته فيكون ذلك بين جميع ورثة المولى وما فضل
عنها فالاذ كور من هم دون الاناث ان لم يكن للمكاتب وارث سوى ورثة المولى وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى
أدى المكاتبته اليهم أو وهبها له وأعتقها ثم مات فبها له لانه كور من ورثة المولى كذا في المبسوط * ولدت
أمة مكاتبته وقد حبلت في ملكه فادعى سيده نسب الولد وصدقه المكاتب ثبت النسب كما اذا ادعى ولد أمة
الاجنبي وصدقه الاجنبي وعليه عقرها وقيمة ولده فيكون حرًا بالقيمة ثابت النسب منه ولم تصير الامه أم
ولده وان كذب المكاتب في النسب لم يثبت ولو ملكه بوما ثبت نسبه منه لقيام الموجب وزوال المانع وهو
حق المكاتب ولا يجوز للمولى أن يتزوجها وان اشترى المكاتب زوجة سيده بقي نكاحها وان ولدت لاقل
من ستة أشهر مذممت كتابتها المكاتب ان صدقه ثبت النسب ولا يعتق الولد ولا يجب العقر وكذلك المكاتب اذا
اشترى عبدا وادعى المولى نسبه وصدقه المكاتب ثبت نسبه ولا يعتق * ولدت مكاتبته المكاتب فادعاه سيده
المكاتب وجعلها بعد كتابتها ان صدقته ثبت نسبه ويحمل على أنها ولدت منه بحكم النكاح الفاسد ولا
يعتق الولد قبل عجزها وعتق بعد العجز بغيره يوم عجزها صدقه المكاتب أو كذبه وان ولدت لاقل من ستة أشهر
مذ كوتبت فادعاه مولى المكاتب وصدقه عتق بغيره مذ ولدت وعقرها للمكاتب وان كذبه لا يثبت وان
صدقه المكاتب الا اذا كبر الولد وصدق أو عجزت والمكاتب مصدق * مكاتب كاتب أمته وأدى فعتق
فولدت ولد الاقل من ستة أشهر مذ كاتبها فادعاه مولاه وصدقه ثبت نسبه وعتق بغيره يوم الولادة وان ولدت
لاكثر من ستة أشهر مذ كاتبها فادعاه مولاه لا يعتق الولد لعدم الغرور الا اذا عجزت حينئذ يصير الولد حرا
بالقيمة وان ولدت لاكثر من ستة أشهر مذ كوتبت ولاقل منها صدق فالحجاب فيه كالحجاب فيما اذا ولدت
قبل عتقه وان ولدت لسته أشهر فصاعدا صدق وعتق وزعم السيد أنه ولد بوط بعد العتق لم يثبت نسبه وان
صدق فكان زانية لعدم حق الملك وتأويله فكان كالاجنبي وان أقر أنه نكحها بعد عتق المكاتب ان صدقته
المكاتب يثبت النسب ولا يعتق الولد لوجود شبهة النكاح وتكاتب الولد تبعا لأمه فان عجزت فهو مارقيقان وان
كذبه المكاتب لا يثبت النسب الا اذا عجزت وهو مصدق ولا يعتق الولد وان زعم أنه ولد بوط كان قبل
العتق ان صدقاه يثبت نسب الولد ولا يعتق الولد وان عجزت أخذ المولى الولد حرًا بالقيمة وان أدت عتقت مع

ضفة النهر قال الامام الخولاني تصرف القوائم الى مؤنة النهر وما بقى للمستأجر وليس للزارع من القوائم حصه وكذا من الاغصان التي يقال لها
خساة وهل للمستأجر ذلك قال القاضي ليس للمستأجر ولا الآجر ان يجتطبا ولو اجتطبا للاضمان عليهم ما وهذا قول بعض المشايخ وقال

الفضلي هو بمنزلة الثمران موجودا وقت بيع الاشجار وشرط ذلك في البيع دخل والاوان لم يكن موجودا لكن حدث بعد البيع على ملكه فهو له ان كان باع الاشجار كجوه واحد (٢٢) الطرق واذا غرس الارض أو الكرم في الطويلة للمستأجر المنع لانه ليس له ملك اليد

والنصف واذا قلع الاثر
الاشجار أو كسر الاغصان
لا يملك المستأجر المنع لان
اعتبار هذا البيع يظهر في
حق الاثر لاني حق الشجر ولو
احتطب المستأجر ليس له ذلك
مع أنا في بيعه قال القاضي
مثل هذا لا يجازله في الاجارة
الطويلة موجوده لان المست
من المتقدمين * أجر تم باع
فان لم يكن المشتري عالما
بالاجارة ثم علم له الخياران
شتر بص حتى تنضي مدة
الخيار وان شاء أبطل البيع
لان الاجارة كالعيب وهذه
رواية اختارها المشايخ وذكر
صدر الاسلام ليس للزارع
حصه من قوائم الخلاف
وللستأجر حصه منها ان كان
الاجر دفع أصل الاشجار
معاملة أولا كجوه واحد
الطريقة بين فيها وان كان باع
منه كجوه الطريق الاخر فيها
فالكل للمستأجر وان كان
الاستحجار في وقت تكون الثمران
على الاشجار والغنم على
الزرايين أو في الكرم قوائم
الخلاف أيضا يكتب بعد
ذكر الاشجار والكروم
والثمار وقوائم الخلاف لان
القوائم كالمشارك لا تدخل بلا
ذكر في المختار ذكره ظهير
الدين واختار صدر الاسلام
أنه يكتب في بيع الاشجار
فيما باعها لانه لا يطاع لاماطة لان
في بيع الاشجار مطا لاختلاف

الروايتين * واذا فسدت الطويلة يجب أجزاها لغيره على المسمى * أراد استئجار كرم أو دار فدفع الذهب الى المالك ثم عند
قاله كروم كرمي ملكك ذاكذا فقال كروم فهداهن لاجارة لان المعبر اللفظ لا العزم * وذكر كرام التبرجاني أجر داره من رجل ومضت

مدته ثم أجزها من آخره وفيها تنعقد الاجارة وابتداءها من وقت التسليم فارغة * آجر من غير مطوية ثم من آخر مدته كذلك لا تنعقد الثانية حتى اذا فسخ الاجارة مع الاول لا يؤمر بالتسليم الى الثاني ويجب أن يكون (٢٣) على الروايتين في المضافة لان بعض العتود في

الطوبى له مضافة والاجارة من الثاني دليل فسوخ الاولى فيجب أن يكون على الروايتين كالبيع * تسكاري دابة مثل ما تسكاري به أصحابه ان لم يكن ما تسكاري به أصحابه مثل هذه الدابة معلوما بل مختلفا فسدت ولو معلوما ان كان عشرة لا يزيد ولا ينقص وعلم ذلك جاز كالبيع بمثل ما باع به فلان ان معلوما وقت البيع أو علم في المجلس صح وان مختلفا بان كان أجز مثل هذه الدابة يختلف باختلاف الاحوال قديكون عشرة أو أقل أو أكثر يلزم الوسط نظرا للجانين * استأجر دارا شهورا معلومة ثم أراد رب الدار أن يشتري من المستأجر بالاجر شيئا آخر قبل القبض جاز وكذا الفسخ استأجر المنزل فاشتري منه المؤجر دقيقا أو سويقا أو حواشي البيت قبل استيفاء المنفعة يجوز * ولو أراد المؤجر تجييل الاجرة قبل الهلال فابى المستأجر جبر على اداء قدر ما سكن * أجر دار سنة بألف ثم قال وهبت منك أو أبرأتك كل الاجر صح عند محمد وعند الثاني لا ولو قال أبرأتك عن خمسمائة أو تسعمائة من ألف صح عندهم ولو قال بعد ما مضى نصف العام أبرأتك عن الاجر صح

عند أبي حنيفة رجه الله تعالى ولا ضمان في الولد وأما على قياس قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى اذا أدى أحدهما عتق نصيبه من الولد وعتق الباقي من الوالد أيضا ولا ضمان في الولد ولا سعاية عليه وصارت الجارية كلها أم ولد للذي عتق وعليه قيمة نصيب صاحبه موسرا كان أو معسرا ولو أنه يمين أدى أحدهما عجز الآخر بعد ذلك فعلى قول أبي حنيفة رجه الله تعالى عتق نصيب المؤدى من الوالد وصار نصيب الآخر عبدا تبعه وصارت الجارية كلها أم ولد للمؤدى وضمن المؤدى نصف قيمة الجارية لمولى العاجز موسرا كان أو معسرا ولا ضمان عليه في الولد لكن يسمي الولد في نصف قيمته لمولى العاجز ولو لم يعجز الآخر بعد ما أدى أحدهما ولو كان أدى وعتق لم يذكر محمد رجه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب والجواب أن على قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى عتق الولد على المكاتبين وعلى قياس قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى حين أدى أحدهما عتق كل الولد عليه لعدم تجزى الاعتراف من غير ضمان ولا سعاية وصارت الجارية كلها أم ولده فلا يتغير هذا الحكم بعتق الآخر ولو لم يؤدوا أحد منهم شيئا حتى يعجز أحدهما فان الولد مكاتب مع الذي لم يعجز عنه وهما هو ابنتهما كما كان ويضمن المكاتب الذي لم يعجز موسرا كان أو معسرا نصف قيمة الولد لمولى المكاتب الذي عجز ولم يذكر حكم الام في هذا الفصل وينبغي على قياس قولهم أن تصير أم ولد للذي لم يعجز وأما على قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى فينبغي أن يكون نصف الولد مكاتب مع الذي لم يعجز ونصفه يكون رقيقا لمولى الذي عجز وأما الجارية فن مشايخنا من قال على قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى تصير الجارية كلها أم ولد للذي لم يعجز وذ كرعلى الرازي في مسائله والكرخي أن على قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يجب أن يكون نصفها أم ولد للمكاتب ونصفها يكون رقيقا لمولى الذي عجز ولو لم يؤدوا أحدهما ما ولم يعجز ولكن مات أحدهما وترك وقاه يبدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفى بدل الكتابة من تركته ويحكم بعتقه في آخر جزء من أجزاء حياته ثم عند أبي حنيفة رجه الله تعالى عتق نصف الولد تبعه لابييه والنصف الآخر يبق مكاتبه لالاب الآخر فان أدى الآخر عتق وعتق الابن كله ولا يرث أباه الا في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وان لم يؤد الا آخر ولكن عجز فالابن يسمي في نصف قيمته لمولى العاجز ويحكم بحريته وأما الجارية فقد صار نصفها أم ولد للذي مات عن وقاه في حال حياته وحرته وعتقت بعتونه كما هو الحكم في أم ولد الحر ونصيب الآخر لا يترك رقيقا فتسمى في نصف قيمتها للمكاتب الحى ويحكم بحريتها وهذا كله قياس قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وأما على قياس قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى انا حكمنا بحرية الميت في آخر جزء من أجزاء حياته حكمنا بحرية الولد كمالا لأن يعجز الآخر فحينئذ يسمي الولد في نصف قيمته لمولى العاجز ولا يرث الابن من المكاتب الميت شيئا كذا في المحيط * أمة بين رجلين أذن لها أحدهما في التجارة فاستدانت دينها ثم كاتب الآخر نصيبه منها بأذن شريكه فأبى الغرماء أن يجيزوا ذلك فلهم ذلك فان رضوا به جاز وان لم يحضر الغرماء حتى أخذ المولى الكتابة عتق نصيبه لوجود شرطه وبأخذ الغرماء نصف ما أخذ لانه أخذ من كسبه وانصف حصة نصيب الآذن وهو مشغول بديوهم ثم يرجع به الذي كاتبه على المكاتبه * أمة ما أذن لها في التجارة عليها دين فولدت ولدا وكاتب السيد الولد للغرماء أن يرتدوا ذلك ان لم يكن بالام ووفاء بالدين وان كان فيها وقاه جازت الكتابة فان عتق السيد الولد كان لهم أن يضموا قيمته اذا لم يكن في الام ووفاء بالدين فان كان السيد معسرا فلهم أن يستسعوا الابن في الاول من قيمته ومما بقي من الدين وان كاتب الام وعليها دين فولدت ولدا فشب الولد وباع واشتري ولزمه دين ثم جاء الغرماء الاولون فردوا المكاتبه فقد بطلت المكاتبه بردهم لقيام حقهم في ماليتها الام تباع الام لغرمائها وبياع الولد لغرمائه خاصة دون غرمائه * وكذلك ان لم يكن كاتب الام ولكنه أذن للولد في التجارة كذا في المبسوط * واذا كاتب عبد من صغيرين له كتابة واحدة وهما يعقلان ذلك فهما في ذلك بمنزلة الكبيرين كذا

عن الكل عند محمد وعند الثاني لا يصح الاعن الماضي ولو كان شرط تجييل الاجرة ثم وهب أو أبرأ صح عند الكل في الكل ولو أجر داره ثم وهب نفسه أجر رمضان ان مسانحة صح وان مشاهرة لا الابد دخوله وهذا الجواب نوافق قول محمد وبه يأخذ ولو قال

أجرتك هذه كل شهر كذا على أن أهب أجر رمضان للفسدت وإن استأجر لي عمل له كذا ولم يذكر الأجر واستأجر على دم أو ميتة أو على أن يؤذن أو ياتي مسجد لزم أجر (٢٤) المثل بالغاما بالغ وكذا إذا جعل عمدا من الدراهم أجر ولم يبين وزنها في البلد

في التنازخات * وإذا كاتب الرجل عمدين له مكانة واحدة على ألف درهم وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه على أنهما ان أدت عتقا وإن عجزا رد في الرق فهو جائز استعسنا فان أدى أحدهما جميع الألف عتقا ثم يرجع المؤدى على صاحبه بخصه حتى إذا كانت قيمته مساويا يرجع بنصفه وكذلك لو أدى أحدهما شيئا يرجع على صاحبه بنصفه قل ذلك أو كثر وللسيدان يأخذ أيهما شاء بجميع المال وإن مات أحدهما لم يسقط عن الخي شيء وإن أدى يحكم بعتقه ما جيعا وإن أعتق المولى أحدهما تسقط حصته ولو كاتب أمتهن فولدت أحدهما وأعتق السيد ولدها لم يسقط شيء من المال عنهما والمسئلة على ثلاثة أوجه أحدهما بينا والثاني أن يكاتبهما على ألف درهم مكانة واحدة لم يرد على هذا وفي هذا إذا أدى أحدهما حصته من المال يعتق والثالث أن يقول المولى إن أدت عتقا وإن عجزا رد في الرق ولا يذ كر كفاة كل واحد منهما عن صاحبه فلا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال إلى المولى كذا في المبسوط * وإن أقر المولى باستيفاء بدل الكتابة عتق وعتق أولاده كذا في خزنة المفتين * رجل كاتب عبدا له وأمر أنه مكانة واحدة وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه ثم ولدت ولدا فقتل الولد تكون قيمته للام دون الاب وإن قتله المولى فعليه قيمته وكانت قصاصا بالكتابة إن كانت قد حلت أو رضيت هي بالقصاص إن لم تكن حلت ثم يرجع على الزوج بخصته إذا حلت الكتابة وإن كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وماتت الولد من مال فهو للام دون الاب وكذلك إن كان الولد جارية فكبرت وولدت الابنة ثم قتلت السفلى كانت قيمتها للجدة داخله في كتابتها وإن ماتت الجدّة ونبي الولدان والزوج كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدّة وإن أدى أحد الولدين لم يرجع على صاحبه شيء ولكنه يرجع على الزوج بخصته كالأوتت الجدّة في حياتها جميع البدل رجعت على الزوج بخصته ثم يسلم ذلك له دون الآخر كذا في المبسوط * وإن أعتق المولى المكاتب نفذ عتقه وسقط عنه مال الكتابة وكذلك لو أبرأه عن البدل أو وهبه منه فإنه يعتق قبل أو لم يقبل كذا في خزنة المفتين * فإن قال المكاتب لا أقبل تعود الكتابة ويكون المكاتب حر إلا نهيته الدين ترتب الراد إلا أن العتق بعد وقوعه لا يحتمل القسح كذا في فتاوى فاضلحان * وإذا كاتبه على ألف مؤجل فإن آذاه قبل حلول الاجل يجبر المولى على القبول وإذا كاتبه على أن يتخدمه ولم يذ كر المدة لم يجز كذا في خزنة المفتين * وإن كاتبه على أن يتخدمه شهرا فهو جائز استعسنا وفي القياس لا يجوز وكذلك إن كاتبه على أن يحفر له بئرا قد سمي له طولها وعرضها أو أراه مكانها أو على أن يبني له دارا فادأراه أجرها وجصها وما يبين بها فهو على القياس الذي قلنا وإن كاتبه على أن يتخدم رجلا شهرا فهو جائز في القياس كذا في المبسوط * الكتابة تجزأ عند أبي حنيفة رجها الله تعالى حتى لو كاتب نصف عبده جاز وكان نصف كسبه له ونصف كسبه له أسيد كذا في السراجية * ولو كاتب نصف جاريته فولدت ولدا فولد لها بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد للمولى ونصف كسبه للام فإن أدت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد في نصف قيمته وما اكتسب الولد بعد ذلك فهو له دون أمه ومولاه وإن ماتت الام قبل أن تؤدى شيئا من مكاتبها سعى الولد في المكاتبه فإن آذاه عتق نصف الام في آخر عمره من أجزائها وعتق نصف الولد أيضا كالأوتت في حياتها ويسعى بعد ذلك في نصف قيمته ولا يسعى في نصف قيمة الام وإن كاتبه على مال منجم ثم صالحه على أن يعجل بعضه ويحط عنه ما بقى فهو جائز وإن فارقه قبل القبض لم يفسد الصلح لأنه افتراق عن عين يدين وإن صالحه على عرض أو غيره مؤجل لم يجز لأنه دين يدين فإن كان كاتبه على ألف درهم منجم على أن يؤدى إليه مع كل نجم ثوبا قد سمي جنسه أو على أن يؤدى مع كل نجم عشرة دراهم فذلك جائز كذا في المبسوط * وإذا كاتب الرجل عبده ثم اختلف المولى والعبد في بدل الكتابة بأن قال العبد كاتبني على ألف درهم وقال المولى كاتبك على ألفين أو اختلفا في جنس المال كان أبو حنيفة رجها الله تعالى أو لا يقول تخالفان وهو قولهما

تعدو مختلفا وان غلب واحد انصرف إليه ولو قال استأجرتها بما ترضى فسدت ولا يرد على ما يرضى به الآخر ولو قال ان درهم كه توخ واهي فهو وعد ولو قال استأجرتها بما يوجبها غيرك إذا كان ما يوجبها غير معروفا صح وقيل فأسد مطلقا * الاب أو اب الاب أو وصيهما أجر الصغير في عمل يقدر عليه الصغير غير جاز ولا ولاية للجد مع قيام الاب ووصى الاب مقدم على الجد وإن لم يكن هؤلاء فأجره ذورهم محرم منه وهو في حجره جاز لأنه يملك تأديبه فكذا جازته وإن كان الصغير في حجر ذري رحيم محرم منه فأجره آخر وهو أقرب منه نحو أن يكون عند العم فأجره الام جاز في قول الثاني خلافا للجد وإن أجره الذي هو عنده لا يملك بعدها النقض كالأو وهب للصغير هبة فقبضها الذي هو عنده لا يلي بيعها على الصغير وإن بلغ وقد أجره المولى أو من له ذلك كالأب والجد أو وصيهما أو من هو في حجره له نقضها بعد البلوغ وللأب والجد ووصيهما اجارة دوايه وعقاره لانهم يولون البيع فالاجارة أولى وليس لغربهم من هو في حجره اجارة مما يملكه ودوايه وعقاره وعن محمد أنه يجوز استعسنا بالقاضي إذا استأجر الصغير أو عبده لنفسه لا يجوز وإن فعل الوصي ذلك يجوز عند الامامين ولو بلاغين والاب لو أجر ماله أو نفسه من ابنه الصغير أو استأجر مال الصغير أو نفسه لنفسه فيجوز لأنه يملك الشراء وإن لم يكن أنفع فكذا اجارته

ثم أنه يجوز استعسنا بالقاضي إذا استأجر الصغير أو عبده لنفسه لا يجوز وإن فعل الوصي ذلك يجوز عند الامامين ولو بلاغين والاب لو أجر ماله أو نفسه من ابنه الصغير أو استأجر مال الصغير أو نفسه لنفسه فيجوز لأنه يملك الشراء وإن لم يكن أنفع فكذا اجارته

ستأجر ابنه البالغ فعلم للأب لأجره وكذا إذا استأجر الزوج الزوجة لتخدمه لان ذلك فرض عليها الصبي اذا أجر نفسه لا يجوز وان عمل
لم منه يجب الاجر كالعبد المحجور استحسانا * أجر الأب أو الجد أو وصيه مادار الصغير أو عبده (٣٥) سنين معلومة وبلغ في أثمانهم اليس له

الفسخ ويكره اجارة ثلاثة
مع الجواز ويلزم اذا عمل
المكاتب اذا استأجر مولاه
أو الزوجة زوجها أو الابن
والده ويجوز استئجار ثلاثة
بلا كراهة الاخ وأخاه والمولى
مكاتبه والوالى أحد رعيته
* قال غيره بكم تؤاجر هذه
كل شهر قال بدرهمين فقال
المستأجر لابل بدرهم
فقبضها ومضى المدة يجب
أجر المثل لايزاد على درهمين
ولا ينقص من درهم
والصحيح وجوب درهم وفي
الخراتنة تعال تعمل معي في
منزلي ينقد هذا القدر ويلزم
أجر المثل * أجرتك دارى
هذه يوما بكذا وسنة مجانا أو
قال أجرتك دارى هذه سنة
يوما بكذا وبقى السنة مجانا
فسكنها سنة عليه أجر مثل
يوم لاغير * قال لاخر
أجرتك هذه سنة بالف
على أن يكون الاجر كل شهر
مائة درهم يلزمه في السنة
ألف ومائتان وينسخ
الاول بالثاني كالوابع بالف
ثمها كثر قال الفقيه هذا اذا
قصد أن يكون الاجر كل
شهر مائة أما اذا غلط في
التفسير لا يلزمه الا الاول
فان ادعى الا اجر الفسخ
وادعى المستأجر الغلط فاقول
للموآجر مع المين كالوواضع
على البيع تجبئة ثم اطلقا
فهو على الاطلاق الآن

رجع وقال القول قول العبد مع عبته وعلى المولى البينة ثم اذا جعل القاضى القول قول المكاتب مع عبته
لزمه ألف درهم وأقام المولى بعد ذلك بينة على أنه كاتبه على ألفين لزمه ألفان ويسعى فيهما لانه لا قوام
بين اذا جاعت البينة وان لم يقم المولى البينة على ذلك وأدى العبد ألف درهم وقضى القاضى بعبته ثم أقام
سيدا البينة بعد ذلك على أنه كاتبه على ألفين فالقياس أن لا يعتق ما لم يؤد ألفين وفي الاستحسان هو حر
ليس له ألف درهم آخر واذا كاتب الرجل عبدا واختلفا في المعقود عليه فقال للمولى كاتبنى على نفسى
بلى على ألف درهم وقال السيد لابل كاتبك على نفسك دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا ولا
عالفان ههنا بالاجماع وان أقاما البينة فالبينة بينة المكاتب ولو قال المولى كاتبك يوم كاتبك وهذا
مال فى يدك وهو مالى وقال المكاتب لابل هو لى أصبته بعدما كاتبنى فالقول قول المكاتب وكان على
ولى البينة فان أقاما البينة فبينة المولى أولى ولو اختلفا فى أصل الاجل أو اختلفا فى مقدار الاجل فالقول
للمولى ولو اتفقا على أصل الاجل ومقداره ولكن اختلفا فى مضيه فالقول قول العبد ولو ادعى العبد
كاتبه على ألف درهم ونجح عليه كل شهر مائة وقال المولى لابل نجحت عليك كل شهر مائة فالتقوى فقول قول
ولى واذا وقع الاختلاف بين المولى والمكاتب فى ولدها فقال المولى ولدته قبل أن كاتبك وقالت المكاتبه
ولده بعدما كاتبنى فان كان الولد فى يد المولى فالقول قول المولى وان كان الولد فى يد المكاتبه ولا يعلم
فى ولدت فالقول قولها اعتبارا لليد فى الفصلين ولم يذكر محمدرجه الله تعالى فى الاصل ما اذا كان الولد
بأيديهما روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان القول قول المولى وان أقاما البينة فالبينة بينة
كاتبه كذا فى الذخيرة * وان ادعى أحدهما فسادا فى الكتابة وأنكر الآخر فالقول قول المنكر لان
ناقهما على العدة يكون اتفقا فانهما على ما يصح العقد ولو أقاما البينة كانت البينة بينة من يدعى
فساد ولو كاتب الذى عيده الله مسلما ثم اختلفا فى مقدار البدل وأقام المولى بينة من النصارى لم تقبل * حربى
خل دار الاسلام بأمان فاشتري عبدا تميا وكاتبه ثم اختلفا فى المكاتبه فأقام المولى البينة من أهل الحرب
بداخل معه بأمان لم تقبل شهادتهم على العبد الذى هكذا فى المبسوط * وان ولده ولد من أمته تكاتب
ليه وكان كسب الولده وكذا لو ولدت المكاتبه ولدا دخل الولد فى كتابتها فكانت هى أحق به وبكسبه وان
تزوج أمته من عبده وكانهم ما فولدت دخل فى كتابتها وكسبه لها ولو قتل هذا الولد تكون قيمته للام دون
ببجلاف ما اذا قبلت المكاتبه عن أنفسهما وعن ولدهما الصغير فقتل الولد حيث تكون قيمته بينهما ولا
كون الام أحق بها كذا فى التبيين * مكاتب تزوج باذن مولاه امرأه زعمت أنها حرة فولدت منه ثم استحققت
ولادها عبيدا لا يأخذهم بالقيمة وكذلك العبد المأذون وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى
نذاني الجامع الصغير * ولو تزوج امرأه على أنها حرة فبانت أمه لم ياذن لها مولاها فانكح فاسد
يؤخذ بالعقر بعد الحرية الا اذا كانت بكر فاقتضاها فانه يؤخذ فى الحال لانه ضمان جنابة كذا فى
سراج الوهاج * اذا وقع المكاتب على بكر فاقتضاها كان عليه الحد لو حود الزنا المحض وهو مخاطب فان
خل فى ذلك شبهة ولم تطاوعه المرأة كان عليه المهر الا أنها اذا طاوعته فقد رضيت بتأخير حقه فبانت خالى ما
دا العتق وان لم تطاوعه لم ترض بتأخير حقه فيلزمه فى الحال كالوحيق عليها كان مؤاخذا بالارش فان قال
بجتها فصدقته فامع عليه المهر اذا اعتق لوجود اضاقتها بتأخير حقه كذا فى المبسوط والله تعالى أعلم

كتاب الولاء

موفى الشرع عبارة عن قرابة حصلت بسبب العتق أو بسبب الموالاة هكذا فى غاية البيان * والولاء نوعان
لاء عتاق ويسمى ولاء نعمة وولاءه والولاء هكذا فى الهداية وهو مشتمل على ثلاثة أبواب

ع - فتاوى خامس) يتفق على التجبئة * قال للطيان أصل هذا الخبر بعشرة فلما أخفق العمارة زاد الخراب فعمر الزائد أيضا لاشئ
غير العشرة * قال للخياط خطه بأجر فقال لأريد الاجر فخطه لا يستحق الاجر * استأجر تلميذا مساهمة أو مشاهرة ولم يذ كر الليل والنهار

لا يدخل يوم الجمعة ولا كل الليل بحكم العرف * تزوجها أو بنى بها في منزل كانت فيه باجر ومضى عليه سنة فطالب المواجه المرأة بالاجر فقالت له
اخبرتك بان المنزل بالكراه وعليك (٣٦) الاجر لا يلتفت الى مقالها والاجر عليه الاعلى الزوج لانهم العاقدة الا ان يكون الزوج ضمن

الباب الاول في ولاء العتاقة وفيه فصلان

الفصل الاول في سببه وشرايطه وصفته وحكمه (أما سبب ثبوته) فالعتق كذا في البدائع * وهو الصحيح هكذا
في المحيط * سواء كان العتق حاصلًا بصدقه وهو الاعتاق أو ما يجرى مجرى الاعتاق شرعا كشرائه القريب
وقبول الهبة والصدقة والوصية أو بغير صنعه بأن ورث قريبه وسواء أعتقه لوجه الله تعالى أو لوجه
الشیطان وسواء أعتقه تطوعا أو عن واجب عليه كالاعتاق عن كفارة القتل والظهار والايلاء والنذر
واليمين وسواء كان الاعتاق بغير بدل أو ببديل وهو الاعتاق على مال وسواء كان منجزا أو معلقا بشرط أو
مضافا الى وقت وسواء كان صريحا أو مجريا مجرى الصريح أو كتابيا أو مجريا مجرى الكتابة وكذا العتق
الحاصل بالتدبير والاستيلاء وسواء كان المعتق والمعتق مسلمين أو كافرين أو كان أحدهما مسلما والآخر
كافرا وعلى هذا إذا أمر المولى غيره باعتاق عبده حال حياته أو بعد وفاته فالولاء لا يترتب له إلا ما
عبدك عنى على ألف درهم فأعتق فالولاء لا يترتب له إلا ما عبدك عنى فلو قال أعتق عبدك عنى
ولم يذكر البديل فأعتق فالولاء للمأمور في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولو قال أعتق عبدك ولم يقل
شيئا آخر فأعتق فالولاء للمأمور ولو قال أعتق عبدك على ألف درهم ولم يقل عنى فالعتق يتوقف على قبول
العبد إذا كان من أهل القبول فان قبل في مجلس علمه يعتق فيلزمه المال والافلا ولو أعتق المسلم ذميا أو
ذميا مسلما فالولاء للمعتق فيما للمعتق غير أنه لا يترتب له لانعدام شرط الارث وهو اتحاد الملة حتى لو أسلم الذي فيه ما
قبل موت المعتق ثم مات المعتق يرثه وكذلك لو كان الذي هو معتق العبد المسلم عصبية من المسلمين بأن
كان له عم مسلم أو ابن عم مسلم فإنه يرث الولاء لان الذي يجعل بمنزلة الميت وان لم تكن له عصبية من المسلمين يرث
الى بيت المال ولو كان عبد مسلم بين مسلم وذمى فأعتقه ثم مات العبد فنصف ولأنه للمسلم والنصف الآخر
لا قرب عصبية الذي من المسلمين ان كان له عصبية مسلم وان لم يكن يرث الى بيت المال (وأما شرائطه) فبعضها
يعم ولاء العتاقة وولاء العتاقة وبعضها يخص ولاء العتاقة أما الذي يعمها جميعا فهو أن لا يكون للعبد
المعتق أولاده عصبية من جهة النسب فان كان لا يرثه المعتق وأما الذي يخص ولاء العتاقة فثبوتها أن
تكون الام معتقة فان كانت مملوكة فلا ولاء لاحد عليه مادامت مملوكة سواء كان الاب حرا أو مملوكا ومنها
أن لا تكون الام حرة أصليا فان كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا فان كانت الام معتقة
والاب معتقا فالولد يتبع الام في الولاء ويكون ولاؤه مولى الام ومنها أن لا يكون الاب غريبا فان كان الاب
غريبا والام مولاة لقوم فالولد تابع للاب ولا ولاء لاحد عليه ومنها أن لا يكون للاب مولى عربي فان كان فلا
ولاء لاحد عليه لان حكمه حكم العربي ومنها أن لا يكون الولد معتقا فان كان لا يكون ولاؤه مولى الاب
وللمولى الام بل يكون ولاؤه لمن أعتقه (وأما صفته) فثبوتها أن الارث به عند وجود سبب ثبوته وشروطه من
طريق التعصيب ويكون المعتق آخر عصبية المعتق مقدما على ذوى الارحام وعلى أصحاب الفرائض في
استحقاق ما فضل عن سهمهم حتى انه لو لم يكن للمعتق وارث أصلا أو كان له ذورحم كلن كل الولاء للمعتق وان
كان له أصحاب الفرائض فإنه يعطى فرائضهم أولا فان فضل شيء يعطى المعتق والافلاشي له ولا يرث الفاضل
على أصحاب الفرائض وان كانوا ممن يحتل الرتبة عليه وهذا قول عامة العلماء ومنها أنه لا يرث من المعتق بعد
موته ولا يكون سيده على سبيل الميراث وانما يسه حقه عصبية المعتق بنفسها وهم الذكور من عصبته لا الاناث
ولا الذكور من أصحاب الفرائض ومنها أنه لا يرث من المعتق على ابطاله حتى لو أعتق عبده سائبة
بأن أعتقه بشرط أن يكون سائبة ولا ولاء له عليه كان شرطه باطلا ولاؤه له عند عامة العلماء (وأما أحكامه)
فثبوتها أن يرث المذمتق مال المعتق ويرث مال أولاده عند وجود شرط الارث ومنها العقل للتقصير في النصرة
والحفظ ومنها ولايته لانكاح الأنة آخر العصبية هكذا في البدائع *

رب المنزل الاجر فان أدى
لا يرجع عليه وان كفل
بأذنها وان لم يضع من رب
المنزل ونجم لها أو شهد فانه
لا يجب الاجر عليه لما قلنا
ان العاقدة * اذا وجد
المستأجر بالمستأجر عيبا
ينفرد بالرد قبل القبض
وبعد وكل جهالة تؤثر في
البيع الفساد تؤثر في الاجارة
ويفسد العتق بسواء
كانت في الاجرة او المدة أو
العمل ومتى فسدت والفساد
لعدم المسمى أو الجهالة
الاجر يجب أجزا مثل بالغنا
ما بلغ وكذا لو استأجر دارا
أو حانوتا سنة بمائة على
أن يرمها المستأجر فسدت
لان المرمية من الاجرة
وقدرها محمول فيجب أجز
المثل بالغنا ما بلغ ومتى فسدت
بحكم شرط فاسد وشروطه مع
كون المسمى معلوما يجب
أجز المثل ولا يتجاوز به عن
المسمى * استأجرها على عين
سماه وسكن الدار وهالك
العين قبل التسليم أو
استهلكه المستأجر يجب
أجز المثل بالغنا ما بلغ بخلاف
سائر الاجارات فانه لا يراد فيه
على المسمى
(نوع آخر في الضميمة
والحائوت والمستغلات)
استأجر أرضا فيه زرع أو
ما يمنع الزراعة لا يجوز
والجلبه أن الزرع لولربها

أن يبيعه منه معلوم ويتقاضه بوجار الارض وان لغيره بوجارها بعد المدة وان أجزها ثم حصد الزرع وسلمها انقلب
جائزا وهذا اذا لم يكن الزرع مدركا فان أدرك الحصاد جازت الاجارة ويؤمر بالحصاد والتسليم وعليه الفتوى * وان قال المستأجر كانت

الفصل

الفصل في ولاء العتاقة وفيه فصلان

تة أو ان الاجارة وادعى المؤجر كونها مشغولة ويحكم الحال وقال الفضل القول للابحرج بخلاف المتابعين لان الابحرج ينكر حلية الاجارة
* اشترى ما اعلا من الرطبة في الارض ثم استأجر الارض لا يجوز ولو اشترى بها باصولها (٣٧) أو الشجرة باصلها ثم استأجر الارض جاز

* استأجر دارا شهر بعشرة
على أن يسكن فيها فاعليه
العشرة أو دابة الى خوارزم
بعشرة على أن يرجع من
محلة كذا أو من قرية
كذا فاعليه **كل الاجر**
فلا جارة فاسدة وان استأجر
دابة على أنه ان جعل كذا
فاجرها كذا وان جعل كذا
فاجرها كذا أو أرضا على
أنه ان زرع كذا فكذا
أو كذا فكذا أو دارا ان سكنها
عطارا فكذا وان سكنها
حدادا فكذا في رواية عن
الامام الاجارة فاسدة وهو
قولها ما وفي أخرى يجوز ولو
استأجر دارا على أن لا يسكنها
فلا جارة فاسدة لان فيه نفعا
لرب الارض ولا يقتضيه
العقد لانه اذا لم يسكن فيها
لا يعتلئ بالوعدة والمتوضأ
وان لم يكن في الدار بالوعدة
أوبه وضوءه لا يفسد بالشرط
لعدم ما قلنا * استأجر على
أنه بالنسيان ثلاثة أيام يجوز
وعلى أكثر على الخلاف
ولو شرط ثلاثة فسكن في
مئة الخيار سقط الخيار ولو
انهدم المنزل بالسكنى لاضمان
لانه يحكم الاجارة وأول المدة
من وقت سقوط الخيار
وخيار الرؤية والعيب بثبت
في الاجارة ورؤية الدار
كروية المنافع * اجر نصف
الدار والدار تحتل القسمة
أولا أو قال اجر تك نصيب

الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به
لمة ثم أدى الاول فعتق فولأؤه مولاه وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل عنه جنابة فان أدت الامة
تقت فولأؤها للمكاتب الكفار فان ماتت فغير ان المولى المسلم وان جنت فعقل جنابها على عاقلة المولى
سلم كذا في المبسوط * نصراني من بني تغلب أعتق عبدا مسلما له ثم مات العبد فورا العبد لا قرب العصباء
المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا كذا في المحيط * رجل كاتب عبده على
سوهي حاله فكاتب العبد أمة على ألقين ثم وكل العبد مولاه بقبض الاقنين منها على أن انما منها قضاء له
مكاتبته ففعل فان ولأؤه الامة للمولى كالأوتت الى المكاتب فعتقت قبل عتق المكاتب كان ولأؤها للمولى
ن كاتب العبد المذون عبدا باذن المولى ثم أعتقه مولاه ثم أدى المكاتب المكاتبه عتق ولأؤه للمولى دون
بدا المعتق وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا أدى بعد ما عتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول
تبارح المالك الذي له في كسبه وقد انقلب بالعتق حقيقة ذلك المالك والصبي أن يكاتب عبده باذن أبيه
وصيه وليس له أن يعتقه على مال واذا أدى المكاتب اليه البديل فولأؤه للصبي لانه عتق على ملكه كذا في
سوط * رجل أعتق عبدا عن أبيه الميت فالثواب للميت والولاء لابن كذا في السراجية * حرى مستأمن
يترى عبدا مسلما فاخذله دار الحرب فهو حر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولم يكن ولأؤه الذي أدخله
بول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان أعتق الذي أدخله فولأؤه
كذا في المبسوط * وان أعتق حرى عبدا لحرى في دار الحرب لم يصير بذلك مولى له حتى لو خرج مسلمين
دار الاسلام لا ولأؤه وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لانه لا يعتق عندهما بكلام الاعتاق
ما يعتق بالتحلية والعتق الثابت بالتحلية لا يوجب الولاء ولو أعتق مسلم عبدا له مسلما أو ذميا في دار الحرب
لأؤه لان اعتاقه جائز بالاجماع وان أعتق عبدا له حرى في دار الحرب لا يصير مولاه عند أبي حنيفة
ه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصير مولاه حتى لو أسلم العبد في دار الحرب وخرج مسلمين الى
الاسلام فلا ولأؤه للمعتق على المعتق وللمعتق أن يوالي من شاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي
يوسف رحمه الله تعالى يرث المعتق من المعتق وله ولأؤه اذا خرج مسلمين وان سبي العبد المعتق كان مملوكا للذي
باه في قوله وعلى هذا يخرج ما اذا دخل رجل من أهل الحرب دار الاسلام بأمان فاشترى عبدا فاعتقه ثم
مع الى دار الحرب فسبي فاشترى عبده المعتق فاعتقه ان كل واحد منهما ما يكون مولى صاحبه حتى ان أيهما
نولم يترك عصبته من النسب ورثه صاحبه ولو جرد سبب الارث وشرطه وكذا الذي أعتق عبدا له ذميا
سلم العبد ثم هرب الذي المعتق ناقضا للعهد الى دار الحرب وسبي وأسلم فاشترى العبد الذي كان أعتقه
تقه يكون كل واحد منهما مولى صاحبه وكذا المرأة اذا أعتقت عبدا لها ثم ارتدت المرأة ولحق بدار
رب ثم سببت فاشترى الذي كانت المرأة أعتقه فاعتقها فان الرجل مولى المرأة ومولاة الرجل كذا
لبدائع * رجل ارتد ولحق بدار الحرب فمات مولى له قد كان أعتقه قبل رتته فورثه الرجل من ورثته دون
سأه ثم رجح ثانيا فأخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته ولم يأخذ ما وجد من مال مولاه في أيديهم وكذا
كان في دار الاسلام حين مات مولاه * امرأه من بني أسد أعتقت عبدا لها في رتتها وقبل رتتها ثم طقت
الحرب فسميت فاشترى رجل من همدان فاعتقها فانه يعقل عن العبد بنو أسد في قول أبي يوسف رحمه
تعالى الاول ورثته المرأة ان لم يكن له وارث ثم رجح يعقوب رحمه الله تعالى عن هذا وقال يعقل عنه
دان وهو قول محمد رحمه الله تعالى * ذمى أعتق عبدا فأسلم العبد ثم قبض الذي العهد ولحق بدار
رب فليس للعبد أن يوالي أحدا لان الولاء ثابت عليه لمعتقه وان صار حر يبايعه ان صير ورثته
يا كونه وان جنى جنابة لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه في ماله لانه منسوب بالولاء لانسان

لم يعلم النصيب لا يصح ولو سكن يجب أجر المثل وقالا يجوز ولو من شريكه جازت اجماعا * اجر كل نصيبه او بعضه ولو من شريكه فعن
أم أنه لا يجوز وأجبه وأنه لو أجر داره من رجلين يجوز ولو رجلان من رجل يجوز ولو أجر كل داره من رجل ثم فسحنا العقد في النصف

يجوز في الباقي بلا خلاف في ظاهر المذهب وعن الامام أنه يطل وكذا لو مات أحد المستأجرين بطل في حصص الميت دون الحي وأصله ان الشروع الطارئ لا يمنع وعن الامام (٣٨) أن الطارئ يرفع كما أن المقارن يمنع * واجارة البناء بدون الارض لا تجوز لانه في معنى اجارة

المشاع وبه قال أبو نصر فأورد عليه جواز اجارة التسطاط فلم يمكن له الفرق واختار الامام البخاري الخوارزمي أنه اذا كان البناء مرتفعاً كالجدران مع السقف يفتى بجواز اجارة البناء والا لا فعل أنه لو كان له فيه مكان أو مرتمة كطين لا يفتى بجواز اجارة وما يأخذ من الاجرة حرام وعن محمد جوازه فانه قال من استأجر أرضاً فبني بناء ثم أجزها من صاحبها استوجب من الاجرة حصص البناء فلو لا جواز اجارة البناء ما استحق الاجر وقاسه على التسطاط قال الامام أبو علي وبه كان يفتى مشايخنا ولو كان البناء ملكاً والعرضه وفقاً فاجر المتولى باذن مالك البناء فالاجر ينقسم على البناء والعرضه وينظر بكم يستأجر كل فاصاب البناء فهو مالك البناء * أجر الدار وبيت منها في اجارة الغير جازت الاجارة في البيت * له بناء في أرض غير أجر البناء لاسن صاحب الارض الفتوى على أنه يجوز ذكره الخواص ولو أجر البناء من مالك الارض جاز وفقاً ولو أجره رصة لا البناء جازت وطريق جواز اجارة المشاع أن يلحق به القضاء أو يؤجر الكل ثم يفسخ في البعض

وانما عقل بيت المال عن لا عشيرة له من المسلمين ولا ورثة كذا في المبسوط * واذا تزوج عبد رجل أمة لاخر فاعتق مولد الامة والامه هي حامل من العبد اعتقت وعنت حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه أبداً وكذا اذا ولدت ولد الاقل من ستة أشهر أو ولدت ولدين أحدهما لاقل من ستة أشهر لانها أو امان يتعلقان معا فان ولدت بعد عتقها الاكثر من ستة أشهر ولداً فولد أو لمولى الام فان أعتق الاب جاز الولاء ابنه وانتقل عن مولى الام بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة عن موت أو طلاق فجات بولد الاقل من سنتين حيث يكون الولد لمولى الام وان أعتق الاب لتعذر اضافة العلق الى ما بعد الموت والطلاق اليان طرمة الوطه وبعد الطلاق الرجعي لمأته يصير مراً جعاً بالشك فاستند الى حالة النكاح فكان الولد موجوداً عند الاعناق فعتق مقصوداً كذا في الهداية * والاصل أن العتق متى ثبت قصد الاينتقل الولاء متى ثبت بطريق التبعية ينتقل كذا في الكافي * امرأة اشترت عبداً واعتقته ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبداً ثم ان العبد الثاني تزوج معتقة قوم وحدث له منها أولاد فان ولاء الاولاد لمولى الام فلوان المعتق أعتق هذا العبد جاز الولاء له ولده ثم جاز المعتق الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المرأة ذلك الى نفسها قال الاب يجوز ولاء الولد الى نفسه وأما الجد فنهل يجوز ولا حافده في ظاهر الرواية لا يجوز سواء كان الاب حياً أو ميتاً وصورة ذلك عبد تزوج معتقة قوم فحدث له منها ولداً وهذا العبد أب حتى أعتق هذا الاب بعد ذلك وبقي هذا العبد عبداً على حاله ثم مات العبد وهو أبو الولد ثم مات الولد ولم يترك وارثاً يجر ميراثه كان ميراثه لمولى الام ولو جنى كان عقله على مولى الام عند علمائنا الثلاثة ولم يجز الجد ولا حافده الى مواله كذا في الذخيرة * واذا تزوج العبد حره فولدت له اولاداً فأولادها موال او الى الام معتقة كانت أو موالية متى أعتق أبوهم جاز ولاءهم الى مولاة كذا في المبسوط * معتقة تزوجت بعبد فولدت منه اولاداً جنى الاولاد فعتقهم على مولى الام فان أعتق العبد جاز ولاء الاولاد الى نفسه ثم بعد ما عتقوا هل يرجعون على عاقلة الاب بما عتقوا قال لا يرجعون كذا في الجامع الصغير * حر جعته نكح معتقة ولم يعتقه أحد فولدت فولادها الموالها وكذا ان كان الاب والى رجلاً وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * وأجمعوا على أنها لو كانا معتقين أو كان الاب معتقاً والام مولاتاً وكان الاب عسر بيوا والام معتقة كان الولد لهما والاب وكذا اذا كانا عسر بين أو جعمين أو كان أحدهما جعياً والآخر عسر بيوا كذا في التبيين * نبطي كافر تزوج معتقة قوم ثم أسلم النبطي ووالى رجلاً وعاقده ثم ولدت اولاداً قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى موال لهم موالى أمهم وكذلك لو لم يوالى رجلاً فوالى قوم أمهم كذا في الجامع الصغير * وان ترك المولى أباً وابناً فميراث المعتقد لابن المعتقد خاصة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وكذا الولاء للجد دون الاخ عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه أقرب عصبية عنده وكذا الولاء لابن المعتقد حتى يرثه دون أخيه وان جنى جنباً فعتقه على عاقلة الاخ كذا في الكافي * رجل أعتق أمة ثم غرقها جميعاً لا يدري أيهم ماتت أو لأم يرث المولى منها شيئاً ولكن ميراثها لا يقرب عصبية المولى ان لم يكن لها وارث كذا في المبسوط * لو أعتق رجل عبداً له ثم مات المعتقد وترك لابن وترباً بنا ثم مات العبد المعتقد فولد له لابن المعتقد لصلبه لابن ابنه اذ هو أقرب عصبية المعتقد بنفسها والاصل أنه يعتبر كون المستحق عصبية يوم موت المعتقد لا يوم موت المعتقد كذا في البدائع * ولو مات الابن لاحد من ابين وللاخر ابنان ثم مات المعتقد فميراث المعتقد بينهم لان الولاء لم يصرومرا تابين ابني المعتقد بل هو باق للمعتقد على حاله ثم يخلفه فيه أقرب عصبية وهو الولاء في القرب اليه على السواء كذا في المحيط * ليس للنساء شيء من الولاء الاولاد معتقهن أو ولاء معتق معتقهن أو ولاء مكاتب مكاتبهن أو ولاء مدبرهن أو ولاء مدبر مدبرهن أو ولاء الذي هو محرور ومعتقهن أو ولاء الذي هو محرور ومعتق معتقهن فصوره ولاء معتقهن بأن

(مسائل الشيوع - بيع) الاجارة والبيع والاعارة وانها جازة وهبته فيما لا يحتمل القسمة جازة وفيما يحتملها لا اعتقت يجوز ولو بن شريكه أو أجنبي والصدقة كالهبة في رواية الاصل وفي الجامع جواز الصدقة ووقف الشائع لا يجوز عند محمد ورواه المشاع

لا يجوز مطلقا عند ناوفي الطاري رويتان استأجر أرضا لابن فيها فالاجارة فاسدة وان كان للتراب قيمة ضمن قيمة التراب والابن له لانه غاصب وان لم يكن للتراب قيمة لاشي عليه والابن له وان نقصت الارض ضمن نقصانها او يدخل أجر مثل (٢٩) الارض في نقصانها او افلاشي عليه

* استأجر حجما على أنه ان نائمه نائبة لأجر عليه وعلى أن يحط عنه أجر شهرين لعطلته فسدت وان على أن لا يكون عليه أجر العطلة وبين المدة صحح * ولو استأجر دارا على أن يعمرها أو يعطي نواتها فسد لانه لا يقتضيه العقد * استأجر حائونا بنصف ما يربح فيه فسد والربح كله لصاحب المتاع وعليه أجر مثل الحائوت ولو أعطاه الحائوت على أن يواجره ويبع فيه والربح بينهما فاجر الحائوت من آخر فالاجر للثالث وللذي أجره على صاحب البيت أجر مثل عمله * استأجره لاستيفاء القصاص في النفس أو لذبح الشاة لا يجوز عندهما خلاف محمد وفيادون النفس يجوز اجااعا * استأجر سطحا يجري عليه ماء المطر أو نهر الجري فيه الماء ان وقت وقتا يجوز وان لم يوقت فسد ولو استأجر نهرنا بابسا ولم يقل شيئا ثم أجرى فيه الماء يجوز * استأجر أرضا ليضع فيه الشبكة ووقت يجوز * استأجر طريقا ليعبر فيه أو ليعبر الناس فيه يجوز عند الامام وعندهما لا وفي الفتوى اختار قولهما * استأجر سطحا ليضع عليه الثياب أو يبيت عليه يجوز * ولو استأجر سطحا ليضع

أعتقت عبدا ثم مات المعتق وترك معتقته هذه فولأولها فلأولها معتق معتقها عبدا آخر ومات المعتق الاول ثم الثاني فولأولها أيضا وهذه صورة معتق المعتق وصورة ولا مكاتبين بان قالت امرأة لعبيدها كاتبك على ألف درهم مثلا فقبل العبد ذلك فاذا أدى بدل الكتابة يكون ولأولها المرأة وصورة ولا مكاتب مكاتبين بان كاتب هذا المكاتب عبدا فولأولها مكاتب المكاتب لهذا أيضا اذا لم يكن المكاتب الاول وصورة ولا مكاتبين بان دبرت امرأة عبدا بان قالت له أنت حر عن دبري أو بعد موتي أو اذا مات ونحوه ثم ارتدت والعياذ بالله تعالى ولحق بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها فاعتق مدبرها ثم جاءت المرأة الى دار الاسلام ثم مات المدبر فولأولها وصورة ولا مدبر مدبرين بان اشترى هذا المدبر بعد احكامه بعقده عبدا ثم دبره ثم مات وجاءت المرأة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها أو بعده ثم مات المدبر الثاني فولأولها المدبرة مدبره وصورة جز ولا معتقته بان زوجت امرأة عبدا معتقة الغير فولدت منه ولدا يثبت نسب الولد منه ويكون حرا تبعها لانه وولاء الولد لوالد الام يبعقلون عنه ويرثون منه فلوان المرأة أعتقت العبد بجر باعناها اباه ولا ولده الى نفسه ثم من نفسه الى مولاه حتى لو مات المعتق ثم مات ولده وترك معتقة أبيه فولأولها انتقل من موالى أمه اليها واذا أعتقت المرأة عبدا ثم ماتت عن زوج وابن وبنت ثم مات المعتق فبئراثة لابن المرأة خاصة ويستوى ان كانت أعتقته بجعل أو بغير جعل كذافي المبسوط * وصورة جز ولا معتق معتقته بان أعتقت امرأة عبدا ثم اشترى المعتق عبدا وزوج معتقة غيره من عبده فولدت بينهما فولأولها هذا الولد لولى أمه فلوان الماعتق أعتق عبده جز بالاعتاق ولا ولده معتقة الى نفسه ثم رجع منه الى مولاه كذافي العيني شرح الهداية * فان اشترت اختان لاب وأم أباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة فلا يثبتان الثلثان بالنسب وما بقي لهما أيضا بلا خلاف وان اشترت احداهما أباهما ثم مات الاب ولم يترك عصبة وترك ابنتيه هاتين فلا يثبتان الثلثان بالنسب ولتي اشترت الاب الثلث الباقي خاصة بالولاء فان اشترتا أباهما ثم ان احدهما أو الاب اشترتا أخالهما من الاب ثم مات الاب فان المال بين الابنتين وبين الابن الذي كرم مثل حظ الانثيين لانه مات حر اعن ابن حر يابنتين حرتين فكان الميراث لهما بالقربة ولا عبرة للولاء في ذلك فان مات الابن بعد ذلك فلا يخسبه الثلثان النسب والثلث الباقي نصفه لتي اشترته مع الاب خاصة لان له نصف ولأولها الاخ لانه عتق بشرائها وشراء لاب وما بقي فيبينهما نصفان لانهم اشتركا في ولأولها الاب فصارت حصصه الاب بينهم نصفين وهو سدس جميع المال ويخرج المسئلة من اثني عشر للاختين الثلثان لكل واحد منهم ما أربعة أسهم ونصف ثلث لباقي وذلك أسهمان التي اشترته مع الاب بالولاء ونصف الثلث بينهم ما نصفان فصارت التي اشترته سبعة أسهم للآخرى خمسة أسهم كذافي البدائع * ولو كان الاب بعد ما عتق على ابنته أعتق عبدا ثم مات الاب ثم مات عتق الاب عن الابنة المشترية كان الميراث للشرية كذافي الذخيرة * ولو أن امرأة من بنى همدان تزوجت رجل من بنى أسد فولدت ولدا ثم انما أعتقت عبدا فولأولها يثبت لها ولدا يكون تبع للاب من بنى أسد فاذا أنت ثم مات المعتق فبئراثة لابن المعتقة وهو الولد الاسدي ولو جنى جناية تكون على عاقلتها من بنى همدان لميراث لبنى أسد والعقل على بنى همدان كذافي شرح الطحاوي * واذا مات المعتق وترك عصبة عصبة عتق فانه لا يرثه عصبة المعتق بخلاف عصبة المعتق في هذا الحكم * امرأة أعتقت عبدا وماتت رأة وتركت ابنا وزوجا أباهما الابن ثم مات المعتق فالمراث لابن ابنته لانه عصبتها ولو كان الابن قد مات وترك ابنا وزوج المعتقة ثم مات المعتق فلا ميراث لزوج المعتقة وزوج المعتقة عصبة ابنته وابنة عصبة المعتقة فهذا سبعة عصبة المعتق ومع هذا الميراث واذا أعتق الرجل عبدا ثم ان العبد أعتق عبدا آخر ثم ان المعتق الثاني نتق عبدا ومات المعتق الثالث وترك عصبة المعتق الاول يرثه وان كان هذافي صورة عصبة عصبة عتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان المعتق الاول جز ولا هذا الميت فبئراثة عصبة المعتق الاول يامه مقام المعتق الاول لانه عصبة عصبة المعتق الاول كذافي الذخيرة * اذا مات الرجل وترك مالا ولا

بها الثياب أو ليرثك عليها الثمار واستأجر موضعاً من الحائط ليضع عليه الخدوع أو يبنى عليه ستره أو ينقب فيه كوة أو يتدفق فيه أو يتدفق عليها أو يبيت عليه يجوز وفي غير فني يصح استئجار الوالد الذي يصلح عليه الأبر يسهم * استأجر وتدا تعلق المتاع لا يجوز وفي المنتقى استأجره وتدا يتد

فمنه يجوز معاوضة الذم في الاكديس فاسدة لانها استخار المنفعة بحسنها فان اعطى البقرة لما أخذ الحمار فلا بأس به * استأجر ما تقي سنة أو ألى مونة أو ألبد فاجارة فاسدة ويلزم (٣٠) أجرة المثل * استأجر مكيلاً أو موزوناً ليهرب به ذكركم حتى أنه لا يجوز وفي الاصل أنه يجوز

وارث له فادعى رجل أنه وارثه بالولاء وشهد له شاهدان أن الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي لا يقضى بشهادتهما حتى يفسر المولى لان المولى اسم مشترك وكذا اذا شهد أن هذا مولاه مولى عناقه لان اسم مولى العناق كما يتناول الاعلى يتناول الاسفل والاعلى وارث والاسفل ليس وارث ولو شهد أن هذا المدعى أعتق هذا الميت وهو يملكه وانه وارثه ولا تعلم له وارث غيره تقبل شهادتهما ويقضى بالمرث لهذا المدعى ولو شهد أن الميت كان مقر هذا المدعى بالملك وهذا المدعى أعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضى بالمرث للمدعى ولو شهد أن أباه هذا المدعى أعتق أباً للميت وهذا هو يملكه ثم مات المعتقد وترك ابنة هذا المدعى ثم مات الاب المعتقد وترك ابنة هذا الميت وقد ولد من امرأة حرة قضى بالمرث للمدعى ولو كان الولد من أمة وقد أعتقه مولى الأمة كان ميراثه لمولى الأمة ولو شهد هذا المولى لكن قال لا ندر أباه هذا المدعى المعتقد ولكن قد علمنا ذلك فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة لانها شاهد اعلى الولاة بالتسامع والشهادة اعلى الولاة بالتسامع لا تقبل عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ولومات رجل فادعى رجل ميراثه وأقام شاهدين أنه أعتق أم هذا الميت وأنها ولدت بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان أباه مات عبداً أو مات هو ولا تعلم له وارثه (١) سوى معتق أمة هذا المدعى قبل القاضي شهادتهما وقضى له بالمرث فان جاء مولى الاب وأقام البينة أنه أعتق الاب قبل أن يموت هذا الولد وهو يملكه وأنه وارثه لا تعلم له وارث غيره قضى القاضي بالمرث لمولى الاب لان مولى الاب جرح وولاه الابن اليه باعتاق الاب بعد اعتاق الام وتبين أن القاضي أخطأ في القضاء بالمرث لمولى الام كذا في المحيط * ولو ادعى رجلان ولاءه بالعق وأقام كل واحد منهما بينة جعل ميراثه بينهما ولو وقتا وقتا فالسابق أولى لانه أثبت العتق في وقت لا ينازعه فيه صاحبه ولو كان هذا في ولاء الموالاة كان صاحب الوقت الآخر أولى لان ولاء الموالاة يحتمل النقص فكان عقداً الثاني نقض الاول لأن يشهد به وصاحب الوقت الاول أنه كان قد عقل عنه لانه حينئذ لا يحتمل النقص فأشبه ولاء العناق واذ أقام رجل البينة أنه أعتقه وهو يملكه ولا يعلم له وارثه سواء قضى له القاضي ميراثه وولاه ثم أقام الآخر البينة على مثل ذلك لم تقبل لأن الأنا يشهد وأنها اشترى من الاول قبل أن يعتقه وهو يملكه فيبطل قضاء الاول كذا في البدائع * رجل مات وادعى رجل أن أباه أعتقه وهو يملكه وأنه لا وارث لاسه ولا لهذا الميت غيره وجاء باني أخيه فشهد على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهم ما يشهدان بحدتهما كذا في المبسوط * واذ مات الرجل وترك أموالاً في يدي رجل وجاء رجل وادعى أنه أعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث له غيره وأقام على ذلك بينة وأقام ذوا اليد بينة بمثل ذلك قضى بالمال بينهما مانصان لان كل واحد منهما بينة بنيت الولاة اذ هو المقصود في هذه الدعوى واستحقاق المال يتق عليه والولاة ليس شأترد عليه اليد فلا يعتبر أحدهما خارجاً والآخر صاحب اليد بل كلاهما خارج فيه فيقضى بينهما هكذا في الذخيرة * واذ مات الرجل عن ابنين وبنات فادعى رجل أن أباه أعتق هذا الميت وهو يملكه وشهد ابنا الميت بذلك وادعى رجل آخر أن أباه أعتقه وهو يملكه وأقرت بنته بذلك فانه يقضى بالولاة لصاحب الشهادة وان شهد الآخر ابن آخر للميت واثبت له قضى بالولاة بينهما نصين وان ادعى رجل من الموالى على رجل من العرب أنه مولى هذا العربي وأن هذا العربي أعتق أباه وجاء المدعى باخويه لاسه يشهدان بذلك والعربي ينكره فان شهادة الابن لا يجوز لانهم ما يشهدان لانيهما ولا نفسهما لان لهما في هذه الشهادة منفعة فانه متى ثبت ولاء أيهم من العربي ثبت ولاؤهم من العربي أيضاً فان شهد بذلك أجنبيان قبلت شهادتهما ولو كان العربي يدعى الولاة في هذه الصورة والابن ينكر قبلة شهادة أخويه واذ مات رجل فأخذ (١) قوله سوى معتق أمة هذا المدعى كذا في جميع نسخ هذا الكتاب ولعل الاظهر سوى معتق أم هذا الميت أو يقال سوى معتق أمه الذي هو هذا المدعى ولتراجع العبارة في نسخة صحيحة من نسخ المحيط ولكن المراد ظاهره والمقصود تحوير اللفظ المعزوه له مصححه بجرأوى

* استأجر شاة ليرضع صبياً أو جدياً لا يجوز * استأجر شياها ليرسطها في بيته ولا يجاس علمها ولا ينام أو دابة ليربطها في فئانه ويظن الناس أمه الله أو ليجعلها جنبية بين يديه لا يجوز لانه منفعة غير مقصودة من العين وفي الاجارة الفاسدة للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجرة المحبلة واذ مات الأجر فالمستأجر أحق بالجرته وفي الاجارة الصحيحة اذا انقضت المدة للمستأجر ابقاءه الحبس لاستيفاء المحبلة بان كان التسليم بعد انقضاء بعض المدة فان كان المستأجر لم يقبض المستأجر حتى مات المؤجر أو انقضت المدة ليس للمستأجر احداث اليد على المستأجر في الفاسدة والصحيحة فلو باع الأجر في هذين الفصلين المستأجر باذن المستأجر بعد ما قبض هل ينزع من يده لم يوجد فيه رواية قال الصدر ينبغي أن لا ينزع من يد المستأجر ولكن ينفذ البيع في حق الأجر والمستأجر * استأجر داراً اجارة فاسدة وقبضها ليس له أن يواجرها ولو اجرها له أجرة المثل فلا يكون غاصباً ولا اولاً أن ينقض هذه الاجارة ولا يجب الاجارة الفاسدة بالتمكن وانما يجب بحقيقة الاستيفاء اذا وجد التسليم اليه من جهة الاجارة وان كان التسليم اليه لامن جهة الاجارة لا تجب الاجارة وان وجد حقيقة الاستيفاء واذ كان أجرة المثل في الاجارة الفاسدة مختلفاً بان يستأجر البعض بعشرة والبعض باثني عشر والبعض باحد عشر يجب أجرة المثل لانه الوسط

رجل اذا وجد التسليم اليه من جهة الاجارة وان كان التسليم اليه لامن جهة الاجارة لا تجب الاجارة وان وجد حقيقة الاستيفاء واذ كان أجرة المثل في الاجارة الفاسدة مختلفاً بان يستأجر البعض بعشرة والبعض باثني عشر والبعض باحد عشر يجب أجرة المثل لانه الوسط

والمستأجر اجارة فاسدة لو آجره من غيره اجارة صحيحة يجوز في الصحيح وقيل لا يملك واستدلوا بما ذكر في الاجار بدفع اليه دارا ليسكنها ويرتتها ولا آجر له فآجر المستأجر من غيره وانهدم الدار من سكنى الثاني ضمن اتفاقا لانه صار غاصبا (٣١) آجبا وعنه بان العقد في تلك المسئلة اعادة

اجارة لان ذكر المرئمة على وجه المشورة لا الشرط * استأجر دارا أو جارا مشهرا ثم سكنه شهرين لا يلزمه أجر الشهر الثاني وعن بعض المشايخ أنه يلزمه وفريق الكرخي بين المعتد للاستغلال وغير المعتد وألزم في المعتد لاني غيره بلا فصل بين الحسام والدار وبه يقضى * أجر الغاصب ثم آجرتها المالك بعد مدة فآجر السابق على الاجارة للغاصب لانه العاقد وبعد الاجارة للمالك لان الغاصب فضولي ولو يجزئ حتى تمت المسدة فكلاهما للغاصب كالأجر المولى عبده سنة ثم أعتقه في خلالها وآجرا العبد الاجارة فالماضي للمولى والآتى للمعتق وذكر القصد ورى أن الاجارة تتوقف على الاجارة كسائر العقود فان آجرا قبل استيفاء شئ من المنفعة فالأجر للمالك وان بعد استيفائها لم تعتبر والاجارة للعاقد وان بعد انقضاء بعض المسدة فآجر الماضي والآتى عند الثاني للمالك وما ذكرنا وأقول محمد رحمه الله تعالى وفي المنتقى آجر عبده سنة ثم برهن العبد ان مولاه كان أعتقه قبلها فالأجر للعبد لان المولى كان أجنبيا وقت العقد والمنفعة له فالبديل أيضا يكون له * ولو قال العبد

رجل ماله وادعى أنه وارثه لا وارث له غيره قال لا أخذ المال من يده ولا أضعه في بيت المال كذا في المحيط * وان أقام مسلم شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه وأنه مات وهو مسلم لا وارث له غيره وأقام ذمى شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه وأنه مات كافر لا وارث له غيره فقل للمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لا قرب الناس عصبية الى الذمى من المسلمين فان لم يكن له منهم قرابة جعلته لبيت المال فان كان شهودا الذي نصارى لم تجزئ شهادتهم على المسلم ولكن يقضى بولائه للمسلم وبجميع الميراث له كذا في المبسوط * وان كان الشهود من الجاهلانيين من أهل الذمة فانه يقضى بولائه وميراثه للمسلم فيحكم بسلامه واذا اختصم مسلم وذمى في ولاء رجل وهو حى وادعى كل واحد منهما أنه أعتقه وهو يملكه وأزواجنا تاريخ أحدهما أسبق فأقام على ذلك شهودا من المسلمين قضى بأسبقهما تاريخا فان كان شهودا الذي من أهل الذمة والعبد المعتق كافر قضى بينة المسلم وان كان الذمى أسبقهما تاريخا كذا في المحيط * ذمى في يديه عبدا أعتقه فأقام مسلم شاهدين مسلمين أنه عبده وأقام الذمى شاهدين مسلمين أنه أعتقه وهو يملكه أمضيت العتق والولاء للذمى كالأجر المولى عبده من المتعين مسلما واذا كان شهودا الذي كفا راقضت به للمسلم وان كان المسلم أقام شاهدين مسلمين أنه عبده مديرة أو كانت جاريته وأقام البينة أنه استولدها وأقام الذمى شاهدين مسلمين على الملك والعتق فيبينة الذمى أولى ولو كانت أمة في يدي ذمى قد ولدت له ولدا فادعى رجل أنها أمته غضبها هذا منه وأقام البينة على ذلك وأقام ذوالبينة أنها أمته ولدت هذا منه في ملكه قضيت بها بولدها للذمى وكذلك لو ادعى الذمى أنها أمته آجرها من ذى اليد أو أعارها منه أو وهبها منه وسلمها اليه ولو كان المدعى أقام البينة أنها أمته ولدت في ملكه قضيت بها للذمى البند وكذلك لو ادعى ذواليد أنها أمته أعتقها وأقام المدعى البينة انها أمته ولدت في ملكه فيبينة المعتق أولى لان فيه اثبات حرية لها ولا يجوز أن توطأ بالمالك بعد اقامة البينة على حريةها ولو شهد شهود كل واحد منهم ما مع ذلك بالغصب على الآخر كان شهودا العتق أيضا أولى واستحقاق الولاء عليها كذا في المبسوط * رجل اشترى عبدا من رجل ثم ان المشتري شهد ان البائع قد كان أعتقه قبل أن يبيعه فالعبد حر وولائه موقوف اذا كان البائع بمحذ فان صدق البائع المشتري بعد ذلك لزمه الولاء مورداً لمن على المشتري وكذلك ان صدق المشتري ورثة البائع بعلوم البائع وهذا استحسان وان أقر المشتري ان البائع قد كان دبره فهو موقوف فان مات البائع بعد ذلك عتق العبد فان صدق ورثة البائع المشتري يعتبر تصدق بهم في حق لزوم الولاء للبائع وفي حق رد الثمن استحسانا عبد بين رجلين شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق فالعبد يخرج من الرق الى الحرية بالسعاية ويسعى له ما موسى كانا أو معسرين أو كان أحدهما موسرا والآخر معسرا أو يكون الولاء بينهما وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قولهما العبد حر وولائه موقوف بينهما أمة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه وصاحبه يسكر فان الجارية تكون أم وولده موقوفه فإذا مات أحدهما عتقت ويكون ولدها موقوفة بلا خلاف كذا في المحيط * أمة لرجل معروفة انها ولدت من آخر فقال رب الامة بعثكها بالف وقال الآخر بل زوجتنيها فالولد حر وولائه موقوف لان مولى الامة ينق ولا عن نفسه ويقول هو خير الاصل عاق في ملك أبيه والجارية موقوفة بمنزلة أم الولد ولا يوطؤها واحد منهما ولا يستخدمها ولا يستغلها ولاؤها موقوف لان كل واحد منهما يتقيه عن نفسه ويأخذ البائع العقر من أبي الولد قصاصا من الثمن كذا في المبسوط * واذا أقر الرجل ان أباه أعتق عبده في مرضه أو صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف في القياس ولا يصدق على الاب وفي الاستحسان يكون الولاء لابن ولا يكون موقفا ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الولاء ان عاقلة الاب هل تقل عنه ومشايعا فصول الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان كان عصبية الابن وعصبية الاب واحدا بأن أعتقه ما رجل واحد وقومها من حى واحد كان عاقلة على عاقلة أبيه فاما اذا كانت عصبية الابن غير عصبية الاب بأن أعتق الاب رجلا وأعتق الابن رجلا آخر لا يكون عقله على عاقلة الاب ويكون العقل

انى حر وفسخت الاجارة ولم يقم بينة ودفعه الحاكم الى المستأجر وأجره على العمل ثم وجد بينة على اعتاقه قبلها فلا أجر له ولا للمولى ولو كان لم يقل فسخت كان الاجر له لما قلنا * أجر الغاصب سنين ثم قال المالك كنت أجزت لا يقبل قوله الا بينة وان قال كنت مرأته قبل وعن محمد في

المنتقى آجر دارا ثم استجقت بالبرهان فزعم المالك أنه كان أمر المؤاجر بالاجارة والاجر له وزعم المؤاجر الغصب فالقول قول رب الدار لان الظاهر أن الانسان يتصرف في ملك الغير للغير (٣٢) وان برهن الاجر على ما تدعى من الغصب لا يقبل لانه يريد به ابطال ما ذكره المالك من الامر

موقوف فاذا اذ لم يكن مع الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان وارث آخر وقد كذبه في هذا الاقرار كان للكذب أن يستسعى العبد في حصته ثم عند أبي حنيفة رجة الله تعالى ولاء هذا النصف هو حصه المستسعى للمستسعى وولاء النصف الذي هو حصه المقر لئيت كالمالك الكيل له وأقر أن الاب اعتمقه وعنده ما ولاء النصف الذي هو حصه الميت وولاء حصه المستسعى موقوف وفي كل موضع يتوقف الولاء اذا مات المعتقد فبرائه يوضع في بيت المال وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال كذا في المحيط * وان اشترت ثلاث بنات آباءهن ثم ماتت احدهن وتركت مولى أمها ثم ماتت الاب فانه يكون له ماثلثا ماله بالفرض وثلاثا الثلث بالولاء يبقى ثلث الثلث للميتة يعود الى الاب يكون له ماثلث ثلث الثلث وثلاث الثلث لمولى أمها يحتاج الى حساب ثلاث ثلثه ثلث وأقله سبعة وعشرون فستة وعشرون للبنتين وواحد لمولى أم الميتة كذا في خزنة المفتين والله أعلم

الباب الثاني في ولاء الموالاة وفيه فصلان

الفصل الاول في سبب ثبوته وشرايطه وحكمه وصفة السبب وبيان صفة الحكم (أما سبب ثبوته) فهو الايجاب والقبول وهو أن يقول الذي أسلم على يد انسان له أو لغيره أنت مولاي ترتني اذا مات وتعتقل عني اذا جنيت فيقول قبلت أو يقول له واليتك فيقول قبلت سواء كان الذي أسلم على يديه أولا آخر وهذا قول عامة العلماء حتى لو أسلم على يدي انسان ولم يواله قولاً مؤثراً موقوف عند عامة العلماء ولو أسلم على يد رجل ووالى غيره فهو مولى الذي ولاءه عند عامة العلماء وهو الصحيح (وأما شرايطه) فمنها عقل العاقدين وأما البلوغ فهو شرط الاتعقاد في جانب الايجاب فلا ينعقد الايجاب من الصبي وان كان عاقلاً حتى لو أسلم الصبي العاقل ووالاه لم يجز وان أذن له أبوه الكافر لا يثبت لانه لا ولاية للكافر على ولده المسلم فكان اذنه وعدم الاذن بمنزلة واحدة ولهذا لا يجوز سائر عقوده باذنه كالبيع ونحوه وأما من جانب القبول فهو شرط النفاذ حتى لو والى بالغ صبياً قبل الصبي ينعقد موقوفاً على اجازة أبيه أو وصيه فان أجاز جزاً وكذا لو والى رجل عبداً قبل العبد توقف على اجازة المولى فاذا أجاز المولى في العبد اذا أجاز المولى في المولى وفي الصبي اذا أجاز الاب أو الوصي يكون الولاء من الصبي ولو والى رجل مكاتباً جزواً كان المولى مولى المكاتب لان قبول المكاتب صحيح الا أن الولاء يكون للمولى لان المكاتب ليس من أهل الولاء * ومنها أن لا يكون للعاقدا وارث وهو أن لا يكون من وارثه من يقتر به فان كان لم يصح العقد واذا كان له زوج أو زوجة يصح العقد ويعطى نصيبهما والباقي للمولى * ومنها أن لا يكون من العرب حتى لو والى عربي رجلاً من غير قبيلة لم يكن مولاه ولكن ينسب الى عشيرته وهم يعقلون عنه وكذا الوالوات امرأته من العرب رجلاً من غير قبيلة * ومنها أن لا يكون من موالى العرب لان مولاهم منهم هكذا في البدائع * ومنها أن لا يكون معتقاً * ومنها أن يكون لم يعقل عنه غيره * ومنها أن يشترط الميراث والعقل كذا في السراج الوهاج * وان شرط الارث كان كذلك وتوارثان من الخابيين والاسلام على يده ليس بشرط وكونه مجهول النسب شرط لصحة عقد الموالاة هكذا في الكافي * وأما الاسلام فليس بشرط لهذا العقد فيجوز والامة الذي والى المسلم والمسلم الذي وكذا الذي كورة ليست بشرط لهذا العقد فيجوز والامة الرجل امرأته والمرأة رجلاً وكذا دار الاسلام حتى لو أسلم حربي فوالى مسلماً في دار الحرب أو دار الاسلام فهو موالاة كذا في البدائع (وأما حكمه) فهو أن يثبت به الارث اذا مات وان يعقل عنه اذا جنى ويدخل فيه أولاده الصغار ومن يولد له بعد عقد الموالاة كذا في التبيين (وأما صفة العقد) فهو عقد جاز غير لازم (وأما صفة الحكم) فهو أن الولاء الثابت بهذا العقد لا يحتمل التملك بالبيع والهبة والصدقة والوصية لانه ليس بمال حتى لو باع رجل ولاءه الموالاة أو عتاقه بعبد وقبضه ثم أعتمقه كان

والبنات لا اذ ابطال وان برهن على اقرار المالك بالغصب يقبل لان الثابت بالينة كالثابت عياناً وانا ثبت الاقرار تبعة حكم الاجر * غصب داراً فآجرها ثم اشترها من المالك فالاجارة الاولى ماضية لوجود شرايطها وان استقبلها فهو أفضل * آجر الغاصب من غيره ثم آجره المستاجر من الغاصب وأخذ الاجرة كان للمستاجر الثاني وهو الغاصب استرداد الاجرة ولو جهين * الاولان الاجارة وان لم تصح فقد انعقدت فالوضع الثاني يلزم أن يكون الواحد ملكاً ومتمكلاً * الثاني ان الاجارة الاولى فاسدة فالثانية تجب عمل رد الهالاه مستحق عليه فيقع عن جهته المستحق كالشترى فاستدابعه من البائع فاذا جعل رد الاستحق الاجر * الوكيل بالاستئجار استأجر الدار للوكل وتسلم ولم يسلمها الى الموكل وسكنها بنفسه قال الثاني لأجر عليه وقال محمد على الموكل لان قبض الوكيل كتبضه فوق قبض الوكيل أو لالوكل وصار بالسكنى غاصباً فلا يجب عليه وفيه نظر لان الدار اذا غصبت من المستاجر يسقط عنه الاجر * أمره أن يستأجر له أرضاً من فلان فاستأجره له ثم ان الموكل اشتراها من فلان

بلا علم بالاجارة ثم علم لارتها الى الاجارة وتكون في يده بحكم الاجارة لانه نفذت اجارة المأمور على الامر وتعلق به حوال الاجر اعتماقه فلا يلى ابطال حكمه بالتقص * قال القاضي أبو علي انا استأجر منزلاً مشغولاً بامتعة الاجر كنا نقول تجوز الاجارة لا لتسليم حتى وجدنا رواية

عن محمد ربه الله تعالى أنه لا يجوز زوجه له كارض فيها زرع لا تجوز جارتها وان فرغها وسلمها لانها وقعت فاسدة فلا تنقلب الى الحيوان الا بالاستئذان وكذا ذكره السكري * وقال الامام اسمعيل الزاهد استأجر أرضا فيها أشجار (٣٣) وأخذها زراعة وفيها أشجار ان في

وسطها لا يجوز الا اذا كان في الوسط شجرتان صغيرتان مضى عليهما حول أو حولان لا اذا كانتا كبيرتين لان عروقهما وظللهما يأخذ الارض والصغار لا عروق لها وان في جانب من الارض كالمسناة والحد اول يجوز لعدم الاختلال وكذا ان كان في وسطها مواضع الكدم لا يجوز وان في جانبها يجوز واذا زاد اجر المستأجر في العقود علمه أو به ان مجهولة لا يجوز وان معلومة ان من جانب الآخر يجوز كانت من جنس ما أجزأ ولا وان من جانب المستأجر ان من جنس ما استأجر لا يجوز وان من خلاف جنسه يجوز وعن محمد استأجر من غيره أرضا بأكرا حنطة فزاد رجل المأجر كرا فآجره المأجر منه فزاد المستأجر الاول أيضا كرا فآجره منه فلا جازة هي الثانية وانفسخت الاولى لاقضاء التجديد ذلك وحاصل ما روى عن الامام الثاني فيه أن صاحب الدار اذا جدد الاجارة تنتقض الاولى وان لم يجدد لا وتكون الثانية زيادة * آجرت دارها من زوجها وهما يسكنان فيها الأجر عليه * آجر حانوته من غيره ثم اشترى كافي العمل فيه لا يجب الاجرا اذا

اعتاقه باطلا ولو باع المولى الاسفل ولاء من آخر أو وهبه لا يكون بيعا ولا هبة لكنه يكون نقضا للولاء الاول وموالاة لهذا الثاني كذا في البدائع * والمولى أن ينتقل بولائه الى غيره ما لم يعقل عنه لان العقد غير لازم كالوصية وانما يقضى العقد بمحضرةه وكذا لا على أن يبرأ من ولاء الاسفل اذا كان بمحضرةه وان والى الاسفل رجلا آخر كان ذلك نقضا للعقد مع الاول وان لم يكن بمحضرةه وإذا عقل عنه لم يكن له أن يتحول عنه بولائه الى غيره وكذا لا يتحول ولاء ولده بعد تحمّل الجنابة عن أبيه وكذا اذا عقل عن ولده لم يكن لكل واحد منهم ما أن يتحول لان الاب مع الابن كشخص واحد في حكم الولاء كذا في الكافي *

الفصل الثاني فيمن يستحق الولاء وما يلحق به * اذا أسلم الرجل على يدي رجل وعاقده عقد الموالاة ثم ولده ابن من امرأة أسلمت على يدي الآخر وولته فولاه الولد للمولى الاب وكذا ان كانت أسلمت وولته وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد للمولى الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فانها اذا عتقت وهي حبلى وولده بعد ذلك فان ولاء الولد يكون للمولى الام ولو كان لهما اولاد صغار ولدوا قبل الاسلام فأسلم الاب على يدي رجل وولاه ثم أسلمت المرأة على يدي رجل وولته فان ولاء الاب والاجماع قال واذا أسلمت المرأة من أهل الذمة على يدي رجل ولها ولد صغير وولته فان ولاءها وولدها للمولاها عند أبي حنيفة ربه الله وعندهما ولاؤها للمولاها أما ولاءها ليس لمولاها كذا في الذخيرة * واذا أسلم الرجل على يدي رجل وولاه ابن كبير فأسلم الابن على يدي رجل آخر وولاه أيضا فولاه كل واحد منهم والذي والاه وان أسلم الابن ولم يوال أحد فولاؤه موقوف ولا يكون مولى مولى موالاة الاب ولا يكون عقد الاب على نفسه عقدا على الابن كذا في المحيط * ذمى أسلم ولم يوال أحد ثم أسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاة وان أسلم ذمى على يدي حربي فانه لا يكون مولاة وان أسلم الحربي بعد ذلك كذا في المبسوط * حربي دخل دار الاسلام بأمان فأسلم على يدي رجل وولاه ثم دخل أبوه بأمان فأسلم على يدي رجل وولاه فان ولاء كل واحد منهما للذي والاه ولا يجزأ الاب ولاء الولد الى نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام بأمان وأسلم والى رجل ثم أسلمه هذا الحربي الذي أسلم وعتق فانه يجزأ ولاء الولد الى نفسه حتى كان ولاء الولد لعتق الاب واذا أسلم حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم ووالاه هناك أو والاه في دار الاسلام فهو يجزأ من سبي ابيه وأعتق ليجزأ ولاء الاب الى نفسه وان سبي أبوه وأعتق حرو ولاء الابن الى نفسه ولو أن رجلا من أهل الذمة أعتق عبدا ثم ان الذي نقض العهد وطلق بدار الحرب فاخذ أسيرا فصار عبد الرجل وأراد معتقه أن يوالى رجلا لم يكن له ذلك فان أعتق مولاة يوم من الدهر فانه يرثه ان مات وان جنى جنابة بعد ذلك عقل عن نفسه ولا يعقل عنه مولاة هكذا ذكر في عامة الروايات وفي بعض الروايات قال يرثه ويعقل عنه وهو الصحيح هكذا في المحيط * ولو أسلم رجل من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاة ولكن ينسب الى عشيرته وأصله وهم يعقلون عنه ويرثونه وكذلك المرأة كذا في المبسوط * ولو أسلم على يدي رجل ووالاه بعد ما والى في كفره مسلما كان ولاءه للثاني الذي أسلم على يديه ووالاه بعد الاسلام ولا يكون مولى للذي والاه قبل الاسلام كذا في الترخانية *

الباب الثالث في المتفرقات

اذا أقر الرجل انه مولى لفلان بن فلان من فوق أو من تحت وصدقه فلان في ذلك فانه يصير مولى له يعقل عنه ويرثه وكذا اذا أقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في ذلك يصير مولى موالاة لفلان وان كان للقرن اولاد كبار كذبوا الاب فيما أقرت وقالوا أبونا مولى فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد مصدقون على أنفسهم لان الاولاد اذا كانوا كبارا فالاب لا يملك مباشرة عقد الولاء عليهم فلا يملك الاقرار به عليهم وبه فارق ما اذا كان الاولاد صغارا لان الاب يملك مباشرة عقد الولاء عليهم اذا كانوا صغارا فيملك الاقرار به عليهم واذا

(٥ - فتاوى خامس) عمل فيه لعدم صحة التسليم (نوع آخر في اجارة الوقف) آجر المولى الوقف سنة ان كان الواقف شرط أن لا يواجر سنة لا يجوز وان لم يشرط يجوز الى ثلاث سنين كذا اختاره الفقيه أبو الليث وقال الامام أبو حفص الكوفي الضياع كذلك وفي

غيرها لا أكثر من سنة وقال القاضي أبو علي لا ينبغي أن يفعل ولو فعل صححت فإذا أراد أن يصبح بالاجاع برفعه بعد الاجارة بأكثر من ثلاث سنين إلى الحالك فيحكم بجوارزه كما (٣٤) علم فيجوز على قول الكل أن وجدت شرائط الحكم * متى وقف أجر الوقف بأقل من أجر المثل يلزم عليه تمام أجر المثل وان كانت الاجارة على الوقف اجارة تطويله أكثر من ثلاث سنين وأبداً الأجر المستأجر عن الاجارة وحكم بها الحالك كما صح لأنه مجتهد فيه وكذا الوحد وكذا الأب والوصي لو أجر منزل الصبي بأقل من أجر المثل يلزمه تمام أجر المثل وكذا الوغصب أرض الصبي أو داره أو الوقف يجب أجر المثل الا اذا التقص خفيش يضمن النقصان وذكر الخصاص في كتابه أن المستأجر هنالما لا يكون غاصبا ويجب عليه أجر المثل كفي الفاسدة فقيل له أتفتي بهذا قال نعم والطويلة الملك الصبي والوقف لا يجوز * والحيلة اذا كان الملك للصبي أن يجعل كل الاجارة للسنة الأخيرة ويجعل للاعوام المتقدمة ما هو أجر مثله ثم يبرئ والد الصبي المستأجر عن اجارة الاعوام المتقدمة يصح ابرأؤه عند الامام ومحمد كفي ابراء الوكيل فاذا اتصل به الحكم صار متقاولا بطريقه من أهله * أجر في مرض الموت بأقل من أجر المثل يصح من كل المال لأنه يملك الاعارة فهذا أولى * استأجر من متى الوقف حججاً والوقف وكسر فيها الحطب والجبيران يتضررون ان الضرر نظاهرا

كانت للرجل امرأه وهي أم الاولاد فقالت المرأة مولاة أنا عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك فقال الرجل أنا مولى عتاقة لفلان آخر فان كل واحد منهما ما يكون مصدقاً فيما أقر به ويكون ولاه الولد لمولى الأب كذا في الذخيرة * ولو أن امرأته مولاة عتاقة معروفة لها زوج مولى عتاقة ولدت المرأة اولاد فقالت المرأة ولدتني بعد عتقي بخمسة أشهر وولدت لمولى وقال الزوج ولدتني بعد عتقك بستة أشهر وولدت لمولى قال قول قول الزوج كذا في المحيط * وان والتم امرأته رجلاً فولدت ولداً لا يعرف له أب يدخل في ولائها وكذا ان أقرت امرأته أنهم مولاة فلان وفي يدها طفل لا يعرف أبوه يصح اقرارها عليها وعلى ولدها ويصيران من مولى فلان وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يثبت ولاء ولدها من مولاه في الصورتين كذا في الكافي * واذا كان الرجل من العرب له زوجة لا تعرف وولدت منه اولاداً ثم ادعت أنهم مولاة أعتقها فلان وصدقها فلان بذلك فانها مصدقة في حق نفسها ولا تصدق على ولدها وان كذبها فلان في العتق وقال هي أمي وما أعتقها فانها أمته لانها أقرت على نفسها بالرق له ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما أقرت ولا تصدق فيما ادعت ولا تصدق على الولد الموجود في البطن وقت الاقرار فأما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى حتى يحدث رقيقاً ولا تصدق عند محمد رحمه الله تعالى حتى يحدث حراً كذا في الذخيرة * واذا أقر الرجل فقال أنا مولى فلان وفلان قد أعتقاني فأقر به أحدهما وانكرا الآخر فهو بمنزلة عبدين الشريكين يعتقه أحدهما واذا قال أنا مولى فلان أعتقني ثم قال لا بل أنا مولى فلان الآخر قد أعتقني هو وادعياء جميعاً فهو مولى الأول وان قال أعتقني فلان أو فلان وكل واحد منهما ادعى أنه هو المعتق لا يلزم العبد شي * فان أقر لأحدهما بعينه بعد ذلك أو لغيرهما فهو جائز ويصير مولى للأقر به فن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب انه اذا أقر بعد ذلك لغيرهما يجوز اقراره ويجب أن يكون قولهما أما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز اقراره ومنهم من قال هذا قول الكل كذا في المحيط * واذا أقر الرجل انه مولى امرأته أعتقته وقالت المرأته أعتقك ولكن أسلمت على يدي وواليتني فهو مولاه فان أراد التحول عنها إلى غيرها ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك وان أقر أنه أسلم على يديها ووالها وقالت هي قد أعتقك فهو مولاه وله أن يتحول بالولاء إلى غيرها واذا أقر الرجل أن فلاناً أعتقه وانكرا فلان ذلك وقال ما أعتقك ولا أعرفك ثم ان المقر أقر أن فلاناً الآخر أعتقه فانه لا يصح اقراره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يصير مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه الثاني في ذلك * اذا ادعى رجل على ولد رجل بعد موته أني أعتقت أباًك وصدقك الولد في ذلك يثبت الولاء له ولو كان لليت اولاد كبار وصدقه بعض الاولاد فالذين صدقهم يكونون مولى له وان كان المدعى اثنين فصدق بعض الاولاد أحدهما وصدق الباقي الآخر في كل فريق منهم يكون مولى للذي صدقه كذا في المحيط * وان ادعى رجل على رجل أني كنت عبداً له وأنه أعتقني وقال المدعى عليه أنت عبدي كما كنت وما أعتقك فالقول قول المولى فان أراد العبد أن يخلقه فله ذلك فان قال المدعى عليه أنت حر الاصل وما كنت عبداً لي قط وما أعتقك وأراد استخلافه لا يستخلف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الاختلاف ههنا في الولاء لا في العتق لانهم اتصافا على العتق ولا استخلاف في الولاء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذا اذا ادعى رجل على ورثة حر ميت مات وترك ابنة ومالا وقال اني كنت أعتقت الميت ولي نصف الميراث معك بسبب الولاوة وقالت ان أباه حر لا تستخلف على الولاء وتستخلف على المال بالله لم تعلمي لهذا المدعى في ميراث أبيك حقوقاً ولا المولاة في هذا كولاة العتاقة لا يستخلف عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لها فان عادت المدعى عليه إلى تصديق المدعى بعد ما أنكرت دعواه فهو مولاه ولا يكون انكارها نقضاً للولاء كذا في الذخيرة * واذا ادعى رجل من الموالى على عزي أنه مولاه أعتقه والعربي

ويجد المتولى مستأجر أصح بهذا الاجر يخرجها من يده (النوع الثالث في الدواب) استأجر دابة للركوب أو الحمل غائب ولم يذ كر من يركب وما يحمل أو أرضاً للزراعة ولم يذ كر ما يزرع أو ثوباً بالنس ولم يذ كر اللابس أو قدر اللطبخ ولم يذ كر ما يطبخ فسدت الاجارة

ويجد المتولى مستأجر أصح بهذا الاجر يخرجها من يده (النوع الثالث في الدواب) استأجر دابة للركوب أو الحمل غائب ولم يذ كر من يركب وما يحمل أو أرضاً للزراعة ولم يذ كر ما يزرع أو ثوباً بالنس ولم يذ كر اللابس أو قدر اللطبخ ولم يذ كر ما يطبخ فسدت الاجارة

فان يخصها الى الحالكه انظره وان لم يخصصها حتى وجد الزكوى او الاركاب والحاصل فعل نفسه او فعل غيره او احدا المتهملين يجب اجر
المثل فياسا والمسعى استحسانا حيث تعين اول المتهملين وجودا ركوبا او اواركابا بخلاف (٣٥) ما اذا استأجر ثوبا يلبسه فالس غيره

حيث يضمن ان أصابه شيء
وان لم يلبسه فلا أجر له
والامام السرخسي ألحق
بهذه الجملة ما اذا استأجر حليا
ولم يبين من يلبس وهذا
بخلاف ما لو استأجر دارا
للسكنى ولم يبين الساكن
لانه لا يختلف * استأجر فلا
ليزنيه على ابله لا يجوز بخلاف
استأجر الظئر على ارضاع
الولد للعرف والحاجة حتى لم
يصح في بقرة ليشرب لبنها
* استأجر دابة الى خوارزم على
أنه ان حصل مبتغاه رجع من
النصف فسدت فان ألحقا
هذا الشرط بالصدق في المجلس
التحق عند الامام كافي البيع
* منهم ما طعام مشترك استأجر
أحدهما شريكه أو جاره
ليجمله فماله لا يجب أجر
المثل أيضا وكذا اقتضا الطعان
فأسد ولا يجب الأجر * وفي
اجارة الاصل استأجره ليحمل
طعامه بقفزيته فالاجارة
فاسدة ويجب أجر المثل
لا يجاوز بهن المسمى وكذا
لودفع الى جائك غزالينسجه
بالثلث ومشايخ بلخ وخوارزم
أقتوا مجوزا اجارة الجائك
للعرف وبه أفتى أبو علي
النسفي أيضا والقنوي على
جواب الكتاب لا الطعان
لانه منصوص عليه فيلزم
ابطال النص * وخيلة
الجواز فيه أن يشترط
للطعان قفسيرا جيدا من

غائب ثم يدعى فادعى ذلك على آخر وأراد استخلافه لا يستخلف على ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
وعندهما الامر موقوف ان قدم الغائب وصدق المدعى فيما ادعاه لا يثبت الولاية من الثاني وان كذبه يثبت
الولاية من الثاني كذا في المحيط * والله تعالى أعلم

كتاب الاكراه * وفيه أربعة أبواب

الباب الاول في تفسيره شرعا وأنواعه وشروطه وحكمه وبيان بعض المسائل

أما تفسيره في الشرع فهو اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه كذا في الكافي * (وأما أنواعه) فالاكراه
في أصله على نوعين أمان كان ملجئا وغير ملجئ فالاكراه الملجئ هو الاكراه بوعيد تلف النفس أو بوعيد
تلف عضو من الاعضاء والاكراه الذي هو غير ملجئ هو الاكراه بالحبس والتقييد * (وأما شرطه) فان
يكون الاكراه من السلطان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجبي من
السلطان فهو اكراه صحيح شرعا كذا في النهاية * وعليه القنوي فان غاب المكره عن نصر المكره يزول الاكراه
ونفس الامر من السلطان من غير تهديد يكون اكراهه وعندهما ان كان المأمور يعلم أنه لو لم يفعل ما أمر به
يفعل به ما يفعل السلطان كان أمره اكراهه كذا في فتاوى قاضخان * وفي فتاوى (أهو) ذكر خمس الأئمة
الحلواني الاكراه من غير السلطان انما يتحقق بالاجاع اذا لم يتمكن بالاستعانة من غيره أما اذا تمكن فهو على
الاختلاف عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يتحقق وعندهما يتحقق كذا في التتارخانية * ويعتبر في
الاكراه معنى في المكره ومعنى في المكره ومعنى فيما كرهه عليه ومعنى فيما كرهه فالمعترف في المكره تمكنه
من ايقاع ما هدد به فانه اذا لم يكن متمكنا من ذلك فاكراهه هذيان وفي المكره الاعتبار ان يصير خائفا على نفسه
من جهة المكره في ايقاع ما هدد به عاجلا لانه لا يصير ملجئا محمولا طبعا الا بذلك وفيما كرهه أن يكون متلما أو
مزمننا أو متلما عضوا أو موجبا لعدم الرضا وفيما كرهه عليه أن يكون المكره متمكنا من فعله قبل الاكراه
أما لحقه أو لطف آدمي آخر أو لطف الشرع وبسبب اختلاف هذه الاحوال يختلف الحكم كذا في المبسوط
(وأما حكمه) وهو الرخصة أو الاباحة أو غيرهما فيثبت عند وجود شرطه والاصل أن تصرفات المكره
كها قولنا منعقدة عندنا لأن ما يحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ وما لا يحتمل الفسخ منه كالطلاق
والعتاق والنكاح والتدبير والاستيلاء والندم فهو لازم كذا في الكافي * متى حصل الاكراه بوعيد تلف
على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره فيما يصلح أن يكون المكره آلة للمكره فصار كأن المكره فعل ذلك
بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان أو اتلاف ماله ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من
الاقوال ان كان قول لا يستوي فيه الجلد والهزل ويتعلق بثبوت القول كالطلاق والعتاق فحكمه أن يعتبر
المكره آلة للمكره في حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره في حق الاتلاف يصلح آلة للمكره
وفي حق التلطف به الذي لا يصلح آلة له فيه يعتبر مقصورا على المكره وان كان قول لا يستوي فيه الجلد
والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك القول وكذلك اذا كان قول لا يستوي فيه الجلد
والهزل لأنه لا يتعلق بثبوتها باللفظ حتى ان من قصد أن يكفر فقبل أن يقتر به يكون كفرا كذا في المحيط * وان
حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال فلا حكم له فيجعل كأنه فعل ذلك الفعل بغير اكراه
ومتى حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان قول لا يستوي فيه الجلد والهزل فحكمه فساد ذلك
القول وان كان قول لا يستوي فيه الجلد والهزل فلا حكم له فيجعل كأن المكره بأشركا القول باختياره كذا
في النهاية * فلوا كره على بيع أو شراء أو اقرا أو اجارة بقتل أو ضرب بشديدا وحبس مدي خيرا بين أن يمضي

دقيق ولا يضيفه الى هذا الدقيق وكذا في تدرية الكدس وحل القطن ثم يعطيه من ذلك فيجوز * تكاري دابة الى فارس فالاجارة فاسدة
لان فارس ونحو اسان وخوارزم وشام وفرغانة وسغد وما وراء النهر والهند وخطاي والدشت والروم واليمن اسم للولاية ويخار او عمر قندوبلخ

وجرجانية وهرارة وأوزجند اسم البلدة وجعل شمس الأئمة بخار اسم الولاية وفي كل موضع هو اسم البلدة أو أصل البلدة يلزم البلاغ إلى منزله ولا تجوز اجارة العبد بمائة درهم وطعامه ولا عن السبي وفي كل موضع هو (٣٦) اسم البلدة إذا وصل البلدة يلزم البلاغ إلى منزله ولا تجوز اجارة العبد بمائة درهم وطعامه ولا

البيع أو يفسخ بخلاف ما إذا أكره بحبس يوم أو قيديوم أو ضرب سوط الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم أنه يتضرر بذلك فيكون مكرها وقد مر ما يكون من الحبس اكرها ما يجي به الاغتنام البين ومن الضرب ما يجده منه الالم الشديد وليس في ذلك حدا لزيادة علمه ولا ينقص منه بل يكون مفضوا الى رأى الامام لانه يختلف باختلاف أحوال الناس فمنهم من لا يتضرر الا بضرب شديد وحبس مليد ومنهم من يتضرر بادنى شيء كالشرفاء والرؤساء يتضررون بضربة سوط أو بعسر كاذنه لاسيما في ملامن الناس أو بحضرة السلطان فثبت في حقه الاكراه بمثله كذافي التبيين * واذا أكره على البيع والتسليم فباع وسلم فهو بيع مكره وان أكره على البيع لا غير فباع وسلم طائعا فهو ليس ببيع مكره فالاكراه على البيع لا يكون اكرها على التسليم فيكون طائعا في التسليم ويكون ذلك اجازة منه للبيع وعن هذا قلنا ان من ادعى أنه كان مكرها على البيع وأراد استرداد المبيع من يده المشتري لا تسمع دعواه ما لم يدع أنه كان مكرها على التسليم وان كان مكرها على البيع والتسليم حتى كان البيع بكره اذا قبضه المشتري ملكه ملكا فاسدا ونقضت تصرفاته فيه وبعد ما تصرف لخاصه المكره فان كان تصرفا يحتمل النقص بعسده وقوعه كان للمكره أن يقض تصرفه ويسترد العين حيث وجدها وان كان تصرفا لا يحتمل النقص بعسده وقوعه كالعتق والتدبير وما أشبههما لا يكون للمكره نقضه وكان له حق تضمين القيمة فيكون هو بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمته يوم تسلمه الى المشتري وان شاء ضمن المشتري فان اختار تضمين المشتري كان له الخيار ان شاء ضمنه قيمته يوم قبض لا يوم أعتق وان شاء ضمنه قيمته يوم أعتق هكذا في الذخيرة * لو أكره على البيع وقبض الثمن طوعا كان اجازة لان القبض طائعا دليل الرضا وهو الشرط بخلاف ما اذا أكره على الهبة دون التسليم وسلم حيث لا يكون اجازة وان سلم طوعا وان قبضه مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رد الثمن ان كان قائما في يده لفساد العقد بالا كراه وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره والبائع مكره ضمن قيمته للبائع والمكره ان يضمن المكره فان ضمن المكره رجع المكره على المشتري بالقيمة ولو ضمن المشتري ثبت ملك المشتري فيه ولا يرجع على المكره ولو كان المشتري باعه من آخر وباع الآخر من آخر حتى تداولته البياعات نفذ السلك بتضمين الاول وله أن يضمن من شاء من المشتريين فأيهم ضمنه ملكه وجازت البياعات التي بعده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا أجاز للمكره أحد هذه البياعات حيث يجوز السلك ما قبله وما بعده وبأخذ هو الثمن من المشتري الاول كذافي التبيين * ولو كان البائع مكرها والمشتري غير مكره فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري مكرها والبائع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ الى المشتري دون البائع كذافي فتاوى قاضيان * ولو كان المشتري مكرها ودون البائع فهلك المشتري عند المشتري ان هلك من غير تعدد يهلك أمانة كذافي خزنة المقتين * ولو أكره السلطان رجلا على الشراء والقبض ودفع الثمن والبائع غير مكره فلما اشترى المكره وقبضه أعتقه أو دبره أو كانت أمة فوطئها وقبلها بشهوة كان اجازة للشراء ولو أن المشتري اشترى ولم يقبض حتى أعتقه البائع نفذ عتقه وبطل البيع وان أعتقه المشتري قبل القبض نفذ عتقه استحسانا ولو أعتقه ما قبل القبض كان عتاق البائع أولى كذافي المحيط * ولو أكره البائع ولم بكره المشتري فلم يقبض المشتري العبد حتى أعتقه كان عتقه باطلا فان أجاز البائع بعد عتق المشتري جاز البيع لبقاء المعقود عليه محلا لحكم العقد ولم يجز ذلك العتق الذي كان من المشتري ولو أعتقا جميعا العبد جاز عتق البائع لانه صادم ملكه وانقض به البيع ولو كان المشتري قبضه ثم أعتقه جميعا عتق العبد من المشتري ولو كانا جميعا مكرهين على العقد والتقباض ففعل ذلك وقال أحدهما بعد ذلك قد أجزت البيع كان البيع جائزا من قبله وبقي الآخر على حاله فان أجازا جميعا بغير اكره جاز البيع ولو لم

اجارة الدابة بمائة وعلفه لانه مجهول بخلاف الظئر للعادة في التوسعة عليهن قال الفقيه أبو الليث تأخذ في الدابة بقول المتقدمين أما في زماننا العسديا كل من مال المستأجر عادة * قال بكر استأجر دابة من خوارزم الى بغداد بكذا على أن علفها على المستأجر لا يجوز لانه مجهول * والحيلة أن يذكر قدر العلف ويزيد في الاجرم يوكاه بصرف العلف الى الدابة ويرأ بصرف العلف اليها بالادفع الى بائع العلف لانه مجهول لانه اتصل بملكه ملكه ألا يرى أنه لو اشترى علفا ولم يعطه الى الدابة لا يبرأ * ولو تنازع في الاعلاف أو في قدر ما يعلف لا يصدق المستأجر الابينة * والحيلة في أن يصدق أن يجعل من الاجرة قدر ما يحتاج اليه الدابة في المدة الى رب الدابة ويشهد على ذلك ثم يامر المالك المستأجر بالانفاق عليها فيصدق لانه صار أمينا * استأجر عبدا ليخدمه ليس له أن يسافر به بل يخدمه في المصروفاء فيمادون السفر لان خدمة السفر أشق فلا يدخل بلا نص ويخدمه من ار الى العشاء ويخدمه وضيافته وامر أنه ويكافئه أنواع الخدمة المباحة وليس له أن يضربه ولا الدابة

المستأجر للركوب ولودفع المستأجر الاجرة الى العبد والعاقده والعبد يرى وان كان مولاه لا وان كسر هذا العبد يجرأ شيان متاع البيت لضمان عليه وان وقع على وديعة انسان عند المستأجر وكسره يضمنه ولو عمل الاجرة ومات المؤجر قبل تمام المدة

للمستأجر حبس العبد الى استئمانه * يدفع بقرته الى رجل على أن يعالنه او ما يكون من اللبن والسن بينهما أنصافاً فالاجارة فاسدة وعلى صاحب البقرة للرجل أجر قيامه وقيمة علقه ان اعلقها من علف هو ملكه لان سرهما في المرعى ويرد (٣٧) كل اللبن ان قاموا وان ائلف فالمثل الى صاحبها لان اللبن مثل فان

يحرز حتى أعتق المشتري العبد جاز عتقه فان أجاز لاخر بعد ذلك لم يلقه الى اجازته لتتقرر ضمان القيمة على المشتري وفوات محل العقد بتداء وان لم يتقاضا فإجازة أحدهما البيع بغيره كراه فالبيع فاسد على حاله لان بقاء الاكراه في جانب صاحبه كان لتساد البيع فان أعتقه جميعا معا وقد أجاز أحدهما البيع فان كان العبد غير مقبوض فعقد البائع فيه جائز وعقد المشتري باطل وان أعتقه أحدهما ثم أعتقه الاخر فان كان البائع هو الذي أجاز البيع وقد أعتقه المشتري قبله فهذا الاجارة منهما البيع والثن المسمى للبائع على المشتري والعتق لا ينفذ على المشتري لانه سبق ملكه وان كان البائع أعتق أو لانه باع عتقه قد نقض البيع ونفذ العتق من قبله فلا عمل فيه اجازة واحده منهما ولا اعتناق المشتري بعد ذلك وان كان الذي أجازة أول مرة المشتري ولم يحجزه البائع فعقد البائع جائز فيه وقد انقض البيع به ان أعتقه قبل المشتري أو بعده لانه باق على ملك البائع بعد اجازة المشتري فاعتناق البائع صادف ملكه فينفذ وينتقض به البيع كذا في المبسوط * ولو أكره على بيع جاريته ولم يسم أحد اذ باعها من انسان كان فاسدا كذا في فتاوى قاضيان * ولو أخذها بمال بؤديه فأكرهه على أدائه ولم يذكر له جاريته بشئ فباع جاريته ليؤدى المثل فالبيع جائز لانه طاع في البيع لان أداء المال يتحقق بطريق الاستقراض والاستيهاب من غير بيع الجارية وهذا هو عادة الظلمة اذا أرادوا أن يصادروا رجلا تحكوا عليه بالمال ولا يذكرون له بيع شئ ممن ملكه حتى اذا باعه ينفذ بيعه عليه فالجارية لمن ابتلى بذلك أن يقول من أين أؤدى هذا المال ولا مال لي فاذا قال له انظم البيع جاريته فالآن يصير مكرها على بيعها فلا ينفذ بيعها كذا في المحط * رجل أكره على شراء جارية بعشرة آلاف درهم وقيمتها ألف درهم فاشتراها بأكثر من عشرة آلاف أو أكره صاحب الجارية على بيعها بألف وقيمتها عشرة آلاف فباعها بأقل من ألف جاز استحسانا وهو قول علماء ناسرهم الله تعالى ولو أكره على بيع جارية بألف درهم فباعها بأكثر من ألف درهم فسد البيع في قول علماء ناسرهم ولو أكره على البيع بألف درهم فباعها بعرض أو حيا وقيمتها ألف درهم أو أكره على أن يقرب بألف درهم فأقر بعتة دينار قيمتها ألف درهم فنذا البيع والاقرار في قولهم ولو أكره على البيع بألف درهم فباعه بألفي درهم جاز بيع الكل كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكره على البيع فوجب كان جائزا وكذا لو أكره على الاقرار بألف فوجبها له كذا في المحيط * ولو أكره الرجل بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا بعشرة آلاف درهم وقيمتها ألف درهم وعلى دفعه الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري حلف بعتق كل عبدا يملكه فيما استقبل أو حلف على ذلك العبد بعينه فقد عتق العبد ولا يرجع على المكروه بشئ كذا في خزائن المفتين * ولو أكره على شراء ذمى محرم منه وعلى قبضه بأكثر من قيمته فاشتراه وقبضه عتق عليه ولم يزل قيمته ويرجع بما ضمن على المكروه وكذا لو أكره بشراء أمة ولدته منه بالنكاح وبقبضها أو بشراء أمة قد جعلها مبررة ان ملكها وقبضها كذا في المحيط * السلطان اذا أكره رجلا بوعيد تلف أو حبس على أن يبيع متاعه من هذا الرجل بألف درهم يعني متاع السلطان والمشتري غير مكره على الشراء فباع فالبيع جائز والعهد على السلطان لاعلى البائع وان طلب البائع الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة اليه ولو كان أكره على أن يشتري له متاع فلان بألف درهم فاشترى فالشراء جائز والمتاع كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى لا يطلب بتسليم الثمن فان طالب المشتري من البائع تسليم البيع رجعت العهدة اليه وطول بتسليم الثمن كذا في الذخيرة * ولو أكره الرجل على أن يهب نصف داره غير مقسوم أو لم يسم له مقسوما ولا غيره وأكره على التسليم فوجب الدار كلها وسلمها فهو جائز لانه أتى بغير ما أكره عليه كذا في المبسوط * ولو أكره على بيع نصف داره مقسوما فباع الكل لا يجوز البيع عندنا استحسانا كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكره على أن يبيع منه يباع فاسدا فباعه يباع جائزا جاز البيع ولو أكره على أن يبيع منه يباع جائزا ويندفع اليه فباعه يباع فاسدا ودفعه اليه

المدينة طمب الله تعالى ساكنها جوزه وبه أخذ الامام الشافعي قال في المحيط وفتوى مشايخ بلخ على الجواز قال الامام الفضلي والمتأخرون على جوازه وكان الامام الكرماني يفتي بدينار سيدهم لم راخذتمو بكندهم وفتوى علماء ثن على ان الاجارة ان سحت يجب المسمى وان لم تصح

المدينة طمب الله تعالى ساكنها جوزه وبه أخذ الامام الشافعي قال في المحيط وفتوى مشايخ بلخ على الجواز قال الامام الفضلي والمتأخرون على جوازه وكان الامام الكرماني يفتي بدينار سيدهم لم راخذتمو بكندهم وفتوى علماء ثن على ان الاجارة ان سحت يجب المسمى وان لم تصح

يجب اجر المثل ويجوز الاب على أدائها ويجوز وعلى الحلو المرسومه والعيدى ويخ شنبهى * والحيلة ان يستاجر المعلم مدة معلومة ثم يأمره بتعليم ولده والاستخار لتعليم الكتابة (٣٨) والنجوم والطب والتعبير جائز اتفاقا وان استاجر المعلم لحفظ الصبيان وتعليم الخط والهجاء

فهلك عنده فلبائع أن يضمن المكروه ان شاء وان شاء المشتري كذا في المبسوط * ولو أكرهه ببيع فاسد فباع جائزا جازوا بالعكس له أن يضمن المكروه قيمته ويرجع به على المشتري فأما لو أكرهه على هبة نصف داره مقسوما أو على بيت من بيوت فوهب الكل أو باع الكل لم يجز كذا في الغنيمة * ولو أكرهه على هبة الدار لرجل فتصدق بها عليه أو أكرهه على التصديق فوهبها له وهو ذور محرمة أو أجنبي يجوز لان الهبة غير الصدقة ولو أكرهه على الهبة والتسليم فوهبه على عوض وتقباضا كان جائزا ولو أكرهه على هبة على عوض فباعه وتقباضا كان باطلا وكذلك لو أكرهه على البيع والتقباض فوهبه على عوض وتقباضا ولو أكرهه على الهبة والتسليم ففعل فعوضه الموهوب له بغيرا كراهه قبله كان هذا جائزة كذا في خزائن المفتين * ولو أمره بالهبة ففعلها أو أمرها كان باطلا سواء كان الموهوب له ذارح محرما أو أجنبيا كذا في المبسوط * ولو أكرهه على هبة جارية لعبد الله فوهبها لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطلت في حصة عبد الله كذا في فتاوى قاضيخان * ولو كان مكان ألف فالهبة كلها باطلة في قولهم كذا في التنازل خاتمة ولو أكرهه بوعيد تلف على أن يهب له ولم يأمره بدفعه فوهبه ودفعه فقال قد وهبت لك فخذها فأخذها الموهوب له فهلك عنده كان للمكروه الخيار ان شاء ضمن المكروه القيمة وان شاء ضمن القابض كذا في المبسوط * والله سبحانه أعلم

الباب الثاني فيما يحل للمكروه أن يفعل وما لا يحل

ومسائل هذا الباب على أقسام أربعة * أحدها أن يكون الاقدام على الفعل أولى من تركه وبالترك يصير دائما والثاني ما يكون بالامتناع عن ذلك الفعل مأجورا وبالاقدام عليه لا يكون آتيا والترك أولى له والثالث ما يكون مأجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه يبرأ دائما والرابع أن يكون الاقدام على الفعل والامتناع عن الفعل على السواء هكذا في فتاوى قاضيخان * السلطان اذا أخذ رجلا وقال لا تقتلك أو تقتل من هذا الخمر أولتا كل هذه الميتة أولتا كل لحم هذا الخنزير كان في سعة من تناوله بل يفترض عليه التناول اذا كان في غالب رأيه انه لو لم يتناول يقتل فان لم يتناول حتى يقتل كان آتيا في ظاهر الرواية عن أصحابنا وذ كرشخ الاسلام انه أتم ما خوذ به الأمان يكون جاهلا بالاباحة حالة الضرورة فمقتل حتى يقتل برجي أن يكون في سعة من ذلك فاما اذا كان عالما بالاباحة كان مأخوذا كذا قال محمد رحمه الله تعالى فاما اذا كان في غالب رأيه انه يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله ولم يتناول لايحاح له التناول ويحكم رأيه في هذا وكذا لو أوعده بتلف عضون من أعضائه بأن قال لا قطعن يديك أو ما أشبهه وكذلك لو أوعده بضرب مائة سوط وما أشبه ذلك مما يخاف من ذلك تلف نفسه أو عضون من أعضائه ولم يقدر محمد رحمه الله تعالى في ذلك مقدار ابل فوض ذلك الى رأى المكروه على الضرب وهو الصحيح قال فان هددته بضرب سوط أو سوطين لايحاح له التناول الا أن يقول لا ضربتك على عينك أو على اليد كبروان هددته بالحبس المؤبد أو بالقيسدا المؤبد لايحاح له التناول اذا كان لا يمنع منه الطعام والشراب * من مشايختنا من قال اذا كان الرجل متمتعا امره ويقشق عليه ذلك بحيث يقع في قلبه أنه متى لم يتناول عوت بسبب الحبس أو القيسدا ويذهب عضون من أعضائه يباح له التناول وكذا لو هددته بالحبس في مكان مظلم يخاف منه ذهاب البصر لطول مقامه فيه فانه يباح له التناول وقد قال بعض مشايختنا بأن محمد رحمه الله تعالى انما أجاب هكذا ليشاء على ما كان من الحبس في زمانه فاما الحبس الذي أحدثوه اليوم في زماننا فانه يبيع التناول وان قال لا جيعتك أو لتفعلن بعض ما ذكرنا لم يسعه أن يفعل ذلك حتى يجي من الجوع ما يخاف منه التلف كذا في المحيط * وان أكرهه على الكفر بالله تعالى أو سب النبي صلى الله عليه وسلم بقتل أو قطع رخص له اظهار كلمة الكفر والسب فان أظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا يأثم وان سب حتى قتل كان مثابا وان أكرهه على الكفر والسب بقيدا وحبس أو ضرب لم يكن ذلك كراها

جاز وان شرط أن يتخذه في هذا العمل ذكر في الاصل أنه فاسد * وفي الشرط شرط عليه أو دفع ابنه أو غلامه على أن يعلم الحساب لا يجوز ولو شرط عليه أن يقوم عليه مدة معلومة في تعليم هذه الاشياء يجوز * وعن محمد استاجر ليعلم ولده حرفة ان بين المدة جاز وينعقد العقد على تسليم نفسه في المدة علم أو لم يعلم وان لم يذكر المدة فسدت الاجارة حتى لو علم لزوم أجر المثل وان لم يعلم لا وفي الاصل ذكر فيه روايتين والاصح الجواز وكذا ناص في الجامع على الجواز وقال محمد بن الفضل كره المتقدمون الاستخار لتعليم القرآن وكبرهوا أخذ الاجرة عليه لوجود العطية من بيت المال مع الرغبة في أمور الدين وفي زماننا انقطعت فلو اشتغلوا بالتعليم بلا أجر مع الحاجة الى معاش لضاعوا وتطلت المصالح فقلنا بما قالوا وان لم يكن بينهم ما شرط يؤمر الوالد بتطبيب قلب المعلم وارضائه بخلاف الامام والمؤذن لان ذلك لا يشغل الامام والمؤذن عن المعاش وقال السرخسي وأجمعوا أن الاجارة على تعليم الفقه باطل * استاجر مؤدبا كل شهر بسبعة على أن يعلم ولديه أحدهما العربية والاخر القرآن فقال المؤدب لا أقدر على تعليم القرآن فاستاجر من يعلم ولدك القرآن وأعطه حتى الاجرة من أجرى وسلم اليه ولدك يحط عن أجر المؤدب أجر مثل المعلم لان كلام المؤدب كالتوكيل له على استخار المعلم ولا يحل الوالد حبس الزائد

وله عليه وسلم لا أقدر على تعليم القرآن فاستاجر من يعلم ولدك القرآن وأعطه حتى الاجرة من أجرى وسلم اليه ولدك يحط عن أجر المؤدب أجر مثل المعلم لان كلام المؤدب كالتوكيل له على استخار المعلم ولا يحل الوالد حبس الزائد

على أجرة مثل المعلم * استأجر معلما لتعليم ولده القران أو الحرف في سنة ثم ضمت ستة أشهر ولم يعلم شيئا له فصح الاجارة * المعلم اذا أخذ ثمن الحصر من الصبيان وصرف به ضه الى حاجته والبعض الى الحصر ثم رفع الحصر له ذلك وليس له (٣٩) ولوالده ان يأخذ من ما كولات

الصبيان شيئا وان أعطوه لان ثمن الحصر مير مما ملكه أب الصغير والطعام للصبي وانه لا يملك الاباحة والرفع للحصر مشورة فلا يتقدمه * وفي تحييط الصغير يدفع الى المعلم شأ من الما كقول مجمل آكله في الاصح * استأجر لحفر القبر أو غسل الجنائز أو لغسل الميت ان لم يكن غيره م مباشر هذا الامر لا يتجزأ ولا اجارة وان كان غيره م مباشره أيضا يجوز * استأجر قارئاً يقرأ عليه شيئاً لا يجوز فقها كان أو شاعر * دفع ابنه الى رجل يعلمه حرفة كذا ويعمل له الابن نصف عام لا يجوز وان علم يجب أجر المثل وكذا الوقال الاب أمسك ولدى وأنفق عليه شهرا على أن أعطيت عشرة دراهم لا يصح ويرجع عليه بالنفقة وكذا الوقال المحترف أنا أمسك بالكسوة والنفقة وأعلم الحرفة والصبي اذا لم يكن حائكا ليس لمن في حجره أن يعلمه الحياكة وجاء في تفسير قوله تعالى واتبعك الازدول أنهم الخوكة * وللام أن توجب الصغيران كان في حجرها الاعم واذا بلغ له الخيار فصح أو أمضى والذي ولي الاجارة له قبض أجرته ولا يلي هونقضا * قال علم ولدى اللغة واحضر كل يوم بيتي

خني بكره بأمر يخاف به على نفسه أو على عضوم من أعضائه وان أكره على اتلاف مال مسلم بأمر يخاف على نفسه أو على عضوم من أعضائه رخص له ذلك فان صبر حتى قتل صار مباحا شهيدا وان أكره عليه بالحبس أو القيد لا يسهه ذلك ولصاحب المال أن يضمن المكره كذا في الكافي * ولو أكره بوعيد تلف على أن يأخذ مال هذا الرجل أو مال هذا الرجل الاخر فلا بأس بأن يأخذ مال أحدهما ثم أتى المالكين أو لى بالاختذ فهذه المسئلة على وجوه * الاول أن يكون صاحب المالكين في الغنى على السواء وانه على وجهين ان كان المالكين في المقدار على السواء فله أن يأخذ ويتلف مال أحدهما شاء وضمن ذلك على الذي أكرهه وان كان أحد المالكين أكثر من الاخر فله أن يأخذ ويتلف الاقل وضمن ذلك على الذي أكرهه وان أتلف الاكثر ضمنه ولا رجوع على الذي أكرهه * الوجه الثاني أن يكون أحد صاحبي المالكين أغنى من الاخر وانه على وجهين أيضا ان كان المالكين في المقدار على السواء يتلف مال أحدهما غنى وكذلك اذا كان أحد المالكين أكثر من الاخر فانه يتلف مال أحدهما غنى * الوجه الثالث أن يكونا فقيرين وهما في الفقر على السواء فان كان المالكين في المقدار على السواء يتخير في الاخذ وان كان أحدهما أقل يأخذ الاقل وان كان أحدهما أفقر من الاخر لا يأخذ مال الاخر وانما يأخذ مال صاحبه على كل حال كذا في المحيط * ولو أن لصاً أكره رجلا بوعيد تلف حتى أعطى رجلا ماله أو أكره الاخر بمثل ذلك حتى قبضه منه ودفعه فلهك المال عنده فالضمان على الذي أكرهه مادون القابض وكذلك لو كان أكره القابض على قبضه ليدفعه الى الذي أكرهه فقبضه وضاع عنده قبل أن يدفعه اليه فلا ضمان على القابض اذا حلف بالله ما أخذ ليدفعه اليه طائعا وما أخذ الا ليرده على صاحبه الا أن يكرهه على دفعه كذا في المبسوط * ولو أكره صاحب المال على أن يهبه لصاحبه وأكره الاخر على أن يقبلها منه ويقبضها بوعيد تلف فان قال القابض قبضتها على أن تكون في يدي مثل الوديعة فالقول قوله مع عينة وان قال أخذتها على الهبة ليسلم لي كان لرب المال أن يضمنه ان شاء وان شاء ضمن المكره فان ضمن المكره رجوع على الموهوب له كذا في التتارخانية * ولو أن لصاً أكره رجلا بالحبس على أن يودع ماله عنده هذا الرجل فأودعه فلهك عند المستودع وهو غير مكره لم يضمن المستودع ولا المكره شيئا فان أكرهه بوعيد تلف فلرب المال أن يضمن المستودع وان شاء المكره وأبى ما ضمن لم يرجع على صاحبه بشئ كذا في المبسوط في باب الاكراه على الوديعة * ولو أكرهه على بيع عبده وأكره المشتري على شرائه وأكرههما على التقابض فلهك الثمن والعبد ثم اختصه وافضمان العبد للبائع وضمنان الثمن للمشتري على الذي أكرههما لان كل واحد منهما ملجأ على دفع ماله الى الاخر من جهته فان أراد أحدهما أن يضمن صاحبه سئل كل واحد منهما عما قبضه على أي وجه قبضه فان قال قبضته على البيع الذي أكرهنا عليه ليكون لي وقال ذلك جميعا فالبيع جائز ولا ضمان على المكره فيه وان قال قبضته مكرها لا رده على صاحبه وأخذ منه ما أعطيت وحلف كل واحد منهما لصاحبه على ذلك لم يكن لواحد منهما على صاحبه ضمان وان حلف أحدهما أو أبا الاخر أن يحلف لم يضمن الذي حلف ويضمن الذي لم يحلف ما قبض فان كان الذي أبا اليمين هو الذي قبض العبد ضمن البائع قيمة العبد ثم أباها شاء فان ضمنها المكره رجوع به على المشتري وان ضمنها المشتري لم يرجع به على المكره ولم يرجع على البائع بالثمن أيضا وان كان المشتري حلف وأبا البائع اليمين فلا ضمان في العبد على من أخذه وأما الثمن فان شاء المشتري ضمنه المكره وان شاء ضمنه البائع فان ضمن البائع لم يرجع به على المكره وان ضمنه المكره رجوع به على البائع كذا في المبسوط في باب الاكراه على دفع المال وأخذ * وان أكره على قتل غيره يقتل لم يرض ولم يسهه أن يقدم عليه ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آتما واقصاص على المكره ان كان عمدا عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في الكافي * ولو كان المأمور مختلط العقل أو ضييا يجب القصاص على المكره الا امر كذا في العيني

ان أشار الى عمل معلوم ومدة معلومة اذا ذكر الاجر والمدة صار مستأجرا كن قال تعالى تعمل في منزلي اليوم بكذا ما اذا ذكر السنة لا يكون اجارة لان عمل اليوم متعين لا عمل السنة لانه يختلف وان لم يذ كر المدة والعمل لا يصح لكن اذا وفي العمل يستحق أجر المثل كن استأجر رجلا ولم يذ كر

ما يزرع ووزع ومضت المدة لزوم الاجر وصحت الاجارة (نوع في المتفرقات وفيه الاجارة على المعاصي) أعطى رجلا درهما ليعمل له يومين فعمل يوما وأنى في

لا يصح قوله أجر مثل عمله ان عمل اجارة لسماز والمنادى والحماوى والصكالك وما لا يقدر فيه الوقت ولا مقدار العمل لما كان للناس به حاجة جازو يطيب الاجر المأخوذ لو قدر أجر المثل وذكر الامام محمد بن الفضل أصلا يستخرج منه كثير من مسائل الاجارة وهو أنه اذا استأجر انسانا على عمل لورام الاجر الشروع فيه حال اقدر عليه صحت الاجارة ذكره وقتا أولا كلاجارة على خبز عشرين من منامن الدقيق والالات كالذبيق ونحوه في ملك المستأجر وان يذكر مقدار العمل لكن ذكر الوقت نحو وان يقول استأجرتك لتخزينى اليوم الى الليل يجوز أيضا لان المنفعة تصير معلومة بذكر الوقت أيضا وكذا لو قال أصح هذا الحدار بهذا الدرهم يجوز وان لم يذكر الوقت لانه يمكن له الشروع في العمل حالا بخلاف مالو قال تدرى هذا الكدس بهذا الدرهم لعدم امكان الشروع في العمل حالا لتوقف التذرية على الربح وان ذكر الوقت ويجوز ان ذكر الوقت أو لاثم الاجرة نحو استأجرتك اليوم لتذريته بدرهم لانه استأجر عمل مع اوم وانما ذكر الاجل بعد

شرح الهداية * اذا أكره الرجل بوعيد قيدا وحبس على قتل مسلم ففعل لا يصح الا كراه وعلى القاتل القصاص في قولهم كذا فتاوى قاضيان * اذا أكره السلطان رجلا بالقتل على أن يقطع يده ونفسه وسعه أن يقطع يده ان شاء فان قطع يده ثم خصم المكروه في ذلك فعلى المكروه القود ولو أكرهه بالقتل على أن يقتل نفسه لا يسعه أن يقتل نفسه ولو قتل نفسه لاشئ على المكروه كذا في المحيط * ولو قال السلطان لرجل ألقى نفسك في هذه النار والا قتلتك ينظر ان كانت النار قد نجس منها وقد لا يتجسس وسعه أن يلقى نفسه فيها فان ألقى ومات كان على الأمر القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كانت النار بحيث لا يتنجس منها لكان له في القاء النفس قليل راحة كان له أن يلقى نفسه فيها فقل ان هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فان ألقى نفسه فيها هلك كان على الأمر القصاص في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تجب الدية في مال الأمر ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت وان لم يكن له في القاء النفس قليل راحة ولا يتنجس منها لا يسعه أن يلقى نفسه فيها فهلك يهدر دمه في قولهم كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال السلطان لرجل ألقى نفسك في هذا الماء والا قتلتك ان كان يعلم أنه لا يتنجس ولا يسعه أن يفعل فان فعل يهدر دمه وان كان فيه أدنى راحة يسعه ذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يسعه فان فعل فهلك كانت الدية على عاقله الأمر في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما لو أقام الأمر بنفسه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى دية على الأمر في ماله ولا قصاص وقال محمد رحمه الله تعالى عليه القصاص وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية مثل قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال له لتقطع يديك أولا أو لقطعها أنا لا يسعه أن يقطع يده ونفسه ولو قطع هدرت يده ولو قال له لتقتلن نفسك بالسيف أو لاقتلتك بالسياف أو ذكره نوعا من القتل هو أشد ما أمره أن يفعل بنفسه وسعه أن يقتل نفسه بالسيف واذا قتل نفسه بالسيف وجب القصاص على المكروه كذا في المحيط * ولو قال السلطان لرجل لتلقن نفسك من شاهر الجبل والا قتلتك فان لم يكن له في الالقاء أدنى راحة لا يسعه الالقاء فان ألقى فهلك يهدر دمه وان كان له فيه أدنى راحة يسعه أن يلقى نفسه في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فان ألقى نفسه فهلك فدية على عاقله الأمر وفي قول صاحبه لا يسعه أن يلقى نفسه فان فعل فهلك كان على الأمر القصاص وهي فرع مسئلة القتل بالثقل وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ذلك لا يوجب القصاص وعندهما يوجب وفعل المأمور كقول الأمر ولو أقام الأمر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يوجب القصاص وتجب الدية وعندهما يوجب القصاص وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى في رواية على الأمر الدية في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجو التجارة وألقى نفسه فهلك كانت الدية على عاقله الأمر في قولهم لانه كقاتل الخطا كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا قتلتك وسعه أن يقطع يد فلان واذا قطع كان القصاص على الأمر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في المحيط * ولو أكره بوعيد تلف لي كفر بالله أو ليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة أن يكفر بالله اذا كان قلبه مطمئنا بالايان ولا يسعه القتل وان صبر على ذلك حتى قتل كان ذلك أعظم أجرا وان ألقى الكفر وقتل ذلك الرجل فالقياس أنه يقتل به وفي الاستحسان أن لا يقتل به اذ لم يكن عالما أن الكفر يسعه في هذا الوجه ولكن تجب الدية في ماله في ثلاث سنين فاما اذا علم أن الكفر يسعه ومع هذا قتل ذلك الرجل لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الاصل وأكثر مشايخنا رحمه الله تعالى على أنه يلزم القود كذا في الذخيرة * ولو قيل له ليا كان هذه الميتة أو يقتل هذا الرجل المسلم فانه ينبغي له أن يأكل الميتة ولا يقتل الرجل وان لم يأكلها حتى قتل فهو آثم اذا كان يعلم أن كل الميتة يباح عند الضرورة وان لم يأكل الميتة وقتل المسلم فعليه القود ولم يشترط محمد رحمه الله تعالى في مسئلة الميتة لا يباح القود ان لم يعلم أنه يسعه

بيان العمل فلا يتغير وان ذكر الاجرة أو لاثم العمل بان قال استأجرتك بدرهم اليوم لتذريته لا يجوز لأن العقد لا يقع على الاجرة والاحتياج الى ذكر الاجرة بعد بيان العمل فاذا كان العمل مجهولا أو معدوما فذكر الوقت بعد ذكر الاجرة

اكل

لا يستعمل أي بعجل اليوم ولا يؤخر فلم يكن ذكر الوقت لوقوع العقد على المنفعة وكذا مسألة السمسار واستأجر امرأته للخدمة لا يجوز إلا أن تكون أمة الغير ولو استأجرت الزوج للخدمة ما جاز في الظاهر وعن أبي عصمة أنه (٤١) باطل وفي كتاب جعل الاتق ان له أن لا يخدمها

وإذا رفع الأمر إلى القاضي يفسخ الأجرة من المشايخ من قال تأويل قبول أبي عصمة أنه سيطل وقيل على الروايتين وأن استأجرت زوجها الرعي غنمها جاز وأن استأجر الابن أمه للخدمة أو جده أو جدته لا يجوز وأن عمل كل منهم يجب المسحى وأن استأجر الاب للخدمة لا يجوز إذا كان أو عبدا لغيره أو كافرا ويجب الأجر إذا عمل ولو استأجر ابنه أو المرأة ابنا البالغ لخدمته في بيته لم يجز ولا يجب الأجر إذا خدم إلا أن يكون عبدا أو مكاتباً ولا يجوز الأجرة على الغنم والنوح ولو عمل لأجره * وإن استأجره ليكتب له غنما بالفارسية أو بالعربية قيل لا يجز الأجر والمختار أنه يجز لأن المعصية في القراءة * استأجرت امرأة رجلا ليكتب إلى حبيبتها يطيب الأجران بين الشرائط وذكراً عند الخط وقدره كما إذا استأجره ليكتب له مصفاً أو فقهياً أو غنماً أو فوجاً يصح أن معاوما * استأجر مسجداً للعمل فقال لا أريد الأجر بل تعمل لي مقبضاً للمسحاة من الخشب ثم طلب الأجران كان لما طلب قيمة يجب أجر المثل والألا وقال محمد بن فائز سألت الشافعي عن رجل استأجر غنماً بالدلالة الأغنام ويسوق خلفها الأغنام قال لا يجوز * استأجر

أكل الميتة وعامة مشايخنا قالوا في مسئلة الميتة يجب القود على المكروه على كل حال علم أن أكل الميتة يسعه أو لم يعلم هكذا في المحيط * ولو أكره على أن يقتل مسلماً أو زني ليس له أن يفعل أحدهما لأن قتل المسلم والزنا لا يباح عند الضرورة فإن زني حد قيساً ولا يجز استمساناً وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل الأمر ولو كان الأكره في هذه المسائل يجبس أو قيداً وحلقاً لحيته لا يكون أكرهاً فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصاً ولا يقتل الأمر لعدم الأكره بل يعزر ولو أكره الرجل على أن يقتل فلاناً المسلم أو يتلف مال الغير كان له أن لا يأخذ مال الغير ولا يتلفه سواء كان ذلك المال أقل من الدية أو أكثر لأن تلف مال الغير مخصص وليس يجز فان قتل ذلك المسلم ولم يتلف مال الغير يقتل القاتل لأن تلف مال الغير مخصص وقتل المسلم ليس بمخصص وإن أتلف مال الغير ضمن الأمر كذا في فتاوى فاضلان * وإن أبي عنهما حتى قتل فهو أفضل ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده هذا أو يتلف ماله هذا فلم يفعل واحداً منهما حتى قتل كان في سعة من ذلك وإن استهلك ماله ولم يقتل عبده فهو أحسن وكان ضمان المال على المكروه وان قتل العبد ولم يستهلك المال فهو أحسن ولم يكن على الذي أكرهه قود ولا ضمان لأن هذا قاتل طائع لانه كان يتخلص باستهلاك المال وهو مباح له شرعاً كذا في المحيط * ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل أحد عبديه هذين وأحدهما أقل قيمة من الآخر فقتل أحدهما عبداً كان له أن يقتل المكروه كذا في المبسوط * ولو أكره على أن يقتل أحد هذين الرجلين عبداً كان القود على المكروه الأمر كذا في الظهيرية * ولو أكره على أن يضرب أحد عبديه مائة سوط ففعل ذلك بأحدهما فأت منه غرم المكروه أقل القيمتين وإن كان الذي بقي أقلهما قيمة كذا في المبسوط * ولو أكره على أن يستهلك المال أو يضرب العبد مائة سوط فلا بأس باستهلاك المال وضمانه على المكروه الأمر سواء كان العبد والمال للمكروه أو لغيره فان ضرب عبده فأت لم يكن على المكروه الأمر ضمان كذا في الظهيرية * ولو أكره بوعيد قتل على أن يقتل عبده هذا أو يقتل العبد الذي أكرهه أو يقتل ابنه أو قال اقتل عبداً هذا الآخر أو اقتل أباً لم يسعه أن يقتل عبده الذي أكرهه على قتله فان قتل عبده فلا شيء على المكروه سوى الأجر كذا في المبسوط * وكذلك لو أكره على أن يستهلك مال هذا الرجل أو يقتل الرجل أباه فاستهلك ضمنه ولم يرجع به على المكروه إلا أنه لا يأت في هذا الاستهلاك ولو لم يستهلك المال حتى قتل الرجل أباه لم يكن عليه ثم إن شاء الله تعالى إلا أن يكون شيئاً يسيراً فلا أحب له أن يترك استهلاكه كذا في الظهيرية * ولو قيل له تشرب هذا الخمر أو لتأكل هذه الميتة أو لتقتل ابنك هذا وأباً لم يسعه شرب الخمر ولا أكل الميتة لانعدام الضرورة ولو قيل له لتقتل ابنك أو أباً أو لتبيع عبداً هذا بألف درهم فباع فالبيع جائز قيساً ولكن استحسن فقال البيع باطل وكذا التهديد يقتل كل ذي رحم محررم ولو قال لتبعن أباً في السجن أو لتبيعن من هذا الرجل عبداً هذا بألف درهم فباع فالبيع جائز قيساً وكذا في كل ذي رحم محررم وفي الاستمسان ذلك كله كراه ولا ينفذ شيء من هذه التصرفات هكذا في المبسوط * ولو أكره بقتل على أن يقتل عبده أو يقطع يده لم يسعه أن يفعل بأمره يقتل المكروه في القتل ويضمن نصف قيمته في القطع كذا في محيط السرخسي * ولو أكره على أن يقطع يده رجل بجديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغيره كراهات المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع والمكروه لانه مات بقتل أحدهما تنقل إلى المكروه والأخر اقتصر على القاطع فصار قائلاً له وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى عليه ما الديق في مالهما كذا في التسنين * ولو أكره على أن يريق جرة السمن فالضمان على المكروه كذا في جواهر الأخطى * في التجريد ولو أكره على قطع يده رجل فقال ذلك الرجل قد أذنت لك في القطع فاقطع والأذن غير مكروه لم يسعه أن يقطع وان قطع فهو أمر ولا ضمان على القاطع ولا على الذي أكرهه وإذا وقع الأكره على القتل فاذن له في ذلك فقتله فهو أمر ولا شيء عليه والدية في مال الأمر كذا في التتارخانية * وإذا بعث الخليفة

(٣٦ - فتاوى خامس) مشاطة لتزين العروس لا يجز لها الأجر لعدم صحة الأجرة الأعلى وجه الهدية والصواب أنه ان ذكر العمل والمدة يجوز قال في فتاوى الفضلي يفتي بعدم وجوب أجر المثل بالدلالة في النكاح ومشايخ زمانه أقروا بصدقه لان معظم الأمر في النكاح يقوم بالدلالة فان

النكاح لا يكون الا بالدلالة غالباً كالإدلال في البيع يستوجب أجر المثل وان البيع من صاحب المتاع (فان قلت) ما بال العلماء اذن أفتوا بعدم قبول شهادة الإدلال (قلت) لللازمهم (٤٢) على الخلف الكاذب والتعدي في أخذ الأجرة بالزيادة على أضعاف أجر المثل كما قالوا لا تقبل

عاملا على كورة فقال لرجل لعتلن هسذا الرجل بالسيف والالاقتلنك لا ينبغي للمكره المأمور أن يقتل ولكن مع هذا اذا قتل فالقود على الآمر المكره والمكره المأمور بالقتل بأثم ويفسق وترد شهادته ويباح قتله والمكره الآمر يحرم عن الميراث دون المكره المأمور كذا في خزائن المفتين * ولو قال له العامل لتقطع يده أو لاقتلنك لا ينبغي أن يفعل ذلك وكذلك لو أمره بقطع أصبعه أو نحوها وان رأى الخليفة أن يعزر المكره المأمور ويحبسه فهل كذا في التتارخانية * وان أمره العامل أن يضرب سوطا واحدا أو أمره أن يحلق رأسه وحلته أو أن يقيد به وهدده على ذلك بالقتل رجوت أن لا يكون آتيا في فعله ولا في تركه وانما علمه بالرجاء لانه لم يجد في هذا بينه نصا والقوى بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالرأى لا تجوز فلها علقه بالرجاء وان كان همدده على ذلك بضرب سوط أو حبس أو قيد أو حلق رأسه أو حلته لا يسعه أن يقدم عليه بشيء من الظلم قل ذلك أو كثر لو أمره بوعيد تلف حتى يقتري على مسلم رجوت أن يكون في سعة منه كذا في الظهيرية * ولو أمره بوعيد تلف على أن يأخذ مال فلان في دفعه اليه رجوت أن يكون في سعة من أخذه ودفعه اليه والضممان فيسه على الآمر وانما يسعه هذا مادام حاضر اعتدلا أمره فان كان أرسله ليفعل تخاف أن يقتله ان ظفربه ان يفعل أو يفعل ما همدده به يحل الاقدام على ذلك الأآن يكون رسول الآمر معه على أن يردّه عليه ان يفعل ولو لم يفعل ذلك حتى قتله كان في سعة ان شاء الله تعالى ولو كان المكره همدده بالحبس أو القيد لم يسعه الاقدام على ذلك كذا في الميسوط * ولو أمره على طلاق أو عتاق فأعتق أو طلق وقع العتق والطلاق ويرجع بقيمة العبد على المكره موسرا كان أو معسرا ولا سعاية على العبد ولا يرجع المكره على العبد بما ضمنه وكذا يرجع نصف المهران كان قبل الدخول وكان المهر مسمى في العقد وان لم يكن مسمى فيسه يرجع عليه بما لزمه من النعمة ولو قال المكره في مسألة العتق خطر بيالى الاخبار بالحزبية فيما مضى كذا بما وقد أردت ذلك يعتق العبد في القضاء ولا يصدق ولا يعتق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يضمن المكره له شيئا ولو قال خطر بيالى ذلك ولم أرد ذلك وانما أردت به الانشاء في الحال أو لم أرد به شيئا أو لم يخطر بيالى شيء عتق قضاء وديانة ويرجع بقيمة على المكره وعلى هذه التفاصيل الطلاق كذا في التبيين * ان قال المكره لصاحب العبد قد خطر بيالك الاخبار عن العتق فيما مضى كذا بما وقد أردت ذلك لا عتقا مستقبلا فليس لك أن تضمني وقال المكره لابل أردت به عتقا مستقبلا ولأى أن أضمنك قيمة العبد فالقول قول صاحب العبد والمكره أن يستخلفه على ما اتفق وان اتهم المكره الزوج وقال قد أردت الاخبار بالكذب عن الماضي لانشاء الطلاق وقال الزوج لابل أردت انشاء الطلاق فالقول قول الزوج مع البين كذا في التتارخانية * ولو أمره بجعل طلاق امرأته أو عتق عبده بدها أو بدها أو بدها غيرها فطلق المفوض اليه وأعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور على الآمر في الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة العبد كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى لو أن اصابنا بالآمر بوجوب عتق العبد على أن يطلق امرأته واحدة ولم يدخل بها فطلقها ثلاثا وغرم لها نصف المهر لا يرجع بذلك على المكره ولو أمره على أن يطلقها ثلاثا ولم يدخل بها فطلقها وغرم لها نصف المهر يرجع على المكره بذلك لان المكره على ايقاع الثلاث يكون مكرها على الواحد واذا أمره على أن يعتق نصف عبده بوعيد تلف فأعتق الكل فالعبد حر كما عند جميعهم ولا يرجع المكره على المكره بشيء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يرجع عليه بقيمة العبد موسرا كان أو معسرا ولو أمره على أن يعتق العبد كله فأعتق نصفه كان هذا والاقل سواء في قياس قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يعتق كله ويغرم المكره قيمة العبد لولا موسرا كان أو معسرا أما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يعتق نصف العبد ويبقى النصف رقيقا واذا أعتق نصف العبد يرجع نصف قيمته وهو النصف الذي أعتقه من العبد على المكره وأما النصف الذي لم يعتق على قول

شهادة محضر قضاة العهد والوكلاء المنتهية على أبوابهم وكما قال البعض شهادة الصكالك أي الذي يلازم كتابه الصكوك لا تقبل لما علموا من حاله الزيادة في الكتابة لتحسين الصك وتصحيحه من غير أن يخطر بيالى العاقدين ذلك فضلا عن الطباق بالواقع واذا أخذ الإدلال بالدلالة في البيع ثم فسحا البيع لا يردّه لانه أجر العمل وقد تم العمل والفسح بعده كفتق مالك الثوب خياطة الثوب وهم المؤاجر الدار بعد السكنى * نقلت الرأية الديوانية على مصرف استأجر وان يرفع شكواهم الى السلطان ان ذكره والوقت جازويه يفتى والا لا * استأجر كلبا لحراسة داره أو كلبا معلما أو بازا بالصيد لا يجوز ولا يجب الأجر وفي رواية ان ذكر الوقت يجوز والا لا * وفي المنقح استأجر سنور بالصيد الفارة في منزله لا يجوز لان فعله منقطع التعلق عنه لانه ياخذ منه بنفسه بخلاف الكلب والبارى المعلم لانه منسوب الى المرسل حتى اعتبر بصفته اسلا ما وحراما * وان استأجر قردا ككس المنزل يجوز اذا ذكر المدة لانه يعمل بالضرب بخلاف السنور * استأجر من جلا لطح العصور ثم راعى أن المستأجر بعد الفراغ يحمله الى منزل الأجر فسدت لان

الجل على الأجر فصل في الشرط نفع الأجر مع مخالفة مقتضى العقد وان لم يشترط جاز وان فرغ قبل المدة ولم يحمله حتى مضت المدة عند

المستأجر لزم تمام الاجر * ولو قال ابتاعه بكذا فاذ فرغ سقط الاجر ردها لم لان الحمل على المالك واذا فرغ في نصف يوم عليه اجر اليوم كالموثر في نصف الشهر في الاجارة على الشهر * اعطاه بقرة يومين سود وقد مر صورته (٤٣) فاعطاها الاخذ بالغير بينم سود فمطب

عند الثاني ضمن الاول
لانه مودع لامستعير لان
المنافع في العارية يختص
بها المستعير وهنا شرط
الشركة فيها واتقن الاول
عليها وكان مردعا لفساد
الشركة * غضب صبي احرا
واجره قال شرف الائمة
وركن الائمة الاجرة للعاقدة
لان المنافع تقومت بعقد
وقال عبد الجبار للصبي وهو
الصواب لانه لما خلص من
العمل صححت الاجارة كالعبد
المجبور * اخذ الا بقر رجل
واجره فالاجرة للعاقدة
ويتصدق بها فان سلمها
الاجر مع العبد الى المولى
وقال هذه غلة عبدك
وقد سلمت اليك فهي للمولى
ويحصل له اكلها استحسنانا
لا قياسا * قال المقرض اسكن
داري هذه الى ان اقصيتك
الدين او اركب جاري فهذا
اجارة فاسدة ان قال له وقت
الاقراض لا قبله او بعده
ولو ان المقرض سلم هذا الجار
الى السرح ففرسه الذئب
ضمن المقرض قيمته لانه
كان عنده باجارة فاسدة
فيكون امانة فيضمن بالرفع
الى غيره * والفتوى في غضب
دور الوقف وعقاره على
الضمان كما في منافع وكذا
اليتيم والامام ظهير الدين
أفتى باجر المثل في الوقف لاني
اليتيم ومن المشايخ من قال

أبي حنيفة رحمه الله تعالى هل يضمن المكرم أو لان كان المكرم موسرا يضمن وان كان معسرا لم يضمن كذا
في المحيط * ولو أن مريضا كره امرأته بوعيد ناف أو حبس حتى تسأله أن يطلقها تطليقة بائنة فسألته
ذلك فطلقها كما سألت ثم مات وهي في العدة ورثته ولو سألته تطليقتين بائنتين ففعل ثم ماتت وهي في العدة
لم ترثه كذا في المبسوط * ولو جعل الزوج امرأته بوجوب تطليقة (١) ان شاء الله وأكره الزوج أن يأمره
بتطليقة أخرى ولم يدخل بها فطلقها ثنتين لم يضمن المكره كذا في المحيط * وكذلك لو طلقها التطليقة التي
جعلها الزوج اليه بغير كراه كذا في المبسوط * ولو طلقها التطليقة التي أكره الزوج عليها ضمن نصف المهر
كذا في محيط السرخسي * ألا يرى أنه لو قال لا امرأته ولم يدخل بها أنت طالق تطليقة اذا شئت ثم أكره
بعدها أو قبله على أن يقول لها أنت طالق تطليقة اذا شئت فقال لها ذلك فطلقت نفسها التطليقتين جميعا
غرم لها الزوج نصف المهر ولم يرجع على المكره ولو كانت هي المسالطة فأكرهته على أن يطلقها بوعيد
ناف ففعل لم يكن لها عليه شيء من المهر ولو كانت أكرهته بالخيس أخذته بنصف الصداق كذا في المبسوط
* ولو أكرهت المرأة لتقبل من زوجها تطليقة بالف درهم فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال فلوان
المرأة أجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي أكرهت عليه صححت اجازتها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
ويلزمها المال ويصير الطلاق بائنا وفي قول محمد رحمه الله تعالى الاجارة باطله والطلاق رجعي وعن أبي
يوسف رحمه الله تعالى فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله تعالى وفي رواية كما قال أبو حنيفة رحمه
الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * والاصح أن قوله كقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو كان مكان
التطليقة خلع بالف درهم كان الطلاق بائنا ولا شيء عليها كذا في المبسوط في باب الاكراه على النكاح
والخلع * ولو أكره الزوج على أن يطلق امرأته بأف درهم وأكرهت المرأة على أن تقبل ذلك ففعلاه وقع
الطلاق بغير مال وكذلك هذا في الصلح من القود والعق على مال الا أن للمولى أن يضمن المكره قيمة عبده
ان كان أكرهه بوعيد قتل وان كان أكرهه بحبس لم يضمن شيئا كذا في المبسوط * ولو أكرهت أمة
أعقت على أن تختار نفسها قبل الدخول فلما مهر لها على الزوج ولا مولاها ولا يضمن المكره كذا في محيط
السرخسي * ولو أكره الرجل الزوج بوعيد تلف على أن يطلقها واحدة بالف درهم فطلقها اثلاثا كل واحدة
بألف فقبلت جميع ذلك طلقت ثلاثا ووجب له عليها ثلاثة آلاف درهم ولها عليه نصف مهرها لو وقع
الفرقة قبل الدخول لاسبب مضاف اليها ولم يرجع على المكره شيء وان كان نصف المهر أكثر من ثلاثة
آلاف لان ما زاد الزوج من عنده طائعا كاف في تقرير نصف الصداق عليه ولو أكرهه على أن يطلقها واحدة
بألف ففعلت وقبلت ذلك ووجب له عليها ألف درهم ثم ينظر الى نصف مهرها فان كان أكثر من ألف درهم أتى
الزوج اليها الفضل على ألف درهم ويرجع به على المكره ان كان أكرهه بوعيد تلف وهذا قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى فاما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لاشي لها عليه وللزوج عليه الالف كذا في المبسوط
* ولو أكرهه على أن يعتق عبده على مائة درهم وقبله العبد وقيمه ألف والعبد غير مكرم فالعق جائز على المائة
ثم يتخير مولى العبد فان شاء ضمن الذي أكرهه قيمة العبد ثم يرجع المكره على العبد بماؤه وان شاء المولى أخذ
العبد بالمائة ويرجع على المكره بتسعة مائة تمام القيمة ولو كان أكرهه على العتق بألفي درهم الى سنة وقيمة
العبد ألف فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة عبده وان شاء اتبع العبد بألفين بعد مضي السنة لانه التزم
ذلك طوعا فان اختار ضمن المكره قام المكره مقام المولى في الرجوع على العبد بالسمي عند حلول الاجل
فاذا أخذ ذلك منه أمسك ألقا مقدارا غرم وتصدق بالفضل لانه حصل له بكسب خيب وان اختار اتبع
العبد فلا شيء له على المكره بعد ذلك فان كانت الالفان نجوم ما قبل نعيم منها فطلب المولى العبد بلك النجم بغير
اكرامه فهدا منه اختيارا لاتباع العبد ولا ضمان له على المكره بعد ذلك كذا في المبسوط * عبد بين رجلين أكره

(١) قوله ان شاء الله تعالى هكذا في الاصل ولعل الصواب اسقاط لفظ الجلالة اه كنيه صحيحه

اذا كان ضمان النقصان خير اليتيم من اجر المثل يلزم ذلك على الغاصب والاجر المثل وكذا قاله فيمن سكن دارا أو حوتها لم يبعد الاجارة
يجب خيره باليتيم والوقف وفي المحيط الوصي أو المتولى اجر منزل اليتيم أو الوقف بأنقص من اجر مثله بما لا يتغابن فيه الناس على أصل

المذهب لاعلى الذى اختاره المتأخرون يصير المستأجر غاصبا وذكرا لخصاف أنه لا يصير غاصبا ويلزمه أجر المثل كما هو حكم الاجارة الفاسدة لكن بكاله قيل له أفنتى بهذا (٤٤) قال نعم وكذا فى الاب اذا استأجر من زلا لانه الصغير باقل من أجر المثل قال الامام ابو يعلى

أحدهما حتى أعتقه جاز عتقه ثم على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى العتق لا يتجزأ ويعتق العبد كله والولاء لعتقه وعلى المكروه ان كان موسرا ضمن جميع القيمة بينهم نصفان وان كان معسرا ضمن نصيب المكروه ويسعى العبد فى قيمة نصيب الشريك وأما على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالمكروه ضامن نصيب المكروه موسرا كان أو معسرا وفى نصيب الساكن ان كان المكروه موسرا فالساكن بالخيار ان شاء أعتق نصيبه وان شاء استسعاه وان شاء ضمن المكروه قيمة نصيبه فان ضمنه رجع المكروه بما ضمن على العبد واستسعاه فيه والولاء بين المكروه والمكروه نصفان وان كان المكروه معسرا فالساكن حقا الاستسعاه أو الاعناق والولاء بينهما وبين المكروه نصفان كذا فى الظهيرية * ولو قتل عبد رجل رجلا خطأ فأكراه مولاه حتى أعتقه وهو يعلم بالخباية ضمن المكروه قيمته ويأخذها المولى فبذمها الى ولى الخباية ولو كان الاكراه بحبس أو قيد يضمن المولى قيمته لولى الخباية دون الدية ولا يضمن المكروه شيئا لمولاه كذا فى محيط السرخسى * ولو أن لصا أكره رجلا بوعيد تلف على أن يعتق عبدا ساوى ألف درهم عن رجل بألف درهم ففعل ذلك وقبل المعتق عنه طائها فالعبد حر عن المعتق عنه ثم ربا العبد بالخيار ان شاء ضمن قيمة عبده المعتق عنه وان شاء ضمن المكروه فان ضمن المكروه قيمته رجع به على المعتق عنه ويثبت الولاء له وان ضمنها المعتق عنه لم يرجع به على المكروه ولو أكرهه بحبس كانت له القيمة على المعتق عنه ولا شئ له على المكروه كذا فى المبسوط * ولو أكره المعتق والمعتق عنه بوعيد تلف حتى فعلا ذلك فالعبد حر عن المعتق عنه والولاء له وضمان العبد على المكروه خاصة لمولى العبد قال شمس الأئمة السرخسى ان هذا بمنزلة مالوا أكره رجلا على بيع عبده من هذا بألف درهم ودفعه اليه وأكرهه الا تزعل على شرائه وقبضه وعتقه بوعيد تلف ففعل ذلك وفى هذا الضمان يكون على المكروه خاصة فكذلك فيما سبق ولو أكرهه ما على ذلك بالحبس ففعل لا ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه ولا ضمان على المكروه ههنا ولو أكره المولى بالحبس والمعتق عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتق عنه ثم يعتق عنه بضمن الذى أكرهه قيمة العبد كذا فى الظهيرية * ولو أكره العبد على قبول العتاق بما لم يلزمه شئ ويضمن المكروه كذا فى محيط السرخسى * واذا قال اللص الغالب رجل لا قتلناك أو لعتقت عبلك أو تطلق امرأتك هذه أهم ما شئت ففعل المكروه أحدهما وليدخل بالمرأة فيباشرنا فذويهم المكروه الاقل من نصف المهر ومن قيمة العبد ولو كان الزوج دخل به لم يغرر المكروه شيئا كذا فى المبسوط * وفى التجريد ولو كانت المرأة غير مدخول بها وكان الاكراه بحبس أو قيد ففعل أحدهما لم يغرر الذى أكرهه شيئا كذا فى التارخانية * ولو أكره الرجل على أن يقول كل مملوك أملكه فيما استقبل فهو حر فقال ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع على المكروه بشئ وان ورث عبدا فى هذه الصورة عتق ويرجع على المكروه بقيمة العبد استحسانا ولو أكره الرجل على أن يقول لعبده ان شئت فأنت حر أو ان دخلت الدار فأنت حر ثم شاء العبد أو دخل الدار عتق ويرجع بقيمة العبد على المكروه ولو أكره على أن يعلق عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل أمر لا بد له منه كصلاة الفرض ونحوها أو كان فعلا يخاف بتركه الهلاك على نفسه كالاكل والشرب ففعل ذلك الفعل كان له أن يرجع على المكروه واذا أكره على أن يعتق عبده بتقاضى دينه أو ما أشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع على المكروه ويكون ذلك بمنزلة الاكراه بوعيد بالحبس كذا فى فتاوى قاضى خان * ولو أكرهه بوعيد تلف على أن يأذن له فى عتقه فأذن له فيه فأعتقه والولاء للمولى ويضمن المكروه قيمته لا باعتبار أنه أعتقه بل باعتبار أنه أجازها الى الامر بالعتق حتى لو كان أكرهه على ذلك بحبس لم يضمن له شيئا كذا فى المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى فى الاصل ولو أن رجلا أكره بوعيد قتل أو بحبس أو بقيد أو بضرب حتى تزوج امرأة على عشرة آلاف ومهر مثلها ألف درهم كان النكاح جائزا ويكفون لها من عشرة آلاف درهم مهر مثلها ألف درهم ويبطل الفضل كذا فى العيني شرح الهداية * ولا يرجع الزوج على المكروه بشئ كذا فى التارخانية * ولو أن

السعدى قال بعض المشايخ يجب أجر المثل فى غصب دار اليتيم والوقف فإظنك فى هذا قال الامام الفضلى والذى صح عندى أنه يصير غاصبا عند من يرى غصب الدور ولا يصير عند من لا يرى غصبه ويلزم عليه جميع المسعى على هذا المذهب بكل حال * سكن دار غيره لا يجب الاجر الا اذا تقاضاه رب الدار بالاجر وسكن بعده لانه يكون التزاما أو كانت معدة للاستغلال الا اذا قال الساكن استأجرت كل شهر بكذا * استأجر دارا شهرا وسكن شهرين فسنى جواب الكتاب لا أجر له قال بكر وعن أصحابنا أنه يجب وروى عن الكرخى وابن سلمة التوفيق بين الروايتين بالحل على المعتد وغيره من غير فصل بين الدار والحمام قال الصدور يهتقى ولا تصير معدة للاستغلال بالاجارة سنة أو سنتين أو أكثر الا اذا بناها لذلك أو اشتراها لذلك وأشار بنجم الأئمة أن باعداد البائع لا تصير معدة للاستغلال فى حق المشتري ومن سكن دار الوقف أو اليتيم ياهله وأتباعه فاجر المثل على الرجل المتبوع * رهن دار الغرهبهى معدة فسهلها المرتين لا يلزم الاجر فان

السكنى يتأويل الملك كبيت سكنها أحد الشر كاه بلا عقد لا يلزم وان معدة للاستغلال وكذا السكنى يتأويل العقد كعقد المرأة الرهن فعلم ان ما ذكره وأن لفظ العقد مع ذكر الملك غير مكره كإظنه البعض * سمع المالك أن فلانا أجر مملوكه فقال لا أجر لهذا العقد ثم قال

بعد أيام تجرت لا تعتبر الاجازة لان المفسوخ لا يجازي * نيم لأب له ولأم له أيضا استعماله اقر باؤه مدق في أعمال شتى بلا اذن الحاكم وبلا اجازة له طلب أجر المثل بعد البلوغ ان كان ما يعطونه من الكسوة والكفاية لا يساوي أجر المثل (٤٥) * أقدمه بيا مع رجل يعمل معه فأتخذ

له هذا الرجل كسوة ثم بدا للصبى أن لا يعمل معه قال ان كان أعطاء كبراسا والصبى هو الذى تكلف خياطته لم يكن للرجل على الكسوة سبيل * والسكنى بتأويل ملك أو عقد في الوقف لا يمنع لزوم أجر المثل وقيل دار التيميم كالوقف وأجاب فقيم الأئمة في دار مشتركة بين تيميم وبالغ سكنها البالغ كلها لا يجب أجر مثل حصص الصغار كافي الكبيرين بخلاف الوقف قيل له فانتخار فبين سكن دار التيميم غير الشرى بك بغير عقد قال أختار عدم لزوم الاجر بخلاف الوقف * حوانيت مستغلة تسكن واحدى حانوت منها قال ابن سلمة يجب أجر المثل وان ادعى الغصب لا يصدق اذا كان مقر المالك للمالك وان ادعى المالك لا يلزم الاجر وان برهن المالك عليه وكذا لو دخل الحمام وادعى الدخول غصبا لا يسمع واذا أعطى أجره الحمام ولم يعط للملاق والخادم شيئا أن كانا جعيرين للحماحى لا يلزمه أجرهما ان كانا عملا ولا يجب * متولى الوقف باع الوقف ثم عزل ونصب آخر فادعى الثانی على المشتري الساكن أنه وقف وأخذ بحكم القاضى فعلى المشتري أجر المثل سواء كانت

المرأة هي التي أكرهت حتى يتزوجها الرجل على ألف درهم ومهر مثلها عشرة آلاف درهم فزوجها أولياؤها مكرهين فالنكاح جائز ولا ضهان على المكره ثم هل للمرأة والأولياء حق الاعتراض على هذا النكاح فان كان كفاؤها وقد رضيت بالمسمى كان للأولياء حق الاعتراض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لأصلا ولو زوجت نفسها في ابتداء من كف بأقل من مهر المثل كانت المسئلة على الاختلاف وان كان الزوج غير كف لها فلا ولها الاعتراض على هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت بالمسمى ولم يدخل به الزوج فان لم ترض بالمسمى يتظر فان كان الزوج كفاؤها لم يحق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان المهر عندهم جميعا فانما رفعت الامر الى القاضى يخير زوجها فيقول له أتم لها مهرها والا فترقت بينكما فان أتم نفذ النكاح وان أبي يفرق بينهما ولا يكون لها مهر وان لم يكن الزوج كفؤها لم يملكها وللأولياء حق الاعتراض على هذا النكاح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الكفاية لنقصان المهر وعندهما لم يحق الاعتراض لذلك وللأولياء لعدم الكفاية لا غير هذا كله فيما اذا لم يدخل فان دخل بها وهي مكرهه فان كان الزوج كفؤها فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد وان لم يكن كفؤها فلا ولها والمرأة حق الاعتراض بسبب عدم الكفاية وأما اذا دخل بها وهي طائفة فقد رضيت بالمهر المسمى دلالة فكان كالمو رضيت بالمسمى نصا ولو رضيت ناصفا على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وللأولياء حق الاعتراض وان كان الزوج غير كف فلا ولها حق الاعتراض عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لعدم الكفاية ونقصان المهر وعندهما لعدم الكفاية لا غير هذا خلاصة ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في العيني شرح الهداية * ولو أكره على أن يوكل رجلا بطلاق امرأته التي لم يدخل بها أو بعتق عبده ففعل الوكيل فالتوكيل جائز استحسانا والقياس أن لا تصح الوكالة مع الاكراه ثم يرجع المكره على المكره بقيمة العبد ونصف المهر استحسنانا والقياس أن لا يرجع عليه وجه الاستحسان أن غرض المكره زوال ملكه اذا باشر الوكيل وكان الزوال مقصودا فيضمن ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد منه اكره كذا في الكافي * وان كان الاكراه بوعيد محبس أو قيد فلا ضمان على المكره كذا في الذخيرة * ولو أكرهه بوعيد قتل على أن يوكل هذا ببيع عبده بألف درهم وأكرهه على دفع العبد اليه ليبعه ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع العبد وأخذ الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد في يد المشتري والوكيل والمشتري طائعان فغوى العبد بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن الوكيل وان شاء ضمن المشتري فان ضمن المشتري لا يرجع على أحد بشئ يريد به لا يرجع على أحد بشئ من ضمان القيمة انما يرجع بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجوع الوكيل على المشتري بالقيمة ولم يرجع على المكره وللشترى أن يرجع على الوكيل بالثمن فيتقاضان ويتراذان الفضل وان اختار تضمين المكره رجوع المكره عما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء على الوكيل ولو كان الاكراه بوعيد محبس أو قيد يضمن المكره شيئا واذا خرج المكره من الوسط ذكر بعد هذا أن المولى بالخيار ان شاء ضمن الوكيل قيمة عبده ويرجع الوكيل بما ضمن على المشتري وتقع المقاصة بين القيمة والثمن وان شاء ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري بما ضمن على أحد كذا في المحيط * ولو كان المولى والوكيل مكرهين بالقتل كان المولى بالخيار ان شاء ضمن المشتري قيمة عبده وان شاء ضمن المكره بما كراهه اياه على التسليم بوعيد تلف ثم يرجع بها المكره على المشتري ولا ضمان على الوكيل ولو كانوا جميعا مكرهين بالقتل فالضمان على المكره خاصة لان الاتلاف منسوب اليه ولا يرجع المكره على أحد بشئ لانهم صاروا كالألوان كانوا مكرهين بالمحبس فلا ضمان على المكره وللمولى أن يضمن المشتري قيمة عبده فان ضمن الوكيل بالقيمة رجوع على المشتري لانه قام مقامه من ضمنه وان اختار تضمين المشتري فهو الذى يبي خصومته دون الوكيل لان الوكيل كان مكرها على البيع والتسليم

معدته للاستغلال أو لاقوال السيد في المتقط والليق بذهب أصحابنا أنه لا يجب الاجر في البيع والرهن * المستاجر اذا سكن بعد فسخ الاجارة بتأويل أن له حق الحبس حتى يستوفى الاجر الذى أعطاه عليه الاجرة اذا كانت معدة للاستغلال في المختار وكذا في الوقف على

المختار * سكن المستاجر بعد موت المؤجر قبل ان يبرأ من الاجارة والمختار للفقهاء جواب الكتاب وهو عدم الاجر قبل طلب الاجر اما اذا سكن

المحيط الصحيح لزوم الاجران
 مهتابكل حال وفي فتاوى
 سرخ نشت طلب مسن
 صاحب الغنلة الاجرة
 بالتقاضي فخم القاضي لثمنه
 الاجر على باب الدكان مدة
 ان كان المستاجر قادرا على
 أداء الاجرة ولم يؤتجب الاجرة
 والافلا وعلى هذا متولى
 الوقف اذا أخذ آلة الخائف
 أى منسجه وهوشانه بافنده
 ورهنه واذا استعمل حجر
 القصار بلا اجارة وهو
 يجري باجر معلوم يجب ذلك
 الاجر والا يجب اجر المثل
 * المتولى رهن الوقف بدین
 لا يصح وكذا الجماعة فان
 سكن المرفه قيل يجب اجر
 المثل كانت معتدلا لاستغلال
 أم لا نظر للوقف

(في الاعمال التي لا تصح
 الاجارة بها ونصح)
 لا يصح الاستئجار لاستنفاء
 القصاص أو الحد ذكر
 المدة ولا فان فعلت لم أجر
 المثل ومن له قصاص في
 النفس لو استأجر لا يصح ولا
 يلزم شئ ان استوفاه في قول
 الامامين وان في الطرف صح
 وله الاجران استوفاه * قال
 أمير العسكر لسلك مائة
 درهم ان قتلت ذلك الفارس
 أو ذمى فقتل لاشئ عليه وقال
 محمد للذمى الاجرة ولو كانوا
 مقتولين فقال مسن قطع
 رؤسهم فله كذا فقطع استحق لانه ليس بجهاد * استأجر حرة تستخدمها في الخلوقة وقد لا يخلوها بها * وجوده
 في السير الكبيرة الاستئجار للاحتطاب والاحتشاس * دفع الغلام الى حائله على أن يقوم عليه الاستاذ في بعلمه التسع سنة معاومة ويعطيه

بالحس وذلك ينفي التزامه العهدة بالعقد ولو أكره المولى بالقتل وأكره الوكيل والمشتري بالحس فلمولى
 أن يضمن قيمته أيهم شاء فان ضمن المشتري لم يرجع على أحد بشئ وان ضمن الوكيل كان له أن يرجع
 على المشتري ولا شئ له على المكروه وان ضمن المكروه كان له أن يرجع على المشتري بالقيمة التي ضمن ولا يرجع
 على الوكيل بشئ ولو أكره المولى والوكيل بالقتل والمشتري بالحس فلا ضمان على الوكيل وللمولى أن يضمن
 المكروه قيمته ان شاء ويرجع به المكروه على المشتري وان شاء ضمن المشتري كذا في المبسوط * ولو أكره المولى
 والوكيل بالقيء والمشتري بالقتل ضمن الوكيل لا غير هذا اذا كان المشتري مكرها بالقتل على الشراء دون
 القبض لان قبضه لم يصرف مضافا الى المكروه وان كان مكرها عليه ما للمولى أن يضمن المكروه ولو أكره المالك
 والمشتري بالقتل والوكيل بالقيء فان شاء ضمن الوكيل ولا يرجع على أحد وان شاء ضمن المكروه ولا يرجع
 على الوكيل كذا في محيط السرخسي * ولو أكره بالقتل على أن يوكل هذا الرجل بأن يهب عبده هذا لهذا
 الرجل فوكله بذلك فقبضه الوكيل ودفعه الى الموهوب له ومات في يده والوكيل والموهوب له غير مكرهين
 فلمولى أن يضمن قيمته أيهم شاء فان ضمن الموهوب له لم يرجع على أحد وان ضمن الوكيل يرجع به على
 الموهوب له وان ضمن المكروه يرجع المكروه ان شاء على الموهوب له وان شاء على الوكيل ويرجع به الوكيل
 على الموهوب له ولو كان الاكراه بحسب لم يضمن المكروه شيئا وكان للمولى أن يضمن ان شاء الوكيل وان شاء
 الموهوب له فان ضمن الوكيل يرجع به على الموهوب له كذا في المبسوط * ولو أكرهه على أن يبيع مال
 المكروه واشترى بماله فطالبه بالتسليم صححت الوكالة ولزمته العهدة كذا في التارخانية * والندرا ليعمل
 فيه الاكراه حتى لو أكرهه بوعيد تاف على أن يوجب على نفسه صدقة أو صوماً أو حجاً وشياً يتقرب به الى الله
 تعالى ففعل لزمه ذلك وكذا ان أكرهه على اليمين بشئ من ذلك أو بغيره لان النذر مما لا يلجقه الفسخ وما لا
 يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يؤثر فيه الاكراه ولا يرجع على المكروه بما يلزمه من ذلك وكذا لو أكرهه على
 أن يظاهر من امرأته كان مظاهراً ولا يقربها حتى تكفر وكذا الرجعة وكذا التي فيه والخلع من جانب
 الزوج طلاق أو عين فلا يؤثر فيه الاكراه ولو كان هو مكرها على الخلع والمرأة غير مكرهة لزمها البذل كذا في
 الكافي * ولو أكرهه على أن يخلع امرأته بعد الدخول على ألف ومهرها أربعة آلاف ولم يكره المرأة جاز على
 ألف ولا شئ للزوج على المكروه كذا في المحيط * واذا وجب على الرجل كفارة ظهارا فكرهه السلطان على أن
 يعق عن ظهاره فاعتق فهذا على وجهين ان أكرهه على اعتاق عبده بغير عينه فلا ضمان على المكروه لانه
 أكرهه على اقامة ما هو فرض عليه أمالوا أكرهه على اعتاق عبده بعينه ذكره شمس الأئمة السرخسي في شرحه
 مطابقاً من غير تفصيل ان على المكروه قيمة العبد ولا يجوز الجزاء عن الكفارة لانه في معنى عتق بعوض وذكر
 شيخ الاسلام في شرحه تفصيلاً فقال ان كان العبد الذي أكرهه على تحريره أخس العبيد وأدومهم قيمة
 بحيث لا يكون عبداً آخر أخس وأدوم منه فقيمة فلا ضمان على المكروه وان كان غيره أخس وأدوم منه فقيمة
 ضمن المكروه قيمته ولا يجوز الجزاء عن الكفارة فان قال المكروه بأبرئ المكروه عن القيمة حتى يجوز
 العتق عن الظهار لا يجوز نه عن الظهارين أعتق عبده على مال عن الكفارة ثم أبرأه فان قال المظاهر حين
 أعتق العبد أعتقه عن الظهار لا يدفع الاكراه أجرأه عن الكفارة ولم يكن على المكروه ضمان ولكن لا يسع
 للمرأة أن تمكن نفسها منه كذا في المحيط * وان قال أردت العتق عن الظهار كما أمرني ولم يخطر ببالى غير
 ذلك لم يجز عن الكفارة وله القيمة على المكروه ولو أكرهه بحسب أو قيده أجرأه عنه ولا ضمان له كذا في محيط
 السرخسي * ولو أكرهه بوعيد تاف حتى آتى من امرأته فهو مولى فان تركها أربعة أشهر فبان منه ولم
 يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع به على الذي أكرهه لانه كان متمكناً من أن يقربها في المنته
 فاذا لم يفعل فهو كالراضي بما لزمه من نصف الصداق وان قربها كان عليه الكفارة ولم يرجع على المكروه

بشئ

المولى كذا أو يعطى الاستاذ للمولى كذا خاز وكذا في سائر الاعمال ويستخدمة في أعمال نفسه أما على قول من لم يجوز الاجارة على تعليم القرآن مع اللابان التعليم ليس من عمل الاجير بل من فهم المتعلم فيجيب عن هذا بان الاجارة (٤٧) هنا وقعت على القيام عليه والحفظ واللقاء

العمل وكرهه على أن يقول ان قربتها بعدى هذا سر فان قربها عتق عبده ولم يضمن المكره لانه ما جرى على سنن اكرامه وان تر كها فبانت بالابلا قبل الدخول غرم نصف الصداق ولم يرجع على المكره بشئ كذا في المبسوط * ولو كان مدبرا أو كانت أم ولد حلف بعتقها فقرب المرأة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها حتى مضت المدة ولم يدخل بها ضمن نصف الصداق ويرجع على المكره بالاقبل منه ومن قيمة من حلف بعتقه استمسانا كذا في محيط السرخسي * ولو اكرهه على ان قال ان قربتها خالي صدقة في المساكين فتر كها أربعة أشهر فبانت ولم يدخل بها أو قربها في الاربعة الا شهر فلزمته الصدقة لم يرجع على المكره بشئ وهو في المعنى نظير مالوا كرهه على النذر بصدقة ماله في المساكين كذا في المبسوط * ولو اكرهه على كفارة عين قد حنت فيها ومعناه انه اكرهه على أصل التكفير من غير تعيين نوع من أنواع الكفارة فكفر نوعا من أنواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز ولا ضمان على المكره وان اكرهه على اعتاق عبده بعينه أو بغير عينه فان كان قيمة أدنى العبيد مثل أدنى الصدقة والكسوة فهو جائز ولا ضمان على المكره وان كان قيمة أدنى العبيد يزيد على أدنى الصدقة والكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجزئه عن كفارة اليمين فان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان على المكره ويجزئه عن الكفارة وان اكرهه على الصدقة بوعيد قتل فان كان قيمة الطعام الذي اكرهه على التصديق به أدنى من قيمة ما يجزئ في الكسوة والعتق فانه يجزئه عن الكفارة ولا ضمان على المكره وان كان يزيد على أدنى ما يجزئ في الكسوة والعتق ضمن المكره فيه ولا يجزئه عن الكفارة فان قدر على الذي أخذه منه يسترد ما أخذه منه وان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان ولكن يرجع على الذي أخذه منه ويسترد ما أخذه منه لانه لم يكن راضيا بالتسليم مع الحبس والقيد فان أجازها المتصدق بعد ذلك ان كان المال قائما وقت الاجارة عملت اجازته وان كان هالكالا تعمل كذا في المحيط * قال كل شئ وجب لله عليه من يدنة أو هدى أو صدقة أو حج فاكرهه على أن يعضيه ففعل ولم يأمره المكره بشئ يعينه فلا ضمان على المكره ويجزئ عن الرجل ما مضاه فان أوجب شيئا يعينه على نفسه صدقة في المساكين فاكرهه بحبس أو قتل على أن يتصدق بذلك جاز ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشئ وكذلك الاضحية وصدقة الفطر ولو اكرهه عليها رجلا حتى فعلها ما جازها ولم يرجع على المكره بشئ ولو قال الله على هدى أهديه الى بيت الله فاكرهه بالقتل على أن يهدى بغيره أو بدنة ينحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره ضامنا للقيمة ولا يجزئه مما أوجبه على نفسه ولو اكرهه على أدنى ما يكون من الهدى في القيمة وغيره فامضاه لم يفرم المكره شيئا لانه ما زاد على ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال الله على عتق رقبة فاكرهه على أن يعتق عبدا بعينه بقتل فاعتقه ضمن المكره قيمته ولم يجزئه عن النذر وان كان يعلم أن الذي اكرهه على عتقه أدنى ما يكون من العبيد في القيمة لم يكن على المكره ضمان وأجزأ عن العتق ليقننا بوجوب هذا المقدار عليه ولو قال الله على أن أتصدق بثوب هروي أو مروى فاكرهه على أن يتصدق بثوب بعينه فتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا به أدنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيره فمضاه لا ضمان على المكره وان كان غيره أقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فيغرم المكره بذلك ويقع المؤدى في المقدار الأدنى مجزئ عن الواجب واذا قال الله على أن أتصدق بعشرة أفقره حنطة على المساكين فاكرهه بوعيد قتل على أن يتصدق بخمسة أفقره حنطة جيدة تساوي عشرة أفقره حنطة رديئة فالمكروه ضامن من الطعام مثله لان المؤدى لا يخرج عن جميع الواجب لانه لا معتبر بالجودة في الاموال الربوية عند مقابلتها ولا يمكن تجوزها عن خمسة أفقره حنطة لان في ذلك ضررا على الناذر وعلى الناذر أن يتصدق بعشرة أفقره رديئة ولو أن رجلا له خمس وعشرون بنت محض فحال عليه الحول فوجب فيها بنت محض وسط فاكرهه بوعيد قتل على أن

بشئ وكذلك لو اكرهه على أن يقول ان قربتها بعدى هذا سر فان قربها عتق عبده ولم يضمن المكره لانه ما جرى على سنن اكرامه وان تر كها فبانت بالابلا قبل الدخول غرم نصف الصداق ولم يرجع على المكره بشئ كذا في المبسوط * ولو كان مدبرا أو كانت أم ولد حلف بعتقها فقرب المرأة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها حتى مضت المدة ولم يدخل بها ضمن نصف الصداق ويرجع على المكره بالاقبل منه ومن قيمة من حلف بعتقه استمسانا كذا في محيط السرخسي * ولو اكرهه على ان قال ان قربتها خالي صدقة في المساكين فتر كها أربعة أشهر فبانت ولم يدخل بها أو قربها في الاربعة الا شهر فلزمته الصدقة لم يرجع على المكره بشئ وهو في المعنى نظير مالوا كرهه على النذر بصدقة ماله في المساكين كذا في المبسوط * ولو اكرهه على كفارة عين قد حنت فيها ومعناه انه اكرهه على أصل التكفير من غير تعيين نوع من أنواع الكفارة فكفر نوعا من أنواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز ولا ضمان على المكره وان اكرهه على اعتاق عبده بعينه أو بغير عينه فان كان قيمة أدنى العبيد مثل أدنى الصدقة والكسوة فهو جائز ولا ضمان على المكره وان كان قيمة أدنى العبيد يزيد على أدنى الصدقة والكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجزئه عن كفارة اليمين فان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان على المكره ويجزئه عن الكفارة وان اكرهه على الصدقة بوعيد قتل فان كان قيمة الطعام الذي اكرهه على التصديق به أدنى من قيمة ما يجزئ في الكسوة والعتق فانه يجزئه عن الكفارة ولا ضمان على المكره وان كان يزيد على أدنى ما يجزئ في الكسوة والعتق ضمن المكره فيه ولا يجزئه عن الكفارة فان قدر على الذي أخذه منه يسترد ما أخذه منه وان كان الاكراه في هذه الصورة بوعيد حبس أو قيد فلا ضمان ولكن يرجع على الذي أخذه منه ويسترد ما أخذه منه لانه لم يكن راضيا بالتسليم مع الحبس والقيد فان أجازها المتصدق بعد ذلك ان كان المال قائما وقت الاجارة عملت اجازته وان كان هالكالا تعمل كذا في المحيط * قال كل شئ وجب لله عليه من يدنة أو هدى أو صدقة أو حج فاكرهه على أن يعضيه ففعل ولم يأمره المكره بشئ يعينه فلا ضمان على المكره ويجزئ عن الرجل ما مضاه فان أوجب شيئا يعينه على نفسه صدقة في المساكين فاكرهه بحبس أو قتل على أن يتصدق بذلك جاز ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشئ وكذلك الاضحية وصدقة الفطر ولو اكرهه عليها رجلا حتى فعلها ما جازها ولم يرجع على المكره بشئ ولو قال الله على هدى أهديه الى بيت الله فاكرهه بالقتل على أن يهدى بغيره أو بدنة ينحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره ضامنا للقيمة ولا يجزئه مما أوجبه على نفسه ولو اكرهه على أدنى ما يكون من الهدى في القيمة وغيره فامضاه لم يفرم المكره شيئا لانه ما زاد على ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال الله على عتق رقبة فاكرهه على أن يعتق عبدا بعينه بقتل فاعتقه ضمن المكره قيمته ولم يجزئه عن النذر وان كان يعلم أن الذي اكرهه على عتقه أدنى ما يكون من العبيد في القيمة لم يكن على المكره ضمان وأجزأ عن العتق ليقننا بوجوب هذا المقدار عليه ولو قال الله على أن أتصدق بثوب هروي أو مروى فاكرهه على أن يتصدق بثوب بعينه فتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا به أدنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيره فمضاه لا ضمان على المكره وان كان غيره أقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فيغرم المكره بذلك ويقع المؤدى في المقدار الأدنى مجزئ عن الواجب واذا قال الله على أن أتصدق بعشرة أفقره حنطة على المساكين فاكرهه بوعيد قتل على أن يتصدق بخمسة أفقره حنطة جيدة تساوي عشرة أفقره حنطة رديئة فالمكروه ضامن من الطعام مثله لان المؤدى لا يخرج عن جميع الواجب لانه لا معتبر بالجودة في الاموال الربوية عند مقابلتها ولا يمكن تجوزها عن خمسة أفقره حنطة لان في ذلك ضررا على الناذر وعلى الناذر أن يتصدق بعشرة أفقره رديئة ولو أن رجلا له خمس وعشرون بنت محض فحال عليه الحول فوجب فيها بنت محض وسط فاكرهه بوعيد قتل على أن

* استاجر سطحا أو موضعا منه لنام عليه يجوز استاجرا أرضا ليلين فيها منها لا يصح لوقوع الاجارة على العين واللبان كما لمن يدين عليه قيمة التراب لوله قيمة وان لم يكن له قيمة أو كان له قيمة ليسكن في رقعته عن الارض منفعة لاشئ عليه * الاجارة اذا وقعت على العين لا يجوز فلا يصح

استحار الأتجام والحياض لصد السمك أو رفع القصب وقطع الحطب أو وليستى أرضه أو غنمه منها وكذا اجارة المرائي * والحيلة في الكل أن يستأجر موضعاً معلوماً لعطن المشية (٤٨) ويبيع الماء والمرعى وانما يحتاج الى اباحة ماء البئر والعين اذا أقي الشرب على كل الماء بحيث

يتصدق على المساكين بانه مخاض جيد غرم المكروه فضل قيمتها على قيمة الوسط لانه نظام له في الزمان هذه الزيادة وقد جازت الصدقة عن المتصدق في مقدار الوسط فلا يغرم المكروه وذلك لان هذا ليس بحال الربا فيمكن تجويز بعضه عن كله كذا في المبسوط * اذا أكره الرجل على الزنا به امرأة فزنى بها كأن أبو حنيفة رحمه الله تعالى أو لا يقول يجب عليه الحد ثم يرجع وقال لاحد عليه وهو قوله ما يجب المهر على الزاني سواء كانت المرأة مكروهة على الزنا أو كانت طاهرة ولا يرجع بها من على المكروه لان منفعة الوطء حصلت للزاني وكان كما لو أكره على أكل طعام نفسه فاكل ان كان جائعاً لا يرجع على المكروه بشئ وان كان شعبان يرجع عليه بقيمة الطعام والمرأة اذا أكرهت على الزنا فلا حد عليها والرجل آثم في الاقدام على الزنا لان الزنا من المظالم وأما المرأة اذا كانت مكروهة على الزنا هل تأثم كرشح الاسلام في شرحه في باب الاكراه على الزنا أم ان أكرهت على أن تتمكن من نفسها فكنت فانها تأثم وان لم تتمكن هي من الزنا وزنى بها الاثم عليها وزكر أيضاً في الاكراه اذا أكرهت على الزنا فكنت من نفسها فلا اثم عليها وهذا كله اذا كان الاكراه بوعيد تلف فان كان الاكراه بوعيد سجن أو قيد فعلى الرجل الحد بخلاف وأما المرأة فلا حد عليها ولكنها تأثم ولو امتنع المكروه عن الزنا حتى قتل فهو مأجور كذا في المحيط * ولو قال الحربي لرجل مسلم ان دفعته الى هذه الجارية لا زنى بها دفعت اليك ألف نفس من المسلمين تخلفهم عن أسرنا لا يجعل لهذا المسلم أن يدفع اليه الجارية كذا في خزائن المفتين * وان أكره على الرذلة بين زوجته منه فان قالت المرأة قد بنت منك وقال هو قد أظهرت ذلك وقلبي مطمئن بالايمان فالقول قوله استحساناً لانه منكر للفرقة ولو قال الذي أكرهه على اجراء كلمة الكفر خطر بيالى في قولي كفرت بالله ان أخبر عن امرأه ما كذباً ولو لم أكن فعلت كذا فيما مضى بانت منه امرأته حكاً ولو تبين فيما بينه وبين الله تعالى ومن أقرت بالكفر فيما مضى طائغاً ثم قال عنت به كذا لا يصدقها القاضي ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال خطر بيالى الاخبار عما مضى وما أردت به الخبر بل أردت به الانشاء كما طلب متى فقد أقرت بالكفر حقيقة فتبين امرأته منه في القضاء فيما بينه وبين الله تعالى ولو قال لم يخطر بيالى شئ ولكني كفرت بالله كفراً مستقبلاً وقلبي مطمئن بالايمان لم تبين امرأته وعلى هذا اذا أكرهه على الصلاة للصليب أو أن يسجد للصليب وسب محمد صلى الله وسلم عليه وعلى آله ففعل وقال خطر بيالى الصلاة لله وسب رجل آخر فوفيت ذلك بانت منكوحته في الحكم ولم تبين فيما بينه وبين الله تعالى ووصل للصليب وسب محمد صلى الله وسلم عليه وعلى آله وقل خطر بيالى الصلاة لله وسب غير النبي بانت امرأته قضاء وديانة وان لم يخطر بيالى شئ ووصل للصليب وسب محمد عليه السلام وقلبه مطمئن بالايمان لم تبين منكوحته لاقضاء وديانته لانه تعين ما أكرهه عليه ولم يكن دفعه عن نفسه اذا لم يخطر بياله غيره كذا في الكافي * اذا أسلم مكرهاً يحكم عليه بالاسلام ولو أكرهه على الاسلام حتى أسلم ثم يرجع عن الاسلام لا يقتل هكذا في التبيين * وعلى هذا اذا قيل له لئن صليت لا تقتلك تخاف ذهاب الوقت فقام وصلى وهو يعلم أنه يسعه تركه فلم يصلي قتل لم يكن آثماً في ذلك لانه تمسك بالعزيمة وكذلك صوم رمضان لو قيل له وهو مقيم لئن تظفر لاقتلك فأبى أن يفطر حتى قتل وهو يعلم أن ذلك يسعه كان مأجوراً لانه متمسك بالعزيمة وان أفطر وسعه ذلك الا أن يكون مريضاً يخاف على نفسه ان لم يأكل ولم يشرب حتى مات وهو يعلم أن ذلك يسعه فينتد يكون آثماً وكذلك لو كان مسافراً فصام في شهر رمضان فقيل له لاقتلك أو اتظفرن فأبى أن يفطر حتى قتل كان آثماً كذا في المبسوط * وعن ابن شجاع رحمه الله تعالى انه قال لو قال أهل الحرب لبي من الانبياء أخذوه ان قلت لست بنبي تركاك وان قلت أنا نبي قتلناك لا يسعه سوى أن يقول أنا نبي الله ورسوله وان قالوا الغيبرني ان قلت ليس هذا بنبي تركاك نبيك وان قلت هو نبي قتلنا نبيك له أن يقول ليس نبي حتى يدفع القتل عن النبي كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن محرماً قيل له لئن قتلناك ولئن قتلنا هذا

يقضى الماء والا فلا حاجة الى الاذن اذا لم يضرب بحريم البئر أو النهر واستأجر نهر ايا بسا أو أرضاً أو سطحاً مدة معلومة ولم يقل شيئاً صح له أن يجرى فيه الماء وفي أدب القاضي أجر أرضه ليلقى فيها الزبل المستأجر أو حائطه ليضع عليها المستأجر الجسد ذوع فسدت الاجارة * استأجر كتاباً ليقرأ فيها الجوز * استأجر حجر ميزان ليزن به من اليوم الى الليل قال السرخسي يجب الاجر وقال الخفاف ان كان له قيمة ويستأجر عادة يجب والا وجعل البعض كلام شمس الاثمة عليه وقيل يجب على كل حال * وفي المنتقى استأجر حنطة ليعبر بها ميكالاً لم يجز * ولو استأجر قوساً يرمى به شهراً أو سيفاً قلده شهراً أصبح * رئيس السوق أو أكثر أهله استأجر واحارسا وكره الباقون يجوز يؤخذ الاجر من الكل * عين ماء قربة استأجر بعض أهلها رجلاً لينظف مجرى ماء العين ففعل وزاد ماؤها فالزيادة للكل لا للمستأجر ولو حفر عيناً آخر في حريم الاول فالماء الفائض على الشركة وان ليس في حريم الاول فالمستأجر وليس له اجراء هذا الماء في نهرهم الا برضاهم * من ضل له مال قال من دلتى عليه فله كذا فله واحد لا يستحق

شيأ وان قال ذلك لو احدثه هو بالكلام فكذلك وان مشى معه حتى أرشده فله أجر المثل * قال في السير الكبر قال أمر الصد السرية من دنال الى موضع كذا فانه كذا يصح وتعين الاجر بالذلة فيجب الاجر * قال لرجل بلغ مناهي هذا وادب درهم أو اشترى هذا ولت درهم

فجعل له أجر المثل لا يجاوز به عن درهم وفي الدلال والسمسار أجر المثل وما تواضعوا أن من كل عشرة كذا حرام عليهم * يجوز للفتى أخذ الاجرة على كتبه الجواب بقدره لأن اللزوم عليه الجواب باللسان لا الكتابة (فان قلت) اذا كان الواجب (٤٩) عليه الجواب فقد حصل بالكتابة

ووقع عن الواجب كما في خصال الكفارة أي فسرده يوجد يقع عن الواجب فلا يجوز أخذ الاجرة كما في سائر الواجبات (قلت) الواجب مقصود على الجواب والكتابة زائدة عليه بخلاف الخصال لان الواجب ثمة واحد غير معين يتعين بالفعل ولا يسبق التعيين الوجود وهنا التعيين قبل الوجود حاصل فافترقا وما يحتال به المقرض المعرض عن مبرة الاقراض المفضل على الصدقة لاخذ حطام يسير وسخ دنياوى من استبحار المقرض على حفظ عين متقوم قيمته أزيد من الاجرة كالسكين والمسط والمعلقة كل شهر يكذباختلف فيسه الأئمة المتأخرون فقيل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد ابن سلة والامام صاحب الكامل مولانا حسان الدين العليابادى وجلال الدين أبو الفتح محمد بن على وصاحب الهداية قد فرغ على الجواز وأجله الأئمة وجماعة على أنه يجوز مع الكراهة لانا لو قلنا بعدم الجواز يقع الناس في الربا المحض والكراهة باعتبار أن البعض على ما ذكرنا شاء الله تعالى لم يجوزوه فيكون مجتهدا فيه فيلزم شبهة الربا بناء على دليل غير المحوز وأفتى الامام أبو القاسم

الصيد فأبى أن يفعل حتى قتل كان مأجورا ان شاء الله تعالى فان قتل الصيد فلا شيء عليه في القياس ولا على الذى أمره وفي الاستحسان على القاتل الكفارة أما لا أمر فلا شيء عليه وان كان محرمين جميعا فعلى كل واحد منهما كفارة ولو توعده بالحبس وهو محرم ان ففي القياس يجب الكفارة على القاتل دون الآخر لان قتل الصيد فعل ولا أثر لاداءه بالحبس في الافعال وفي الاستحسان على كل واحد منهما الجزاء ولو كانا حلالين في الحرم وقتلته بقتل كانت الكفارة على المكره وان توعده بالحبس كانت الكفارة على القاتل خاصة بمنزلة ضمان المال وبمنزلة الكفارة في قتل الأذى خطأ كذا في المبسوط * رجل أكره على أن يجامع امرأته في رمضان نهارا أو ياكل أو يشرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء كذا في فتاوى قاضى خان * ولو أكره بالقتل على أن يرضى لم يسعه أن يفعل فان فعل وكان محرما فسد حرامه وعليه الكفارة دون الذى أكرهه ولو أكرهت امرأته محرمة بالقتل على الزنا وسعها أن تتمكن من نفسها ويفسد حرامها ويجب عليها الكفارة دون المكره وان لم تفعل حتى تقتل فهي في سعة من ذلك وفي كل موضع من هذه المواضع أو جينا الكفارة على المكره لا يرجع به على المكره ولو يرجع به عليه ولا يجوز أن يرجع عليه باكثر مما التزمه هكذا في المبسوط * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اذا هدد السلطان وصى يقيم بقتل أو اتلاف عضو منه لم يدفع ماله اليه ففعل لم يضمن ولو هددته بحبس أو قيد ضمن ولو هددته بأخذ ماله نفسه ان لم يسلم اليه مال اليتيم ان علم أنه يأخذ بعض ماله ويترك البعض وفي ذلك ما يكفيه لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله وان خشى أن يأخذ جميع ماله فهو معذور فلا ضمان عليه ان دفع اليه المال وان أخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان على الوصى في الوجوه كلها كذا في الينابيع * ولو قيل لرجل دنائنا على مالك أو لنتقتلك فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثما وان دلهم حتى أخذوه ضمنوا له كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثالث في مسائل عقود التلجئة

اذا قال رجل انى أريد أن أبيعك عبدى هذا تلجئة لا امرأته وحضر هذه المقالة شهود فقال له المشتري نعم ثم خرج الى السوق وتبايعا وأشهدوا على ذلك فاذا تصادقا بعد البيع أنهما بئنا البيع على تلك المواضع فالبيع فاسد بخلاف واذا تصادقا بعد البيع أنهما قد كانا عرضا عن تلك المواضع قبل هذا البيع ففي هذا الوجه البيع جائز بلا خلاف واذا تصادقا على المواضع على التلجئة قبل البيع الآن أحدهما ادعى البناء على تلك المواضع وادعى الآخر الاعراض عن تلك المواضع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز والقول قول من يدعى الاعراض عن تلك المواضع لانه يدعى جواز العقد وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع فاسد والقول قول من يدعى البناء على تلك المواضع لانه يدعى ما عرف بانفاقهما وعلى هذا الاختلاف اذا اتفقا على المواضع ثم قال لم يحظر بيالناسي وقت البيع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز وعلى قولهما البيع فاسد ولو ادعى أحدهما المواضع على التلجئة وأنكر الآخر المواضع فالقول قول المنكر للمواضع فان أقام المدعى للمواضع البينة على المواضع وقال بئنا البيع على تلك المواضع ان صدقه الآخر في البناء فالبيع فاسد وان قال الآخر عرضا عن تلك المواضع فالمسئلة على الخلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البيع جائز وعلى قولهما البيع فاسد وان اتفقا على أن البيع بينهما كان تلجئة ثم أجازاه أحدهما لم يجز ما لم يجزاه جميعا وان اتفقا على أن البيع كان بينهما تلجئة وقبض المشتري العبد من البائع على ذلك واعتقه كان عتقه باطلا وقد ثبت للبائع الخيار في المسئلةين جميعا ولو تواضع على أن يخبر أنهما تباعا هذا العبد أمس بألف درهم ولم يكن بينهما بيع ثم أقر بذلك فليس هنا يباعا وان ادعى أحدهما أن هذا الاقرار هزل وتلجئة وادعى الآخر أنه جسد فالحق قول المدعى الجدل لانه يدعى الجواز على الآخر البينة وان

(٧ - فتاوى خامس) الصفران هذه الاشياء ان كان مما لا يستأجر عادة بمثل هذا وألا قيمة لها مقدار ما يستأجر للحفاظ لا يجوز ولو زاد على مقدار الاجرة قيمته يجوز ان لم يكن مشروطا بالعقد وقال القاضى بديع الدين والامام نجم الأئمة البخارى لا تجوز هذه الاجارة أصلا ولا يجب

الاجرة لان المشروط عرفا كالمشروط شرعا ولو شرط ناصا فسدت فكذلك دلالة والدليل على هذا ما ذكر صاحب الهداية فيمن غصب عنا واستأجر
المفروض لحفظه شهرا يصح ويلزم الاجرة (٥٠) فاعترض عليه أن المقرض غاصب الغاصب والحفظ مستحق عليه والاجارة على العمل المستحق

عليه لا يجوز كما اذا استأجر
المشتري البائع لحفظ البيع
قبل التسليم أو استأجر
الراهن المرتهن لحفظ الرهن
فان دفع ما اذا استأجر المودع
أو المستعير لحفظ العين لانه
متبرع فيه وأوجب عنه
بأننا نتفقنا أن الغاصب اذا
اجر الدابة الموصوبة من
اخر يجب على المستأجر
الاجر مع ما ذكر لان الاجر
يجب عقابه الانتفاع وقد
وجد الانتفاع فيجب الاجر
كذلك الاجر هنا يجب عقابه
منفعة المقرض معنى وان
كان بازا ما لحفظ عقدا ولفظا
الارى أنهم لا يقدمون على
هذا الاستئجار بلا سبق
قرض والمعهود كالمشروط
وخاصة فيما هو عقد نظري
يراعى فيه نظر الجانبين الأري
أنه لاتراع لمن صحح بدل
الاجارة في وجود يوجب الاجر
المشروط هنا ان لم يكن عالما
بكونه مغصوبا وقت الاجارة
(فان قلت) في المسئلة اشكال
وهو أن الاجر مع الضمان
لا يجتمعان (قلت) نعم لو احدث
فكلامه في التعليل ينادى بما
ذكرت أنه كالمشروط في
القرض ويدل على صحة هذا
التعليل مسثلتان المنفق
والمختلف أما الاول وهو أن
المستقرض اذا وفى بعض
رأس المال يسقط عنه نصف
أجرة العين المستأجر للحفظ
ويجعل اعطاء المستأجر المستقرض بعض القرض كفسخ الاجارة وقبول الاجرة المستقرض كقبول ذلك الفسخ كافي لا يجب
بيع الوفاء اذا رد البائع وفاء الى المشتري وقائه فالثمن فنصف التزل والربع بسم البائع والباقي للمشتري فالولا اعتبار منفعة القرض حاصله

قالا أجزنا هذا البيع الذي أخبرنا به لا يجوز هذا اذا كانت التلجئة في ذات البيع وان كانت التلجئة في البديل
بأن نواضعه في السر أن الثمن ألف الأنم ما يتبايعان بألني درهم في العلانية ليكون أحدا الالفين سمعة فان
تصادق على الاعراض عن تلك المواضعه فالبيع جائز بألني درهم وان تصادق على أنهم ما يتبايعا على تلك
المواضعه فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع جائز بألني درهم وهو واحد الروايتين عن أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وفي رواية أخرى عنه أن البيع فاسد كذا ذكره شمس الأئمة السرخسي في شرحه وان
تصادق على أنه لم يحضرهما مائة وقت المعاقدة فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى البيع بألني
درهم قال شمس الأئمة السرخسي وهو واحد الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي إحدى
الروايتين عنه البيع بألني درهم وهو الرواية المذكورة في كتاب الاقرار وقال هذه الرواية أصح ولم يذكر شيخ
الاسلام هذا التفصيل في شرحه ولو نواضعه في السر أن يكون الثمن مائة دينار وتعاقد في العلانية بعشرة
آلاف درهم انعقد بعشرة آلاف درهم وهذا المستحسن والقياس أن لا يجوز ان عقدا في السر البيع بثمان
ثم عقدا في العلانية مائة أخرى فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا به في السر الأنة أكثر مما عقدا به في
السر بأن يتبايعا في السر بألني درهم ثم يتبايعا في العلانية بألني درهم أن أشهدا أن ما يعقدان في العلانية
هزل وسمعة فالعقد السر وان لم يشهدا أن العلانية هزل وسمعة فالعقد العلانية وكذلك ان عقدا
في العلانية بجنس آخر فالجواب على التفصيل الذي قلنا ان أشهدا أن ما يعقدان في العلانية هزل وسمعة
فالعقد السر وان لم يشهدا على ذلك فالعقد العلانية ولو قال في السر يزيد أن نظهر بيعا علانية وهو
بيع تلجئة وباطل واجتمع على ذلك ثمان أحدهما قال علانية وصاحبه حاضرانا قد كلفنا كذا وكذا في السر
وقد بداني أن أجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل شيئا حتى يتبايعا فالبيع جائز ولو لم يسمع صاحبه
ذلك وتعاقدوا فالبيع فاسد وان قبضه المشتري فأعتقه فان قال ذلك القول البائع فعتقه جائز وعليه الثمن
وان قال ذلك المشتري فعتقه باطل كذا في المحيط ولو أن رجلا قال لامرأة أتزوجك تزوجيها هزل لاقالت المرأة
نعم ووافقهما على ذلك الولي ثم تزوجها كان النكاح جائزا في القضاء وفيما بينه وبينه ولو أن رجلا قال
لامرأة أو وليها أو قال لوليها دونها اني أريد أن تزوج فلانة على ألف درهم وتسمع بألني والمهر ألف فقال
الولي نعم أفعل فتزوجها على ألفين علانية كان النكاح جائزا والصدوق ألف درهم اذا تصادق على ما قال
في السر أو قامت به البينة ولو قال المهر مائة دينار ولكنك تسمع بعشرة آلاف درهم وأشهدا عليه ثم تزوجها في
الظاهر على عشرة آلاف درهم كان النكاح جائزا بغير مثلها وكذلك لو قال في السر على أن يكون النكاح
على مائة دينار وتزوجها في العلانية ولم يسم لها مهر افله مهر المثل وان قال عند العقد ناعلى ماتر ضينا به
من المهر فالنكاح جائز على مائة دينار كذا في المبسوط فان عقدا في السر النكاح بألني ثم تناكح في
العلانية بألني درهم ان أشهدا أن ما يظهران في العلانية سمعة وهزل فالمهر مهر السر وان لم يشهدا أن
ما يظهران في العلانية سمعة فالمهر مهر العلانية وكذلك الجواب فيما اذا عقدا في العلانية بجنس آخر وان
ادعى أحدهما العلانية وأقام عليها البينة وادعى الآخر السر وأقام عليه البينة أخذ البينة العلانية الا أن
يشهدا لشهود أنهم قالوا في السر اننا شهدنا ذلك في العلانية سمعة فحينئذ أخذ البينة السر وأبطل بيته العلانية
واذا طلق امرأته على مال على وجه الهزل أو أعتق عبده على مال على وجه الهزل وقبلت المرأة أو العبد أو
كانا نواضعه في السر أن ما يظهران هزل فالطلاق واقع والمال واجب كذا ذكره محمد رحمه الله تعالى في الكتاب
ولم يذكر في الكتاب أن الهزل كان في جانب الزوج والمولى أو في جانب المرأة والعبد أو في الجانبين فان كان
الهزل في جانب الزوج والمولى لاشك أن المال يجب على المرأة وعلى العبد متى قبل ذلك وان كان في جانب
المرأة والعبد أو في الجانبين يجب أن تكون المسئلة على الاختلاف على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى

لا يجب
بيع الوفاء اذا رد البائع وفاء الى المشتري وقائه فالثمن فنصف التزل والربع بسم البائع والباقي للمشتري فالولا اعتبار منفعة القرض حاصله

مقررة لما وزع وأما المختلف فهو أنه إذا استقرض مثلاً ألفاً أو ما تجاوز حفظ العين كل شهر بعشرة فاقرضه خمسمائة أجاب صاحب الهداية أنه إذا وجد الحفظ يجب العشرة قياساً على ما إذا باع كرمه وفاء بالف وسلم الكرم أو لا ولم يقبض (٥١) الثمن حتى أدركت الغلة فالغلة المشتري

بخلاف ما إذا قضى بعض مال الوفاء أو بعض القرض حيث يسلم بعض الغلة في الوفاء للبائع ويسقط بعض الاجر في بدل الاجارة قلنا واختار بعض المتأخرين أنه لا يجب كل الاجر هنا أيضاً لأنه في الحقيقة والقرض بمقابلة كل القرض حتى إذا خلا عن المقارضة لا يقدم أحد على هذه الاجارة ولم يصل اليه كل المال ولم يحصل له فات بعض العقود عليه أو لم يدخل بعض العقود عليه في قبض المستأجر فلا يجب كل الاجر وبكل ما ذكرنا يعترف المجوز فعلم أنه كالمشروط ولو مشروطاً يفسد فكذا إذا كان مقصوداً ولان جواز الاجارة على منافاة الدليل باعتبار الحاجة ولا حاجة اليها الأري أنه لم يصح استئجار أرض بارض أو دار بدار لامكان الاكتفاء بنفع ملكه وان أمكن تصور حصول نوع فيه لا يحصل بملكه والمستقرض قطعاً غير محتاج الى حفظ السكن أو الملعقة لأنواعاً ولا حنبا بخلاف بيع العينة فان العين متقوم والبيع ليس على منافاة الدليل فإنه تجارة عن تراض وكذا بيع الوفاء مع أن الوفاء موضوع للربح وعلل الامام البخاري الذي

لا يجب المال ما لم يوجد من المرأة والعبد الاجارة وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى يجب المال ولا يصح اشتراط الهزل هكذا قال الفقيه أبو جعفر كذا في المحيط * ولو طلقها أو أعتقه أو صالح عن دم العبد على مال في السر ثم طلقها أو أعتقه أو صالح في العلانية مرة أخرى ان كان الثاني بجنس الاول لأنه أكثر ان أشهد أن ما يسميان في العلانية سمعة ورياء فابدل المسمى في السر وان لم يشهد على ذلك فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى البديل ما سمي في السر وأما على قوله ما فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا البديل ما سمي في العلانية ويجعل أحد اللفين زيادة في بدل العدة الاول وقال بعضهم البديل ما سمي في السر وحاصل الخلاف راجع الى أن الزيادة في بدل الطلاق والعتاق والصلح عن دم العبد هل تصح على قول بعض المشايخ لا تصح وهو الاصح وان كان الثاني بجنس آخر فكذلك الجواب ان أشهد أن ما يسميان في العلانية سمعة فالمهر مهر السر كذا في التتارخانية * واذا تواضع الرجل والمرأة أن المهر دنانير وتزوجها في العلانية على أن لامهر لها كان مهرها الدنانير التي تواضعها عليها في السر وان تزوجها في العلانية على أن تكون الدنانير مهرها أو تزوجها في العلانية وسكت عن المهر انعقد النكاح بمهر المثل في الوجهين جميعاً كذا في المحيط * واذا قال لامرأته أطلقك على ألف درهم ولو كان سمع بمائة دينار وطلقة بمائة دينار فانه يقع الطلاق بمائة دينار وان تواضع أن ما يسميان الدنانير سمعة وهزلاً كذا في التتارخانية

الباب الرابع في المتفرقات

ولو أكره بوعيد تلق أو حبس أو قيد على أن يقر فأقر لا يصح اقراره فان أكره بحبس يوم أو قيد يوم أو ضرب سوط على الاقرار بألف فأقر جازان وقع في قلبه ان هذا القدر من الحبس والقيد ينجمه كان الاقرار باطلا قال مشايخنا رحمهم الله تعالى هذا اذا كان الرجل من أوساط الناس فان كان من أشرفهم حيث يستنكف من ضرب سوط في الملاء أو قيد أو حبس يوم أو تعريك أذنه في مجلس السلطان فإنه يكون مكراً كذا في محيط السرخسي * ولو أكره على أن يقر بألف درهم فأقر بمائة دينار قيمتها ألف درهم نفذ الاقرار ولو أكره على أن يقر لفلان بألف فأقر بخمسمائة لا يصح استحساناً ولا يلزمه المال ولو أقر بألفي درهم أو بألف وخمسمائة لم يمتد الزيادة على ما كان مكراً ولا يلزمه قدر ما كان مكراً منه هكذا في فتاوى قاضيان * وان أقر له بنصف غير ما أكرهه عليه من المكيل والموزون فهو طائع فيما أقر به ولو أكرهه على أن يقر له بألف فأقر له ولفلان الغائب بألف فالقرار كله باطل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى سواء أقر الغائب بالشركة أو بالتكراهي وقال محمد رحمه الله تعالى ان صدقة الغائب فيما أقر به بطل الاقرار كله وان قال لي عليه نصف هذا المال ولا شركة بيني وبين هذا الذي أكرهه على الاقرار له جاز الاقرار للغائب بنصف المال كذا في المبسوط * قال واذا أكره الرجل بوعيد تلق أو غير تلق على أن يقر بعتق ماض أو طلاق أو نكاح وهو يقول لم أفعله فأقر به مكراً فالقرار باطل والعبد عبده كما كان والمرأة زوجته كما كانت والا كراه بالحبس أو القتل في هذا سواء وكذلك الاقرار بالرجعة والتي بالايلاء والعفو عن دم العمد فانه لا يصح مع الاكراه وكذلك الاقرار في عبده أنه ابنه أو في جاريته أنها أم ولده كذا في المبسوط في باب الاكراه على الاقرار * وفي التجريد اذا أكره بضر أو حبس حتى يقر على نفسه بمحدد أو قصاص فذلك باطل فان خلى سبيله ثم أخذ بعد ذلك فأقر به اقراراً مستقبلاً أخذ به وان لم يخله ولكن قال لا أخذ باقراراً فان شئت فأقر وان شئت فلا وهو في يده على حاله لم يجز الاقرار وان خلى سبيله ولم يتوار عن بصر المكروه بعث من أخذ به ورده فأقر به أول مرة من غير اكره فليس هذا بشئ كذا في التتارخانية * ولو أكره على أن يقر على نفسه بقصاص أو حد فأقر لم يلزمه شئ فان أقيم عليه باقراره وهو معروف بما أقر به إلا أنه لا بينة عليه لم

ختم به الفقه بأن صحة الاجارة بالتعارف العام حتى صح استئجار المرأة لبري وجوه الناس لا الخباية بالماهوان اشتركت في تحصيل المقصود لا تتفرق بالتعارف وعدمه قيل له تعارفه أهل بخارا قال الحكم العام لا يثبت بالعرف الخاص في المذهب وقيل يثبت وعلى هذا أيضاً

الشبوت فيما اذا كان فاشيا لا اذا عارفه جماعة خاصة كخواص بخارا ولان الاجارة بيع المعلوم والنص يقتضى بطلانه فخصص هذا النص لا يجوز ان يكون مثل هذا العرف الا يرى (٥٢) انه لما كان كون البرميكيلا منصوبا عليه لم يصير يعرف البلاد موزونا في المذهب فكيف

يقص من المكره استخسانا وضمن جميع ذلك في ماله وان لم يكن معروفا بذلك اقتص من المكره فيما فيه قصاص وضمن مالا قصاص فيه هكذا في محيط السرخسي * ولو اكره ليقر بعبث أو تلاف وديعة فأقر لا يصح اقراره كذا في فتاوى فاضيلان * ولو كان اكرهه على الاقرار باسلام ماض منه فالقرار باطل وكذلك لو اكرهه بوعيد تلف أو غير تلف على أن يقر بأنه لا قودله قبل هذا الرجل ولا يئنه له عليه به فالقرار باطل فان ادعاه بعد ذلك وأقام البينة عليه به حكم له بالقودلان ماسبق منه بالعقود بطل فكان وجوده كعدمه وكذلك لو اكرهه على أن يقر بأنه لم يتزوج هذه المرأة وأنه لا يئنه له عليها بذلك أو على أن هذا ليس بعبث وأنه حر الاصل فأقراره بذلك باطل لان الاكره دليل على أنه كاذب فيما أقر به فلا يجمع ذلك قبول بيئته على ما يدعى من النكاح والرق بعد ذلك كذا في المبسوط * ولو اكرهه على أن يخرج الكفيل بالنفس أو بالمال من الكفاية لا يصح ذلك فلو اكرهه الشفيع على أن يسكت عن طلب الشفاعة فسكت لا يطل شفيعه كذا في فتاوى فاضيلان * ولو اكرهه على تسليم الشفاعة بعد ما طلبها كان تسليمه باطلا ولو كان الشفيع حين علمها أراد أن يسكت بطلبها فأكرهه على أن لا ينطق بالطلب يوما أو أكثر كان على شفيعته اذا خلى عنه فان طاب عند ذلك ولا يطل شفيعته كذا في الظهيرية * واذا ادعت امرأة على زوجها قذف أو بحده الرجل وقامت عليه البينة بذلك وزكوا في السر والعالية وأمر القاضي الزوج أن يلاعنها فأبى أن يفعل وقال لم أقذفها وقد شهدوا على بالزور فان القاضي يحبسها حتى يلاعنها ويحبسها حتى يلاعنها حتى لا عين أو هتده بالحبس حتى لا عين وقال أشهد بالله اني لمن الصادقين فيما ربيتها به من الزنا قاله أربع مرات ثم قال اعنة الله على ان كنت من الكاذبين فيما ربيتها به من الزنا والتعنت المرأة أيضا وقرق القاضي بينهما ثم ظهر أن الشهود عبيد أو محذودون في قذف أو بطلت شهادتهم بوجه من الوجوه فان القاضي يبطل اللعان الذي كان بينهما ويبطل الفرقه ويردها اليه ولو كان القاضي لم يحبسها حتى يلاعنها ولم يهدده بحبس ولكن قال قد شهدوا عليك بالقذف وقضيت عليك باللعان فالتعن ولم يزد على هذا فالتعن الرجل كما وصفت لك والتعنت المرأة وقرق القاضي بينهما ثم ظهر أن النهم ود كانوا عبيدا فبطلت شهادتهم فانه يعضى اللعان بين الزوج والمرأة ويعضى الفرقه ويجعلها بائنة من زوجها كذا في المبسوط * وفي الخزانة ولو اكره القاتل على قبول الصلح عن دم الممدعي مال فقبل لم يلزمه المال ويبطل القصاص كذا في التتارخاسة * واذا اكرهه على العفو عن القصاص فعفا فالعفو جائز ولا يضمن المكره لولي القصاص شيئا واذا اكرهه على ابراء مدونه فأبرأه فالبراء باطل كذا في المحيط * وان اكرهه لولي المرأة على التزوج بمهر فيه عين فأحس ثم زال الاكره فرضيت المرأة ولم يرض الولي فالولي طلب الفراق عند أبي حنيفة رجسه الله تعالى وقال ليس له ذلك كذا في الكافي * اذا اكره الرجل امرأته بضرب متالف لتصلح عن الصداق أو تبرئه كان اكرها لا يصح صلحها ولا ابرؤها في قول أبي يوسف ومحمد رجسه الله تعالى وان اكره الزوج امرأته وهتدها بالطلاق أو بالتزويج عليها أو بالتسري لا يكون اكرها ولو اكرهت المرأة على ارضاع صغيرا أو اكره الرجل على أن يرضع من لبن امرأته صغيرا ففعل ثبت أحكام الرضاع ولو اكره الرجل على أن يحلف أن لا يدخل دار فلان حلف تنعقد اليمين حتى لو دخل كان حائنا وكذلك لو اكرهه على مباشرة شرط الحنث بأن كان حلف أو لأن لا يدخل دار فلان أو لا يكلم فلانا أو نحو ذلك ثم اكرهه على الدخول والكلام ففعل كان حائنا واذا تزوج الرجل امرأته ولم يدخل بها فأكرهه على الدخول بها ثبت أحكام الدخول من تأكدها المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك كذا في فتاوى فاضيلان * قال أبو بكر لو كان في يد رجل مال لرجل فقال له السلطان ان لم تعطني المال حبستك شهرا أو ضربتك سوطا أو أطوف بك في البلاد لا يجوز له أن يدفع المال اليه وان فعل ذلك ضمن وان قال أقطع يدك أو أضربك خمسين سوطا فدفع فلا ضمان عليه كذا

يضع الافراد الذي شاهدنا من أستاذنا واستاذ العلامة عدم الاقناع بصحته * فتريعات على قول المجوز ذكر العمادى أن هذه الاجارة تنسخ بقضاء القرض بلا فسحها وقد ذكرناه وذ كر صاحب المنيبة أنه لا تنسخ الا بفسحها وان قضى القرض وأتمه بخارا كانوا يفتون بانفساخ الاجارة باءا المال منهم نأج الاسلام حاد صدر الاسلام وكذا أتمه قندو المذكور في المتن جواب أتمه خوارزم ولو جعل القرض العين المستأجر في قبالة القرض وحفظه ما معا يجب الاجر لان الصلح ملك المستقرض فانه يسترده بعد أداء القرض لانه هو الذي يعطى عن الرق وأجر الكاتب وفي الفتاوى أنه لو حفظ العين مع القبالة لأجر لانه يحفظ القبالة لنفسه لا لغيره والعين هنا تبع له وقد رأيت فتوى أجاب فيه الاستاذ في هذه المسئلة بهذه الرواية دفع العين المستأجر لفظه الى من في عليه ليحفظه يجب الاجر لان الاجر اذا لم يشترط عليه أن يعمل بنفسه له أن يستعمل غيره والعين وان كانت أمانة عنده والمودع لا يلي الابداع لكنه أمانة ضمنا والضمنى يخالف القصدى وكذا اذا عقد الاجارة وترك القرض العين عند الكاتب ليكتب أو ما نه فكث عند

الكاتب يجب الاجر لقلنا انه لا يجب عليه الحفظ بنفسه * استقرض من رجل واستأجره على حفظ عين ثم مات أحد المستأجرين في بطلت في حصته وبقيت في قسط الحى كما اذا استأجر ادا وامات أحدهما واستأجر واحد من رجلين ومات احد المرأجرين وكذا لو مات أحد

المكاريب أو المكترين والدار المشتركة بين اثنين اذا استأجره من مائة دفع المستأجر مفتاحه الى احدهما انفسخ في نصيبه خاصة لان دفع
المفتاح دليل الفسخ والعلة في كل هذا ان الشروع على الطارئ غير مانع وقد ذكرناه ولو (٥٣) امر انسان ان يقرض ماله ويعقد الاجارة

المرسومة فدفع الوكيل
المال وعقدها على ان يحفظ
ومات الوكيل لا تنفسخ
الاجارة لانهم لم تعقد له فصار
كوت المتولى أو الوصي * ولو
وكله ان يستقرض ويعقد
الاجارة المرسومة على ان
يخرج الموكل عن عهده كل
ما لم عليه ففعل فالاجارة
والاستقرار على الوكيل
لان التوكيل بالاستقرار
باطل وقوله ان يخرج عن
عهده كل ما يجب على وعد
وانه غير لازم واذا استأجره
لحفظ العين كل شهر على
قراطيس معلومة معدودة
وذكر او صافه كلها يصح * اذا
استقرض الوصي أو المتولى
لاجل الصغير أو الوقت
وعقد الاجارة المرسومة هل
يتعدى التزامها الى مال
الوقت والصغير قال بعضهم
ان لم يجدا ابدا منه يتعدى
الى الوقت ومال الصغير كما اذا
اتفق بعض مال الوقت أو
الصغير على الظالم لتخليص
ماله * جاء المال الى المقرض
لنؤديه ويفسخ الاجارة
المعهودة فتسب وارى المقرض
أو كفل بنفسه على أنه لم
يؤافه غدا فعليه الالف فجاء
به فتسوارى المكفول له أو
حلف بطلاق امراته ان
لم يؤده اليوم الالف فجاء بالمال
فتسوارى الدائن ان علم القاضى
تعمته وقصده الاضرار نصيب
وكلا يسلم له المال ويفسخ
الاجارة ولا يكون كفسلا

في النبايع * ولو أكرهه على أكل الطعام أو لبس الثوب ففعل حتى تخترق الثوب لا يضمن المكره كذا
في التهذيب * ولو اعتقت أمة لها زوج حر لم يدخل بها فأكرهت بوعيد تلف أو حبس على أن اختارت
نفسها في مجلسها بطل الصداق كله عن زوجها ولا ضمان على المكره في ذلك كذا في الظهيرية * ولو أن
رجلا استكره امرأة أياً به فجامعها يريد به الفساد على أياً به ولم يدخل بها أبوه كان لها على الزوج نصف المهر
ويرجع بذلك على ابنه وان كان الأب قد دخل بها لم يرجع على الابن بشئ وقوله يريد به الفساد أن يكون
قصده افساد النكاح فأما الزنا لا يكون افسادا كذا في المبسوط * ولو أكره الرجل على أن يهب عبده
من فلان فهو بوسم وغاب الموهوب له بحيث لا يقدر عليه كان الواهب أن يرجع على المكره بقيمة العبد
وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا أكرهه على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب المشتري بحيث
لا يقدر عليه كان للمكره أن يرجع على المكره بقيمة عبده كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكرهه بقره فلان
بمال فأقر وأخذ منه المال فغاب المقر له بحيث لا يقدر عليه أو مات مقلدا كان للمكره أن يرجع بذلك
على المكره كذا في التتارخانية * اذا أكره الرجل أن يدبر عبده ففعل صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير
على المكره في الحال واذا مات المولى يمتد المدبر وترجع ورثة المولى بثلاثي قيمته مدبراً على الأمر أيضاً ولو
أكرهه على أن يودع ماله عند فلان أو أكرهه المودع على الاخذ صح الايداع ويكون أمانة عند الاخذ وان أكره
القابض على القبض ليدفعها الى الأمر المكره فقبضها فاضاعت في يد القابض فان قال القابض قبضتها
حتى أدفعها الى الأمر المكره كما أمر في به فهو داخل في الضمان وان قال قبضتها حتى أردتها الى مالكها
كانت أمانة عنده ولا ضمان عليه ويكون القول قوله وكذا القول في الهبة اذا أكره الواهب على الهبة
وأكره الموهوب له على القبض فتلقت المال عند الموهوب له كان القول قول الموهوب له كذا في فتاوى
قاضيان * ولو أكره عبد رجل على أن يقبل تدبير مولاه على مال بعوض ففعل فالعبد مدبر لذلك الرجل
ويغرم قيمته لصاحبه كذا في التتارخانية * ولو كان المكره صبياً أو معتوها فكذلك ما في الاكراه حكم
البالغ العاقل ولو كان المكره غلاماً أو معتوهاً تسلمت كان القاتل هو المكره لا المباشر للقتل فتكون المدية
على عاقلة المكره في ثلاث سنين ولو أكرهه على قبول الهبة بعوض ففعل لا يرجع وكذا اذا أكرهه على قبول
الهبة بعوض فسد له فوهب وقبض العوض لا يرجع على المكره هكذا في فتاوى قاضيان * ولو أكره
على قتل مورثه بوعيد قتل لا يجرم القاتل عن الميراث وله أن يقتل المكره قصاصاً للمورثه في قول أبي
حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى كذا في التتارخانية * ولو أكرهه بالخيس على أن يهب ماله لهذا ويذفعه
اليه أو أكره الآخر بالخيس على قبوله وقبضه فهلك فالضمان على القابض ولو أكره القابض بوعيد تلف على
ذلك لم يضمن القابض ولا المكره شيئاً * ولو أكره الواهب بتلف أو أكره الموهوب له بحبس كان لصاحب المال
ان يضمن ان شاء المكره وان شاء القابض فان ضمن المبرم يرجع به على القابض كذا في المبسوط * ولو تزوج
المرأة ودخل بها ثم أكرهه على طلاقها فطلق وكان المهر على الزوج ولا يرجع فان كان النكاح باكثر من
مهر مثلها لا تلزمه الزيادة كذا في فتاوى قاضيان * ولو قال عبده حر ان دخل هذه الدار فأكرهه بوعيد
تلف حتى دخل فانه يعتق بخلاف ما اذا جعل فادخل الا أن يكون قال ان صرت في هذه الدار فعبدي هذا حر
فحمله المكره حتى أدخله الدار وهو لا يملك من نفسه شيئاً فانه يعتق لو وجد الشرط ولا ضمان على المكره
في الوجهين كذا في المبسوط * والمرأة اذا أكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا ترجع على المكره
وكذا الرجل اذا أكرهه على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع كذا في فتاوى قاضيان * ولو أكرهه على أن
قال ان قرىتمها فتمسى طالق ثلاثاً ولم يدخل بها ففعلت صح النكاح ولا يفسخ ولو أكرهه على المكره بشئ وان
لم يقرمها حتى بانت بمضى أربعة أشهر فعليه نصف الصداق ولم يرجع به على الذي أكرهه كذا في المبسوط *

بالمال ولا تطلق امراته فان لم يعلم قصده لا ينصب ولو نصب وكلامه هذا واسلمه اليه تثبت الاحكام المذكورة وينفذ القضاء لكونه محمداً فيه
* ادعى أنه استأجره لحفظ عين سمائه كل شهر بكذا وادعى الاجرة وتاريخ الاجارة ووصف العين وأنه حفظه ولزمه الاجر ولم يحضر له عين يصح لانه

دعوى الدين في الحقيقة هالك العين المستأجر على حفظه ثم قال الاجر هالك بعد عام ولى أجره وقال المستأجر هالك بعد شهر فالقول للمستأجر لانه ينكر لزوم الاجر وكذا لوقال (٥٤) المستقرض حين جاء المقرض بعد مضي المدة بالعين هذا العين ليس ذلك المستأجر لحفظه بل غيره

فالقول له في انكاره الاجر والقول للمقرض في أنه هو العين المستأجر لحفظه لانه هو القابض فيكون أعلم كما لو جعل أمرها بيدها ان لم يصل اليها كسوتها أو دين لها عليه الى شهر ثم قالت بعد الشهر انه لم يصل والامر بيدها وزعم الزوج الوصول فالقول له في عدم كون الامر بيدها ولها في عدم وصول الدين والتكسوة ولو قال المستأجر دفعت البك ما دفعت من الدين وقال الاجر بمن الاجرة فالقول قول الدافع لانه أعلم بجهة الدفع ولو كان النزاع بعدموت المدين بين الورثة والطالب يحتاج الورثة الى اقامة البينة لانه لا علم لهم * غصب من آخر عيناً أو استعاره واستأجر غيره لحفظه ثم ان المالك أيضاً استأجر آخر لحفظه قال صاحب الهداية الثانية تتعقد ويتضمن فسخ الاجارة الاولى ويكون المالك مسترداً غصباً كان أو عارية ورأيت عدة فتاوى لآفة خوارزم أن الربح اذا ساوى رأس المال أو زاد لا يجب الاجرة بعده بان استقرض منه مائة دينار وعقد الاجارة المعهودة على حفظ عين كل شهر يدتيارين ونصف وأدى في كل شهر ثلاثة أعوام وأربعة أشهر حتى صارت مائة لا يجب الاجر بعده فطالبت بالرواية فألوهها الى جنة الحكام وحنة الخصام أو غيره ذهب عنى ولا أعلم بوجه غير أنى رأيت فتواهم فتناطق على هذا دفع غلاما الى حائل ليعلمه الحياكة خمسة أشهر على كذا وعلى أن يعطيه الحائل بعد خمسة أشهر كل شهر كذا اجازت الاجازتان وان شرطت

ولو قال ان تزوجت امرأة فهي طالق فأكر على أن يتزوج امرأته بمن مثلها جاز النكاح وتطلق وعليه نصف المهر ولا يرجع بذلك على المكر كذا في فتاوى قاضخان * وان غلب قوم من الخوارج المتأولين على أرض وجرى فيها حكمهم ثم أكرهوا رجلا على شئ أو أكره قوم من المشركين رجلا على شئ فهنا في حق المكره فيما يسعه الاقدام عليه أو لا يسعه بمنزلة اكرامه للصوم فأما ما يضمن فيه للصوم أو يلزمهم به القود في جميع ما ذكرنا فانه لا يجب شئ من ذلك على أهل الحرب ولا على الخوارج المتأولين كالمؤثرين والاتلاف بأيديهم كذا في المبسوط * والله أعلم

كتاب الحجر * وفيه ثلاثة أبواب

الباب الاول في تفسيره وبيان أسبابه وتفصيل مسائل الحجر المتفق عليها

أما تفسيره شرعاً فهو المنع من التصرف قولاً للشخص مخصوص وهو المستحق للحجر باى سبب كان قال القدورى الاسباب الموجبة للحجر الصغر والجنون والرق وهذا بالاجماع هكذا في العيني شرح الهداية * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجبر القاضى على الحجر العاقل البالغ الا من يتعدى ضرره الى العامة وهم ثلاثة الطبيب الجاهل الذى يسقى الناس ما يضرمهم ويهلكهم وعنده انه شفاء ودواء والثانى المفتى الماجن وهو الذى يعلم الناس الخيل أو يفتى عن جهل والثالث المكاري المفلس وعند صاحبيه يجوز الحجر بما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وبثلاثة أسباب أخرى هو الدين والسفه والغفلة هكذا في فتاوى قاضخان * والمكاري المفلس أن يتقبل الكراه ويؤجر الابل وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب فالتناس يعتمدون عليه يدفعون الكراه اليه ويصرف هو ما أخذ منهم في حاجته فاذا جاء أو ان الخروج يحق هو نفسه فيذهب أموال المسلمين ويرعى بصير ذلك سيما لتقاعدهم عن الخروج الى الحج والغزو كذا في الذخيرة * فلا يصح تصرف الصبي الا باذن وليه ولا تصرف عبد الا باذن سيده رعاية خلق سيده كيلا تعطل منافع مملوكه ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لان رقبته مملوك المولى لكنه اذا أذن في التصرف جاز لانه رضى بقوات حقه كذا في الكافي * ولا يجوز تصرف الجنون المغلوب أصلاً ولو أجاز له الولى وان كان يمين تارة ويقبح أخرى فهو في حال افاقته كالعاقل والمعنوه كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف عنه واختلفوا في تفسيره اختلافاً كثيراً وحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا أنه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل الجنون كذا في التبيين * وذكر في ما ذون شرح الطحاوى يجوز اذن الاب والجد ووصيهما واذن القاضى ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام للصغير وأخيه وعمه وخاله كذا في الفصول العبادية في الفصل السابع والعشرين * الصبي الذى لا يعقل لا يعقل البيع اذا باع أو اشترى فأجاز له الولى لا يصح وان كان يعقل البيع والشراء يعنى أنه يعقل أن البيع سالب للملك والشراء جاذب ويعرف الغبن اليسير من الفاحش فاذا تصرف فالولى ان رأى المصلحة فيه أجاز له واذا أذن لمثل هذا الصبي بالتصرف نفذ تصرفه وسواء كان فيه غبن أو لم يكن ولو أذن القاضى للصبي بالتصرف والاب بأبى صح اذا تصرف الابن العاقل ثم أذن له الولى بالتصرف فأجاز ذلك التصرف نفذ كذا في السراجية * وهذا المعنى الثلاثة يعنى الصغر والجنون والرق توجب الحجر في الاقوال التى ترتدين النعم والضرر كالبيع والشراء وأما الاقوال التى فيها نفع محض فالصبي فيها كالبالغ ولهذا يصح منه قبول الهبة والاسلام ولا يتوقف على اذن الولى وكذلك العبد والمعنوه وأما ما يتعمد منها ضرراً كالاتفاق والعتاق فانه يوجب الاعدام من الاصل في حق الصغى والجنون دون العبد ولا يوجب هذه المعانى الثلاثة الحجر في الاقوال حتى ان ابن يوم لو انقلب على فارورة انسان فكسرها وجب عليه الضمان في الحال وكذلك العبد والجنون ان أتلفا شيئاً لهما الضمان

في دفع غلاما الى حائل ليعلمه الحياكة خمسة أشهر على كذا وعلى أن يعطيه الحائل بعد خمسة أشهر كل شهر كذا اجازت الاجازتان وان شرطت

احداهما في الاخرى لان وقتها مختلف فلا يتصور اجتماعهما في وقت فلم تكن احداهما مشروطة في الاخرى * اعطاء عبده ليلقنه العمل فاعطاه الى استاذ آخر ليلقنه ليس له ذلك لان الاجارة وقعت على الحفظ مقصودا فكان (٥٥) مودعا وليس للمودع أن يودع * دفع ولده الصغير

الى استاذ ليلقنه الحرفة أربع سنين على أنه ان حسبه في خلافه عليه مائة درهم نجسه بعد ثلاث سنين على الاب اجر مثل عمل الاستاذ * استأجر المعلم معلوم يجوز وان لم يبين عدد الصبيان فان شرطوا نصف السنة الاولى على الولي

وباقى السنة للصبي على الاستاذ يجوز ولو بلغ له فسخ الاجارة ولو آجره سنة على أن السنة كلها الا الشهر الاخير بدرهم و باقى المال في الشهر الاخير يصح * وهذه حيلة الاستاذ على الصغير وكذا جاز عكسه وهو حيلة الولي على الاستاذ وليس للمستأجر أن يضرب الغلام وله أن يضرب الدابة المستأجرة للركوب

(الثالث في الضياع والعقار) استأجر دارا للسكنى ولم يسم من يسكن يسكن من شاء وبصنع فيه ماشاء ولو كان فيها بئر ماء يتوضأ منها ويشرب ولو فسد البئر لا يجبر احد على اصلاحها * حفر المستأجر بئرا ما دون ما في الحفرة لا يضمن ولا يضمن ربح الثور و ربح اليبسان أضر وان لم يضر له ذلك وعليه الفتوى وله كسر الحطب فيه الا اذا زاد وأوهن ذلك البناء الا باذن المالك أو بالشرط وقت الاجارة * ولو أقعد فيها قصارا فانهدمت من عمله ضمن ولا يجب الاجر

في الحال واذا كان ذلك الفعل فعلا يتعلق به حكمه بندرى بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون حتى لا يجب عليهم ما لحدت بالزنا والسرقه وشرب الخمر وقطع الطريق والقصاص بالقتل هكذا في العمى شرح الهداية * وقرار العبد نافذ في حق نفسه فان أقر بما لزمه بعد عتقه لهجزه في الحال وصار كالعسر وان أقر بحد أو قصاص أو طلاق لزمه الحال كذا في الاختيار شرح المختار * والله أعلم

(الباب الثاني في الحجر للفساد * وفيه فصلان)

(الفصل الاول في بيان مسائله المختلف فيها) لا يجوز الحجر على الحر البالغ العاقل بسبب النسخة والدين والفسق والغفلة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يجوز لغير الفسق وانما يجوز الحجر عندهما في تصرفات لا تصح مع الهزل والا كراه كالبيع والاجارة والهبة والصدقة وما يحتمل الفسخ وكل تصرف لا يحتمل الفسخ كالطلاق والعتاق والنكاح لا يجوز الحجر فيه اجماعا وكذا الاسباب الموجبة للعقوبة كالحدود والقصاص والسفه هو العمل بخلاف موجب الشرع واتباع الهوى وترك ما يدل عليه الحجر والسفيه من عادته التبذير والاسراف في الثقة وأن يتصرف تصرفات لا لغرض أو لغرض لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرض مثل الدفع الى المغنين والعايبين وشراء الحمامة الطائرة بئس غاى والغنى في التجارات من غير محمدة هكذا في الكافي * وتبذير المال كما يكون في الشر بان يجمع أهل الشرب والفسقة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الخائزة والعطاء عليهم كذلك يكون في الخير بأن يصرف جميع ماله في بناء المسجد وأشبه ذلك فيحجر عليه القاضي عندهما هكذا في الذخيرة * ثم لا خلاف عندهما أن الحجر بسبب الدين لا يثبت الا بقضاء القاضي واختلاف في الحجر بسبب الفساد والسفه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت الا بقضاء القاضي أيضا وعند محمد رحمه الله تعالى يثبت بنفس السفه هذا الحجر ولا يتوقف على القضاء كذا في المحيط * المحجور بسبب السفه اذا أعتق عبدا ووجبت عليه السعاية وأدى فانه لا يرجع بماسعى على المولى بعد زوال الحجر والقضى عليه بالافلاس اذا أعتق عبدا في يده ووجبت عليه السعاية فانه يرجع بماسعى على المولى بعد زوال الحجر المحجور بالدين يتنقذ اقراره الذي كان منه في المال القائم حال الحجر بعد زواله وينقذ في المال المستحدث في حال الحجر والمحجور بالسفه لا يتنقذ اقراره الذي كان منه في المال القائم في حال الحجر بعد زوال الحجر وكذا لا يتنقذ في حق المال المستحدث في حال الحجر هكذا في المحيط * ولو أن قاضيا حجر على مفسد يستحق الحجر ثم رفع ذلك الى قاض آخر فأطلقه ورفع عنه الحجر وأجاز ما صنع جاز اطلاق الثاني لانه لم يكن ذلك قضاء لعدم القضى له والقضى عليه فينفذ قضاء الثاني وليس للقاضي الثالث بعد ذلك أن يتنقذ قضاء الاول بالحجر كذا في فتاوى قاضيان * وبعد هذا لو رفع الى قاض ثالث فانه يتنقذ قضاء الثاني لانه قضى في فصل مجتهد فيه فينفذ بالاجماع هذا اذا أجاز الثاني تصرفاته فاما اذا أبطلها الثاني ثم رفع الى ثالث فأجازها ثم رفع الى الرابع قضى قضاء الثاني بابطال التصرفات والحجر عليه فيبطل قضاء الثالث بالاجازة بعد ذلك كذا في المحيط * فان رفع شئ من التبرعات من المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل اطلاق القاضي الثاني فنقضها وأبطلها ثم رفع الى قاض آخر فان الثاني يتنقذ حجر الاول وقضاء فلوان الثاني لم يتنقذ حجر الاول وأجاز ما صنع المحجور ثم رفع الى قاض ثالث فان الثالث يتنقذ حجر الاول ويرتفع القاضي الثاني بالاطلاق لان القاضي الاول حين رفع اليه حجره وأمضاه كان ذلك قضاء منه لو جرد القاضي له والقضى عليه فينفذ هذا القضاء فلا يتنقذ ابطال الثاني حجر الاول وعن أبي بكر البلخي أنه سئل عن محجور عليه وقف ضيعة له قال وقفه باطل الآن بأذن له القاضي وقال أبو القاسم لا يجوز وقفه

فما ضمن ويجب فيما لم يضمن وهو الساحة وان لم ينهدم بالقصارة شئ يجب الاجر المسمى استعسنا ولا يجب قياسا واذا استأجر قصارا له أن يقع حد اذا اتحد ضررهما فان قال شرطت لك القصارة وانكرت الاجر فالقول له وان برهننا فبينة المستأجر أولى وله أن يربط فيها دابته

وبعده وشأنه ان كان فيه امر بط والافلا وهذا في بلاد الكوفة أما في بلاد بخارا وسمرقند وخوارزم وخراسان والري فالكلام في اسكان الناس فتتيف في الدواب بل يربط على باب الدار (٥٦) فان ضربت الدابة انساناً أو هدمت الحائط لا يضمن وليس للاجر أن يربط دابته في الدار

وان أذن له القاضي فهما أفتيا بصحة الحجر على الحر البالغ كما هو مذهب أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
كذافي فتاوى قاضيان * واذا صار المسقيه مصححاً له بعدما كان مفسداً هل يزول الحجر من غير
قضاء القاضي فالمسئلة على الاختلاف عند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يزول الا بقضاء القاضي حتى لا تنفذ
تصرفاته قبل قضاء القاضي بزوال الحجر وعند محمد رحمه الله تعالى يزول الحجر اذا صار مصححاً من غير قضاء
القاضي أيضاً وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى كان لا يثبت الحجر بسبب افساد المال الا بقضاء القاضي فلم
يرتفع الا بقضاء القاضي أيضاً وان صار مصححاً له كذا في المحيط * اليتيم اذا بلغ بالسن رشيداً وماله في يد
وصيه أو وليه فانه يدفع اليه ماله وان بلغ غير رشيد لا يدفع اليه ماله حتى يبلغ خساو عشرين سنة فاذا بلغ
خساو عشرين سنة عند أبي حنيفة رحمه 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 مالم يوثق منه الرشيد وان بلغ
اليتيم سفياً عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى تنفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر على العاقل البالغ وعند
صاحبيه بعدما حجر عليه القاضي لا تنفذ تصرفاته الا أن القاضي يمضي من تصرفاته ما كان خيراً للمجور بأن
ربح فيما باع والتمن قائم في يده أو حو في فيما اشترى فان بلغ اليتيم مصححاً فاجتبر عماله وأقر بديون ووهب
وتصدق وغير ذلك ثم فسد وصار بحال يستحق الحجر فاصنع من التصرفات قبل الفساد تكون نافذة وما
صنع بعد ما فسد تكون باطلة عند محمد رحمه الله تعالى حتى لو رفع الى القاضي يمضي ما فعل قبل الفساد
ويطل ما فعل بعد الفساد وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بنفس الفساد لا يصير مجوراً مالم يحجر عليه
القاضي حتى لو رفع ذلك الى القاضي يحجر عليه ويمضي ما فعل قبل الحجر وهو عنده بمنزلة الحجر بسبب الدين
كذا في فتاوى قاضيان * قال محمد رحمه الله تعالى للمجور بمنزلة الصبي الا في أربعة أحوال أن تصرف
الوصي في مال الصبي جائز وفي مال المجور باطل والثاني ان اعتاق المجور وتديبره وتطليقه ونكاحه جائز
ومن الصبي باطل وانكاح المجور باثماً أو أخيه الصغيرة لا يجوز والثالث أن المجور اذا أوصى بوصية
جازت وصيته من ثلث ماله ومن الصبي لا يجوز والرابع جارية المجور اذا اجامت بولد فادعاه ثبت نسبه ولا
يثبت من الصبي كذا في الظهيرية * وان بلغ اليتيم سنة ما غير رشيد فقبل أن يحجر القاضي عليه لا يكون
مجوراً عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وتنفذ تصرفاته وعند محمد رحمه الله تعالى يكون مجوراً من غير
حجر كذا في فتاوى قاضيان * ولا يشترط لصحة الحجر حضور من يريد الحجر عليه بل يصح الحجر حاضرًا كان
أوغائباً الا أن الغائب لا يحجر مالم يبلغه أن القاضي يحجر عليه كذا في خزائن المفتين * ولو باع قبل حجر القاضي
جاز عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا يجوز كذا في السكاي * قال فان اشترى هذا
المستحق للحجر شيئاً أو باعه فذكرنا أنه لا ينفذ منه ثم اذا رفع الامر الى القاضي فلا يجزئ ما ان يكون يبيع
رغبة يكون فيه توفير النظر والمنفعة على المجور أو لم يكن فان كان يبيع رغبة ولم يقبض الثمن فان القاضي
يجوز البيع الا أنه ينبغي للقاضي أن ينهي المشتري عن دفع الثمن اليه فان أجاز القاضي البيع ونهاه أن يدفع
الثمن اليه فدفعه اليه فهل في يده لم يبرأ المشتري من الثمن ويجبر على أن يدفع الثمن اليه مرة أخرى وليس
له أن ينقض البيع ولا خياره وان أجاز القاضي البيع مطلقاً ولم ينهه عن دفع الثمن اليه فدفع اليه الثمن
يجوز ويرأ عن الثمن ولو أن القاضي أجاز البيع مطلقاً قال بعد ذلك نهيت المشتري عن دفع الثمن اليه
فالنهي باطل حتى لو دفع الثمن اليه جاز ويرأ عنه فان بلغ المشتري نهي القاضي الآن لا يجوز له أن يدفع
الثمن اليه ويثبت حكم النبي في حقه بالخيار واحد سواء كان عدلاً أو لم يكن عندهما وعلى قياس قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى لا يثبت (١) حتى لا يخبره رجلان أو رجل واحد عدل وان كان قبض الثمن وهو

المستأجر بعد دخول
المستأجر ويضمن ما عطب
الا اذا أدخل باذن المستأجر
بخلاف ما اذا أعاداره ثم
أدخل الدابة بلاذن المستأجر
حيث يجسوز ولا يضمن
ما عطب بهذا اذا أجر كل
الدار أما ان المربواجر ضمن
الدار له أن يدخل فيه الدابة
ولو نفي المستأجر تنوير في الدار
المستأجر وواحترق به شيء من
الدار يضمن * اذا أجر الدار
بأكثر من استأجر ان زاد فيها
بالعمارة شيئاً أو أجزها بخلاف
جنس ما استأجر به أو لا أو
ضم اليها شيئاً آخر وأجرهما
يطيب له الفضل والا لا يجوز
ويتصدق بالفضل لانه عليه
الصلاة والسلام نهي عن ربح
المالم يضمن وكذا ان حصصها
ثم أجز بالزيادة يطيب بخلاف
ما اذا كس الدار ثم أجزها
بالزيادة حيث لا تطيب الزيادة
الا اذا قال على أن أكس
الدار وكذا اذا كان ارضاً فعمل
عليها مسنة وكل عمل هو
قائم وقت الاجارة يطيب
والالا وان كرى الانهار قال
الخصاف يطيب وقال أبو علي
أصحابنا يترددون فيسه ولا
يطيب برفع التراب وان يسر
الزراعة وان استأجر شيئاً
وزاد في أحدهما يواجرهما
بالاكثر وان كانت متفرقة
لا يواجرهما بالاكثر وان
نصب الدار من المستأجر
غاصب سقط الاجر وان أجز

الدار ثم استعقت منه فالاجر للعاقلة للمستحق وتصدق به عندهما خلافاً للثاني * استأجر منزلاً متغلاً فاعطى المفتاح للمستأجر قائم
وقال افيحه فاعطى شيئاً للجداد وفتح لا يرجع به على المؤجر ويلزمه الاجرة وان انكسر القفل بعلاج الحداد ضمنه الحداد الا ان يكون

علاج خفية الاينسكس به القفل عادة وان انكسر بعلاج المستاجر لا يضمن ان كان يعالج بعمله عادة * استاجر منزلا من دار وفيها سكان فادخله الدار وخطى بينه والمنزل ثم قال بعد مدة حال بيني والمنزل فلان يحكم الحال ان فيها فلان (٥٧) لا يلزم الاجر وان فيها المستاجر يلزم بشهادة

الظاهر وان خالبا يجب أيضا وجود التخلية * آجره دارا شمر او سكن المالك فيها معه وقال المستاجر لأعطيك الاجر لعدم التخلية فعليه الاجر بحسب ما في يده لانه استوفى بعض المعقود عليه * استاجر حانوتا على بابها دكان على الطريق مع الدكان فنفع من الترفق بالدكان سقط حصه الدكان ولا تنفس هذه الاجارة لانه موقوف على اذن السلطان * وفي المحيط ساحة بين يدي حانوت لرجل في الشارع فآجرها واخذ الاجرة فهي للعاقدة قال الفقيه هذا اذا كان ثمة بناء حتى يصير غاصبا عندهما وعندى الصحيح هو الاول لان عندهما وان لم يتحقق الغصب في حق الضمان يتحقق في حق غيره كزوم الرد والاثم فكذا في حرق استحقاق الاجر * استاجر دارا سنة فهو له المؤاجر آجر شهر رمضان او آجر كل السنة جاز عند محمد لوجود السبب خلافا للثاني وان استاجرها كل شهر فهو له لانه لا يصح الا اذا دخل رمضان * ولو كانت الاجرة انفا فقال وهبت الكل الا درهمما جاز اتفاقا وقد مررت المسئلة وما عليه الفتوى * استاجر بيتا وجعل فيه تنباخا دانت السماء ووقف السقف واثن التبن

فان في يده كان النظر في امضاء العقد فان القاضى عضيه ويجيزه وهذا كالصبي يبيع ويعلم به الوصى ثم ينزع الثمن من هذا المستحق للرجع حتى يظهر رشده كافي سائر أمواله وهذا اذا كان البيع ببيع رغبة أما اذا لم يكن ببيع رغبة بأن كان فيه محاباة فان القاضى لا يجيز هذا العقد بل يبطله فان لم يكن قبض الثمن فقد برئ المشتري عن الثمن واسترد من يده وان قبض الثمن وكان الثمن قائما بعينه رده عليه وهذا كله اذا كان الثمن قائما فأما اذا قبض وهلك الثمن في يده فان القاضى يرد عليه هذا العقد ولا يرضيه ثم لا يضمن المحجور المشتري شيئا وان كان المحجور استهلك الثمن ينتظر ان كان في البيع محاباة فان القاضى لا يجيز هذا العقد ثم ينتظر ان استهلكه فيما يحتاج اليه بأن أنفق على نفسه أو حجج الاسلام أو أدى زكاة ماله فان القاضى يعطى المدافع مثله من مال المحجور ولا فرق بين أن ينفق من مال نفسه أو ينفق من مال غيره ثم يعطيه المثل من ماله وان كان يبيع رغبة فانه يجيز هذا البيع وان استهلك الثمن فيما لا يحتاج اليه بأن صرفه الى وجوه الفساد لا شك ان القاضى لا يجيز هذا العقد سواء كان ببيع رغبة أو كان فيه محاباة ثم ان عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن المحجور مثله للمشتري وعند محمد رحمه الله تعالى لا يضمن هكذا في المحيط * ولو أن رجلا كان صالحا ثم فسد بعد ذلك فآجر عليه القاضى وقد كان انسان اشترى منه شيئا فآجر المحجور والمشتري فقال المشتري اشترى مني من مال المحجور ولا بل اشترى مني في حال الحجر فقال قول المحجور عليه وان آفاما جميعا البينة فالبينة سنة الذي يدعى الصحة ولو أطلق عنه القاضى فقال المشتري اشترى مني بعد ما أطلق عنك وقال المحجور ولا بل اشترى مني في حال الحجر فقال قول المشتري كذا في الظهيرية * ولو أن غلاما أدرك مدرك الرجال وهو مصلح لماله قد دفع ماله اليه وصيه أو القاضى فباع عبدا من عبيده ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا أو مؤجلا حتى صار فاسدا حتى يستحق الحجر فدفع اليه الغريم المالم فهو باطل ولا يبرأ من الثمن في قول محمد رحمه الله تعالى ويبرأ في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو أن رجلا وكل رجلا ببيع عبده وهو مصلح فباعه ثم صار البائع مفسدا عن يستحق الحجر عليه فقبض الثمن بعد ذلك لم يبرأ المشتري الا أن يوصله القايض الى الامر فان أوصله برئ المشتري وان لم يوصل الى الامر حتى هلك في يد البائع هلك من مال المشتري ولا ضمان على البائع وكذلك الصبي اذا أذن له ولديه في التجارة فباع ثم حجج عليه الولي قبل قبض الثمن فدفع اليه المشتري لم يبرأ كذا في خزائنة المفتين * ولو أن امرءه يبيع العبد والمأمور مفسدا غير مصلح عن يستحق الحجر فباع وقبض الثمن والامرء يعلم بفساده جاز يبعه وقبضه كذا في المحيط * ولو حجج القاضى على السفينة ثم أذن له أن يبيع شيئا من ماله ويشترى فباع واشترى جاز وكان اذن القاضى اخر اجاله من الحجر ولو اذن له في شراء البر خاصة كان هذا اطلاقا له من الحجر كذا في الظهيرية * واذا أدرك البتيم مفسدا فآجر القاضى عليه أو لم يحجز عليه فسأل وصيه أن يدفع اليه ماله فدفعه اليه فضاغ في يده أو تلقه فالوصى ضامن وكذلك لو كان الوصى أو دعه المالم ايداعا كذا في المبسوط * ولو أن القاضى أمر غلاما قد بلغ مفسدا غير مصلح وقد حجج عليه القاضى أو لم يحجز عليه بأن يبيع ماله ويشترى به صح اذنه حتى لو باع واشترى وقبض الثمن كان ذلك جائزا بخلاف بخلاف الاب والوصى فانه اذا أذن له فانه لا يصح اذنه فان وهب أو تصدق به لم يجز أو ما اذا أعتق جاز وصحى الغلام في قيمته كما قبل الاذن وان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله جاز وان باع واشترى بما يتغابن الناس في مثله لا يجوز وان أذن له في يبيع عبدا بعينه أو شراء عبدا بعينه جاز ولا يصير ما دونها في الاشياء كلها كذا في المحيط * ولو ولد بر عبده جاز تبينه فان مات المولى ولم يؤنس منه الرشديسعي في قيمته مدبرا كذا في التبيين * ولو طاعت جارية بولد فادعاه أنه ابنه صحمت دعواه وثبت نسب الولد منه وكان ولده حراما من غير سعاية والام تعتق عوته من غير سعاية

(٨ - فتاوى خامس) لتزل تطيين السطح لاضمان على المؤاجر ويلزم الاجران مضت المدة * استاجر حجرا من خان وجعل فيها متاعه وغاب فيه متقبل المصطبة وفتح قفلها وأخرج المتاع ثم أعاده بعد أيام لا يلزمه الاجر من وقت اخراج المتاع لانه بالخراج صار غاصبا * المستاجر آجر

العقار قبل القبض لا يجوز بلا خلاف فالسكن يجب أحر المثل * استأجر دارا وغاب وترك زوجته فيها الدس له أن يخبر جهامنها * والحيلة أن يؤاجر الدار في بعض الشهر من أحر فإتاه (٥٨) الشهر انعقدت الثانية ومن ضرورته انعقادها انفساخ الاولي فيخبر جهامها الا أن * أجرت دارها من

زوجها وسكنت فيها معه لا يجب الأجر * منزل بين غائب وحاضر قد قسم فلما حضره ~~سكن~~ في نصيبه لاجب عليه والقاضي أن يؤاجر كاه إذا خف عليه الخراب وأمسك الأجر وان لم يقسم يسكن الشربك قدر حصته وعن محمد يسكن الجميع إذا خف عليه الخراب ولو فيه فخله أو تخلات عليها ثمرة أكل نصيبه وباع نصيب الغائب وأمسك الثمن فان حضر وأجاز فله الثمن والا ضمن قيمته والثمن للبائع وان لم يحضر فهو بمنزلة القطة يتصدق به وهذا استحسان وبه أخذ الفقيه * دار فيها حجرة لرجل واصطبل للأخر فاغلق باب الدار صاحب الاصطبل ومنع صاحب الحجرة عن الدخول فيها ان في الوقت الذي لا يغلق الناس الابواب ليس له ذلك * استأجر دارا وبني فيها حائطا من ترابها بالأمر صاحبها ثم أراد الخراب منج منها وأخذ البناء ان من لبن فانه يرفع ويدفع قيمة التراب لصاحبها وان من رخص بالفارسية باخره لا يرفع لانه لو رفع عاد ترابا ولا شيء له أيضا * استأجر دارا للسكنى صح ولزم في الشهر الذي يليه لافي سائر الشهور اجماعا لعدم الحصر فكانت مجهولة ثم إذا فسح قيل يفسحها قبل الشهر فإذا خرج الشهر عمل الفسخ وان أهل ولم يكن فسح ومضى ساعة ولم وهذا خلاف الرواية والمختار بقاء الخيار ليلته ويومها * الاجارة بعد الاجارة والتسليم الى الاول لا يجوز أصلا حتى لو فسخت الاولي لا يلزم التسليم الى المستأجر الثاني بخلاف البيع

هذا اذا كان علق الولد في ملكه فأما اذا لم يكن في ملكه فادعى نسبه ثبت نسب الولد منه لكن يكون الولد حرا بالسعاية ولو كانت الجارية لا يعلم لها ولد وقال هذه أم وادى كانت بمنزلة أم وولده لا يقدر على بيعها فان عتقت سعت في جميع قيمته هكذا في المحيط * ولو كان له عبد لم يولد في ملكه فقال هذا ابني ومثله لو سلمته فهو ابني يعتق عليه ويسعى في قيمته كذا في المبسوط * قال في الذي لم يؤنس منه الرشد واشترى أباه وهو معروف وقبض كان شراؤه جائزا ويعتق الاب عليه واذا عتق عليه ذكر أن المشتري لا يضمن للبائع القيمة ولكن العبد يسعى في قيمته للبائع ولو اشترى هذا المحجور عليه ابنة وهو معروف وقبضه كان شراؤه فاسدا ويعتق الغلام حين قبضه ثم يسعى في قيمته للبائع ولا يكون للبائع في مال المشتري شيء كذا في المحيط * ولو وهب له ابنة المعروف أو وهب له غلام فقبضه وادعى انه ابنة فانه يعتق وتلزمه السعاية في قيمته بمنزلة مال أو عتقه ولو تزوج امرأته صح نكاحه وينظر الى ما تزوجها عليه والى مهر مثلها فيلزمه أقلهما ويطلق المهر المثل وتصفى المفروض بالطلاق قبل الدخول حكيم ثابت بالنص وكذا لو تزوج أربع نسوة أو تزوج كل يوم واحدة فطلقها هكذا في المبسوط * والمرأة المحجورة بمنزلة الرجل المحجور فان زوجت المحجورة نفسها من رجل كف ويجوز نكاحها كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن امرأة قد بلغت محجورة عليها الا فسادها ما لها تزوجت رجلا بمهر مثلها أو بأقل من ذلك أو بأكثروا ولا يولوا لها ثم رفع ذلك الى القاضي فان كان الرجل لم يدخل بها وهو كف عليها وقد تزوجها على مهر مثلها أو أكثر أو أقل من مهر مثلها بحيث يتعابن الناس في مثلها فالنكاح جائز فالواو ما ذكر في الكتاب قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاتحرون منهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا وهو الظاهر فيكون هذا رجوعا من محمد رحمه الله تعالى الى ما قاله أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى ان النكاح بغير ولي جائز هذا اذا زوجت نفسها بمهر مثلها أو بأكثروا وأقل بحيث يتعابن الناس في مثلها فأما اذا زوجت نفسها بأقل من مهر مثلها بما لا يتعابن الناس في مثلها من كف فانه لا يجوز ويخير الزوج ان شاء أكمل لها مهر مثلها وان أبي فرق القاضي بينهما ما ومن أصحابنا من قال هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله أن المرأة اذا حط عن مهر مثلها بما لا يتعابن الناس قيمه كان للاولياء حق الاعتراض ويخير الزوج بين أن يكمل مهر مثلها وبين أن يفرق القاضي بينهما وعلى قولهما حطهما صحيح وليس للاولياء حق الاعتراض على قولهما ومنهم من قال لا بل هذا قولهما ومتى اختار الفسخ لا يلزمه من المهر شيء قليل ولا كثير وان جاءت الفرقة من جهة الزوج كذا في الذخيرة * وان تزوجت غير كف وعلى مهر مثلها كان للقاضي أن يفرق بينهما كذا في المحيط * ولو اختلفت هذه المرأة السفهية من زوجها بما لا يجوز ان يطلع ولم يجب المال عليها لافي الحال ولا في الثاني ثم الطلاق ان وقع بما هو صحيح في باب الطلاق كانت تطليقته رجعية يملك الزوج الرجعة ان كان دخل بها وان وقع بلفظ الخلع يقع بانها وهذا بخلاف الامة البالغة المصلحة اذا اختلفت من زوجها فان الطلاق يقع بانها سواء وقع بلفظ الصريح أو بلفظ الخلع لان العوض ان لم يجب الحال يجب في الثاني كذا في الذخيرة * فان اختلفت باذن المولى يجب المال في الحال وان كان بغير اذن المولى كان عليها المال بعد العتق كذا في فتاوى قاضيان * ويخرج الزكاة من مال السفهية ويتفق على ولده وزوجته ومن يجب عليه نفقته من ذوى أرحامه الاصل فيه أن كل ما يجب عليه بما يجب الله تعالى كالأزواج والاسلام أو كان حق الناس فهو والمصلحة فيه سواء لانه مخاطب الا أن القاضي يدفع قدر الزكاة اليه ليصرفها الى مصرفها لكن يبعث أمينها معه لتليصرفه الى غير وجهه كذا في العيني شرح الهداية * وان طلب من القاضي ما لا يصل به قرابته الذين يجبر على نفقتهم أجابه الى ذلك ولكن القاضي لا يدفع المال اليه بل يدفعه بنفسه الى ذوى الرحم المحرم منه ولا ينبغي للقاضي أن يأخذ بقوله في ذلك حتى تقوم البينة على القرابة وعسرة القريب كذا

الشهر فإذا خرج الشهر عمل الفسخ وان أهل ولم يكن فسح ومضى ساعة ولم وهذا خلاف الرواية والمختار بقاء الخيار في ليلته ويومها * الاجارة بعد الاجارة والتسليم الى الاول لا يجوز أصلا حتى لو فسخت الاولي لا يلزم التسليم الى المستأجر الثاني بخلاف البيع

بعد الاجارة حيث يجب التسليم بعد انفساخ الاجارة في المختار وقال الصدرا الاجارة كالبيع ينقذ أيام الفسخ * وذكر شيخ الاسلام استأجر أرضا كراحة منقطة فزاد آخرها كراحة المؤاجر منه فزاد المسأجر الاول كراحة جديدا (٥٩) الاجارة الثالثة هي المنقطة وتضمن

فسخ الاولى بمقتضى تجديدها * وعن الثاني فيما اذا زاد المسأجر الاول على المسأجر الثاني وسلمها رب الدار الاول بهذه الزيادة والاجرا الاول أن الاجارة الاولى لا تقتضى وهذه زيادة زادها في الاجر والتوفيق أن صاحب الدار اذا جسد ينقض والا لا وتكون الثانية زيادة من المسأجر * دفع أرضه من زراعة على أن البذر منه وصار مستأجرا للارض ثم أجزها من غيره اجارة طويلة بلا اذن المزارع لا يجوز لانه أجر المستأجر ولورضى به المزارع انفسخت المزارعة وجازت الطويلة بخلاف اجارة المستأجر اذا رضى به المستأجر الاول حيث ينقذ على المسأجر وهنا ينفسخ لحاجة الناس كذا في الصغرى * أجر داره شهرا وجعل لنفسه الخيار فسكن المستأجر في مدة الخيار لا أجر عليه لعدم العقد وان بعد الاجارة لزم الاجر * استأجر دارا وقبضها ثم وجد بها عيبا يضر بالسكنى كأنكسارا الخندق وما يوهن البناءه الخيار وان حدث عيب بعدها قبل قبضها يرتد عنها لانها عقديرد على المنفعة فحدث العيب قبل الاستيفاء كالموجود وقت العقد بخلاف البيع * قال في الزيادات خيار

في المبسوط * قال ولا يصدق السفينة في اقراره بالنسب اذا كان رجلا الا في أربعة أشياء في الولد والوالد والزوجة ومولى العتاقة فأما فيما عدا ذلك لا يصدق وان كان السفينة امرأه فانها تصدق في ثلاثة أشياء في الولد والزوجة ومولى العتاقة ولا تصدق في الولد ثم اذا صدق في حق هؤلاء ما ثبت غير هؤلاء بالبينة فانه يجب المنفعة في ماله وان لم يثبت غيرهم بالبينة ولكن السفينة أقر فانه لا يجب المنفعة وكذلك لو أقر للمرأة بنفقة ماضى للمرأة لم يصدق الا ببينة كذا في المحيط * ولو حلف بالله أو بنذر نذر من هدى أو صدقة أو ظاهر من امرأته لا يلزمه المال ويكفر عينه وظهاره بالصوم كذا في الكافي * ولو ظاهر من امرأته وأعتق فانه لا يجزئه عن الظهار ويسعى الغلام في قيمته وكان عليه أن يصوم شهرين متتابعين ولو أن هذا المحجور قتل رجلا خطأ كانت دينته على عاقبته وكذلك لو قتل رجلا بعضا كانت الدينة على عاقبته مغلظة ثم لا يكفر بالعتق ولكن يصوم شهرين متتابعين وان أعتق عبدا عن كفارته وجبت السعاية على العبد ولم يجزئه عن الكفارة كذا في الظهار كذا في المحيط * فان صام المفلس أحد الشهرين ثم صار له مال لم يجزئه الا العتق بمنزلة عسر أسير كذا في المبسوط * وان أراد حجة الاسلام لم يمنع منها ولا يسلم القاضي النفقة اليه بل يسلمها الى ثقة من الخراج بنفقة عليه في الطريق بالمعروف كيلا يبذروا ولا يسرفوا ولو أراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا والقصاص أن يمنع ولا يمنع من القرآن ولا من أن يسوق بدنة كذا في التبيين * ثم القارن يلزمه هدى ويجزئه قيمة الشاة عندنا ولكن البدنة فيه أفضل كذا في المبسوط * وان جن في احرامه يتظر ان كان جنبا يجوز فيها الصوم كقتل الصيد والحلق عن أذى ونحو ذلك لا يمكن من التكفير بالمال بل يكفر بالصوم وان كان جنبا لا يجزئ فيها الصوم كالحلق من غير ضرورة والتطيب وترك الواجبات فانه يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير في الحال بل يؤخر الى أن يصير مصليا بمنزلة الفقير الذي لا يجد مالا والعبد المأذون له في الاحرام كذا في التبيين * ولو جامع امرأته بعد ما وقف بعرفة فعليه بدنة يتأخر الى أن يصير مصليا وان جامعها قبل أن يقف بعرفة لم يمنع نفقة المضي في احرامه ولا يمنع نفقة العود من عام قابل للقضاء ويمنع من الكفارة والعمره في هذا كالحج ولو أن هذا المحجور عليه قضى حجة الاسلام الاطواف الزيارة ثم رجع الى أهله ولم يطف طواف الصدر فانه يطلق له نفقة الرجوع للطواف ويصنع في الرجوع مثل ما يصنع في ابتداء الحج ولكن بأمر الذي يلي النفقة عليه أن لا يتفق عليه راجعا ثم يطوف بالميت بحضرته وان طاف جنبا ثم رجع الى أهله لم يطلق له نفقة الرجوع للطواف ولكن عليه بدنة لطواف الزيارة وشاة لطواف الصدر يؤتيهما اذا صلح وان أحصر في حجة الاسلام فانه ينبغي للذي أعطى نفقته أن يبعث بهدي فيتحلل به كذا في المبسوط * ولو أحرمت بحجة تطوعا أو بعمره تطوعا فان القاضي يعطيه النفقة مقدار ما يكفيه كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن هذا المحجور أحرمت بحجة تطوعا لم يتفق عليه في قضائها نفقة السفر ولكن يجعل له من النفقة ما يكفيه في منزله ولا يراد له على ذلك ما يحتاج اليه في السفر من زيادة النفقة والراحلة ثم يقال له ان شئت فأخرج ماشيا وان كان موسرا كثير المال وقد كان الحالك يوسع عليه في منزله بذلك وكان فيما يعطيه من النفقة فضل على قوته فقال أنا أتكرارى بذلك وأنتق على نفسي بالمعروف أطلق له ذلك من غير أن يدفع اليه النفقة ولكن يدفعها الى ثقة بنفقة عليها على ما أراد وان لم يقدر على الخروج ماشيا ومكث حرا ما وطال به ذلك حتى دخله من احرامه ذلك ضرورة يخاف عليه من ذلك مرضا أو غيره فلا بأس اذا جاءت الضرورة أن يتفق عليه من ماله حتى يقضى احرامه ويرجع وكذلك لو أحصر في احرام التطوع لم يبعث الهدي عنه الا أن يشاء أن يبعث بهدي من نفقته وان شاء ذلك لا يمنع منه فان لم يكن في نفقته ما يقدر على أن يبعث بذلك منه تركه على حاله حتى تأتي الضرورة التي وصفت لك ثم يبعث بهدي من ماله يحمل به وانما ينظر في هذا الى ما يصلح ويصلح ماله كذا في المبسوط * ولو أوصى بوصية ان كانت موافقة لوصايا أهل الخير والصلاح نحو الوصية بالحج أو لساكن أو شيء

العيب فيها يتأرق خيار العيب في البيع لان فيه لا بد من القضاء أو الرضا بعد القبض لا قبله والحكم فيها قبل القبض وبعده على السواء وخيار الرؤية ثابت للمستأجر أيضا (نوع في اجارة الارض) استأجر أرضا للزراعة فزرعها وأصاب الزرع أفة أو غرق الارض فعليه

الاجر على الكمال ولو غرق قبل الزرع فلا اجر عليه قال في المحيط والغتوى على أنه اذا بقي بعدها لـ الزرع مدة لا يتمكن من اعادة الزراعة لا يجب الاجر على المستاجر والا يجب (٦٠) اذا تمكن من زراعته مثل الاول اودونه في الضرر وكذا لو منعها غاصب بناء على امكان الزراعة

من الابواب التي يتقرب بها الى الله تعالى يجوز استئجارها ولو كانت مخالفة لوصايا أهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها كذا في فتاوى قاضي خان * وفي المنتقى قال اذا دفع الوصي الى الوارث ماله حين أدرك وهو فاسد من يحجر عليه كان دفعه جائزاً وهو بري من الضمان كذا في المحيط * وأما الحجر بسبب الفسق فعندنا لا يحجر على الناسق اذا كان مصححاً لماله والفسق الاصل والطارئ سواء ما الحجر بسبب الغفلة وهو أن لا يكون مفسداً ولو كان كذلك سلب القلب لا يمتد الى التصرفات الراجحة ويغيب في التجارات ولا يبصر عنها فان القاضي يحجر على هذا المكلف المغفل عندهما كذا في الكافي * ولو أن صبياً محجوراً استقرض مالا ليعطي صداق المرأة صح استقرضه فان لم يعط المرأة وصرف المالك في بعض حوائجها لا يؤاخذ به لافي الحال ولا بعد البلوغ والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يؤاخذ به في الحال ويؤاخذ بعد العتق ولو أودع انسان عبداً محجوراً فأقر المحجور أنه استهلكه لا يصدق ولو صار مصححاً بعد ذلك يستل عما أقر به فان قال مأقررت به كان حقاياً واخذ به في الحال وان قال كان باطلاً لا يؤاخذ به كذا في فتاوى قاضي خان * ولو أن المحجور عليه بسبب السفه أودعه رجل مالا فأقر أنه استهلكه لم يصدق على ذلك فان صلح بعد ذلك سئل عن اقراره فان أقر أنه استهلكه في حال فساده لم يضمن شيئاً في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى الحجر في السفه وهو قول محمد رحمه الله تعالى وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن وان أقر أنه استهلكه في حال صلاحه ضمن ذلك كذا في المحيط * ولو استقرض مالا فأنفقته على نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضي أنفق عليه في تلك المدة وقضاه من ماله وان كان أنفقته باسراف حسب القاضي المقرض من ذلك مثل نفقة المحجور عليه في تلك المدة وقضاه من ماله وأبطل الزيادة على ذلك كذا في المبسوط * ولو أن رجلاً أودع هذا السفه مالا واستهلكه بمحض من الشهود ولا يضمن لافي الحال ولا بعد ما صار مصححاً ماله في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى الحجر وهو قول محمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن وكان الجواب فيه كالجواب في الصبي المحجور اذا استهلك ما كان وديعة عنده بمحض من الشهود فانه لا يضمن عندهما وضمن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى هذا اذا كانت الوديعة مالا سوى الغلام والجارية فاما اذا كانت غلاماً وجارية فقتله خطأ كانت قيمته على عاقلته عندهم جميعاً كذا في المحيط * وان أقر المحجور بذلك اقراراً لم يلزمه مادام محجوراً عليه فان صلح فسئل عما أقر به فان أقر به في حال صلاحه أخذت منه القيمة من ماله في ثلاث سنين من يوم يقضى عليه كذا في المبسوط * ولو أن المحجور عليه أقر أنه أخذ مال رجل بغير إذنه فاستهلكه وصدق به المالك وقدمه الى القاضي فان القاضي لا يصدق المحجور عليه بذلك فاذا صلح بعد ذلك لا يؤاخذ به ما أقر به الا انه يستل عن اقراره بعدما صار مصححاً ان المقر به وهو الاستهلاك كان حقاياً وباطلاً فان أقر أن مأقر به من الاستهلاك كان حقاياً واخذ به ويصير مأقر به ديناً في ماله وان قال لم يكن المقر به ثابتاً وكان مبطلاً في ذلك فانه لا يؤاخذ به ويجب أن يكون الجواب في الصبي المحجور أنه اذا أقر أنه استهلك مال انسان بغير إذنه في حالة الصبا ثم بلغ فقال المقر به كان حقاياً واخذ بذلك ويعتد له لو قال لم يكن حقاياً فانه لا يؤاخذ به فان قال رب المال كنت محققاً في اقراره لو قال المحجور عليه بل كنت مبطلاً في اقراره فالقول قول المحجور عليه وعلى رب المال البينة انه استهلكه في حال السفه اذا أقر أنه كان مبطلاً في اقراره وادعى صاحب المال أنه كان محققاً فالقول قوله وبطله لو قال بعد الكبر أقرضتني وأنا صبي محجوراً وأودعتني واستهلكت ذلك وقال صاحب المال لا بل أودعتك وأقرضتك وأنت مأذون بالغ كان القول قول رب المال وعلى الصبي البينة على ما ادعاه كذا في المحيط * ولو أن رجلاً أقرض محجوراً أو أودعه ثم صار مصححاً قال لصاحب المال كنت أقرضتني في حال فسادی فأنفقتهما أو قال أودعتني في حال فسادی فأنفقتهما وقال صاحب المال في حال صلاحك كان القول قول صاحب المال ويضمن المحجور كذا في فتاوى

وعدمه وان قبض الارض ولم يزرع حتى تمت السنة لم الاجر * استأجر أرضاً للزراعة فزرعها وكانت نسق بالمطر فلم تظروا لم يجدها الماء النسق فيبس الزرع سقط الاجر استأجرها بشرط اولا كالأول استأجر الرعي فأنقطع الماء وكذا لو خرب النهر الاعظم ولم يقدر على سقيها كذا اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله * وفي فتاوى سمرقند استأجر أرضاً من الجبل سنة فزرعها ولم تظروا ولم تثبت غصت السنة فامطرت ونبت الزرع فالزرع للمستاجر ولا يلزمه الاجر ولا تقصان الارض وفي المنتقى قال هو للزارع لكنه يصدق بالفضل وان قال رب الارض بعد المدة أنا أقلعه له ذلك * استأجرها للزراعة فقتل ماؤها أو انقطع له أن يخاصمه حتى يفسخ القاضي العقد وبعد ما فسخ يترك الحاكم الارض في يده باجر المثل الى أن يدرك الزرع فان سقى زرعه كان ذلك رضاً ولم تنتقض الاجارة * استأجر أرضاً سنة على أن يزرع فيها غلة بعينها فزرعها فاصابتها آفة وقد بقي من السنة ما يمكن أن يزرع فيها ما هو أودون ضرراً من الاولى أو مثل الاولى له أن يزرعها وان أمكن زراعة ما هو أضر

لا يزرعها ويسلمها بالاجر الملتزمة الى المؤجر الا اذا سلمها قبل المدة فحينئذ يلزم بقدرها غصب أرضاً فاجرها سنة من قاضي خان رجل باجر معلوم لزراعة ما به له فزرعها ثم أجاز المالك فالاجارة من يوم الاجارة وأجر الماضي للغاصب ويتصدق به بعد ما ضمن تقصان الارض

اليوم الاجازة ولو كان دفعها من اربعة بالنصف فاجازها ريب الارض قبل أن ينتهي الزرع فلا شيء للغاصب من الزراعة ولا من نقصان الارض وان اجاز بعد انتهاء الزرع لم تجز الاجازة ويقام المزارع مع الغاصب كما شرطنا (٦١) ويتصدق بالفضل ويضمن الغاصب نقصان

الارض وفي التجريدان اجاز المالك قبل استيفاء المنافع جاز ولا جاز للمالك وان اجاز بعد انقضاء بعض المدة فالكل

للمالك عند الثاني وعن محمد رحمه الله تعالى الماضي للغاصب والباقي للمالك وان اجاز بعد استيفاء المنافع فكما

تقدم أولا (نوع آخر في استئجار المستعمل وفيه اجازة الرعي والحمام)

استأجر جاني قرية فوقع الجلاء ونفر الناس سقط الاجر وان نفر بعض الناس لا وان جانا للرجال وجاما للنساء وجددهما جميعا الا أنه

سمي في الاجارة جاما اجاز استحسانا قبل هذا اذا كان باب الحمامين أو الدهليز واحدا ولو لسكن باب لا وفي الخزانة

سوى بينهما وهو الصحيح * استأجر رخي لطحن الخنطة فطحن به ما مثل الخنطة أو

دونها ضرا لا يصير محالفا وان فوقها صحرانها فاعا صبا * استقرض دراهم من رجل وقال له اسكن حانوتي فقبل

رد مالك لا اطلب بسك بأجرة والاجرة التي تجب عليك هبة لك فدفع المقرض ألقاوسكن الحانوت ان ذكرك الاجرة

مع القرض فعليه الاجر وان قبل الاستقراض أو بعده فلا اجر عليه * استأجر جاما

على أن عليه الاجر حال جريانه وانقطاعه فسدت لانه حتى عاد الماء يلزمه الاجرة فان شرط الاجر وانقطع الماء سقط من الاجر بحسبه فان لم تنقض مدة الاجارة حتى عاد الماء يلزمه الاجرة فان شرط الاجر وانقطع الماء فسدت الاجارة وان اختلفا في قدر الانقطاع فالقول للمستأجر وان في نفسه يحكم

قاضيحان * اذا قال رب المال أو دعيتك أو أقرضتك في حالة الحجر الا أنك استمكتك بعدما صلمت ولي عليك ضمان والمجوري يقول لا بل استمكتك في حال التساد ولا ضمان لك فاقول قول المجور وتلي رب المال

المينة ان كان المال قائما في يده بعدما صلح كذا في المحيط * (الفصل الثاني في معرفة حد البلوغ) * بلوغ الغلام بالاحتلام أو الاحبال أو الانزال والجارية

بالاحتلام أو الحيض أو الحبل كذا في المختار * والسنة الذي يحكم بلوغ الغلام والجارية اذا انتهيا اليه خمس عشرة سنة عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه

الفتوى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثمان عشرة سنة للغلام وسبع عشرة سنة للجارية كذا في الكافي * وأدى مدة البلوغ بالاحتلام ونحوه في حق الغلام اثنا عشر سنة وفي الجارية تسع سنين ولا يحكم بالبلوغ ان ادعى وهو ما دون اثنتي عشرة سنة في الغلام وتسع سنين في الجارية كذا في المعدن * فان أخبر به ولم

يكندهما الظاهر قبل قولهما كما قبل قول المرأة في الحيض وذا قبلنا قولاها في ذلك صارت أحكامهما أحكام البالغين كذا في شرح القدوري للاقطع * وان حاضت الجارية أو احتلم الغلام أو تأخر ذلك فاستكمل الغلام تسع عشرة سنة والجارية سبع عشرة سنة وأونس منهما الرشد واخترنا بالحفظ لأموالهما والصلاح في دينهما فدعت اليهما أموالهما فان كانا غير مستأنسين لم يدفع اليهما منه شيء وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى مثل ذلك الا اذا تأخر الاحتلام أو الحيض فالبلوغ بالسنة فاذا حكم بالبلوغ عند ادراك السن أو بالحيض والاحتلام ان كان رشيدا مصلحا دفع اليه المال وان لم يكن بهذه الصفة بل كان مفسدا انلوييه

(الباب الثالث في الحجر بسبب الدين) *

فالحجر بسبب الدين أن يركب الرجل ديون تستغرق أمواله أو تزيد على أمواله فطلب الغرماء من القاضي أن يحجر عليه حتى لا يهب ماله ولا يتصدق به ولا يقرب به لغريم آخر فالقاضي يحجر عليه عندهما ويعمل بحجره حتى لا تصح هيبته ولا صدقته بعد ذلك وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يحجر عليه ولا يعمل بحجره حتى تصح منه

هذه التصرفات كذا في المحيط * ولو تزوج المجور امرأه صح نكاحه فان زاد على مهر مثلها فقصد المهر المثل يظهر في حق الغريم الذي يحجر لاجله يحاص الغريم في ذلك وما زاد على مهر المثل لا يظهر في حق الغريم الذي يحجر لاجله ويظهر في المال الذي حدث له بعده كذا في فتاوى قاضيحان * ولا يباع على المديون ماله في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى العروض والعقار فيه سواء ولكن يحبسها أبا حتى يبيعه في دينه ايضا لمطلق

الغرماء وقال يبيع ماله ان امتنع من يبيعه وقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص كذا في الكافي * لا يجوز للقاضي بيع مال المديون عليه الا برضاه وعندهما يجوز وهذا في المديون الحاضر عندهما بخلاف بين المشايخ وفي المديون الغائب اختلف المشايخ على قولهما بعضهم قالوا لا يجوز بيع القاضي عليه انا غاب الزوج

وطلبت المرأة من القاضي أن يبيع ماله في نفقتها فالقاضي لا يبيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك عندهما على قول بعض المشايخ وان كان مال الغائب شيئا يخاف عليه الفساد يبيع بالاجماع وكذلك اذا كان للغائب عبد وخاف القاضي أن تستغرق قيمته نفقته فالقاضي يبيعه بالاجماع هكذا في الذخيرة * ويصح هذا الحجر عندهما وان كان المجور المديون غائبا ولكن يشترط علم المجور عليه بعد الحجر حتى ان كل تصرف يشره بعد الحجر قبل العلم به يكون صحيحا عندهما وهو قياس الحجر على العبد المأذون من حيث

يخالفه متى العقد استأجر رخي ماله وبيته وامتناعها مدة معلومة باجر معلوم وانقطع الماء سقط من الاجر بحسبه فان لم تنقض مدة الاجارة حتى عاد الماء يلزمه الاجرة فان شرط الاجر وانقطع الماء فسدت الاجارة وان اختلفا في قدر الانقطاع فالقول للمستأجر وان في نفسه يحكم

الحال وان قل الماء وأضر بالطحن وهو يطحن فان خش الضرر يخر وان قل فالاجارة لازمة وان خاف المالك انقطاع الماء ففسخ الاجارة وأجر البيت والمتاع والخمر خاصة فليس (٦٢) له الفسخ بل له أن يفسخ بالعيب فان انكسرا حجران أو الدوارة أو انهم دم البيت له الفسخ

فان أصله لا * استأجر طاحونة في مارجيان واحتاج التمر الى الكرى وصار بحال لا يعمل الا أحدهما ان كان الحفر على المواجر عادة وصار الماء بحال لو صرف يملان ناقصا يلزمه أجر أحدهما وله الخيار وان لا يعمل الا يلزمه أجر أحدهما وان تفاوتا يلزمه أجر أكثرهما وان كان الحفر على المستأجر لزمه الاجر كما استأجر الخيمة اذا انكسر أو تادها يلزمه الاجران انقطع الاطناب وان انكسر قدرا الحمام سقط الاجر * ركب المستأجر في الطاحونة حجرا أو حديدا أو شيئا آخر ثم انقضت المدة أو أراد ان يأخذ ماله فيه بناه من الموائج على أن يرفع من الغللة يرجع ويكون له وان بلا أمره يأخذ غير المركب وقيمة المركب * استأجر طاحونة اجارة طسوله ثم أجرها من غيره يعني بقبالة تاد أو تادله بالعمارة وأنفق ان علم أنه مستأجر والطاحونة ليست له لا يرجع وان لم يعلم وظنه مالكا يرجع وهو المختار (الرابع في اجارة الدواب) استأجر دابة ولم يذكرها يحمل فسدت فلوسه وحمل الاخف بان استأجر لحمل

انه لا يعمل بدون علم العبد وكذلك يصبح هذا الحجر قبل الحبس وبعد وكل تصرف يؤدي الى ابطال حق غرمائه فالخمر يؤثر فيه وذلك كالهبة والصدقة وما أشبهه وأما البيع فان كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور وان باع بالغبن لا يصح منه سواء كان الغبن يسيرا أو فاحشا ويخبر المشتري بين ازالة الغبن وبين الفسخ فان باع ماله من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصا ان كان الغريم واحدا جاز ذلك وان كان الغريم اثنين فيبيع ماله من أحدهما بمثل قيمته يصبح كولو باع من أجنبي بمثل قيمته ولكن المقاصة لا تصح وكذا لو قضى دين بعض الغرماء لا يملك هكذا في المحيط * ثم اذا حجر عليه القاضي بسبب الدين يشهد أنه قد حجر عليه في ماله والشهاد ليس بشرط الصحة الحجر وانما احتج اليه لانه يتعلق بهذا الحجر أحكاما ويرى يقع التحايد فيحتاج الى اثباته فيشهد لي تقع الامن عن التحايد وبين سبب الحجر فيقول حجرت عليه بسبب الدين لفلان بن فلان عليه لان الحجر على قول من يراه جائزا تختلف أسبابه وهو باختلاف سببه يختلف في نفسه لان الحجر بسبب السسفة يعم الاموال كلها والحجر بسبب الدين يختص بالمال الموجود له في الحال فأما ما يحدث له من المال بالكسب وغيره فلا يؤثر الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه هكذا في الذخيرة * رجل عليه دين ثبت باقراره أو بينة قامت عليه عند القاضي فغاب المطالب قبل الحكم وامتنع عن الحضور قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ينصب القاضي عنه وكيله ويحكم عليه بالمال اذا سال الخصم ذلك وان سال الخصم أن يحجر عليه عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغائب ثم يحكم عليه ثم يحجر عليه عند محمد رحمه الله تعالى لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله كذا في فتاوى قاضيان * فان كان دينه دراهم وماله دراهم قضى القاضي بغير أمره واجعا وان كان دينه دراهم وماله دنائرا أو بعكسه باعها القاضي في دينه استحسانا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى والقياس أن ليس للقاضي أن يباشر هذه المصارفة كذا في الكافي * ولا يبيع العروض ولا العقار وقال لا يبيع وعليه الفتوى كذا في خزنة المفتين * ويبيع في الدين التقويم ثم العروض ثم العقار يبدأ باليسر فاليسر وتترك عليه دست من ثياب بدنه ويباع الباقي وقيل دستان كذا في الهداية * اذا كان للمدينون ثياب يلبسها أو يمكنه أن يجترى بدون ذلك فإنه يبيع ثيابه فيقضى الدين ببعض ثيابها ويشترى بباقي ثوبه بلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكن أن يجترى بمسكنه ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرماء ويشترى بالباقي مسكنا لبيت فيه وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى انه يبيع البدن في الصيف والنطع في الشتاء واذ باع القاضي عندهم مال المدينون لقضاء دينه أو أمر أمينه بالبيع فان العهدة على المطلوب لا على القاضي وأمينه والعهدة هي ان المبيع لو استحق فإنه يرجع بالثمن على المطلوب لا على القاضي وأمينه كذا في النهاية * ولو كان له كاتون من حديد يباع ويتخذ من الطين كذا في العيني شرح الهداية * قال هشام في نوادره سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل ركب دين فاخفى ويتخوف أن يلجى ماله قال ان كان الغرماء قد أثبتوا ديونهم عندي حجرت عليه وان لم يكونوا أثبتوا ديونهم لم أجبر عليه وان كان قد تغيب فباع عليه فاض أجرت يبعه عليه وقال محمد رحمه الله تعالى أما ان افلا يبيع وسألته عن قال لغريمه ببيع من هذا المحجور متاعا وأناضامن لثمنه فباعه متاعا قال محمد رحمه الله تعالى ما حال المتاع قلت قبضه المحجور واستهلكه قال لا يضمن الضمين شيئا وان قال ما باعته من درهم الى مائة فأناضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين بمائة وقبضه واستهلكه قال يضمن قيمة الثوب كذا في المحيط * فان أقر في حالة الحجر باقراره ذلك بعد قضاء الدين وهذا على قولهما لانه يتعلق بهذا المال حق الاولين فلا يتمكن من ابطال حقهم بالاقرار لغريمهم بخلاف ما اذا استملك المحجور عليه قبل قضاء الدين مال انسان حيث يصير المثلث عليه أسوة للغرماء بلا خلاف كذا في العيني شرح الهداية * ولو استفاد ما لا آخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه كذا في الهداية * ولو كان سبب وجوب الدين تابعا عند القاضي بعلمه أو بشهادة

فر كرجاز ولو ركب ليس له أن يحمل ولو جعل لأجر لان الركوب يسمى جلا يقال ركب وجعل معه فلان وجعلت الشهود على الدابة ولا يسمى الحمل ركوبا * مشاة تكاروا البلا على أن يحملوا عليه من يعيا ويعرض منهم لا يجوز ويشترطوا أن يركبوا واحد وينزل ثم

واحد ثم يصرح * استأجر دابة ليشيخ عليها أو يستقبل الحاج لا يصرح بلاذ كروقت أو موضع * استأجر دابة كل شهر بعشرة على أنه متى سخر له حاجة ليلاً أو نهاراً ركبها ولم يبين مكاناً معلوماً فسدت وإن علم صح * ولو استأجر ثوباً (٦٣) ليقضى حوائجها في المصر يصرح وإن لم يذكر

مكاناً * تكرارى دابة على دخول عشرين يوماً إلى مكان كذا إذا دخله في خمسة وعشرين يحط من الأجر بحسبه وعلى قياس مذهب الامام ينبغي أن تقسده الأجرة كالواحدة استأجر يجزى العشرة لخاتيم حنطة اليوم بدرهم قال الامام إذا استأجر دابة يعمل عشرة تخاتيم حنطة فحمل عشرين فان سلت عليه تمام الأجر وان تلقت بعد ما بلغت عليه نصف قيمتها وتعام الأجر ويضمن عند الثاني * استأجرها ليذهب عليها إلى مكان كذا فركبها في المصر في حوائجها فهو مخالف لأجر عليه وكذا القمص يستأجره ليلبسه إلى مكان كذا فلسه في المصر في حوائجها قال الفقيه يجب الأجر هنا لأنه خلاف إلى خبر وفي الدابة إلى شراؤه يحتاج في الدابة إلى ذكر المكان وفي الثوب إلى ذكر الوقت * استأجر درعاً ليلبسه يوماً إلى الليل باجر معلوم إن ثوباً بنيلة له أن يلبسه اليوم وكل الليل وإن ثوباً ضيقة يلبسه اليوم وأول الليل وآخره وإن لبس وسطه وتخرق ضمن * تكرارى دابة باربعة دراهم إلى مكان كذا على أن يرجع اليوم فلم يرجع إلى أيام يجب عليه درهمان لأنه مخالف في الرجوع

الشهود بأن شهدوا على الاستقراض أو الشراء بمثل القيمة شارك هؤلاء الغرما غير الذي له الدين قبل الجرح كذا في المحيط * ولو جرح القاضي على رجل لقوم لهم ديون مختلفة فقتضى المحجور دين بعضهم شارك الباقيون فيما قبض يسلم له حصته ويدفع ما زاد على حصته إلى غيره من الغرما ولو أقر على نفسه بحد أو قصاص صح إقراره وكذا لو أعتق أو تبرع اعتاقه وتبرعه والحاصل أن كل ما يستوى فيه الحد والهزل ينفذ من المحجور وما لا ينفذ من الهازل لا ينفذ من المحجور إلا بإذن القاضي ولو استهلك مال إنسان بعناية اليهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان يخاص الغريم الذي جرح لأجله فيما كان في يده ولو اشترى المحجور جارية بعناية اليهود بأكثر من قيمتها فإن باع الجارية يخاص الغريم الذي جرح لأجله بمقدار قيمتها وما زاد على قيمتها يأخذ من المال الذي يحدث بعد الجرح كذا في فتاوى قاضيخان * ويتفق على المديون وعلى زوجته وأولاده الصغار وذوي أرحامه من ماله عندهما فإن لم يعرف للفاس مال وطلب غرماً أو حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه الحاكم في كل دين التزمه بعقد كالمهر والكفالة وإن أقام البينة أنه لا مال له خلى سيده لوجوب النظره إلى الميسرة بالنص كذا في الكافي * وإن وجد ذوا عسار فالواجب الانتظار إلى وقت اليسار والبينة على العسار بعد الحبس قبل بالاتفاق فيطلقه القاضي بعد ذلك وأما إذا قامت قبل الحبس في رواية لا تقبل ما لم يحبس وعليه عامة المشايخ واليه ذهب شمس الأئمة السرخسي في شرح أدب القاضي وهو الأصح هكذا في العيني شرح الهداية * وإذا حبسه الحاكم شهرين أو ثلاثة أشهر يسأل عن حاله فإن لم يتكشف له مال خلى سيده كذا في شرح القدروري للاقطع * ولا يمكن فيه المحترف من الاشتغال بحرفته في الصحيح ليضجر قلبه فيقضى دينه بخلاف ما لو كانت له أمة وفيه موضع يمكنه وطؤها حيث لا يمنع منه كذا في الكافي * وفي الواقعات المحبوس في السجن إذا مرض وليس له أحد يهده أخرج من السجن بكفيل وفي الخلاصة هذا إذا كان الغالب عليه الهلاك وعليه التتوى فإن لم يجد الكفيل لا يطلقه فإن كفله رجل وأطلقه فخره الخصم ليست بشرط هكذا في العيني شرح الهداية * ولو اشترى طعاماً لنفسه أو لعياله فهو جائز كذا في التتارخانية * المحبوس بالدين إذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنع القاضي عن الأمراف ويقدر له الكفاف المعروف وكذلك في الثياب يقتصد فيها وأمره بالوسط ولا يضيق عليه في ما كوله ومشروبه وملبوسه كذا في فتاوى قاضيخان * في كفالة الأصل لا يضرب المحبوس ولا يغفل ولا يهد ولا يخوف ولا يجرد ولا يقام بين يدي صاحب الحق أهانة ولا يؤجر وفي المنتقى يقيد المديون واليوم بفعل إذا خيف الفرار ولا يضجر المديون لجمعة ولا عيد ولا حج ولا صلاة مكتوبة ولا صلاة الجنازة ولا عيادة المريض ويحبس في موضع وحش لا ييسط له فرش ولا وطاء ولا يدخل عليه أحد ليستأنس به ذكره الامام السرخسي كذا في الخلاصة في فصل الحبس من كتاب أدب القاضي * ولا يحول بينه وبين غرماً بعد الإخراج عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يمنعونه من التصرف والسفر حاله المألومة ولا يجلسونه في مكان لأنه حبس بل يدور هو حيث يشاء ويدورون معه كذا في التبيين * وبأخذون فضل كسبه يقسم بينهم بالخصص هذا إذا أخذوا فضل كسبه بغير اختياره أو أخذوا القاضي وقسمه بينهم بدون اختياره وأما المديون ففي حال صحته لو أترأ حد الغرما على غيره بقضاء الدين باختياره فله ذلك نص على ذلك في فتاوى النسفي فقال رجل عليه ألف درهم فثلاثة نفر لو أخذ منهم خمسمائة ولا آخر منهم ثلثمائة ولا آخر منهم مائتان وماله خمسمائة فاجتمع الغرما فقبسوه بدونهم في مجلس القضاء كيف تقسم أمواله بينهم قال إذا كان المديون حاضران فانه يقضى ديونه بنفسه وله أن يقدم البعض على البعض في القضاء ويؤثر البعض على البعض وإن كان المديون غائباً والديون ثابتة عند القاضي يقسم المال بين الغرما بالخصص كذا في العيني شرح الهداية * فإن أقام المديون البينة على الإفلاس فأقام الطالب البينة على اليسار فبينة الطالب أولى ولا حاجة إلى بيان ما ثبت به

(نوع آخر) استأجر رجلاً ليبي من بخارا إلى خوارزم بعماله فوجد بعضهم ميتاً فخافه بالباقي له الأجر بحسبه إن لم يكونوا معاً فالأجرة فاسدة ولو استأجره ليلذهب بالطعام إلى فلان فذهب به ووجد فلان ميتاً ورده لأجره عندنا وفي مسئلة حمل الكتاب

التي ذكرها في الكتاب ان دفع الكتاب الى ورثته يجب الاجر بالاجماع وان وجد فلانا ما با وترك الكتاب هناك قال بعض مشايخنا انه ايضا على الخلاف وبعضهم على انه يجب اجر (٦٤) الذهب اجماعا هذا اذا شرط عليه المحي بالجواب اما بلا شرطه فان ترك الكتاب ثمة حتى يعطى له

ان حضر اذا كان غائبا والى ورثته ان كان ميتا يستحق الاجر كذا وكذا لو وجده ودفع اليه الكتاب ولم يقرأ وعاد بلا جواب يجب الاجر كذا لانه اتي بما في وسعه ولو لم يجده أو وجده وعاد بالكتاب فلا أجر له وقال محمد رحمه الله تعالى له أجر الذهب ولو نسي الكتاب ثمة لا يستحق أجر الذهب اجماعا وان استاجر لتبليغ الرسالة الى فلان فلم يجده أو وجده ميتا فلم يبلغ الى وارثه ورجع له أجر الذهب والفرق أن الكتاب ان كان سرا يكون محتوما غائبا فيمكنه الترتي بعدم اطلاع غيره لعدم حل فك ختم غيره والرسالة لو سرا لا يذاع فامتنع كذا من ابلاغ الغير قال الامام الحلواني لا فرق بين الكتاب والرسالة * واذا رجع بالطعام وهلك في الطريق لا يضمن عندنا * استاجر غلاما ليذهب بكتابي الى بغداد فقال الغلام ذهب به وانكره المستاجر ان يرهن الغلام انه دفع اليه الكتاب أو لم يجده يجب الاجر * استاجر دواب الى بلدة ليحمل عليها من هناك حوالة فقال المكاري ذهب فما وجدت هناك حوالة ان صدقه المستكرى فيه لزم أجر الذهب خاليا وفي مجموع النوازل * استاجر دابة من بغداد ليذهب بها الى المدائن ويحمل عليها طعاما من المدائن فذهب ولم يجدها الطعام يلزم أجر الذهب ولو استاجرها ليحمل مولاه عليها من المدائن ولم يستاجر من موضع العقد لا أجر عليه * وفي الوقعات اشترى اشجارا للقطع بالاجراء فلم يرض البائع فتمت ابلان

كتاب المأذون * وفيه ثلاثة عشر بابا

الباب الاول في تفسير الاذن شرعا وركنه وشرطه وحكمه

اما تفسيره شرعا فهو فك الحجر واسقاط الحق فلا يتوقفت برمان ولا مكان ولا نوع من التجارة كذا في التبيين * واما ركنه فقول القائل لعبدك اذنت لك في التجارة كذا في محيط السمخسي * واما شرطه فهو أن يكون العبد ممن يعقل التصرف ويقصده والاذن ممن عالت التصرف بعبا واجارة ورهنا ونحو ذلك ولا يشترط أن يكون مالكا للرقبة حتى جاز الاذن من العبد المأذون والمكاتب والشريكات مفاوضة وعنانا والاب والجد والقاضي والولي واما حكمه فهو التفسير الشرعي هكذا في التبيين * لو اذن له يوما أو شهرا كان مأذونا مطلقا مالم ينهه وكذلك اذن القاضي والوصي لعبد التيمم وكذلك للوصي الذي يعقل كذا في خزائن المقتن * ثم الاذن بالتصرف انما لا يتخصص عندنا اذ اذنت عبد المحجور اما اذا صادف عبدا مأذونا يتخصص حتى ان المولى اذا اذن لعبد في التجارة ثم دفع اليه مالا وقال اشترى به الطعام فاشترى العبد به الرقيق يصير مشتريا لنفسه نص عليه محمد رحمه الله تعالى في المأذون وكان الثمن على المأذون يتقدمه من مال نفسه دون مال

بغداد ليذهب بها الى المدائن ويحمل عليها طعاما من المدائن فذهب ولم يجدها الطعام يلزم أجر الذهب ولو استاجرها ليحمل مولاه عليها من المدائن ولم يستاجر من موضع العقد لا أجر عليه * وفي الوقعات اشترى اشجارا للقطع بالاجراء فلم يرض البائع فتمت ابلان

استأجرهم ليذهبوا معه من المصراى موضع الاشجار فلهم أجر الذهب وان الاجارة لتدلح الاشجار موضع كذا فلا أجر * وفي النوازل استأجر
 أجراء على أن يقبل له الاشجار في موضع كذا على أن أجر الذهب والرجوع على (60) المستأجر قال لا يرى له أجر الذهب ولا الرجوع

لا له لم يعمل شيئا * استأجر
 مكاريا يحمل له وقمران
 الخنطة الى موضع كذا فلما
 بلغ نصف الطريق عاد به الى
 المكان الاول لا يجب الاجر
 * ا كثرى سفينة يحمل عليها
 كذا حمل فلما بلغ المحل ردها
 الرج الى المكان الاول ان
 كان صاحب المتاع
 في السفينة يجب الاجر
 بالتام لوجود التسليم وان
 لم يكن فيها لا يجب الاجر
 * وان الحياط اذا خاط ثم نقض
 يجب بر على العمل وان نقض
 غيره لا والاسكاف على هذا

(نوع آخر)

استأجر دابة من الكوفة الى
 البجاة لم يجز لتعديدها ولو
 واحدة جاز * استأجرها الى
 موضع صلاة الحنطة لم يجز
 لتعديدها في كل مصر
 * استأجرها من الكوفة الى
 الحيرة يبلغ عليها الى منزله
 ويركبها من منزله وكذا في
 حل المتاع فلما قال هذا منزلي ثم
 قال لا بل في ناحية أخرى وقد
 أخطأت لا يصدق * نكارها
 في عرس تزف عليها الى الزوج
 ان كانت بغير عين تعين أول
 راكب وان حبس الدابة
 بلا ركوب حتى أصبح ثم
 ردها لأجر وان لم يركبها
 ويشيخ عليها فلانها حبسها
 فردها وقت الظهيرة وقد
 بدعدهم المسافرة فلان ان
 حبسها كما يعتاد لأجر ولا

مولا ومع هذا لو تقدم من مال مولاه ليس للمولى أن يتبعه وان استم تلك مال المولى ولكن يتبع البائع وبأخذه
 كذا في الذخيرة *

(الباب الثاني فيما يكون اذنا في التجارة وما لا يكون)

والاذن كما ثبت بالصريح يثبت بالدلالة كما اذا رأى عبده يبيع ويشترى فسكت بصير ما دوننا سواء كان
 البيع للمولى أو لغيره بامر أو بغيره صححياً أو فاسداً كذا في خزنة المقتنين * ولو رأى عبده يبيع ويشترى
 فسكت ولم ينه صار ما دوننا ولا يجوز هذا التصرف الذي شاهدته المولى الآن يجزيه بالقول سواء كان ما باعه
 للمولى أو لغيره بصير ما دوننا فيما يتصرف به هذا كذا في السراج الوهاج * واذا دفع الرجل الى عبده
 رجلاً متاعاً وأمره أن يبيعه فرأى مولى العبد يبيعه ولم ينه بصير العبد ما دوننا في التجارة بسكوت المولى
 ويجوز بيع المتاع بامر صاحب المتاع ثم في هذه الصورة العهدة تكون على العبد وعلى صاحب المتاع
 اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يجب على صاحب المتاع وبعضهم قالوا العهدة على العبد كذا في المحيط
 * ولو نهب المولى أو لم يره كانت العهدة على صاحب المتاع كذا في المبسوط * واذا غصب رجل عبداً محجوراً
 عليه ولا يئنه للمولى ليستردّه وحلف الغاصب ثم تصرف العبد ومولاه ساكت ثم قامت البيئنة فاستردّه
 لا يصير العبد ما دوننا كذا في المغنى * واذا اغتصب العبد من رجل متاعاً فباعه ومولاه يتظر اليه ولم ينه
 عنه فهو اذن له في التجارة ولا ينفذ ذلك البيع سواء باعه بامر المولى أو بغيره كذا في المبسوط * ولو اشترى
 عبداً على أنه بالخيار فراه يتصرف فلم ينه فهو رضاً بالبيع لحقه دين أو لا قبضه أو لم يقبضه ثم بصير محجوراً
 من وقت البيع وفي نسخة اذا رآه المشتري بشرط الخيار له يبيع ويشترى فسكت كان ذلك اجازة للبيع
 فيبطل خياره ويصير العبد ما دوننا ولو باع على أنه بالخيار فراه يتصرف ولم ينه فان لحقه دين فهو نقض البيع
 والافلاقان تم البيع فهو محجور عليه ثم قيل بصير محجوراً من وقت البيع والاصح أنه بصير محجوراً من وقت
 الاجازة فان كان العبد اذ كسب شيئاً فهو للمشتري وما اذ كسب بعد القبض فذلك طيب له وقبل القبض
 يتصدق به وقبل هذا عندهما وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الكسب للبائع كذا في المغنى * ولو رأى
 المولى عبده يشتري شيئاً بدهم المولى أو دونانيره فلم ينه بصير ما دوننا فان كان نقد الثمن من مال المولى كان للمولى
 أن يستردّه واذا استردّه لا يبطل ذلك البيع ولو كان مال المولى ميكياً أو موزوناً فاستردّه المولى يبطل البيع ان كان
 الشراء ميكياً أو موزوناً بعينه وان لم يكن بعينه واستردّه المولى لا يبطل البيع كذا في فتاوى قاضيان * ولو
 رأى عبده يتزوج أو رأى أمته زوجت نفسها فسكت فالصحيح أنه لا يصير ما دوننا كذا في المغنى * فان أذن له
 اذناً جازت تصرفه في سائر التجارات وذلك بان يقول له أذنت لك في التجارة ولا يقبضه بنوع * وكذا اذا قال
 بلفظ الجمع كذا في الكافي * فان أذن له في نوع منها دون غيره فهو ما دوننا في جميعها وسواء نهي عن غير ذلك
 النوع صححاً أو سكت عنه يكون ما دوننا في جميع التجارات وكذلك اذا قال لبعده اذا أدت الى ألف درهم فانت حر أو أنت حر
 خمسة دراهم فهذا اذن له في التجارات وكذلك اذا قال لبعده اذا أدت الى ألف درهم فانت حر أو أنت حر
 وكذلك اذا قال ضربت عليك كل شهر كذا أو قال كل جمعة كذا حتى تؤدبها الى بصير ما دوننا في التجارة
 كذا في المغنى * ولو قال للعبد اعد قصاراً أو خياطاً أو صاعاً صابراً ما دوننا في التجارات كلها واذا قال له أذنت
 لك في التجارة في الخبز بصير ما دوننا في التجارات كلها ولو قال لبعده اشترتو بلل الكسوة أو أمره أن يشتري لها
 لاد كل أو خبزاً أو ما أشبه ذلك لا يصير ما دوننا استحساناً ويعتبر هذا الاذن استخداماً لا اذناً والحاصل أنه اذا
 أذن له بالعمود المتكررة مرة بعد أخرى حتى يعلم أن مراده الرجوع يجعل ذلك اذناً واذا أذن له بعقد واحد
 يعلم أنه ليس مراده الرجوع لا يجعل اذناً في التجارة بل يعتبر استخداماً بغيره فلو قال له اشترتو باو بعه

(٩ - فتاوى خامس) ضمان وان فوق المعتاد ضمن وقد ذكرنا أنها لا تصح بلا بيان موضع معلوم * ولو رام المكاري أن يحمل فوق متاع
 المستكرى متاعه أو متاع غيره ليس له ذلك لان منافع الدابة صارت للمستأجر ومع هذا لو فعل وأخذ الكرام يبلغ المقصد ليس للمستكرى

أن يتقص من الاجرشا لانه لاضمان للنافع بلا عقد * تكارى دابة من الغدوة الى العشيبة بالفارسية شيئا كاه يرتد هابعد الزوال واليوم من طلوع الفجر الثاني الى المغرب والليل من (٦٦) العروب الى الفجر هذا في الدواب أما لو استأجر أجيرا لي عمل له يوما فن طلوع الشمس بحكم

يصرمأذونافي التجارةوعلى هذا اذا قال له بع ثوبى هذا واشتر بئنه كذا يصيرمأذونافي التجارة وعن هذا الاصل قلنا اذا قال اذهب الى فلان وأجر نفسك منه في عمل كذا يصيرمأذوناله في التجارة لانه أمره بعقد واحد ولو قال أجر نفسك من الناس في عمل كذا يصيرمأذونافي التجارة لانه لم يتعين من يعامل منه فيكون أمره بالمعاملة مع الناس فيكون أمرا بعقود مختلفة وفي النوادر جعل مسئلة الاجارة على ثلاثة أوجه أما أن قال أجر نفسك من فلان لتخدمه وفي هذا الوجه لا يصيرمأذونافي التجارة وأما أن يقول أجر نفسك من فلان لتجبره وفي هذا الوجه يصيرمأذونافي التجارة وأما أن يقول له أجر نفسك من فلان ولم يرد على هذا وفي هذا الوجه لا يصيرمأذونافي التجارة هكذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العناية ولو أجره المولى لعمل التجارة مدة فهو اذن ويرجع على المستأجر بحلقة من الديون فيما اشترى للمستأجر كذا في التتارخانية * واذا دفع الى عبده راوية وجار السقي له ولعياله ولغيره بغير ثمن فهذا ليس باذن في التجارة وكذلك الطمان اذا دفع الى غلامه جارا لينقل طعاما اليه ليطبخه فهذا ليس باذن في التجارة ولو دفع اليه راوية وجارا وقال اسق على هذا الجمار وبعه كان اذنا في التجارة وكذلك لو دفع اليه جارا فامرته أن ينقل الطعام من الناس بأجر وينقل عليه كان اذنا في التجارة وكذلك اذالم يقل من الناس ولم يعين شخصا فهو اذن في التجارة كذا في المحيط * ولو قال اعمل في القالين (١) أو في الحنطين أو قال أجر نفسك في النقالين أو الحنطين فهذا من اذن في التجارة ولو أرسل عبده ليشتري له ثوبا أو ليجادهم لم يكن هذا اذنا في التجارة استحسانا كذا في المبسوط * ولو قال اشتر ثوبا فاقطعه قميصا لا يصيرمأذونابل بعثه باستخدام للضرورة كذا في المغني * الاذن في الاجارة يكون اذنا في التجارة والاذن بالتجارة يكون اذنا في الاجارة كذا في السراجية * واذا أمر الرجل عبده بقبض غله دارا أو أمره بقبض كل دين له على الناس أو وكله بالخوصة في ذلك فليس هذا باذن له في التجارة وكذلك ان أمره بالقيام على زرع له أو أرض أو على عمال له في بناء داره أو أن يحاسب غرماه أو أن يتقاضى دينه على الناس ويؤدى منه خراج أرضه أو يقضى دينه عليه لم يكن هو مأذونافي التجارة بشي من ذلك كذا في المبسوط * اذا قال لعبده لا تأكل عن التجارة كان اذنا له وكذلك اذا اذن له أن يحتطب كذا في السراجية * ولو أمره بقرية له عظيمة أن يواجر أراضيها ويشتري الطعام ويزرع فيها ويبيع من الثمار ويؤدى خراجها كان اذنا له في جميع التجارات كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى عبده مالا أو أمره أن يشتري له طعاما فقد ذكر هذه المسئلة في المأذون في موضعين فذكر في أحد الموضعين أنه يصيرمأذوناذكر في الموضع الآخر أنه لا يصيرمأذونا وقال مشايخنا تأويل ما ذكر أنه يصيرمأذونا أن يكون المال كثيرا بحيث لا يتباه الشراء به مرة واحدة ويحتاج في ذلك الى مرات حتى يكون المفوض اليه عقودا متفرقة وتأويل ما ذكر أنه لا يصيرمأذونا أن يكون المال قليلا بحيث يتباه الشراء به مرة واحدة حتى يكون المفوض اليه عقدا واحدا واليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الكتاب فانه نص على المال العظيم في الموضع الذي قال يصيرمأذونافي التجارة كذا في المغني * واذا دفع الى غلامه مالا أو أمره أن يخرج به الى بلد كذا ويدفعه الى فلان فيشتري به الزميد يدفعه اليه حتى يأتي به الى مولاه ففعله لم يكن هذا اذنا في التجارة كذا في المبسوط * واذا دفع الى عبده أرضا بياضها وأمره أن يشتري طعاما فزرعه فيها ويستأجره أجرا فيفكرون أشهرها ويسقون زرعها ويؤدى خراجها فهذا اذن له في التجارة وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا قال لعبده بع ثوبى هذا الاجل الربح والتماء أو قال على وجه الربح والتماء فهذا اذن له في التجارة بخلاف ما اذا قال بع ثوبى من فلان ولم يقل على وجه التمام والزيادة كذا في المغني * ولو قال قد أدت لك في التجارة يوما واحدا فادمضى رأيت رأيا فهو مأذون في التجارة أبدا حتى يحجر عليه في أهل سوقه ولو قال أدت لك في التجارة في هذا الحانوت كان مأذوناله في جميع المواضع وكذلك الاذن

العادة * وحمل البعير مائتان وأربعون مناوالجار مائة وخسون منا * ان ركبت الى موضع كذا فبدرهم والى موضع كذا فبدرهمين والى موضع كذا فثلاثة دراهم يجوز ولا يجوز فيما زاد على الثلاثة * حمل رجلا كرها الى البلاد فعلى الحامل كراهه حتى يرجع الى موضع حله وكذا في كل ماله حمل ومائة * اكترى دابة من بخارا الى نسف فسقطت في بعض الطريق أى فرومانه فامر المستأجر رجلا أن ينفق عليها باجر ففعل ان علم المأمور أن الدابة ليست للمستأجر الأمر لا يرجع على أحد الا اذا ضمن الأمر وان لم يعلم يرجع على الأمر * اختلفا في وقت الخروج أو في تعيين الطريق فذلك الى المستأجر وان اختلف الطريقان في الصعوبة والسهولة أو غيرهما فالاجارة بلا بيان الطريق فاسدة * القاضى استأجرها من بغداد الى القصر بخمسة والى الكوفة بعشرة قال محمد رحمه الله ان القصر منصف طريق الكوفة جاز وان أقل أو أكثر لا وقال الامام يجوز على كل حال * وفي المنتقى استأجرته منك فان بلغت بها الكوفة فعشرة وان القصر وهو المنصف خمسة جاز وان قال ان بلغت القصر فبسته لا يجوز لانه ان أتى القصر لا يدري ما عليه ستة أو خمسة لانه باعتبار الاول خمسة وبالثاني ستة وان قال استأجرتها الى الكوفة فان ركبت الى الخيرة فبدرهم وان ركبتا وحملت عليهما هذه الجمولة فبدرهمين فسدت لانه

(١) قوله أو في الحنطين جمع حنط بالحاء المهملة والنون وهو بائع الحنطة كما في القاموس اه صححه

في

لا يدري ما يعطيه أصله في الجامع الصغير أن خطته اليوم فبدرهم وان غدا ف نصف درهم جاز الأول لا الثاني (وما يتصل به التوكيل بها) سلم ثوباً إلى قصاراً وأمر رجلاً أن يأخذ منه هذا الثوب ويبيعه فاعطاه القصار ثوباً (٦٧) آخر بالغاظ وهلاك في يد الوكيل لأضمان

على الوكيل ويتبع رب الثوب القصار بثوبه قال القاضي عدم لزوم ضمان الثوب على الوكيل مشكل لأنه أخذ بثوب الغير بلاذنه * وفي المنتقى أودع عنده ثياباً فجعل المودع ثوبه مع تلك الثياب ثم سلم الكل إلى المودع ونسى ثوبه وهلك عند المودع ضمن لأنه قبض ثوب غيره بغير إذنه ولا يعذر بالجهل * والقصار إذا دفع إلى المالك ثوب الغير فأخذ المالك على ظن أنه ثوبه ضمن ولو أن المالك بعث إلى القصار رجلاً ليأخذ ثوبه فدفع إليه القصار ثوب غير المرسل فصاع إن الثوب للقصار لا يضمن وإن غيره غير رب الثوب بين تضمين القصار والرسول إن ضمن القصار لا يرجع على أحد وإن ضمن الرسول يرجع على القصار * الوكيل بالأجرة يملك الأجرة بالغبن الفاحش عند الامام ويملك الأجرة من ابن الموكل وأبيسه كافي البيع وإن من ابن نفسه أو من لا تقبل له شهادته لا يجوز عند الامام خلافهما كالبيع ولا يضمن الوكيل في الأجرة الفاسدة ويجب أجرة المثل على المستأجر * والوكيل بالأجرة الطوبى له يطالب بمال

في يوم أو ساعة يكون إذناً في جميع الأيام ما لم يحجر عليه في أهل سوقه وكذلك لو قال أذنت لك في التجارة في هذا الشهر فأدماضي هذا الشهر قد حجرت عليك فلا تبين ولا تشترين بعد ذلك فحجره هذا باطل كذا في المبسوط * إذا أذن لآبق بالتجارة لا يصح وان علم الآبق وان أذنه بالتجارة مع من في يده صح وان أذن للعبد المغضوب في التجارة فإن كان الغاصب مقراً أو عليه مينة فإنه يملك بيعه من الغاصب وغيره فيملك أذنه في التجارة وان كان جاحداً ولا مينة للمالك لا يصح الاذن بالتجارة كالأعمال بعه كذا في الفتاوى الصغرى * ولو أرسل غلامه إلى أفق من الآفاق بمال عظيم يشتري له به البر ونهاه عن بيعه فهذا الاذن له في التجارة كذا في المبسوط * إذا أذن لعبد من به يد ولم يسمع لم يكن إذناً كذا في السراجية * ولو كان العبد واحداً فكاتب نصفه كان هذا الذناً لجمع في التجارة ثم عندهما يصير الكل مكاناً وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى يصير نصفه مكاناً وما اكتسب من مال نصفه للمولى باعتبار النصف الذي لم يكاتب منه ونصفه للكاتب باعتبار النصف الذي يكاتب منه وما لحقه من دين كان عليه أن يسعى فيه كذا في المبسوط * وإذا كان العبد كله لرجل فقال المولى لأهل السوق اناراً يتم عبدي هذا يتجر فسكت ولم أذنه فلا اذن له في التجارة ثم رأه يتجر فسكت ولم ينهه (١) لا يصير ما ذوناً في التجارة كذا في المغنى * (وما يتصل بهذا الباب) يجوز إضافة الاذن إلى الوقت في المستقبل وكذا يجوز تعليقه بالشرط ولا يجوز تعليق الخبر بالشرط ولا إضافته إلى وقت في المستقبل كذا في الذخيرة * إذا قال لعبد ما إذا جاء غدا فقد أذنت لك في التجارة صار ما ذوناً له في التجارة إذا جاء عند ولو قال لعبد ما إذا جاء غدا حجرت عليك فإنه لا يصح ولا يصير العبد محجوراً ثم العبد لا يصير ما ذوناً إلا بالعلم حتى لو قال المولى أذنت لعبدي في التجارة وهو لا يعلم لا يصير ما ذوناً كالأمانة ولو قال بابه وعبدي فقد أذنت له في التجارة فبإيعونه والعبد لا يعلم باذن المولى يصير ما ذوناً في رواية كتاب المأذون من أصحابنا من قال يكون ما ذوناً من غير خلاف والخبر عليه لا يصح الا اذا علم فأما اذا لم يعلم لا يصير محجوراً وان حجر عليه في سوقه وهو لا يعلم فإن أخبره رجلاً أن أودع رجل وأمر أن عدلين كانا أو غير عدلين أو رجل عدل وأمر أنه عدل صار محجوراً بالاجماع صدقه أو كذبه هكذا في الجوهر ثمانية * ولو أرسل المولى إليه رسلاً أو كتب إليه كتاباً فبلغه الرسالة أو بلغه الكتاب يصير ما ذوناً كيفما كان الرسول ولو أخبره فضولى من تلقاء نفسه فالمدكور في كتاب السكافة أن الخبر إذا كان رجلين عدلين أو غير عدلين أو واحداً عدلاً يصير ما ذوناً وصادق الخبر في ذلك أو لم يصدق اذا ظهر صدق الخبر ونفى بظهور صدق الخبر أن يحضر المولى بعد ذلك ويقتر بالأذن أمالاً أو تكرار الاذن لا يصير ما ذوناً وان كان الذي أخبره واحداً غير عدل ان صدق الخبر في ذلك يصير ما ذوناً وان كذبه لا يصير ما ذوناً وان ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قوالهما يصير ما ذوناً اذا ظهر صدق الخبر وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الصغرى أن العبد يصير ما ذوناً كيفما كان الخبر كذا في المغنى * فرق أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين الخبر والاذن عند لا يثبت الخبر بواحد الا أن يكون الخبر عدلاً أو أخبره اثنان ويثبت الاذن بقول الفضولي الواحد على كل حال وذكر الشيخ الامام المعروف بمجاهر زاده عن الفقيه أبي بكر البلخي أنه لا فرق بين الاذن والخبر انما لا يصير ما ذوناً الا اذا كان الخبر صادقا عند العبد وكذا الخبر لا يثبت بخبر الفضولي الا أن يكون صادقا عند العبد والفتوى على هذا القول كذا في فتاوى قاضيان والله أعلم

(١) قوله لا يصير ما ذوناً الخ هذه المشكلة تقيد أن محل ما تقدم من جعلهم سكوت المولى اذناً لانه اذا لم يسبق من المولى ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت وبه صرح في الحقائق فقال انما يجعل سكوت المولى اذناً اذا لم يسبق منه ما يوجب نفي الاذن حالة السكوت كقوله اناراً يتم عبدي الخ هـ مصححه

الأجرة عند الفسخ * وكله بان يستأجره داراً بعينها ففعل قالو وكيل يطالب بالأجرة ويأخذها من الموكل ويعطى وله الطلب قبيل أن يطالب وان وهب الأجرة من الوكيل أو أبرأه صح والوكيل أن يرجع بالأجرة على الموكل * وكل رجلاً بأجرة داراً وأرضه ففعل ثم ناقض

الوكيل الاجارة بحمت المناقضة ولا ضمان على الوكيل لان رب الدار لم يملك شيئا هذا اذا كانت الاجرة دينيا فان عيننا وعمل الاجرة قريب الدار صار مالكا لذلك الشيء فلا تصح المناقضة (٦٨) في حقه * وكه باستجار أرض معين من رجل معلوم ففعل ثم ان الموكل بلا علم باجارة وكيله

*** (الباب الثالث في بيان ما يملكه العبد وما لا يملكه) ***

للمأذون أن يبيع ويشترى بعث القيمة بنقصان لا يتغابن الناس فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وينقصان يسيرا جاعلا ولا يجوز عندهما بالعين الفاحش وعلى هذا الصبي المأذون له فان خالي العبد المأذون في مرض موته يعتبر من جميع المال اذ لم يكن عليه دين فان كان فن جميع ما بقي فان كان الدين محميا بما في يده يقال للشترى أتجميع المحاباة والا فارد بالبيع هكذا في الجوهرة النيرة * وله ان يعلم ويقبل السلم كذا في الكفاي * ولا عبد أن يملك غيره ببيع والشراء نقد أو نسيئة كذا في المغني * توكيل العبد المأذون بالخصوص ماله وعليه جائز مثل الحر وكذلك ان كان الوكيل مولاه أو بعض غرمانه أو ابنه أو ابن المدعى أو مكاتبه أو عبدا مأذونا له كذا في المبسوط * المأذون اذا وكل المولى بالخصوص مع الاجنبي جاز سواء كان العبد مدعيا أو مدعى عليه ففرق بين هذا وبين ما اذا وكل الاجنبي مولى المأذون حتى يخاصم مع المأذون فانه لا يصح التوكيل حتى لو أقر الوكيل على موكله لا يصح اقراره سواء كان العبد مدعيا أو مدعى عليه فالمولى يصلح وكه لا على الاجنبي عن عبده ولا يصلح وكه لا عن الاجنبي على عبده كذا في المحيط * واقرار وكيله عليه عند القاضي جائز وان أنكر مولاه أو غرمانه وان أقر عند غير القاضي فقدّمه خصمه الى القاضي وادعى اقراره عند غيره فسأله عن ذلك فان أقر له أنه أقر بذلك قبل أن يتقدم اليه أزمه ذلك وان قال أقرت به قبل أن يوكلي وقال الخصم أقرت به في الوكالة أزمه القاضي ذلك وان صدقه خصمه في أنه أقر قبل الوكالة أخرجه القاضي عن الوكالة ولم يقض بذلك الاقرار على الموكل ولو وجد الوكيل الاقرار لا يستخلف عليه فان أقام الخصم البينة على اقراره قبل الوكالة أو بعدما أخرجه القاضي عن الوكالة لم يجز اقراره على الموكل كذا في المبسوط * ولو وكل عبدا مأذون حرأ يبيع متاعه وباعه من رجل له على المأذون دين صدق قضا صاعدهم اخلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى ولو كان الدين عليه ما صدق قضا صا بدين العبد اتفاقا كذا في المغني * المأذون اذا وكل عن غيره بشراء شيء ان يوكلي بالشراء بالنسيئة لا يجوز التوكيل قياسا واستحسانا وان يوكلي بالشراء بالنقد ويجوز التوكيل استحسانا واذا وكل عن غيره بالبيع يصح التوكيل قياسا واستحسانا حصل التوكيل بالنقد والنسيئة كذا في المحيط * واذا باع المأذون جارية رجل بامر ثم قتلها الا امر قبل التسليم بطل فان قتلها المأذون قبل مولاه ادفعه بالجناية أو افده بالجناية كالموت قتلها قبل البيع فأيهما فعل كان المشتري بالخيار فان شاء نقض البيع وان شاء أخذ ما قام مقام الجارية وأدى الثمن ولو كان مولى العبد هو الذي قتلها وعلى العبددين أو ولادين عليه فعلى عاقلة قيمتها الى ثلاث سنين ويختبر المشتري فان شاء نقض البيع والقيمة للموكل وان شاء أدى الثمن واستوفى قيمتها من عاقلة القاتل في ثلاث سنين ولو كان المأذون باع جارية بما في يده من رجل بجارية ثم قتلها العبد قبل أن يسلمها بطل العقد لان العبد في كسبه كالحر في التصرف في ملكه فالبيع في يده مضمون بما يقابله ويستوى أن يكون على العبددين أو لم يكن وكذلك ان قتلها المولى ولادين على العبد لان كسب العبد خالص ملك المولى والعبد تابع للمولى وان كان على العبددين فالمولي ضامن لقيمتهم لان كسبه في هذه الحالة لغرمانه كذا في المبسوط * رجل وكل عبدا مأذونا بان يشتري له شيئا سماه بئمن مسمى ولم ينقد الثمن جاز استحسانا ولو وكله بالشراء بئمن مؤجل فاشترى فما اشتري يكون للعبد لالا امر كذا في فتاوى قاضيان * ولو كان المولى دفع الى عبده جارية له ليست من تجارة العبد وأمره ببيعهما فباعها ولم يقبضها المشتري حتى قتلها مولى العبد فالبيع منتقض وان كان العبد هو الذي قتلها فان اختار المولى دفع العبد بالجناية فالمشتري بالخيار واذا اختار الفداء انتقض البيع كذا في المحيط * واذا وكل العبد المأذون عن غيره ببيع عين فباع ثم ان المولى جرح عليه ثم وجد المشتري عيبا فالخصم هو العبد فان رد عليه العبد بيينة أو بياض عن العين أو باقراره بالعيب والعيب لا يحدث مثله يبيع العبد مردود في الثمن هكذا ذكر في الكتاب وقال فيما اذا رد عليه

له اشترى تلك الارض يرد البيع اذا علم بالاجارة ويكون في يده بالاجارة حتى تمضي مدتتها * أمره بأن يستأجره دابة بعشرة فاستأجرها بعشرة عشر وقال لا امر استأجرتها بعشرة فركها الا امر لأجر عليه بل على المأمور * وكه بان يستأجر له دارا ففعل ولم يدفع الى الامر وسكنها المأمور حتى تمت المدة قال الامام الثاني لا يجب الاجر على الامر بل على المأمور ويرجع على الموكل بما قال الامام الرغدموني الصحيح انه لا يرجع بالاجرة على الامر استحسانا لان الوكيل بالحس صار غاصبا الدار من الموكل والغصب من غير المالك متصور فصار كغصب الاجنبي وقال محمد رحمه الله يجب الاجر على الامر قياسا على الوكيل بالشراء اذا حبس وهلك العين في يده لا يسقط الثمن عن المشتري فكذا الاجر ولا يجب الاجر على المأمور لانه غاصب سكنى فلا أجر عليه * أمره بان يؤجر داره بعشرة فأجرها بخمسة عشر فالاجارة فاسدة ويصدق بالفضل ان أخذها * الوكيل باستجار الارض سنة استأجرها سنتين فالسنة الاولى للامر والثانية

للمأمور * وكه باستجار دار فسقط بعض بنائها قبل القبض أو بعده ورضى به الوكيل لا للموكل بل للموكل بالوكيل وهو الكفالة بالاجرة والحوالة جائرة ولا يطالب بشيء منها حتى يجب الايفاء أو بشرط التحميل فيجعل كالإضافة بالشراء اذا رضى بالعيب * الكفالة بالاجرة والحوالة جائرة ولا يطالب بشيء منها حتى يجب الايفاء أو بشرط التحميل فيجعل كالإضافة

الى سبب الوجوب فيطالب بعد الوجوب أي ما شاء وان أدى الكفيل قبل الوجوب لا يرجع عليه حتى يجب وليس للكفيل ان ياخذ المستأجر حتى يؤذيه فان لزم به لازم هو أيضا وان اختلفوا في مقداره فقال الأجير دينار والمستأجر (٦٩) نصفه فالقول للمستأجر المنكر للزيادة وان أقر

الكفيل بالزيادة لزمه خاصة والقول قول الكفيل اذا أنكر الزيادة ولو أقام الطالب بينة يأخذ أيها ما شاء ولو كان الاجر ثوبا وهلك بطلت الكفالة لبراءة الاصيل عن تسليمه * ولو أجز عمده أو نفسه للخدمة فكفل بالخدمة انسان لم يجز لان خدمته لا تكون خدمة المستأجر فلم يقدر على الايقاع ولو تسليم نفسه جاز لانه مقدور وكذا لو استأجر أرضا للزراعة أو دارا للسكنى لم تجز الكفالة بالسكنى والزراعة وصحت بتسليم الارض والدار * استأجر دابة معينة للعمل فكفل بالاجل لم يصح وان بتسليم الدابة يصح وان كانت بغسيرا عما تصح الكفالة بالاجل لا مكان الايقاع * عمل الاجرة فكفل بها رجل ان لم يوفه المنافع صحت الكفالة لانه دين مضمون وفساد الكفالة لا يوجب فساد الاجارة وان مشروطة فيها فسدت لفساد الشره * شرط على الصانع أن يعمل بنفسه فكفل به رجل لم يصح وان لم يشرط عمل نفسه فكفل به رجل صح وان عمله الكفيل يرجع على المكتول عنه بأجر مثله بالغاما بلع إن الكفالة بأمره * وكله باجارة كرمه اجارة

وهو ما ذون ان المطالب يطالب المأذون بايقاع الثمن ثم المأذون بذال العبد المرود على الموكل ويرجع عليه بالثمن ثم اذا بيع العبد المرود بغيره من ثمنه ثمن المشتري فان نقص ثمنه الثاني عن الثمن الاول هل يباع بذلك رقبته المحجور ينظر ان كان الموكل موسرا لا يباع ولكن يقال المحجور يرجع بما بقي على الموكل وادفعه الى المشتري وان كان الموكل معسرا يباع رقبته المحجور ويكون عن المحجورين المشتري وبين غرمائه بالحصص فان بقي شيء من حق المشتري فانه يرجع بما بقي على موكل العبد وكذلك يرجع غرماء المحجور على الموكل بما أخذ المشتري من ثمن المحجور وكذا في المغني * واذا كانت بين المأذون وبين حرجارية فأمره الحر ببيعها فباعها العبد بألف درهم ثم أقر العبد أن يشريه فقبض جميع الثمن أو نصفه من المشتري وصدقه المشتري وكذبه الشريك فأقر العبد صحيح براءة المشتري من نصف الثمن ثم يحلف العبد بدعوى الشريك فان حلف أخذ من المشتري نصف الثمن فيكون بينهما نصفين وان نكل عن اليمين غرم نصف الثمن للشريك وأخذ من المشتري نصف الثمن فيسلم له ولا يمين على المشتري في شيء من ذلك ولو كان الشريك هو الذي أقر أن العبد قبض جميع الثمن وصدقه المشتري وكذبه العبد برئ المشتري من نصف الثمن أيضا ولا يمين على المشتري في ذلك ويحلف الآخر العبد فان نكل لزمه نصف الثمن للآخر وان حلف برئ من نصيب الآخر وأخذ العبد من المشتري نصف الثمن لا يشاركه فيه الآخر ولو أقر الآخر أن العبد قبض نصف الثمن برئ المشتري من ربع الثمن فاذا برئ من ربع الثمن بقي على المشتري سبعمائة وخمسون درهما فاذا قبض العبد منها شيئا فلا يشار به ثلثه وللعبد ثلثاه على قدر ما بقي من حقه ما في ذمة المشتري ولو أقر الآخر أن العبد برئ المشتري من جميع الثمن أو أنه وهبه له فأقره باطل والثمن كله على المشتري وكذلك لو أقر العبد بذلك وأنكر الآخر ولو كان شريك العبد هو الذي ولي البيع بأمر العبد ثم أقر على العبد قبض الثمن أو بقبض حصته كان ذلك بمنزلة اقرار العبد عليه لو كان العبد هو الذي ولي البيع ولو أقر البائع على العبد بالبراءة والهبة كان باطلا كالوعاين البراءة أو الهبة من العبد وكذلك لو أقر العبد على البائع بأنه وهب الثمن أو أبرأ المشتري منه بقيت دعوى المشتري على البائع البراءة عن الثمن فيحلف البائع على ذلك فان حلف أخذ جميع الثمن من المشتري وان نكل برئ المشتري من جميع الثمن وللعبد أن يضم البائع نصف الثمن في قول أبي حنيفة ومحمد ورجعهما الله تعالى وفي قول أبي يوسف رجه الله تعالى ببراءة من حصته البائع من الثمن خاصة كذا في المسوط * للعبد المأذون ولرجل آخر على رجل ألف درهم فوكل الشريك العبد بقبض نصيبه لم تجز الوكالة وما قبض يكون بينهما نصفين وان هلك هلك من مالهما ولو ووكل شريكه مولاه فكذلك حكمه ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين جاز كذا في المغني * واذا وجب للمأذون ولشريكه على رجل ألف درهم فجدد هافوكل العبد وشريكه بخصومة مولى العبد وعلى العبد دين أو لادين عليه فأقر المولى عند القاضي باستيفائهم ما المال جاز اقراره عليهما وان جدداه فان ادعى الشريك على العبد أنه قبض نصيبه فان كان العبد لادين عليه فان الشريك يرجع في رقبته العبد بنصف حصته يباع في ذلك وان كان على العبد دين فلا يسئل له عليه ولا على مولاه حتى يقضى دينه واذا استوفى العبد دينه وفضل شيء يرجع الاجنبي بحصته في ذلك ولو كان الشريك صدق المولى فيما أقر به عليهما وكذبه العبد وعليه دين أو لادين عليه لم يرجع واحدهما على صاحبه بشيء ولو كان الشريك هو الذي وكل العبد بالخصومة في دينه ولم يوكل المولى بذلك فأقر العبد عند القاضي أنه لاحق للشريك قبل الغريم وأقر أنه استوفى من الغريم نصيبه ويجوز ذلك الشريك برئ الغريم من حصته الشريك ويتبع العبد الغريم بنصف الدين لانه لم يقر في نصيب نفسه بشيء فاذا أخذ من الغريم شاركة الشريك فيه كان على العبد دين أو لم يكن ولو كان للعبد ولشريكه على رجل ألف درهم وهو مقر بها فغاب الغريم وادعى العبد أن شريكه قد قبض حقه أو ادان يرجع عليه بنصفه فجدد الشريك ووكل مولى

طويله ففعل وضمن الموكل مال الاجارة عنه عند الفسخ صح لانه اجنبي عن العقد فالحقوق تعود الى الموكل * تكارى دابة من بغداد على أن يعطيه الاجران جيع من بغداد لا يملك فطالبه الاجر قبل الرجوع من بغداد لانه أجل وان ماتت ثمة يأخذ من تركته أجر الذهاب * أجر

الارض على أن يكره في الجامع الصغير أنه لا يفسد ذكر شيخ الاسلام أنه يفسد لان وقت الكراب مجهول لانه يوم أو يومان وذلك الوقت مستثنى عن الاجارة لانه لرب الارض وانه (٧٠) غير صحيح لانه نص في الجامع الصغير ان شرطه على المستأجر لا يفسد مطلقا وان شرط الرد

العبد بخصومة العبد في ذلك وعلى العبد دين أو ولادين عليه أو وكل الشريك بعض غرما العبد فأقر الوكيل أن الشريك قد استوفى نصيبه من الغريم فأقره باطل ولا يكون وكيل في ذلك ولو كان الشريك أدعى على العبد الاستيفاء فوكل العبد بالخصومة مولاة أو بعض غرماؤه فأقر الوكيل على العبد بالاستيفاء جازا قراره عليه لانه لا منفعة المقر في هذا الاقرار بل عليه فيه ضرر واذا حضر الغريم وأدعى أن العبد قد قبض ما قال الوكيل لم يصدق على ذلك فلهذا كان للعبد أن يرجع على الغريم بجميع دينه الا أن يكون العبد لادين عليه والوكيل هو المولى فيصدق على عبده في ذلك هكذا في المبسوط * على العبد دين فوكل الغريم ابن العبد وأباه أو عبداً يه أو مكاتبه فأقر الوكيل بقبض دينه صدق كذا في المغني * واذا كان لرجلين على المأذون دين آتفا فادعى العبد على أحدهما انه قد استوفى نصيبه وجداد المدعى عليه فوكل المدعى عليه مولى العبد بذلك فالتوكيل باطل واقرار المولى به باطل سواء كان على العبد دين أو لم يكن واذا حضر الغريم الاخر فادعى ما أقر به المولى على شريكه فأراد أن يأخذه بنصفه لم يكن له ذلك ولو كان أحد الشريكين وكل صاحبه بخصومة العبد في ذلك فادعى عند القاضي أن صاحبه قد استوفى من العبد حصته جاز ذلك عليه وعلى شريكه ويطلب من الدين خمسة مائة ثم ما أخذ الشريك الوكيل من الخمسة مائة الباقية أخذ صاحبه منه نصفه كذا في المبسوط * يجب أن يعلم أن المولى لا يصلح وكيل عن الاجنبي بقبض الدين له من عبده المأذون حتى لو أقر المولى أنه قبض الدين من عبده لا يصح اقراره ولا يبرأ العبد وكذلك لو قبض المولى الدين من المأذون مع ائنة الشهود لا يصح قبضه حتى لا يبرأ العبد وهذا بخلاف العبد اذا وكل عن اجنبي بقبض الدين له من المولى صح التوكيل لان العبد فيما قبض من الدين للاجنبي من مولاة عامل لصاحب الدين وليس بعامل لنفسه لانه لا يبرئ نفسه من الدين ولا ملكه واذا صلح العبد وكيل عن الاجنبي بقبض دينه من مولاة لو دفع المولى بعد ذلك الدين للاجنبي الى العبد مع ائنة الشهود يبرئ المولى عن الدين وكذلك العبد لو أقر انه قبض الدين من الاجنبي وهلك في يده صح اقراره وبرئ المولى عن الدين الا ان العبد يستصحب على ما ذكر من القبض والهالك فان حلف العبد يبرئ وان نكل لزمه المال في عنقه يباع فيه الا أن يفديه المولى كذا في المحيط * رجل له عبدان مأذونان في التجارة على أحدهما للاجنبي ألف درهم فوكل الاجنبي الاخر بقبضه جازت الوكالة ولو أقر بقبضه يصدق فيه مع يمينه فان نكل عن يمينه لزمه ذلك في عنقه كذا في المغني * واذا أذن لعبدية في التجارة فحق كل واحد منهم ما دين فوكل بعض غرماه الاخر بقبض دينه فأقر بقبضه جازا قراره ولو أن بعض غرماه الاخر وكل الاوّل أو مولاة بقبض دينه من الاخر لم يكن وكيلاً في ذلك ولم يجز قبضه ولو رهن كل واحد منهم ماله رهنه بدينه ووضع على يد الاخر فباع الرهان فربهن الاوّل يذهب بماله ورهن الثاني يذهب من مال الثاني ولو أن العبد المأذون المدون أحال أحد غرماؤه بدينه على رجل فان كان أحاله جمال كان للعبد على المحتمل عليه فالحالة باطلة وان لم يكن للعبد مال على المحتمل عليه فالحالة جائزة فان وكل الطالب بقبض الدين منه من العبد الذي كان عليه أصل الدين أو مولاة لم يجز قبضه وان كان وكل بقبضه عبداً آخر للمولى أو مكاتبه أو ابن المولى أو عبداً للعبد المأذون الذي كان عليه الدين فأقر بقبضه من المحتمل عليه جازا قراره فان كان الدين على المولى فأحال به على رجل ثم ان الغريم وكل عبداً للمولى بقبضه فأقر بقبضه من المحتمل عليه جاز كذا في المبسوط * العبد المحجور اذا وكل عن غيره يبيع عين من أعيان ماله فذلك جائز واذا باع جائز يبعه وكان الثمن للاخر الا أن العهدة لا تلتزم العبد وتلتزم الاخر فان عتق العبد رجعت العهدة اليه ولو أن العبد لم يمت حتى وجد المشتري بالمتاع عيباً فالخصم في ذلك مولى المتاع لا العبد فان أقام المشتري البينة على العيب رده على الاخر وأخذ الثمن من الاخر وان لم يكن له بينة استخف الاخر على علمه بالله ما تعلم أن عبداً فلان الفلاني باعه وما به هذا العيب فان حلف برئ عن

مكروبة بكراب بعسمة الاجارة فعلى وجهين ان قال آجرتك بكذا أو بان تكره بها بعد المدة فهذا جائز وان قال آجرتك بكذا على أن تكره بها بعد المدة فانه فاسد وان أطلق الكراب اطلاقاً يجوز صرفاً الى ما بعد انقضاء المدة لكن هذا خلاف ظاهر الرواية فيكون على التفصيل وبه يقضى * وعن محمد رحمه الله شارط مع القصار أو الخياط على ان يقصر أو يخطب ثوباً هر ويا درهم فلما رأى قال لأرضي به فله ذلك * الاصل أن كل ما يختلف فيه العمل يشترط فيه مخيار الرؤية وما لا يختلف فيه العمل لا يستأجر له ككيل له المنطة فلما رأى قال لأرضي بكيله ليس له ذلك لعدم اختلاف العمل وكذا استأجره بدائق للحجم فلما كشف ظهره قال لأرضي ليس له ذلك * الاصل أن الاستأجر على عمل في محل عنده جائز وفي محل ليس عنده لا كالبيع * استأجره ليجل له قطناً مائة مائة أو ليقدر له مائة ثوب مروزي يجوز وان لم يكن عنده لا يجوز (الخامس في الاستصناع والاستأجر على العمل) استأجر رجلاً للبيع والشراء ولم يوقت لم يجز وان وقت جاز ويؤتمن الاجر حصل البيع أم لا * ولو قال بعني هذا

المتاع بأجر درهم أو اشتري ولم يبين أجر المثل لا يزاد على درهم ولو أمر له بالبيع والشراء لم يذكر أجره فلا شيء له لانه الدعوى استعانة * وفي التجريد لا يجوز أخذ الاجر على البيع والشراء فان باع أو اشتري يجب أجر المثل لا يجاوز به درهما * دفع الى امرأه رجل دراهم

لتمرض زوجها على بيع داره فهو رشوة * قال لا تخرب ضيعتي هذا ولاك كذا من الاجر فلم يقدر على بيعه فباعه دلال آخر ليس للاول شيء
وعليه الفتوى * دفع الى رجل ثوبا قال بعه بعشرة فغاد فهو بيني وبينك قال الامام (٧١) الثاني ان باعه بعشرة فلا اجر له وان تعب

وان باعه بأزيد فله اجر مثله اذا
تعب في ذلك لانه عمل باجارة
فاسدة وعليه الفتوى والاجر
مقابل بالبيع دون مقدّماته
كالسعي * استأجر رجلا ليهدم
جداره أو بيته كل ذراع
بكذا جاز * رجل يبيع في
السوق فاستعان بأخرفي
السوق ثم طلب منه أجر
المثل ينظر الى أهل السوق
ان كانوا يعملون في مثله
ياجر فله أجر المثل وان
كافوا لا يأخذون في مثله
أجر فلا شيء * دفع الى حائك
غزلا يصبغها سبعة ارباع
فصبغها ثلاثا في اربع ان
شاء ضمنه مثل غزله والثوب
الحائك أو أخذ الثوب
وأعطاه الاجر قال شمس الأئمة
الاصح عندي أن يعطيه
أجر مثله لا يزداد على ثلاثة
أرباع المسمى وفي رواية أجر
المثل لا يجاوز مسمى * دفع
الى حائك نوعين من الغزل
وأمره أن يصبغ أحدهما
أرق والآخر غلظ فخلط
الحائك غلظا ونسجهما
واحد يضمن مثل غزله
والمسوج له * والصباغ اذا
وصبغ مكان الحجر الصفر
ان شاء المالك ضمنه الثوب
الايض وان شاء أخذ
الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ
ففيه ولا أجر له وان صبغه
رديئا لم يكن فاحشا
لا يضمن وان خُس ويعرف
ذلك بقول أهل الصناعة

الدعوى وان نكل رد عليه العين وأخذ منه الثمن ولو طعن المشتري بعيب بالمتاع ولكن لم يقم البيئته على
العيب حتى عتق العبد فالخصم هو العبد يقم البيئته على العبد ويختلف العبد اذا لم تكن له بيئته وان
كان المشتري أقام البيئته على الأمر قبل عتق العبد فلم يقض القاضي بها حتى عتق العبد فالخصم هو
العبد وقضى القاضي على العبد بتلك البيئته ولا يكلف المشتري باعادة البيئته على العبد بعد العتق وكذلك اذا
أقام المشتري شاهدا واحدا على الأمر قبل عتق العبد ثم يقم المشتري شاهدا آخر على العبد ولا يكلف
اعادة الشاهد الا على العبد ثم اذا نقض القاضي العقد بالعيب ينظر ان كان الأمر هو الذي قبض الثمن
من المشتري فالمشتري يأخذ الثمن من الأمر ولا يطالب العبد بشيء وان كان العبد هو الذي أخذ الثمن من
الأمر فالمشتري يأخذ الثمن من العبد فان كان الثمن قد هلك في يد العبد ورجع المشتري عليه بالثمن رجع
العبد به على الأمر كذا في المحيط * واذا غصب المأذون من رجل ألف درهم فقبضها منه رجل فهل سكت
عنده ثم حضر صاحبها فاخترها من الاجنبي برى العبد منها فان وكل العبد أو مولاه بالقبض من الاجنبي
جاز اقراره ولو قبضه وكذلك ان اختار ضمان العبد ثم وكل الاجنبي بقبضه جز ولو وكل المولى بقبضه
منه لم يجزئ وكل المولى ولا اقراره بالقبض ولو دبر المولى عبده المديون فاختر الغرماء تضمنه القيمة ثم وكوا
المديون بقبضها منه لم يجزئ وكيله ولا اقرار المديون بالقبض وكذلك ان اختاروا اتباع المديون وكوا المولى
بقبضها منه لم يجزئ فان أعتقه بعد التدبير لم يلزمه ضمانه مستأنفا فان قبض شيئا من المديون عن الوكالة الاولى
لم يجزئ قبضه وان وكوه بعد العتق جاز كذا في المبسوط * وله أن يرهن ويرهن كذا في الكافي * واذا أراد
العبد المأذون أن يقضى دين بهض غرمائه أو يعطيه به رهنا فلا تخبرين أن يتعوه فان كان الغريم واحدا
فرهنه بيديه رهنا ووضعاه على يد المولى فضاغ من يده ضاع من مال العبد والدين عليه بحاله ولو وضعاه على يد
عبد له آخر أو مكاتب أو على يدايه فهلك في يد العبد ذهب بالدين وكذلك لو وضعاه على يد عبد للعبد المأذون
المديون وكذلك لو لم يعرف هلاكه الا بقول العبد كذا في المبسوط * وللعبد المأذون أن يؤجر أرضه ويستأجر
الأرض ويدفع الأرض من ارضه ويأخذ الأرض من ارضه كان البذر منه أو من غيره كذا في فتاوى قاضيخان
* وله أن يشتري طعاما ويرزعه فيها كذا في التبيين * وليس له أن يدفع طعاما الى رجل ليزعه ذلك الرجل في
أرضه بالنصف كذا في النهاية * وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ليس للمأذون أن يكفل بكفالة بنفس
أموال سواء كان عليه دين أو لم يكن فان أذن له المولى بالكفالة فكفل ان لم يكن عليه دين جاز وان كان عليه
دين لا يجوز وكان شمس الأئمة السرخسي يقول اذا كفل بالمال بغير إذن المولى أو باذن المولى وكان عليه دين
لا يؤاخذ به الحال انما يؤاخذ به بعد العتق كذا في الذخيرة * واذا ضمن العبد باذن مولاه لرجل فقال له ان مات
فلان ولم يقض حقه فانا ضامن وعليه ألف درهم حالة فباعه القاضي بالف دفع الالف الى صاحب المال
يستوثق منه وان مات ولم يقضه رجع على الغريم الاول بحصة ما كفل به ولو كفل باذن مولاه بنفس حالة
أو موثقه ثم باعه المولى جاز وليس للكفول له أن يتقضى البيع ويتبع العبد في يد المشتري حيث وجدته
فأخذته في الكفالة وهذا عيب في رده المشتري به ان شاء واذا أمر عبده أن يكفل بالف على رجل على ان
المطوب ان مات ولم يؤد المال فالعبد ضامن فان باعه المولى من رب المال جاز والثمن للمولى يفعل به ما يشاء
وان مات المطوب ولم يقض دينه رجع الطالب على البائع بيديه في ثمنه فان كان دينه أكثر من ثمنه بطل
الفضل وان وجد به عيبا فرده وأخذ ثمنه يباع العبد له بيديه وان هلك الثمن عند البائع ثم وجد المشتري به
عيبا رده عليه ان شاء ولم يكن له عليه من الثمن شيء ويبيع العبد في ثمنه فان فضل من ثمنه شيء أخذ من دينه
كذا في المغني * ويجوز للمأذون أن يشارك غيره شركة عمان وليس له أن يشارك غيره شركة معاوضة
ولو فعل ذلك تنعقد معاوضة كذا في المحيط * ثم شركة العنان انما تصح منه اذا اشترك الشريك ان

يضمن قيمة ثوب أبيض * وفي المحيط أمره أن يصبغه بزعفران ويصبغ الصبغ فصبغ به ولم يصبغ ان شاء ضمنه قيمة ثوبه وان شاء أخذته وأعطاه
أجر المثل لا يزداد على المسمى * استأجر نجارا لي عمل له عشرة أيام يتناول الذي يليه ولو قال عشرة أيام في الصيف لا يبيع لانه مجهول ما لم يقبل

عشرة أيام من أول شهر كذا * أعطاه درهمين ليحل له يومين فعمل يومًا وامتنع في الثاني ان سمي له عملاً فالاجارة جارة ويجبر على العمل واذا مضى ليس له طلب العمل منه وان سمي (٧٢) العمل وقال يومين من الايام ففاسدة وله أجر مثله ان عمل لجهالة اليومين * دفع الى خياط ثوبًا

مطلقا عن ذكر الشراء بالنقد والنسيئة أو ما لو اشترك العبدان المأذون له ما في التجارة شركة عنان على أن يشترى بالنقد والنسيئة بينهما لم يجز من ذلك النسيئة وجاز للنقد فان أذن له المولى في الشركة على الشراء بالنقد والنسيئة ولادين علمهما فهو جائز كالأذن لكل واحد منهما ماله بالكفالة أو التوكيل بالشراء بالنسيئة كذا في النهاية * فان أذن له المولى بشركة المفاوضة لا تجوز المفاوضة منه على سبيل العموم في التجارات كلها واذا لم تجز المفاوضة على العموم بعد اذن المولى هل تجوز على الخصوص مرة واحدة لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتاب قال شيخ الاسلام في شرحه ولقاتل أن يقول تجوز ولقاتل أن يقول لا تجوز كذا في المحيط * والمأذون عليك الاذن في التجارة وكذلك المكاتب والشريك شركة عنان فيما هو من شركته وما واختلف مشايخنا في فصل وهو أن المضارب في نوع خاص اذا أذن لعبد من المضاربة في التجارة ان العبد يصير مأذونا له في التجارات كلها في ذلك النوع خاصة قال شمس الائمة السرخسي الاصح عنده أنه يكون مأذونا له في التجارات كلها هكذا في الظهيرية * وله أن يدفع المال مضاربة وان يأخذ مضاربة وله أن يضع هكذا في المحيط * وله أن يزرع في أرض نفسه وله أن يودع وأن يستودع وله أن يعبر ويستعير كذا في الذخيرة * وله أن يؤجر نفسه فيما بدله من الاعمال عندنا وله أن يؤجر كسبه بالاخلاق هكذا في المحيط * ولا يعبد المأذون أن يؤجر أمته ظنرا والامة المأذون له أن يؤجر نفسها ظنرا كذا في فتاوى قاضيان * وليس له بيع نفسه ولا رهنها كذا في السراج الوهاج * ولا يملك التزوج الا باذن المولى فان تزوج امرأة أخرى فترق بينهما ما الرزق من المهر بسبب الدخول يؤاخذ به بعد العتق كذا في المحيط * ولا يزوج مماليكه فان زوج عبدا لم يجز اجماعا وان زوج أمته فكذلك لا يجوز أيضا عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون والمضارب وشريك العنان كذا في السراج الوهاج * وليس للمأذون أن يكاتب عبده وان كاتبه وأجاز مولا خيازا لم يكن عليه دين ثم لاسبيل للعبد على قبض البديل بل ذلك الى المولى وان دفعه المكاتب الى العبد لم يبرأ الا أن يوكفه المولى بقبضها وكذلك ان لحقه دين بعد اجازة المولى الكتابة ولو كان عليه دين كثيرا وقليل فكاتبته باطلا وان أجاز المولى فان لم يرد المكاتب حتى آذاه فان كان المولى لم يجزها لم يعتق ورد رقبا للمأذون فيبيع في دينه وصرف ما أخذ منه من المكاتب في دينه وان كان المولى أجاز المكاتب وأمر العبد بقبضها وعلى العبد دين يحيط برقبته وبما في يده فاذا المكاتب الكتابة فهذا الاول سواء في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما هو حر والمولى ضامن لقيمه للغرماء وكذلك المكاتب التي قبضها المولى تؤخذ منه فيصرف الى الغرماء ولو كان دين المأذون لا يحيط به وبما له عتق عندهم جميعا ثم يضمن قيمته للغرماء ويأخذ الغرماء الكتابة التي قبضها المولى والمأذون من دينهم كذا في المبسوط * وللغرماء حق ابطال الكتابة قبيل ثبوت العتق واذا لم يطلوا الكتابة حتى عتق بالاداء ضمن المولى قيمته للغرماء هكذا في المحيط * واذا أدى المكاتب البديل الى المولى قبيل الاجازة ثم أجاز المولى لم يعتق وسلم المقبوض الى المولى لانه كسب عبده كذا في التبيين * وليس له أن يعتق عبدا من كسبه على مال فان أعتق على مال مع أنه ليس له ذلك وأجاز المولى عتقه فان لم يكن على العبد دين عملت اجازته وقبض البديل الى المولى ولو لحق العبد بعد ذلك دين لا يصر في شيء من بدل العتق الى دينه وان كان على العبد دين ان كان الدين مستغرا لا تعمل اجازته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تعمل اجازته وان لم يكن الدين مستغرا عملت اجازته عند الكل وضمن المولى قيمته للغرماء ولا سبيل للغرماء على العوض كذا في المحيط * ولا يهب ولا يتصدق بالدرهم والثوب وما أشبه ذلك ولا يعوض مما هو بغير شرط ولا يقرض فان أجاز المولى هذه التبرعات منه فان لم يكن عليه دين فلا بأس به وان كان عليه دين لم يجز شيء من ذلك كذا في المبسوط * وعليك التصديق بالغاس والرغيف وبالفضة بما دون الدرهم نص على

وقال اقطعته بحيث يصب القدم ويكسبه أشبار وعرضه كذا فجاء على نقصان اصبع ونحوه يستحق الاجر وان زاد النقصان ضمن الخياط * قال للقصار اقصر لي عشرة أثواب بكذا وبين الجنس لم يجز وان أراه جاز وان جاء القصار بثوب غيره خطأ أو عدل الخاطه الدافع خير مالكة بين تضمن أحدهما ان ضمن المستاجر لا يرجع على أحد وان القصار يرجع عليه واستاجر خياط الخياط عشرة قباء للرجال وبين الجنس والقدر قال الامام ظهير الدين يصح ولو استاجر ليحلج له كذا قطنًا بكذا درهمًا يجوز اذا لم يكن متفوتان القطن في ملكه واذا كان متفوتًا لا يصح كما مر في مسئلة الاستئجار تادده روي بين سائده أو ده زنيجي راجعا اد ان لم يكن معينًا وكان متفوتًا لا يصح وان استأجره ليصيده أو ليحتمط ان وقت جاز والا * دفع الى اسكاف درهمين على أن يختره من جلد أعطاه خفين منعلين من عنده يجوز للتعامل والقياس أن لا يجوز كالأولى اعطى الخياط ثوبًا على أن يحشوه بقطن له بكذا الالة اجارة في بيع وعن محمد رحمه الله دفع ظهارة الى الخياط على أن يكون منه

القطن يتبع كافي الخلف فصلت المسئلة على الرايتين ولو على أن الظهارة منه لا يصح على الروايات كلها لانه لا تعامل ثم ان محمد اجوز هذا بالرؤية النعل والبطانة جلا على نعل يلحق بالجلد وكذا الوشرط أن يختره على خفيه أربع قطع أو ان يرقع ثوبه وفي نوادر

ابن سماعة شرط الاراءه فاذا في الرقع والخصف روايتان لانه جعل هذا العمل فتعتبر العادة فيه وكذا الواعطاء خرقة على أن البطانة والحشون عنده ليصعها له قلسبوة وكذا لو دفع الى نذاف ثوب باليندق عليه من قطنه كذا بكذا (٧٣) ولم يبين الاجرمين الثمن صح للتعامل

* استأجر قيمصا يوما وضاع عنده ثم وجد له لأجر عليه ان صدقه المالك وان لئسه في يوم آخر ضمن وان اختلفا في الضياع يحكم الحال * استأجر ثوبا باللبسه كل يوم بدائق فوضعه في بيته أعواما ولم يلبسه يجب عليه الاجر الى مدة يتخرق فيها الثوب ان لبس ثم يسقط الاجر * استأجر رجلا ليذهب بجمولاته الى الموضوع كذا فلما سار بعض الطريق بداه وطلب أجر الماضي ان كان باقي الطريق يساوي الماضي سهوله له ذلك * استأجر فجارا يوما الى الليل فامرته آخر أن يتخذ له دواة بدرهم فاتخذ ان علم أنه أجير لا يحل وان لم يعلم لا بأس وينقص من أجر التجار قدره الآن يجعله في حل * دفع ثوبا الى الخياط وهو أجير عند خياط آخر أمره أن يقبل عليه العمل يأخذ بالعمل أيهما شاء وأيهما مات له أن يأخذ بالعمل الآخر وله الاجر وعليه الضمان فان مات الاستاذ ولم يشرع التلميذ في العمل وهو حر وأعبده مأذون حتى هلك الثوب في طابوت الاستاذ فضمنه عندهما على الاستاذ وان شاء ضمنه المتقبل ويرجع هو على مال الاستاذ فاذا أخذ هو في العمل فقد برئ الاستاذ عن

مادون الدرهم في كتاب المكاتب وفي الاصل يقول ان تصدق وكانت الصدقة شيئا سوى الطعام وقد بلغت قيمته ادرهما فصاعدا لا يجوز كذا في المعنى * وله أن يتخذ الضيافة اليسيرة استحسانا وليس له أن يتخذ الضيافة العظيمة ثم لا بد من حد فاصل بين العظيمة واليسيرة روى عن محمد بن مسلمة أنه قال على مقدار مال تجارته ان كان مال تجارته مثلا عشرة آلاف فاتخذ الضيافة بمقدار عشرة كان يسيرا وان كان مال تجارته عشرة مثلا فاتخذ الضيافة بمقدار اثنى فذلك يكون كثيرا عرفنا هذا هو الكلام في الضيافة وأما الكلام في الهدية فمقول العبد المأذون بملك الاهداء بالمال كولات ولا يملك الاهداء بما سواها من الدراهم والدنانير قال مشايخنا وانما يملك الاهداء بالمال كولات بمقدار ما يتخذ الدعوة من المأذون كولات هكذا في المحيط * ولا بأس باجابة دعوة العبد للتاجر واعارة ثوبه ودائه كذا في الخلاصة * ولا ضمان فيه على الرجل ان هلك شيء من ذلك عنده كان على العبد دين أو لم يكن كذا في المبسوط * ويكره كسوة ثوبه كذا في الخلاصة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المحجور عليه اذا دفع له المولى قوت يومه فدعا بعض رفقاءه على ذلك الطعام فلا بأس به بخلاف ما اذا دفع له قوت شهر ولا بأس للرأفة أن تصدق من بيت زوجها بشيء يسير كغيف ونحوه بدون استطلاع رأى الزوج كذا في الكافي * قال رضي الله تعالى عنه وفي عرفنا المرأة والامة لا تكون مأذونة بالتصدق بالنقد كذا في فتاوى قاضيان * واذا باع المأذون جارية ودفعتها ثم وهب الثمن للمشتري أو بعضه قبل القبض أو بعده أو حط عنه فذلك باطل فان كان وهب بعض الثمن أو حطه قبل القبض أو بعده بعيب طعن به المشتري فهو جائز ولو حط جميع الثمن أو وهبه لم يجز ولو اشترى المأذون جارية وقبضها ثم وهب البائع الثمن للعبد فهو جائز وكذلك لو وهب للمولى وقبله كان بمنزلة هبته للعبد كان عليه دين أو لم يكن وان لم يقبلها المولى في هذا الوجه ولم يقبلها العبد في الوجه الاول كانت الهبة باطلة والمال على العبد بجماله فان وهب البائع الثمن للعبد أو لمولاه قبل أن يقبضه ثم وجد العبد بالجارية عيبا لم يكن له أن يردها وهذا استحسان وكذلك هذا في كل ثمن كان بغير عينه وان كان الثمن عرضا بعينه فهو هب المأذون العرض للمشتري قبل أن يقبضه فقبله المشتري فالهبة جائزة فان لم يقبل المشتري الهبة فالهبة باطلة وان كان المشتري وهب الجارية قبل أن يقبضها العبد فقبلها العبد جاز سواء كان على العبد دين أو لم يكن وكان ذلك فسحنا العقد وان وهب للمولى فان لم يكن على العبد دين فهذا انقض صحیح أيضا وان كان على العبد دين فقبله المولى وقبضها فهذا ليس ينقض للبيوع ولو تقابض ثم وهب العبد العرض من المشتري فقبله باطلة ولو وهب المشتري الجارية أي بعد التقابض للمأذون أو لمولاه جازت الهبة على سبيل البر المبتدأ فان وجد المأذون بالعرض عيبا ولا دين عليه فليس له أن يردها بالعيب وان كان عليه دين وقد وهب المشتري الجارية للعبد كذلك وان كان قد وهبها لمولاه فله أن يردها العرض بالعيب وضمنه قيمة الجارية يوم قبضها كذا في المبسوط * واذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع العبد المأذون جارية مما في يده بغلام وتقابض ثم حدث بالجارية عيب عند مشتري الجارية بآفة سماوية أو بفعل المشتري أو بفعل الاجنبي أو كانت ولدت ولدا أو وطئ المشتري وهي ثيب أو بكر أو وطئ رجل اجنبي ثم ان مشتري الجارية وهب الجارية من المأذون أو من مولاه وعلى المأذون دين أو لاديين عليه ثم ان المأذون وجد بالغلام عيبا فأراد أن يرده كان له ذلك كذا في المعنى * قال واذا اشترى العبد المأذون له جارية من رجل بغلام مما في يده قيمته ألف درهم وبألف درهم وتقابض ثم ان البائع وهب الالف التي قبض والغلام من العبد المأذون في التجارة وقبضها العبد المأذون ثم ان العبد المأذون أراد رد الجارية بعيب وجد فيها فليس له أن يردها وكذلك لو كانت الهبة للمولى ولاديين على العبد وان كان عليه دين والهبة للمولى كان له أن يردها بالجارية بالعيب ويأخذ من البائع ألف درهم وقيمة الغلام فان كان أخذ ذلك ثم أبراه الغرماء من الدين أو وهبوه له أو للمولى أو لورثة المولى لم يرده على البائع شيئا مما أخذ منه كذا في المبسوط

(١٠ - فتاوى خامس) الضمان * دفع ابى خياط ثوبا للخياطه فقطع ومات لاشيء له من الاجرة لان الاجرة في مقابلة الخياطه لا القطع وهو الاصح * اشترى نعلا وشرا كاعلى أن يشركه البائع بصح بخلاف ما اذا اشترى ثوبا على أن يخبطه البائع والفرق وجود التعامل وعسده

استأجره لحفر القبران لم يبين الطول والعرض والعمق جازا استحسانا وبؤخذ بوسط ما يمله الناس * إذا عينو ما كانا لحفره فحفر في موضع آخر ان شاء أجاز للوفاق في الأصل وان شاء (٧٤) للتحلاف في الوصف غاز دفنوا فيه فهو رضا وفي حثو والتراب يعتبر العرف وجهه القاضي على

* واذا أذن الرجل عبده في التجارة فوجب له على حر أو عبدا أو مكاتب ثمن بيع أو غضب فأخر العبد فإنه يصح تأخيرها استحسانا ولو كان العبد صا، به على أن يؤخر عنه ثلثا منه وقبض ثلثا وخط لنا كان التأخير جائزا والخط باطلا ولو كان المال الذي وجب له قرضاً فخره عن صاحبه كان له أن يرجع به عليه حالاً كذا في المغني * وان رضى بذلك كان أحسن هكذا في المحيط * قال واذا أذن الرجل لعبده في التجارة فوجب له ولرجل آخر على آخر ألف درهم دين هما فيه شريك كان فأخر العبد نصيبه منه وقد كان المال حالاً فان التأخير باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى والمال حال على حاله ما يقبضه أو - دهما أيهما كان يكون مشتركا بينه وبين صاحبه وعلى قولهما التأخير جائز وما أخذ السالك يكون له خاصة لا يشاركه العبد في ذلك حتى يحل الاجل كذا في المغني * فاذا حل الاجل كان العبد بالخيار ان شاء أخذ من شريكه نصف ما أخذ ثم يتبعان الغريم بالباقي وان شاء سلم له المقبوض واختار اتباع الباقي بتضييه في الدين ولو اقتضى العبد شيئاً قبل حل الاجل كان لشريكه أن يأخذ منه نصفه وكذلك ان كان الدين كله مؤجلاً فقبض أحدهما شيئاً منه قبل حله كان للآخر أن يشاركه فيه ولو كان الدين حالاً فأجله العبد سنة ثم قبض الشريك حصته ثم أبطل الغريم الاجل الذي أجله العبد برضاه من قبل مضيه فقد بطل الاجل ولكن لا يسيل للعبد على ما قبض شريكه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى حتى يحل الاجل فإذا حل الاجل شاركه في المقبوض ان شاء وان لم ينقض الاجل ولكن الغريم مات قبل عليه شاركه العبد شريكه فيما قبض ولو لم يمت ولكنهما تناقضا الاجل ثم قبض الشريك حقه كان للعبد أن يشاركه ولو كان المال حالاً فقبض الشريك حقه ثم ان العبد أخر الغريم حقه وهو يعلم بقبضه أو لا يعلم فتأخيره جائز عندهما ولا يسيل له على ما قبض شريكه حتى يحل الاجل فإذا حل أخذ منه نصف ما قبض ان شاء ولو كان مالهما الى سنة فقبض الشريك عاجلاً ثم ان العبد أخر حقه للغريم سنة أخرى وهو يعلم بقبضه أو لا يعلم فتأخيره جائز عندهما ولا يسيل له على ما قبض شريكه حتى تمضي السنتان جميعاً ولو كان المال حالاً فأخذ الشريك حقه فسلمه له العبد كان تسليمه جائزاً عندهم حتى يتوى ما على الغريم فان توى ما عليه يرجع على شريكه فيشاركه في المقبوض ولو كان المال الى سنة فاشترى العبد من الغريم جارية بخصته فلا شريك أن يأخذ العبد بنصف حقه من الدراهم فان أخذ منه نصف نصيبه من الدراهم ثم وجد العبد بالجارية عيباً فرتها على البائع بقضاء القاضي عاد المال الى أجله واسترد العبد من شريكه ما أخذ منه ولو كان ردها بغير قضاء أو بأقالة لم يرجع على الشريك بشئ مما أعطاه ويكون للعبد وشريكه على الغريم الخمسة الباقية الى أجلها ولا يعد على الغريم خمسة حالة وكذلك لو كان العبد اشترى الجارية من الغريم بجميع الألف إلا أن للشريك أن يأخذ بنصف الألف ههنا فان كان حين أقال البيع أو رده بغير قضاء شرط عليه البائع أن الثمن الى أجله كان الى أجله كذا في المبسوط * ولو اشترى المأذون عبداً على أنه بالخيار ثلثاً فأبرأه بأثمه عن الثمن في مدة الخيار فرتده بالخيار صح عنده كذا في الكافي * المأذون في اقالة البيع كالحرفان اشترى المأذون جارية فزادت في يده حتى صار الثمن أقل من قيمتها بما لا يتعابن الناس في مثله ثم أقال البيع فيها فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يجوز في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو اشترى المأذون أمة بألف وقبضها ولم يتقد الثمن حتى أبرأه البائع عنه ثم تقايل بطلت الاقالة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في الكافي * فلما قال البيع عتاة ديناراً وبجارية أخرى أو بأثنى درهم كانت الاقالة باطلة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هذا جائز ولو كان المأذون لم يقبض الجارية حتى وهب البائع عنها ثم تقايل الاقالة باطلة عندهم جميعاً وكذلك لو أقاله بثن آخر في هذه الحالة ولو لم يتقايل بالبيع ولكنه رأى بالجارية عيباً قبل أن يقبضها لم يرض بها ولم يكن ردها فلما رآها لم يرض بها فقتض البيع وقد كان وهب

الحفار استحسانا وان انهار أو دفن فيه ميت آخر قبل أن يأتي المستأجر فحفره حكمهم البئر على ما سأل في آنفا * استأجره لحفر البئر والنهر لا بد من بيان الطول والعرض والعمق فان حفر ذراعاً فوجد جبالاً ان يطق حفره فيجب على الاتمام والا لاله عذر ويجب أجرة ما حفر ان الحفر في منزل المستأجر كما في الخياط وكما لا يتقص من الاجر بحسب البئر ان لا يزيد بحسب الشدة ان استقبله حفرة * ثم في كل ذراع في الجبل يكذا وفي الماء يكذا وفي السهله يكذا يصح ولو شرط حفر البئر وطيم بالاجر ففعل ثم انهار بعد الطي له الاجر وان قبل الطي فبحسابه وان في غير ملكه فلا اجر لعدم التسليم وفي المحيط فان كان في مقام قد يكون ذلك فيها فوجد أصلب ما رأى فان علم أنه سيلفاه عليه الحفر وان قال لم أعلم حلف بالله انه لم يعلم واستحق الاجر بحسب ما حفر وان مات المستأجر له الاجر بحسابه هذا اذا كان في ملكه أو يده فان عد ما فلا اجر الا بالقرع والتسليم قال الحسن اذا أراه مكاناً في الصخره فحفره فهو كذا في ملكه ويده وهو قياس قول الامام لأنه صار في يده بالتحسين وعن محمد رحمه الله أنه لا يكون قابضاً الا بالتخلية وهو الصحيح * استأجره ليلتين فلبسه وأصابه المطر قبل الرفع ولا أجر له وان كان في داره بخلاف ما لو حاط بعض الثوب في منزل المالك ثم سرق الثوب يستحق الاجر ولو نصبه بعبد الحفاني ثم أفسده المطر

له
وعن محمد رحمه الله أنه لا يكون قابضاً الا بالتخلية وهو الصحيح * استأجره ليلتين فلبسه وأصابه المطر قبل الرفع ولا أجر له وان كان في داره بخلاف ما لو حاط بعض الثوب في منزل المالك ثم سرق الثوب يستحق الاجر ولو نصبه بعبد الحفاني ثم أفسده المطر

له الاجر على قول الامام وعلى قولهم الا قبل التشريع * امره أن يطبخ في أتون المستأجر فالخراج على الاجر فلو هلك قبل الاخراج لا يستحق
الاجر والخراج من الاتون من تمام عمله كالتباز ولو كان في غير ذلك فلا اجر قبل (٧٥) التسليم * له غريم في مصر آخر فقال لرجل اذهب

اليه وطالبه به وهو كذا فان
قبضت فلك كذا يجب أجر
المثل * استأجره شهر البعل له
كذا يدخل يوم الجمعة ويتدى
من وقت الفجر * استأجره
لعمل كذا ولم يذ كر الاجر
يلزم أجر المثل * دفع جارية أو
دابة مريضة الى طبيب وقال
عالجها فان برأت فما زادت
قيمتها بالحمية ينسأ فبالجها
حتى صحت له أجر المثل قدر
ما أنفق في عن الادوية والطعام
والكسوة ولا علك حبسها
لاستيقاها أجر المثل * وهب منه
شيأ وقال على أن تعمل لي
هذه السنة ليس له أن يرجع
بعدها عمل السنة * تقبل من
رجل بناء حائط بلين وطين
من عند الباني فسد فان بنى
ينظر الى قيمة اللبن والطين
يوم الخصومة مثل قيمتهما
ثلاثون يقوم الحائط مبنيا
مثلا يقوم باربعين علم أن قيمتهما
ثلاثون وقيمة أجر البناء
عشرة فيلزم قيمتهما وأجر
مشل البناء لا يتجاوز عن
عشرة * استأجر رجلا لعمل
له في هذه الساحة بيتا ويبتدئ
ذاسقنين أو سدقف وبين
الطول والعرض والذي يقال
له بالفارسية نشكر دالاجوز
* استأجر رجلين لحفر بئر
أو بناء حائط أو جعل خشبة الى
منزله ففعل أحدهما أن كانا
شريكين في العمل قبل هذا
التقبل له كل الاجر والاقلة

له الثمن فنقضه باطل كذا في المبسوط * وفي الابانة في المنتقى باع العبد المأذون عبدان في تجارته ثم سخر عليه
المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا فالتصم في الرد بالعيب هو العبد فان أقر العبد بالعيب لم يلزمه وان نكل عن
اليمين فقضى عليه بالرد جاز كذا في التتارخانية * واذا باع المأذون شيأ أو اشتري ثم ان المولى أقال البيع
فيه فان كان المأذون لادين عليه يومئذ فاصنع المولى من ذلك على عبده جائز وان كان عليه دين عند الاقالة
فقضى المولى الدين أو أبرأ الغرماء العبد من دينهم قبل أن يفسخ القاضي الاقالة صحت الاقالة وان فسخ
القاضي الاقالة ثم أبرأ الغرماء من الدين فالفسخ ماض واذا باع عرضا بثمن وتقابضت تقابلا والعرض باق
والثمن هالك قبل الاقالة أو بعدها فالاقالة ماضية وان كان الثمن باقيا والعرض هالك قبل الاقالة أو بعدها
فالاقالة باطلة كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا باع العبد المأذون عينا من كسبه وطعن المشتري
بعيب به بعد ما قبضه والعيب يحدث مثله أو لا يحدث مثله وخاصم المأذون في ذلك فقبضه بغير قضاء القاضي
بلايين ولا يئنة على العيب فقبوله جائز والبيع منتهى وان لم يقبل حتى رد عليه بقضاء قاض اما بيئنة أو
بابا عن اليمين أو اقرار منه بالعيب كان جائزا كذا في المغنى * واذا باع المأذون جارية بالف وتقابضت قطع
المشتري يدهما ووطئها أو ذهبت عنهما من غير فعل أحد ثم تقابلا بالبيع ولا يعلم العبد بذلك فهو بالخيار ان شاء
أخذها وان شاء ردها ولو كان الواطئ أو القاطع أجنبيا فوجب عليه العقر أو الارش ثم تقابلا بالبيع
والعبد يعلم بذلك ولا يعلم فالاقالة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى صحيحة في قول أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى كذا في المبسوط * قال ولو أن عبدا مأذونا له باع من رجل جارية وقبضها منه المشتري
فوجد بها عيبا فخصم العبد فيه الى القاضي وأقام البيئنة أن العيب كان عند المأذون فردا القاضي الجارية
على المأذون وأخذ منه الثمن ثم ان العبد بعد ذلك وجد بالجارية عيبا آخر قد كان عند المشتري ولم يعلم به العبد
وقت الرد ولا علم للقاضي بذلك فالأذون بالخيار ان شاء نقض الفسخ ورد الجارية على المشتري وأخذ منه الثمن
الا حصة مقدار العيب الذي كان عند المأذون وان شاء أجاز الفسخ وأمسك الجارية ولم يرجع على المشتري
بنقصان العيب الذي كان عند المأذون بقليل ولا كثير كذا في المغنى * وان لم يردّها العبد حتى حدث بها عيب
عنده لم يكن له أن يردّها ولكنه يرجع بنقصان العيب الذي حدث عند المشتري من الثمن كما كان يفعل
المشتري قبل الفسخ اذا وجد بها عيبا وقد تعيبت عنده فان شاء المشتري أن يأخذها بعيبها الذي حدث عند
العبد فله ذلك فان أخذها ودفع الثمن الى العبد يرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول من الثمن ولم
يكن له أن يرجع بنقصان العيب الاخر وكذلك ان كان العيب الاخر جنائيا من العبد أو وطئا فان كان
جنائيا من أجنبي أو وطئا فوجب العقر أو الارش رجوع العبد على المشتري بنقصان العيب الحادث عند
المشتري من الثمن ولم يكن للمشتري أن يأخذ الجارية بتجدوث الزيادة المنفصلة المتولدة في يد البائع بعد الفسخ
وكذا ان حدثت هذه الزيادة عند المشتري يمنع فسخ العقد حقا للشرع فكذلك حدثها عند البائع بعد الفسخ
فاذا تعذر ردّها تعين حق البائع في الرجوع بحصة العيب ولو كان المشتري رد الجارية على العبد أو لا بالعيب
فقبضها العبد ثم وجد المشتري قد قطع يدها أو وطئها فلم يردّها عليه بذلك حتى حدث بها عيب عند العبد
فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها أو أعطى العبد جسع الثمن ثم يرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الاول
من الثمن وان شاء دفع العبد نقصان العيب الذي حدث عنده من الثمن يعني في الجنائيا في الوطئ اذا كانت
بكر حتى نقصها الوطئ في ما يئتها فان كان المشتري ووطئها وهي ثيب فلم ينقصها الوطئ شيأ لم يرجع العبد على
المشتري بشئ من الثمن ولزم العبد الجارية وان كان أجنبي قطع يدها عند المشتري أو وطئها فوجب العقر أو
الارش ثم ردّها القاضي على العبد بالعيب الذي كان عنده ولم يعلم بما صنع الاجنبي ثم حدث بالجارية عيب
عند العبد ثم طاع على ما كان عند المشتري فان الجارية تتردد على المشتري ويرد عليه معها نقصان العيب

النصف * قال لا تحران حملت هذه الخشبة الى موضع كذا فلنك درهم وان حملت الاخرى فلنك درهمان فله الدرهمان ولو قال اجل
احداهما ان شئت هذه بدرهم وهذه بدرهمين فلهما فله درهمان وفي رواية عن محمد رحمه الله بخلافه * استأجره بدرهم معلومة واستحققت

فله أجر المثل ولو علمنا معلوماً فقيمته لأن الدرهم لا يدل لها وقيمة العين بدله * استأجر عبد أسنة بكذا فاستعمله نصف السنة ثم أخذ أن يكون العبد للوآجر وقيمته يوم الجود ألفان وتمت (٧٦) السنة عنده وقيمته ألف ومات العبد في يده يلزمه كل الأجر وقيمة العبد بعد تمام السنة ولا يلزم اجتماع الأجر والضمان لأن

الذي حدث عند العبد من قيمتها ثم يأخذ العبد الثمن من المشتري إن كان قدره إليه ويرجع المشتري على العبد بنقصان العيب الأول وإن كان العيب الذي حدث به عند العبد من فعل الأجنبي فالمشتري بالخيار إن شاء أخذ ذلك النقصان من العبد ويرجع به العبد على الأجنبي وإن شاء أخذ من الأجنبي فإن كان العبد البائع قبلها أو قبلها الأجنبي في يده العبد فهو وسواه يأخذ المشتري من العبد قيمتها ولا يسبيل له على الأجنبي ثم يرجع العبد بالقيمة على الأجنبي بخلاف الجارية فيأدون النفس وإن كان العبد باعها بعد ما قبضها المشتري جاز به كذا في المبسوط * ولو باع المأذون جارية من رجل بجارية ثمنها لم يتقايلا ولم يتقايلا حتى ولدت كل واحدة ولد أقيمته ألف وقيمة كل واحدة ألف أخذ كل واحد منهم ما جاريته وولدها فإن لم يتقايلا بعد ما تقايلا حتى ماتت الامتان وأراد أن يأخذ الولدين أخذ كل واحد الولد الذي في يده صاحبه ونصف قيمة أمه ولو كانت قيمة كل واحد خمسمائة أخذ كل واحد الولد الذي في يده صاحبه وثلث قيمة أمه ولو هلك الولدان دون الامتين أخذ كل واحد جاريته ولم يتبع صاحبه بشيء وإن هلكت الامتان وأخذ الولدين فإن الذي في يده الولد لم يدفعه إلى صاحبه ويأخذ منه ثلث قيمة الامة التي هلكت في يده الآخر كذا في المغني * ولو باع المأذون جارية من رجل بألف درهم وتقايلا ثم تقايلا فلم يقبض العبد الجارية حتى قطع رجل يدها أو وطئها فنقصها الوطء كان العبد بالخيار ولو اختار أخذها أتبع الواطئ أو الجاني بالقر أو الارش وإن نقص الأقاله فالعقر والارش للمشتري ولو كان مكان الألف عرضا بعينه كان العبد بالخيار إن شاء أخذ الجارية من المشتري وأتبع الجاني والواطئ بالارش والعقر وإن شاء أخذ قيمة الجارية من المشتري يوم قبضها وسلم له الجارية وأرشفها وعقرها للمشتري وكذلك لو كان قتلها الجاني كان العبد بالخيار إن شاء أتبع عاقلة الجاني بقيمتها وأرشفها أتبع المشتري بقيمتها حاله ثم يرجع المشتري على عاقلة الجاني بقيمتها في ثلاث سنين وكذلك لو ماتت الجارية بعد الأقاله كان للعبد أن يأخذ من المشتري قيمتها ولو كان حدث به عيب من فعل المشتري بعد الأقاله يتخير العبد فإن شاء ضمنه قيمتها يوم قبضها منه وإن شاء أخذ الجارية ويرجع على المشتري بنقصان العيب ولو كان العيب أحدثه فيما للمشتري قبل الأقاله ثم تقايلا ثم علم العبد بالعيب يتخير إن شاء ضمن المشتري قيمتها يوم قبضها وإن شاء أخذها معيبة ولا شيء له غير ذلك ولو باع العبد بربق فضة قيمته مائة درهم بعشرة دنائير وتقايلا ثم تقايلا واقترا قبل القبض فالأقاله منتقضة كذا في المبسوط * والله أعلم

الضمان يجب بعد السنة لعدم التسليم إلى المالك والأجر لعمله تمام السنة * غصب دابة رجل ثم أجزها بغيره يبدل معلوم ليركبها جازت ويرأمن الضمان بالركوب * استأجر دابة من خوارزم إلى بخارا ثم إن المستأجر سجد أن تكون الدابة للوآجر إن هلك قبل الركوب ضمنه وإن ركبها بعد الجود بغيره فقد يرجع من ضمير الغصب بالركوب * القصار إذا جاء بالثوب مقصورا بعد الجود إن قصر قبل الجود ولم الأجر وإن بعده لا وفي الصباح إن صبغ قبل الجود كذلك وبعده يتخير رب الثوب إن شاء أخذ الثوب وأعطاه ما زاد الصبغ فيه أو ترك عليه الثوب وضمنه قيمة ثوب أبيض وفي النساج إن قبل الجود نسجه فكذلك وإن بعده فالثوب للنساج وعليه مثل الغزل * استأجره ليقبض الدرهم فنقد ثم وجد الدرهم زيو فأرد الأجر وإن وجد البعض زيو فأرد بقدره * دفع إليه ثلاثة أوقار ذهب ليتخذ منه صابوناً بمائة درهم على أن ما يحتاج إليه منه ففعل فالصابون لرب الذهب وعليه غرامتها أنفق الأجنبي مع أجر المثل * دفع إليه عشرة أمنا من نحاس لسدقة ياربعين درهما فجاء بسبعة

الباب الرابع في مسائل الديون التي تعلق بالمأذون وتصرف المولى في المأذون المدينين بالبيع والتسديد والاعتاق وأشباهها

اعلم أن الديون على ثلاثة أوجه دين يتعلق برقبته اتفاقاً وهو دين الاستهلاك ودين لا يتعلق برقبته اتفاقاً وهو دين وجب بماله وليس في معنى التجارة كالوطء والنكاح بغير إذن المولى ودين يختلف فيه وهو دين بسبب التجارة وبما هو مثلها كالبيع والشراء والإجارة والاستئجار وضمان المغصوب والودائع والامانات إذا سجد فيها وما يجب من العقر بوطء المشتراة بعد الاستحقاق لاستناده إلى الشراء فيلحق به كذا في الترتيب كذا في المعدن * وإذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع العبد واشترى ولحقه من ذلك دين كثير فقدمه الغرماء إلى القاضي والمولى حاضر فطلبوا ببيعهم من المولى فإن كان في يده مال حاضر يفي بدونه فإنه يقضى ديونه من كسبه ولا يبيع المأذون بدينهم وإن لم يكن في يده مال حاضر إلا أن له مالاً غائباً يبرجى قدومه أو دين حال يبرجى خروجه فإنه لا يجمل القاضي في بيعه بل يتلوم ويؤخر البيع حتى يقدم المال أو يخرج الدين ولم يقدر لمدة التلوم تقديراً من مشايخنا من قال بأن تقديراً لمدة التلوم مو كقول المولى القاضي فإن مضت مدة ووقع في رأيه أنه مدة التلوم انتهت باع العبد وان وقع في رأيه أنه مدة التلوم لم تنته فإنه لا يبيعه وقد حكى عن القصبه أبي بكر

أمنه عليه أربعون درهما كما شرط (السادس في الضمان * وفيه أنواع) * الأول استأجر دابة بكاف فأكفه بماله أو أسرحه بكر لا يضمن ولو يسرح فأكفه أو أسرحه لا يسرح بماله فهلك يضمن كل قيمته عند الامام * استأجرها عارية فأسرحها أو ركبها وهلكت إن

من بلد الى بلد لا يضمن وان في البلدان من الاشراف لا ضمان وان من العوام الذين يركبون عربا لا يضمنون * تكاري دابة ولم يذ كر السرج والا كاف ان كان مثلهما يركب بسرج يضمن اذا ركب با كاف وان يركب بكل منهما (٧٧) لا ضمان * استأجرها بالاجام فالجهم ان بما

لا يجهم بمثله يضمن * اكثرها
ليحمل عليها عشرة مخاتيم
يرتحمل أزيد ضمن بقدر
الزيادة وان لم يطحن فزاد
وهلكت يضمن كل القيمة
وان ليحمل عليها عشرة فجعل
في جوالق عشرين فأمر رب
الدابة أن يضعه عليها ففعل
وهلاك لا ضمان وان جلا
معاضن ربيع القيمة لان
النصف مأذون والنصف
لا ينصف هذا النصف ولو
كانا في عدلين فعمل كل
منهما عدلا أو جمل المستأجر
أولا ثم رب الدابة لا ضمان
أصلا لان رب الدابة حامل
للزيادة ولو جمل ربه أو لا
ضمن المستأجر نصف القيمة
* استعان القصار برب الثوب
في الدق وتخرق ولا يدري من
أى الفعلين قال الامام
الثاني يضمن نصف قيمته
وقال محمد رحمه الله كلها
لان الثوب في يده وان
استأجرها ليحمل عليه
شعبرا كيلا معاملا فعمل
عليه قدره براضين وان
نصفه براقال السرخسي
بضمن وقال بكر لا وهو
الاستحسان وهو الاصح ولو
زادو بلغ المكان ثم هلك ضمن
قدر الزيادة لانه صار غاصبا
لذلك القدر فلا يبرأ الا بالرد
على المالك * وفي فتاوى
القاضي خالف المستأجر في
الجنس بان شرط عشرة قفزة

بكر الجلي انه كان يقول مدة التلوم مقدرة بثلاثة أيام فان كان المال الغائب بحيث يقدم مضي ثلاثة أيام فان
القاضي لا يبيع العبد ببل يتلوم حتى يقدم المال أو يخرج الدين وان كان لا يقدم المال الغائب بعد مضي
ثلاثة أيام فانه يبيعه واذا انقضت مدة التلوم على القولين جميعا ولم يقدم المال ولم يخرج الدين فان القاضي
يبيع العبد بينهم هذا اذا كان المولى حاضرا فاما اذا كان غائبا فانه لا يبيع العبد حتى يحضر المولى ثم اذا باع
القاضي العبد بحضرة المولى يقسم ثمنه بين الغرماء فبعد ذلك ينظر ان كان بالثمن وفاء بالدين كلها أو في كل
واحد منهم تمام حقه ويصرف الفضل الى المولى ان كان ثمة فضله وان لم يكن بالثمن وفاء بالدين كلها يضرب
كل غريم في الثمن بقدر حقه ولا سبيل لهم على العبد فيما بقي من دينهم حتى يعتق العبد كذا في الذخيرة * فان
اشترى العبد مولاه الذي باعه عليه القاضي للغرماء لم يتبعه الغرماء بشئ مما بقي من الدين قليل ولا كثير وان
عاد العبد الى ملك من وجب الدين على العبد في ملكه كذا في المغني * ولو كان بعض الدين حالاً وبعضه مؤجلاً
فانه يبيعه ويعطى أصحاب الحال قدر حصته منه ويسمك حصته أصحاب الاجل الى وقت حلول الاجل وهذا
اذا كان كله ظاهراً ولو كان بعضه ظاهراً وبعضه لم يظهر ولكن سبب الوجوب قد ظهر كما لو حفر العبد بئراً في
الطريق وعليه دين فان القاضي يبيعه في الدين ويدفع الى الغريم قدر دينه من الثمن وان كان الدين مشتمل
الثلث دفع كله فبعد ذلك اذا وقع في البئر دابة فهلكت يرجع صاحب الدابة على الغريم فيأخذ منه قدر حصته
من ذلك فيضرب هذا بقيمة الدابة والغريم يضرب بدينه فيقسمان الثلث بالحصص هكذا في التتارخانية * ولو
طلب بعض الغرماء من القاضي البيع والبعض غيب فباعه القاضي للحضور فبيعه جائز على السكك ثم يدفع
القاضي الى الحضور حصتهم من الثلث ويقت حصته الغيب فان قال العبد قبل أن يساع ان فلان على من
المال كذا وصدقه المولى بذلك أو كذبه وفلان غائب فقال الغرماء الحضور ليس فلان عليه قليل ولا كثير
فان العبد يكون مصدقاً في ذلك فان حضر الغائب وصدق العبد في اقراره أخذ حقه وان كذبه قسم ما وقف
له بين الحضور بالحصص كذا في المغني * ولو أقر بذلك بعد ما باعه القاضي وصدقه مولاه لم يصدق قاعلي
الغرماء ويدفع جميع الثلث الى الغرماء المعروفين فان قدم الغائب وأقام البينة على حقه اتبع الغرماء بحصته
مما أخذوه من الثلث وان أراد القاضي أن يستوثق من الغرماء بكفيل حتى يقدم الغائب فأبى الغرماء أن
يقبلوا فاتهم لا يجبرون على شئ من ذلك ولكن ان أعطوه ذلك وطابت به أنفسهم جاز فان قدم الغائب
فأقام البينة على اقرار العبد بدينه قبل البيع فذلك جائز أيضاً ثم ان كانوا أعطوا كفيلاً وثبت حق الغائب
بالبينة كان له أن يأخذ حصته ان شاء من الغرماء وان شاء من الكفيل ثم يرجع به الكفيل على الغرماء كذا
في المبسوط * ثم القاضي اذا باع العبد للغرماء أو باع أمين القاضي العبد للغرماء لا تلحقه العهدة حتى لو
وجد المشتري بالعبد عيباً فالمشتري لا يردّه على القاضي ولا على أمينه ولكن القاضي ينصب وصياً حتى يردّه
عليه وكذلك لو قبض القاضي أو أمينه الثمن من المشتري وضاع من يده واستحق العبد من يده المشتري
فالمشتري لا يرجع على القاضي ولا على أمينه وانما يرجع على الغرماء فان عتق العبد بعد ذلك فالغرماء
يرجعون بدونهم على العبد وهذا ظاهر وهل يرجعون بما ضمنوا للمشتري من الثمن فلاذ كر لهذا الفصل في
شئ من الكتب وقد اختلف المشايخ فيه والاصح أنهم لا يرجعون وذ كر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح
كتاب المأذون أن القاضي اذا أمر أمينه ببيع العبد المأذون المدينون بطلب الغرماء ان قال جعلتك أميناً في
بيع هذا العبد لا تلحقه العهدة وأما اذا قال له بيع هذا العبد ولم يرد فقد اختلف المشايخ فيه والصحح أنه
لا تلحقه العهدة ثم في فصل الرتب العيب اذا نصب القاضي الامين خصماً للمشتري ورد المشتري العبد عليه
بالغيب فالقاضي يأمر الامين ببيع العبد ويأمره أن يبين العيب اذا باعه فاذا باعه الامين وأخذ الثمن بدأ بدين
المشتري أو لا فبعد ذلك ينظر ان كان الثمن الاكثر أقل من الثلث الاوّل غرم الغرماء للمشتري الاوّل الفضل على

براحمها قدره شعيراً في القياس يضمن وفي الاستحسان لانه أخف فان سلمت لم المسى وإن عطبت فالقيمة مولا أجز وان شرط شعيراً
فحمل قدره براضين قيمته لانه أثقل كالحديد مكان البروان سمي من البروز نام معلوماً يحمل عليه من الشعير مثل ذلك ضمن كل قيمته ولو لم يشر شعيراً

معمل في أحد الجوالقين شعير او في الاخر براض من النصف لانه محالف في هذا القدر وعليه نصف الاجر المستكبري خالف بمجاوزة المكان ثم يرجع فخطاب لم يضمن عنده وفي قوله (٧٨) الاخر ضمن قبل الدفع الى المالك وهو اختيار السرخسي وكذا العاربية بخلاف المودع وقيل

لا فرق بين الوديعة والاجارة لان الوديعة مطلقة أما الاجارة فعلى الذهاب لا الجئمة حتى لو استأجرها ذاهبا وجائلا يضمن كالوديعة وهذا ليس بصحيح والصحيح اختيار شمس الأئمة بالفرق بين الوديعة والاجارة استأجرها لركب فأركب غيره ضمن ولأجره استأجرها ليذهب الى مكان كذا فذهب الى غيره ضمن ولا أجر سلمت أو هلكت وان أردف فخطبت بعد بلوغ المقصد ضمن نصف قيمته ان من ذلك الركوب وعليه الاجر كذا وخبر المالك ان شاء ضمن المستأجر ولا يرجع على المرتد وان شاء ضمن المرتد ورجع على المستأجر وان كان مستعيرا لا يرجع عليه ولا فرق بين الثقيل والخفيف لان الاختلاف بمذاقة الراكع وبعدها ولا يوقف عليه فأدير على الركوب وضمان النصف لان التلف بغير ماؤون وعغيره وان كانت الدابة لا تطيق ضمن كل القيمة وان صبها لا يستمسك عليها أو متاعا ضمن ما زاد الثقل * وان ذكر طرفا وسلك طريقا آخر لا يسلكه الناس ضمن وان بلغ المقصد لزم الاجر وفي الفتاوى ان كانا سواء لا يضمن وان أحدهما أبعد بحيث يتفاوت

الثمن الاخر ولا يغرم الامين ذلك وان كان الثمن الثاني أكثر من الاول أعطى المشتري حقه وما بقي يكون للغرماء وان انقطع حق الغرماء عن العبد نفذ البيع ولو كان العبد حين رد على أمين القاضي بالعيب مات في يده قبل أن يبيعه ثانيا فالأمين يرجع بالثمن على الغرماء فيما أخذ منهم الثمن ويرده على المشتري كذا في الذخيرة (١) * وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد فان لم يكن على العبد دين حال ما أخذ المولى ذلك ثم لحقه دين لم يجب على المولى رد ما أخذ ان كان قائما بعينه ولا ضمانه ان كان استهلكه وان كان على العبد دين حال ما أخذ المولى ذلك يجب على المولى رد ما أخذ ان كان قائما بعينه وضمنه ان كان استهلكه كذا في المغني * ولو كان المولى أخذ منه ألف درهم فاستهلكه وعليه دين خمسمائة درهم يومئذ ثم لحقه بعد ذلك دين آخر يأتي على رقبته وعلى جميع ما قبض المولى فان المولى يغرم الالف كله فيكون للغرماء ويبيع العبد أيضا في دينه ولو لم يلحق العبد دين آخر لم يغرم المولى الا نصفه واذا لحق المأذون دين يأتي على رقبته وعلى جميع ما في يده فأخذ منه مولا الغلة بعد ذلك في كل شهر عشرة دراهم حتى أخذ منه مالا كثيرا فالمقبوض سالم للمولى استحسنه لان في أخذ المولى الغلة منفعة للغرماء فانه تبقية للادب بسبب ما يصل اليه من الغلة ولو كان قبض كل شهر مائة درهم كان باطلا وعليه أن يرده ما زاد على غلة مثله كذا في المبسوط * ويتعلق دين التجارة بالكسب الحاصل قبل الدين أو بعده ويتعلق بما يقبل من الهبة والصدقة قبل لحوق الدين أو بعده كذا في الكافي * ولو أقر العبد المأذون بدين خمسمائة ثم استعاد عبدا يساوي ألفا فأخذ المولى ثم لحق المأذون به بذلك دين يأتي على قيمته وعلى قيمة ما قبضه المولى فان المقبوض يؤخذ من المولى فيبيع ويقسم ثمنه بين سائر الغرماء فان أدى المولى الدين الاول سلم العبد له وبيع الاخرين في دينهم وليس للمولى أن يخاصم بما أدى من الدين الاول فان لم يؤد المولى ولكن الغريم الاول أبرأ العبد من دينه بعد ما لحقه الدين الاخر يبيع العبد الذي قبضه المولى في دين الاخرين وان كان أبرأ من دينه قبل أن يلحقه الدين الاخر سلم العبد الذي قبضه المولى له ولو لم يبرئه حتى لحقه الدين الاخر ثم أقر الغريم الاول أنه لم يكن له على المأذون دين وأن أقر العبد المأذون له بالدين كان باطلا سلم العبد الذي قبضه المولى له ولا يتبعه صاحب الدين الاخر بشئ منه بخلاف ما إذا أبرأه الغريم الاول ولو كان المولى أقر بالدين الاول كان أقر به العبد ثم قال الغريم الاول لم يكن لي على العبد دين وأقراره باطل فان الغريم الاخر يأخذ العبد الذي قبضه المولى ليباع في دينه كذا في المبسوط * وكما تباع رقبة العبد في دين التجارة تباع رقبته فيما كان من جنس التجارة قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى إذا أذن الرجل لعبده في التجارة بما لحقه من دين تجارة أو غصب أو ودعة سجدها أو دابة عقرها أو بضاعة أو عارية سجدها أو ثوب أحرقه أو أجر جيرا أو مهر جارية اشتراها أو وطئها ثم استحقت فذلك كله لازم له يؤاخذ به في الحال وتباع رقبته فيه كذا في المحيط * قيل ما ذكر من الجواب في ضمان الدابة وأحرق الثوب محمول على ما إذا أخذ الثوب أو الدابة أو لاحق بصير غاصبا لاخذ ثم أحرق الثوب أو عقرا الدابة فاما اذا عقرا الدابة أو أحرق الثوب قبل القبض فينبغي على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن لا يؤاخذ به في الحال ولا تباع رقبته فيه وعلى قول محمد رحمه الله تعالى يؤاخذ به في الحال وتباع رقبته فيه كذا في المغني * واذا استعاد دابة من أحد الى مكان

(١) قوله وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد الخ هذه العبارة لا موقع لها هنا والصواب ذكرها بعد قوله الا في قريباتي هذه الصحيحة ويتعلق دين التجارة بالكسب الحاصل قبل الدين أو بعد ما لم يخ ويدل على ذلك ما في الذخيرة من أن القاضي يبدأ ببيع الكسب ويستوى أن يكون ذلك الكسب من كسب التجارة أو لم يكن من كسب التجارة فحقوا الصدقة والهبة ويستوى أن يكون الهبة كسب ذلك قبل لحوق الدين أو بعد لحوق الدين فحق الغرماء يتعلق بجمبع ذلك مادام في يد العبد وان كان المولى قد أخذ شيئا من ذلك من العبد الخ اه محمده

في الطول والعرض والسهولة والصعوبة ضمن وان جهل في البحر ضمن وان سلكه الناس وان بلغ يجب الاجر ويضمن بضرب معلوم الدابة في السير وكبها بالجمال ان عطيت كافي دق القصار وضرب الملعوم وعندهما لا يضمن لومعتادا * جامع زوجه جامعها يجمع مثلها ومات

لا يضمن * استأجرها لجل معلوم فساقتها هرب الدابة فعترت فسقطت الجولته وفسد المتاع يضمن المكارى سواء كان معها رب المتاع أولا وفي المتنى استأجرها لجل معلوم فساقتها هرب الدابة فعترت فسقطت الجولته وفسد المتاع يضمن المكارى وكذا (٧٩) لو كانا يتقودانها أو يسوقانها ولو انقطع

الجبل ففسد المتاع يضمن بالانفاق * ولو أصابه الشمس أو المطر ففسد لا يضمن وعندهما يضمن وكذا لو سرق من ظهرها ولو عليها عيب فساق رب الدابة فعثرت فهلك العبد لا يضمن لانه في يده نفسه بخلاف المتاع ولو كان العبد لا يستمسك يضمن كالثوب والبهيمة اذا هلكت بسوقه * ولو جمل عليها رب المتاع المتاع فركبها فعثرت فعطب الرجل أو فسد المتاع لا يضمن صاحب الدابة * المستأجر يركب الدابة ويلبس من الثياب أكثر مما عليه حين استأجر ان مثل ما يلبس الناس لا يضمن والا يضمن بقدر الزيادة * استأجر جالا ليحمل عليه زقامن بمن فرغعه المالك والجمال حتى يوضع على رأس الجمال وتحرق لا يضمن الجمال لانه في يد صاحبه وفي المتنى لو وضعه الجمال في الطريق ثم أراد رفعه فاستعان برب الزق فذهبها بضاعة فوقع وتحرق ضمن الجمال لانه صار في ضمانه ولو بلغ منزل صاحب الزق وأنزله الجمال وصاحبه ووقع من أيديهما يضمن الجمال والقياس أن يضمن النصف وبه أخذ الفقيه وكسندر من المشايخ * أمر رجل بالجملة الحقيبة الى مكان كذا فانشقت

معلوم فذهب بها الى مكان آخر حتى صار بخلافها فاضا من ارباع رقبته كذا في الذخيرة * واذا تزوج امرأة ودخل بها ان كان النكاح باذن المولى يباع بدين المهر ثم يشترط لصحة بيع القاضي اذن الغرماء بالبيع واذن المولى كذا في المغنى * واذا أذن الرجل لامته فلحقه دين ثم وهب لها هبة أو تصدق عليها بصدقة أو اكتسبت مالا من التجارة أو غيرها فغرمها أو أحق بجميع ذلك من مولاها كذا في المبسوط * اذا أذن لامته في التجارة ثم ولدت ولدا هل يسرى الدين الى ولدها حتى يباع ولدها في الدين كالا م فهذا على وجهين أما ان ولدت بعد مال حقه الدين أو ولدت قبل أن يلحقها الدين ثم لحقها الدين بعد ذلك فان ولدت بعد مال حقه الدين فانه يسرى الدين الى ولدها يباع الولد معه في الدين الا أن يفديهما المولى كذا في المغنى * ولو ولدت ولدا وعلم ادين وبعد الولادة لحقها دين أيضا بعد ذلك اشتركت الغرماء جميعا في ماليتها اذا بيعت فأما ولدها فلا صحاب الدين الا اول خاصة ولو ولدت ولدين أحدهما قبل الدين والاخر بعد الدين لحق الدين الولد الاخر دون الاول كذا في المبسوط * ولا يتعلق دين العبد بدفع اليه المولى ليتجرب به بخلاف كسبه الذي في يده فانه يتعلق به وان قال المولى هو مالي عندك لتجرب به كذا في التتارخانية * واذا دفع الرجل الى عبده مالا ليعمل به بشهود وأذن له في التجارة فباع واشترى فلحقه دين ثم مات وفي يده مال ولا يعرف مال المولى بعينه فجميع ما في يد العبد يدين غرمائه لاشي للمولى منه الا أن يعرف شي للمولى بعينه فبأخذ هذه دون الغرماء وكذلك لو عرف شي بعينه اشتراه بمال المولى أو باع به مال المولى كذا في المبسوط * وان أقر العبد في حال حياته وعيتمته بعد مال حقه الدين أن هذا المال الذي في يده مال المولى الذي دفعه اليه وقد عرف دفع المال الى العبد بعناية الشهود الا أنهم لا يعرفون مال المولى بعينه لم يكن اقراره صحيحا ولو كان أقر بذلك لاجنبى يصح اقراره فان أقام المولى بينة أن هذا المال هو المال الذي دفعه الى العبد أو أقر غرماء العبد بذلك كان المولى أحق به كذا في المغنى * ولو كان على العبد دين حال ودين مؤجل فقاضى المولى من ثمنه الحال ثم حل الاجل ضمنه المولى وسلم الاول ما قبض وان لم يبعه للاول يبيعه للثاني ولو طلب صاحب الحال من القاضي ببعه فباعه أعطاه حصته ودفع الباقي الى المولى حتى يحل الاجل فان هلك في يده لم يضمن وشارك الثاني الاول فيما قبض ولو استلم المولى ما قبض وقضاه غريمه ضمن للثاني فان توى ماعلى المولى شاركه الثاني الاول ثم يرجعان على الغريم الذي قضاه المولى كذا في التتارخانية * ولو لم يبيع القاضي العبد للغريم ولكن المولى باعه برضا صاحب الدين الحال فبيعه جائز ثم يعطى نصف الثمن صاحب الدين الحال فيسلم للمولى نصف الثمن فاذا حل الدين الاخر أخذ صاحب من المولى نصف القيمة ولا سبيل له على الثمن فان توى ماعلى المولى من نصف القيمة لم يرجع على الذي أخذ نصف الثمن بشي واذا باعه المولى بغير أمر القاضي والغرماء فبيعه باطل فان أجازوا البيع أو قضاهم المولى الدين أو كان في الثمن وفاء بدينهم فأعطاهم نفذ البيع كذا في المبسوط * واذا باع المولى العبد المأذون المديون بغير رضا الغرماء وسلمه الى المشتري ثم جاء الغرماء يطالبون العبد بدينهم فأرادوا أن يفسخوا بيع المولى والبائع والمشتري حاضر ان كان للغرماء أن يفسخوا البيع قال مشايخنا هذا اذا كانوا الاصلون الى دينهم فاما اذا كان يصل اليهم الثمن وفي الثمن وفاء بدينهم فليس لهم أن يفسخوا البيع فانما كان أجدهم ما تأتيا اما البائع واما المشتري أجمعوا على أن المشتري اذا كان غائبا والبائع حاضر مع العبد أنه ليس للغرماء أن يفسخوا البيع ويفسخوا العقد معه واما اذا كان المشتري حاضر مع العبد قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا خصوصية لهم مع المشتري كذا في المغنى * ولو أن الغرماء لم يقدروا على المشتري وعلى العبد المأذون انما يقدروا على البائع وأرادوا أن يضمنوا البائع قيمة العبد فلهم ذلك ثم اذا ضمنوا البائع قيمة العبد اقتسموها بينهم بالحصص يضرب كل واحد منهم بجميع دينه في تلك القيمة وجاز في البيع العبد وسلم الثمن للمولى ولم يكن للغرماء على العبد سبيل ما لم يعتق العبد كالمبيع العبد بدينهم ولو أجازوا

بنفسها وخرج ما في الا يضمن بخلاف الجمال اذا انقطع الجبل وسقط الجمل لان التقصير من قبل صاحب الحقيقة * اذا جمل الجمال على عقه فعثر وأهرق وصاحبه معه ضمن ولو من من اجهة الناس لا يضمن اجماعا كالحرق والفرق الغالب ولو أنه هو الذي زحم الناس

حتى انكسر ذهنه وصاحبه يخبر ان شاء ضمنه وقت الكسر ويحط عنه من الاجر بازا ما حل وان شاء ضمنه وقت الجمل في ذلك المكان الذي
جمله واستاجر مكاريا الجمل عصير على (٨٠) دابته فعمله فلما اراد ان يرضه عليه أخذ الجوالق من جانب فسقط العدل الاخر وانسحق

البيع كان الثمن لهم وبرئ البائع من القيمة فان هلك الثمن في يد البائع قبل ان يقبضه الغرماء من البائع
هالك من مال الغرماء وبرئ البائع من القيمة فاذا عتق العبد اتبعوه بجميع دينهم ولو ان الغرماء اجازوا
البيع بعد ما هلك الثمن في يد البائع صححت الاجازة فكان الهلاك على الغرماء هكذا ذكر في ظاهر الرواية وان
اختار بعض الغرماء ضمن القيمة واختار بعضهم الثمن كان لهم ذلك ويكون فائدة هذا ان تكون القيمة
اكثر من الثمن ويكون للذين اختاروا القيمة حصصهم من القيمة وللذين اختاروا الثمن حصصهم من الثمن
حتى لو كانوا اربعة واختاروا اربعة حصصهم ضمان القيمة له ربع القيمة لا غير والذين اختاروا الثمن لهم ثلاثة
ارباع الثمن والباقي للمولى وينفذ البيع في جميع العبد وهذا بخلاف ما لو كان المشتري والبائع حاضرين
والعبد قائم في يد المشتري فاجاز بعضهم البيع وابطله بعضهم كان الابطال اولى ولم يجز البيع في شيء من
العبد كذا في المحيط * فلوان الغرماء قدروا على البائع والمشتري ولم يقدروا على العبد فلهم الخيار ان
شاؤوا ضمنوا البائع قيمة العبد وان شاؤوا ضمنوا المشتري فان ضمنوا المشتري قيمة العبد رجح المشتري على
البائع بالثمن الذي تقدمه وان اختاروا تضمين المولى قيمة العبد جاز البيع فيما بينه وبين المشتري وأيهما
اختار الغرماء ضمناه برئ الاخر براءة مؤبدة بحيث لا يعود الضمان اليه أبدا كذا في المغني * فان أخذ
الغرماء القيمة من البائع أو من المشتري ثم ظهر العبد فأرادوا ان يأخذوا العبد ويردوا القيمة على من أخذوا
منه القيمة ينظر ان أخذ الغرماء القيمة بزعم أنفسهم بان ادعوا ان قيمة العبد كذا وانكر الذي اختار
الغرماء تضمينه فأما البينة على ما ادعوه من القيمة واستخلفوه ونكل لا يسيل لهم على العبد وان
أخذوا القيمة بزعم الضامن بأن ادعى الضامن ان قيمته كذا دون ما ادعى الغرماء وحلف على ذلك ولم يكن
للغرماء بينة كان لهم ان يأخذوا العبد ثم اذا اختاروا أخذ القيمة من المولى وأخذوا القيمة منه ثم ظهر
العبد واطلع المشتري على عيب بالعبد ورده على المولى البائع بقضاء القاضى فالمولى هل يرد العبد على
الغرماء بمسئلة العيب فهذا على وجهين الاول اذا لم يكن المولى البائع عالما بالعيب وقت بيعه من المشتري
وفي هذا الوجه ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة أو بنكوله أو باقراره يرد على الغرماء
وان كان العيب عيبا يحدث مثله وقد رد عليه بالبينة أو بنكوله رده على الغرماء وان رده بجهكم اقراره لا يرد
على الغرماء لأن يقيم البينة ان هذا العيب كان بالعبد قبل شراؤه هذا المشتري أو يستخلفهم على ذلك
فينكولوا الوجه الثاني ان يكون المولى البائع عالما بالعيب وقت البيع من المشتري وهذا الوجه على
قسمين ان كان القاضى قضى عليه بقيمة العبد معيبا فليس له ان يرد العبد على الغرماء وان كان القاضى
قضى عليه بقيمة صحيحا فله ان يرد على الغرماء اذا كان العيب عيبا لا يحدث مثله أو يحدث الا أنه رد عليه
بالبينة أو بنكوله معنى هذه المسئلة ان الغرماء حين ارادوا أخذ القيمة من المولى قال ان هذا العبد
معيب بعيب كان به وقت بيعي اياه من المشتري فصدمه الغرماء في ذلك وضمنوه قيمته معيبا أو كذبوه وقالوا
لا بل كان العبد صحيحا وقت بيعك اياه من المشتري وانما حدث العيب في يد المشتري فلنا حق تضمينك قيمته
صحيحا فضمنوه قيمته صحيحا والحكم ما ذكرنا فان كان الغرماء أخذوا القيمة من المولى وظهر العبد في يد
المشتري واطلع على عيب قديم بالعبد فلم يرد على المولى حتى تعيب عنده بعيب آخر لا يكون للمشتري حق الرد
على المولى ولكن يرجع عليه بنقصان العيب واذا رجع على المولى بنقصان العيب ليس للمولى ان يرجع على
الغرماء بنقصان العيب ذكر المسئلة في هذا الكتاب من غير ذكر خلاف بعض مشايخنا قالوا هذا قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى له ان يرجع على الغرماء بنقصان
العيب قالوا وقد نص على هذا الخلاف في بعض نسخ هذا الكتاب كذا في المحيط * ولو عتق المولى رقيقا من
رقيق المأذون وعلى المأذون دين هل ينفذ عتقه فهو على وجهين اما ان يكون الدين على المأذون مستقرا أو

الزق وتلف ما فيه ضمن
المكاري واستاجرها الجمل
عليها وقرامن الخنط على
المصر ففعل وبلغ فلما
انصرف حمل عليها فلما
قرضت وماتت ضمن الخلف
بخلاف ركوبه حال الرجوع
وان بلاذنه لانه متعارف
قال القاضى بالركوب
يضمن أيضا وكذا في الدابة
المستعارة اذا ركب حال
الرد * تنكاري دابة الجمل
عليها انسانا باجر معلوم فحمل
امرأة ثقيمة فعطبت ان
كانت لا تطبق ضمن الكل
وان كانت تطبق لا يضمن
استحسانا وعليه الاجر
استاجر حمارا يحمل
عليه عشرين وقرامن تراب
الى أرضه بدرهم وله في أرضه
لبن وكلما عاد جمل عليه وقرأ
من لبن فان هلك في العود
ضمن قيمته ولا اجر وان سلم
حتى تم العمل فعليه تمام
الاجر كما اذا استكرى دابة
الى ستة فراسخ فسار سبعة
يجب الاجر وفيما زاد انصاب
الجمل اذا نزل في المفازة وتكمن
من الانتقال فلم ينتقل حتى
فسد المتاع بمطر أو سرقة
تأليه ضمن (نوع آخر)
* استاجر حمارا ووضل
في الطريق فتركه ولم يطلبه
حتى ضاع ان ذهب الحمار من
حيث لا يشعربه وهو حافظ
لا يضمن في تركه الطلب اذا
كان آيسا من وجوده لو طلبه

في المواضع التي ذهب فلأوقفه وشرع في الصلاة فذهب الحمار وهو يراه فضع ولم يقطع الصلاة يضمن ولو في الفرض لان الحفظ غير
واجب عليه لانه قادر وكذا لو كان في بول أو غائط أو حديث مع غيره فذهب ولو ارى عن بصره حتى ضاع ضمن ولا يكون البقار تاركا للحفظ

ما لم يغيب عن بصره وان كان ناعماً وان غاب عن بصره يكون تاركاً للعطف * وفي الصغرى اذا نام قاعدا لا يكون تاركاً للعطف ولو مضطجاً يكون تاركاً وقوله ضل في الطريق لا يضمن أى اذا لم يغيب عن بصره ما اذا اشتغل بعمل آخر (٨١) يضمن اذا ضل وكذا الوجاء الى الخبز والخبز تاركاً غاب

عن بصره ضمن والافلاو على هذا وله جاران فاشتهغل بجملة أحدهما فضاء الآخر والتقييد بالبصر في الليل والنهار سواءً - برأيه يرى في النهار من بعد وفي الليل لا وفيها ان غاب عن بصره يضمن وفي المحيط وفي السفر لا ضمان بكل حال * ولوربط الحمار على آدى في سكة نافذة ولا منزل له فيها ولا لقرنيه ان كان استأجره لركوب نفسه يضمن ان ضاع ولو مطلقاً بلا بيان الراكب وهنار جال نيام ليسوا في عيال المستأجر ولا من أجرائه ان لم يستحفظهم ضمن ان ضاع وان استحفظ بعضهم وقبلوا منه والغالب ثمة أن نوم الحافظ ليس باضاعة لا يضمن وان كان يعد نوم الحافظ اضاعة ضمن * ترك الحمار على الباب ودخل المنزل ليأخذ خشب الحمار وضاع ان لم يغيب عن بصره لا ضمان وان غاب ان موضعا لا يعد تضديعاً كانت السكة غير نافذة بعض القرى لا يضمن رعد تضديعاً ضمن * ربط الحمار على بابه ودخل الدار ليأخذ شيئاً أو المسجد ليصلي فهذا وترك الربط سواء فيضمن في المختار ذكره السرخسي * استأجر جماعة

غير مستغرق فان كان الدين غير مستغرق كان أبو حنيفة رجه الله تعالى بقوله أو لآبائه لا ينفذ عتقه ثم رجع وقال بأنه ينفذ عتقه وان كان الدين مستغرقاً لا ينفذ عتق المولى عند أبي حنيفة رجه الله تعالى قولاً واحداً وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى ينفذ عتقه على كل حال واختلف بينهم في هذه المسئلة فرفع المسئلة أخرى وهو ان دين العبد هل يمنع وقوع الملك للمولى في أكسابه فعند أبي حنيفة رجه الله تعالى يمنع ان كان مستغرقاً قولاً واحداً وان كان غير مستغرق فله فيه قولان على قوله الاول يمنع وعلى قوله الآخر لا يمنع وعلى قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى لا يمنع وان كان مستغرقاً ولكن يمنع المولى عن التصرف فيه اذا ثبت هذا فنقول اذا عتق المولى عبداً من كسب العبد المأذون لا يضمن عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما يضمن سواء كان موسراً أو معسراً الا أنه اذا كان المولى معسراً كان للغريم اتباع العبد المعتق بالقيمة ثم العبد المعتق يرجع بما أدى على المعتق وهو المولى بخلاف ما لو أعتق المأذون وسعى في قيمته للغرماء حال اعسار المولى فانه لا يرجع بذلك على المولى كذا في المغنى * وان أعتق عبده ليهتقوا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى يريد به أنهم لم يعتقوا في حق الغرماء ولهم أن يبيعوهم ويستوفوا ديونهم من ثمنهم وأما في حق المولى فهم أحرار بالاجماع حتى ان الغرماء لو أبرؤهم من الدين أو باعوههم من المولى أو قضى المولى دينهم فانهم أحرار وأما عندهما فينفذ عتقه فيهم ويضمن قيمتهم للغرماء ان كان موسراً وسعى في قيمتهم ان كان معسراً ويرجعوا بذلك على المولى كذا في الينابيع * ولو لوطق العبد المأذون دين كثيراً فاعتقه المولى وأخذ ما في يده من المال فاستهلكه ثم اختار الغرماء اتباع العبد وأخذوا منه الدين رجع العبد على المولى في المال الذي أخذ منه بما أذاه من الدين بقيمة ذلك وان كان فأتى في يد المولى اتبعه العبد حتى يستوفي منه مقدار ما أدى وما فضل منه فهو للمولى وكذلك لو لوطق العبد الدين ولكن الغرماء أبرؤه منه لم يرجع على المولى بشئ من ذلك المال وكذلك ان كانت أمة فأعتقها وأخذت مالها وولدها ورث يدها وقد كان الدين لحقها قبل الولادة والجنابة ثم حضر الغرماء فان المولى يجب على أن يدفع اليها مالها التي تقضى دينها ولا يجبر على دفع الولد والأرث ان كان لم يعتقها ولكن تباع فيرضى من ثمنها ومن أرث السيد الدين وان كان المولى أعتقها فللغرماء أن يرجعوا عليه بقيمتها ثم يباع ولدها في دينهم أيضاً يأخذون من المولى الأرث أيضاً ثم يبعون الالة بما بقي من دينهم وان شأوا تبعوها بجميع الدين وتركوها اتباع المولى فان تبعوها يدينهم فأخذوه منها سلم للمولى ولدا الامة وما أخذ من أرث يدها ليكن لها أن ترجع على المولى بالولد والأرث كما لا ترجع بقيمة نفسها ولها أن ترجع على المولى بما أخذ من ماله وكذلك لو باعها للغرماء يدينهم وقبض الثمن ثم أعتق المشتري الحاربه فان شاء الغرماء أخذوا الثمن واتبعوا الحاربه بما بقي من دينهم وان شأوا تبعوها بجميع دينهم فان أخذوا ذلك منها سلم للمولى الثمن وكذلك اذا كان المولى كاتبها باذن الغرماء كان لهم أن يأخذوا جميع ما يقبض المولى من المكاتبه وليس لهم أن يرجعوا فيها بشئ من دينهم مادامت مكاتبه فان قبض المولى جميع المكاتبه وعتقت فالغرماء بالخيار ان شأوا أخذوا المكاتبه من السيد ثم اتبعوا الامة بما بقي من دينهم وان شأوا أخذوا الامة بجميع دينهم فان أخذوه منها سلمت المكاتبه للمولى كذا في المبسوط * في جامع الفتاوى عليه أربعة آلاف درهم وله متاع قيمته ثلاثة آلاف درهم فأتى المولى عليه ذلك وأعتق العبد فالغرماء بالخيار ان شأوا ضمنوا المعتق أربعة آلاف درهم ويرجع على المولى بثلاثة آلاف درهم قيمة المتاع وان شأوا ضمنوا المولى أربعة آلاف درهم وهو لا يرجع على المولى كذا في التتارخانية * وان وقع الاختلاف بين المولى والغرماء فقال الغرماء للمولى قد أعتقته فلنا عليك القيمة وقال المولى لم أعتقه فالبقول قول المولى ويبيع العبد للغرماء واقرارهم باعتاق العبد لا يضمن برادة العبد واذا بقي ديونهم على العبد بعد اقرارهم بالا عتاق يبيع العبد بديونهم ولا يلتفت الى قولهم كذا في الذخيرة * العبد المأذون المديون اذا باعه المولى من غير اذن الغرماء

(١١ - فتاوى خامس) كل منهم حمار من رجل فقال المستأجر ابعثوا واحداً لتعاهدوا الحجر فبعثوا واحداً فقال المستأجر للعاهد فها نحن اذهب بحماري اذهب الحمار الى فذهب ولم يقدر عليه فلا ضمان على العاهد وكذا اذا استمكرى دابة من القرية الى المصرفت المكرى معه

ربحلا فاشتغل المبعوث بامر في الطريق وذهب المستكري وحده فضاعت في يده لاضمان على المبعوث * استأجر منه دابة شهر افضت المدة ولم يردّها على المالك حتى عطبت عنده (٨٣) فلا ضمان على المستأجر لان مؤنة الرد على المالك * قال صاحب المحيط قال مشايخنا

هذا اذا كان الاخراج باذن
رب المال ولو بـ لا اذنه
مؤنة الرد مستأجرا أو
مستعيرا على الذي أخرج
* استأجرها من موضع الى
موضع معلوم يذهب عليها
ويجبي وقال في موضع الذي
استأجرها على المستأجر وان
ذهب بها الى منزله فنفقت
ضمن المستأجر فان قال
اركبها الى موضع كذا
وردها الى منزلي ليس على
المستأجر الرد بل على المأجر
الاتيان حتى يأخذ دابته
* استأجر حمارا لنقل التراب
من الخربة فان هدمت الحائط
وقت نقله فهرب المستأجر
وتلف الحمار إن من معالجته
ضمن وان رخصته بلا صغره
ولم يقف المستأجر على وهن
الخربة ولا وقف الحمار على
الوهن لا يضمن * ساق الدابة
المستأجرة ليردها الى مالكها
وهلكت لاضمان وان سمع
أن المالك في بلد آخر غدير
موضع الاستئجار فساقها
اليه فعطب ضمن لان له
الرد الى موضع الاستئجار
وان جل عليه شيئا وقت الرد
يضمن اذا هلك منه وكذا اذا
ركب المستأجرة أو المستعارة
في وقت الرد واختار الفقيه
أنه لا ضمان فيهما استحسانا
ولاخفاء أنهما لوجوه لا تقاد
له الركوب كما في مسئلة الرد
بالعيب * استأجرها الى موضع

وأخبر بلصوص في الطريق فسلكه مع ذلك ولم يلتفت فأخذوها ان سلكتها الناس مع ذلك الخبر لا يضمن والا يضمن جميعا
* استأجر رجلا ودفع له حمارا وخسرت له حمارا وخسرت له حمارا في موضع كذا فذهب واشترى وأخذ النظم جزا القافلة فذهب البعض خلف الحمار

ولم يذهب البعض والآخر ذهب بعضه استردوا البعض لافان كان الذين استردوا يلبون الذين لم يذهبوا من وان كان الذين ذهبوا يلبون
لما فيه من تحمل المتاع للاضمان وان توجه الى القافلة القطاع فالتى المسارى (٨٣) المتاع وذهب بجماره فأخذ القطاع القماش ان

كان يعلم لولا الفرار بالحجار
لاخذوا الحجار مع القماش
لايضمن وان أمكنه الفرار
مع القماش والحجار وترك
القماش يضمن كالمودع اذا
وقع الحريق في داره ويمكن
من ازالة الوديعة أو صادر
العامل المودع ويمكن من
ايداع الوديعة عندئذ ولم
يفعل حتى أخذت الوديعة
* استأجر الجمال جوالقا
ليحمل فيه متاعا وأخذ
اعوان الظالم ليحمل القماش
فترك الجوالق واشتغل
بالحمل حتى ضاع الجوالق
ان الشغل بحمال لوتركه خاف
عسوبة الظالم للاضمان
والايضمن * مستأجر الحجار
قبضه وأرسله في كرمه مع
برذعته فسرقا البرذعة وأثر
فيه البرد ومرض ومات
في يد المالك ان كان الكرم
حصينا بان يكون له حائل
رفيع لا يقع بصير المار على
الكرم وله باب مغلق فان
عدم واحد لم يكن حصينا
والبرد لا يضره مع البرذعة
لايضمن البرذعة والحجار وان
بحال يضره مع البرذعة ضمن
قيمة الحجار لا البرذعة وان لم
يكن حصينا ويضره مع
البرذعة ضمن قيمته ما وان بحال
لا يضره مع البرذعة ضمن
قيمة البرذعة لا الحجار ويضمن
نقصان الحجار الى وقت الرد
الى المالك لانه كالتغاصب
للحمار حين أرسله فيه ويرأ

جميعا كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين كذا في المحيط * ولو كان الدين على المولى ولادين على العبد فهذا
على وجهين اما ان يكون الدين محيطة بجميع مال المولى أو لا يكون محيطة بجميع ماله فان كان محيطة بجميع
مال المولى فباع العبد واشترى وحاي فالحجاة لا تسلم للمشتري بسيرة كانت أو فاحشة الا ان المشتري يخسر اذا
كانت الحجاة بسيرة بالاجاع فان شاء نقض البيع وان شاء أدى قدر الحجاة كما لو باشر المولى ذلك بنفسه
وان كانت الحجاة فاحشة فالمسئلة على الخلاف يخير المشتري عندئذ في حنيقة رجه الله تعالى وعندهما لا يخير
المشتري ولو كان على المولى دين لا يحيط بجميع ماله فالبيع من المأذون جائز بالحجاة بسيرة والفاحشة
ويسلم ذلك للمشتري ان لم يتجاوز الحجاة ثلث ماله بعد الدين وان تجاوزت ثلث ماله بعد الدين يخسر المشتري
ويجعل بيع العبد كبيع المولى وهذا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما ان كانت الحجاة بسيرة يجوز
البيع والشراء وتسلم للمشتري الحجاة ان لم يتجاوز ثلث ماله بعد الدين وان تجاوزت لم تسلم له ويخسر وان كانت
الحجاة فاحشة لا يخير المشتري عندهما ولو كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وما في يديه وعلى العبد دين
كثير يحيط برقبة العبد وما في يديه فان الحجاة لا تسلم للمشتري بسيرة كانت أو فاحشة ويخير المشتري ان كانت
الحجاة بسيرة عندهم جميعا وان كانت الحجاة فاحشة فكذلك الجواب عند أبي حنيفة رجه الله تعالى يخير
المشتري وعندهما لا يخير هذا الذي ذكرنا اذا حاي المأذون للاجنبي فأما اذا حاي بعض ورثة المولى بأن باع
من بعض ورثة المولى وحاي وقد مات المولى من مرضه ذلك كان البيع باطلا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى
ولا يخير الوارث وعندهما البيع جائز ويخير الوارث فيقال ان شئت نقضت البيع وان شئت بلغت الثمن الى
تمام قيمته لا يسلم لك شئ من الحجاة وان كان يخرج من ثلث مال المولى الا ان يجيز بقية الورثة ويستوى
الجواب بين أن يكون على العبد دين أو لادين على العبد وكذلك يستوى الجواب بين أن يكون على المولى دين
أو لادين عليه كذا في المغنى * وان باعه المولى شيئا بمثل القيمة أو أقل جاز فان سلم المبيع اليه قبل قبض
الثمن بطل الثمن واذا بطل الثمن صار كأنه باع عليه بغير ثمن فلا يجوز البيع ومراه يبيطلان الثمن بطلان
تسليمه والمطالبة ولولى استرجاع المبيع كذا في الجوهر فالنيرة * وان حبسه في يده حتى يستوفي الثمن جاز كما
لو باع من مكاتبه كذا في الكافي * وان كان الثمن عرضة للمولى ان يطلب العبد بالعرض الذي اشتراه منه كذا
في المغنى * ولو باع المولى متاعه من عبده بأكثر من قيمته بقليل أو كثير فالزيادة لا تسلم للمولى ويكون
المولى بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء حط الفضل عن القيمة كذا في الكافي * عبد مأذون له عليه
دين باع المولى منه ثوبا في يد المولى كان الثمن ديناً للمولى على العبد في الثوب يباع فيستوفى المولى دينه من
ثمنه والفضل للغرماء وان كان فيه نقصان بطل ذلك القدر كذا في التتارخانية نقلا عن الابانة * ولو كان
الدين على العبد اشترى بيمين بعضه حال وبعضه مؤجل فوجه المولى لاحدهما وسلمه اليه فله ان ينقض
الهبة فان نقضها يبيع العبد واستوفى الذي نقض الهبة حقه من الثمن وما بقي فهو للمولى ولا شئ للوهوب له
على المولى ولا على العبد ولا على الشريك ولو باعه المولى من أحدهما بألف درهم وقيمه ألفان درهم فأبطل
الآخر البيع بعد القبض أو قبله يبيع لهما واقتسماتمه ولم يبطل من دين المشتري شئ وإذا كان على المأذون
دين مؤجل فباعه المولى من صاحب الدين بأقل من قيمته أو بأكثر فالثمن للمولى وهو أحق به حتى يحل الدين
فيدفع الثمن الى الغريم فان نوى الثمن في يد المولى لم يكن للغريم على المولى سبيل وان كان على العبد دين لا يخسر
مثل دين المشتري فحل ضمن نصف القيمة لصاحب الدين الذي لم يشتر العبد ثم يسلم له ذلك ولا يشاركه المشتري
فيه كان شريكاً في الدين الذي على العبد ولم يكن شريكاً ولو شارك الآخر فيما قبض من القيمة لم يسلم له
ولكنه يأخذ المولى منه ثم يأتي الشريك الآخر فحاز ذلك من المولى كذا في المبسوط * وليس للمولى
أن يبيع العبد المأذون الا ان يأذن له الغرماء في بيعه أو يقضى الدين أو يكون القاضي هو الذي أمر ببيعه

بالتسليم عن الضمان * استأجر حمارا يحمل عليه الشوك فحمل فدخل به في سكة فوصل الى مكان ضيق فضرب الحمار وكان فيها نمر فوقع
في الماء واشتغل المستأجر بقطع الحبل فهلك الحمار وان كان بحال لا يسلك نيماً بمثل تلك الحمل يضمن وان كان الحمار يقدر على المجاوزة عن مثل

ذلك الموضع الا انه عنف عليه في الضرب حتى وثب من ضربه في الماء ضمن والافلاو كذا الوعنة في السوق حتى وقع في النهر * امره ان يكتب الى حجاره الى كذا بكذا ففعل فادخله (٨٤) المكتري في الرباط بعدما فرغ فسرق من الرباط لا يضمن ان كان على تمة والا فيضمن * دفع الى

كذا في السراج الوهاج * ولو كان دين العبد مؤجلا فباعه مولاه قبل حلول الاجل جازي يعه لان الدين المؤجل لا يجبر المولى عن يمينه فاذا حل دين العبد ليس لصاحب الدين ان ينقض البيع ولكن له ان يضمن المولى قيمة العبد كذا في فتاوى قاضيان * وان أعتق المولى العبد المأذون وعليه ديون فاعتاقه جائز وضمن المولى للغرماء قيمته اذا كانت مثل الدين أو أقل وما بقي من الديون طوبى العبد به بعد عتقه وان كان الدين أقل من قيمته ضمن ذلك القدر فقط كذا في الكافي * ولو لم يكن عليه دين ولكنه قتل حراً أو عبدا خطأ فأعتقه المولى فان كان يعلم بالجناية فهو مختار الفداء والقداء الدية ان كان المقتول حراً وقيمة المقتول ان كان عبداً الا ان تزيد على عشرة آلاف درهم فينقص منها عشرة فان لم يعلم بالجناية عزم قيمة عبده الا ان تبلغ قيمته عشرة آلاف درهم فينقص منها عشرة كذا في المسوط * ولو كان عليه دين محيط وجنابات محيطة فأعتقه المولى ولم يعلم بغرماء قيمة كاملة ولا ولياء الجنابات قيمة كاملة الا اذا زاد على عشرة آلاف فنقص عشرة كذا في التذيب * واذا أذن للمدبر أو لأم الولد في التجارة فخلق كل واحد منهم ادين فأعتقه المولى فلا ضمان عليه من الدين ولا من قيمة المدبر وأم الولد كذا في الكافي * وان أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط بقيمته وما في يده ثم قضى الغرماء الدين أو أبرأ الغرماء أو بعضهم حتى صار في قيمته وفاء وفي يده فضل عن الدين جاز عتق المولى الجارية ولو أعتق المولى جارية المأذون وعليه دين محيط بطل العتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ثم وطئ المولى بعد ذلك فجاءت بولد فادعاه فدعونه جائزه وهو ضامن قيمتها للغرماء ثم الجارية حرة اسقوط حق الغرماء عنها بالاستيلاء وعلى المولى العقر الجارية كذا في المسوط * واذا بر المولى عبده المأذون المديون فتسديرهم جائز وليس للغرماء ان ينعضوا تدبيره واذا لم يكن للغرماء ان ينقضوا تدبير المولى كان لهم الخيار ان شاءوا ضمنوا المولى قيمة العبد وان شاءوا استسعوا العبد في ديونهم وأي ذلك اختاروا بطل حقهم في الآخر وان ضمنوا المولى القيمة فلا شئيل لهم على العبد حتى يعتق ويبي العبد ما ذونا على حاله واذا استسعوا العبد أخذوا من السعاية ديونهم بكالهاو بقي العبد ما ذونا على حاله واذا بقي العبد ما ذونا على حاله فان اشترى بعد ذلك وباع فلحقه دين كثير كان لا يحسب هذا الدين ان يتبعوا المدبر واستسعوا به ديونهم ولا سبيل لهم على المولى ولهم استسعاء المدبر بخلاف أصحاب الدين الذين وجب لهم الدين قبل التدبير فان المولى يضمن لهم القيمة فاذا استسعى الغرماء الاخرين المدبر في دينهم فادى اليهم من سعائيه لم يكن للغرماء الاولين الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان بقي شيء من السعاية من الغرماء الاخرين يكون للمولى ولا يكون للغرماء الذين ضمنوا المولى القيمة من ذلك لا قليل ولا كثير وان قتل المدبر حتى وجب قيمته فلا شئ للغرماء الاولين من قيمته وتكون القيمة للغرماء الاخرين يستوفون من ذلك ديونهم كذا في المغني * واذا حل حق العبد المأذون دين ثلاثة آلاف درهم لثلاثة نفر وقيمته ألف درهم ثم بره المولى فاختار بعض الغرماء اتساع المولى بالقيمة وبعضهم استسعاء العبد فذلك لهم فان كان اختار ضمان المولى اثنان منهم كان لهما ثلثا القيمة وسلم للمولى ثلث القيمة ثم الذي اختار السعاية ان أخذها من العبد قبل أن يأخذ الاخران شئاً من القيمة لم يكن لهما حق المشاركة معه فيما قبض واذا أراد الذي اختار السعاية أن يأخذ المولى بنصيبه أو يشارك صاحبه فيما يقبضان من القيمة لم يكن له ذلك وكذلك الاخران بعد اختيارهما ضمنان المولى وأراد أن يبيع المدبر يدينهما ما يريدان تضمين المولى لم يكن لهما ذلك وان سلم ذلك لهم المولى فان اشترى المدبر بعد ذلك وباع فلحقه دين آخر كان جميع كسب المدبر بين صاحب الدين الذي اختار سعائيه وبين أصحاب الدين الذي لحقه آخر وليس لاحد منهم أن يأخذ منه شيئاً دون صاحبه فان كان الاول الذي اختار سعائيه قبض شئاً من سعائيه قبل أن يلحقه الدين الاخر سلم ذلك له كذا في المسوط * ولو لم يعلم الغرماء بكاتبه المولى المأذون حتى أدى المأذون جميع المكتبة الى المولى عتق وعلى المولى قيمة العبد كما

اخر فرسالي بوصله الى والده في القرية فسار مرحله وتركه فعرفه واحد واستأجر رجلاً ليوصله الى تلك القرية فذهب به الاجير فنفق في الطريق يضمن الاول بالتسبيب والثاني ان لم يأخذها فلا ضمان عليه وان أخذها أو شهد أنه ليرده على صاحبه ان الاجير في عياله لم يضمن وان ترك الأشهد يضمن كالتقط والاجير ضامن على كل حال ولا يرجع على أحد لانه أمسكه لنفسه كالمستعير بخلاف المودع والمستأجر حيث يرجعان على المودع والاجير ما ضمنا لانهم ما يسكان اصاحبه ولو سلم الفرس الى ابن أخ لصاحبه لا يبرأ عن الضمان اذ لم يكن في عياله * تعبت الدابة المستأجرة في الطريق فذهب وتركها وضاعت أو ترك الدابة مع متاع الاجير لما كانت الدابة وعجزت عن المضي وضاعا أفتى القاضي انه لا ضمان على أحد * استأجروا اصطبلًا وأدخلوا دوابهم فدخل واحد منهم فاعلف دابته ثم خرج وترك الباب مفتوحا فسرفت الدواب لا يضمن * دفع له بهيراً يؤجره ويأخذ شئاً من أجره وآجره فعمى البعير عنده فباعه وأخذ بالثمن شيئاً فهلكت في الطريق ان لا يقدر على رده أعمى ولا كما يضمن وان كان يقدر على رده ويوجد كما يرفع اليه فلم يضمن قيمته (نوع في الراعي والبقر)

ولو كل الذئب الغنم والراعي عنده ان كان الذئب أكثر من واحد لا يضمن لانه كالسرقة الغالبة وان كان ذئباً

واحد ايضاً لانه يمكنه المقاومة معه فكان من جملة ما يمكن الاحتراز عنه بخلاف الزائد على الواحد * استأجره ليرى غنمه مدة معلومة باجر معلوم جازوه أو جيره مشترك الا اذا قال لا ترع غنم غيري ولو استأجره مدة معلومة ليرى غنمه معلوماً (٨٥) بأجر معلوم فاجبر وحده اذا قال وترعى غنم غيري فيكون مشتركاً ولا

يضمن الواحد موت شاة ولا ينقص من أجره شيء والمشارك يضمن لو من جنابة يده كسوق أراد بقره له السقي بان ساق في الماء وان هلك بالآفة سماوية وقت السقي لا يضمن وبالدنان اذا كان مشتركاً على هذا * راعى البقر أو الاغنام ساقها فطاح بعضهم بعضاً أو وطئ أو وقع في النهر أو عثر من سوقه ان مشتركاً يضمن وان وحده لا ولو خلط باغنام الناس ولم يمكن التمييز يضمن قيمة الاغنام يوم الخلط * حاف الراعي موت شاة فذبحها ان لا يرجح حياتها لا يضمن في الاستحسان والاجنبى يضمن والفقير سوى بينهم في عدم الضمان وكذا البقار وهو الصحيح وبقي بعدم الضمان بالذبح في حق الراعي وبالضمان في غير الراعي والحمار والبغل لا يذبح وكذا الفرس على قوله ولو قال الراعي خفت الموت فذبحته ما فأنكر المالك فالقول له على الراعي العينة ومستأجر الحمار ليس له ان يبعثه الى السرح عسلي ما ذكره في النوازل * وقال في المحيط له ذلك ان تعارفوه وفأنته في لزوم الضمان لوتلف قال الصدر للمستأجر ان يعبر وودع وهذا ابداع فملكه المستأجر * زعم البقار انه أدخل البقرة في القرية ولم يجدها صاحبها فيها ثم وجدت بعد أيام قد هلكت ان اعتمدا أهل القرية أن يكونوا راضين بالادخال في القرية من غير ان يذهبهم الى بيت كل فالقول للبقار انه أدخلها فيها فان أبي أن يحلف ضمن والا يضمن وكذا لو أدخل البقار في قرية فمضى ثم خرج واحد وضاع لا يضمن الا اذا شرط تسليم كل ثور الى صاحبه * اذا رعى أهل

لو تجز العتق وبعده هذا الغرماء بالخيار ان شاءوا ضمنوا المولى قيمة العبد وأخذوا منه ما أخذ من المكاتب فيقسمونه بينهم بالحصص فان فضل شيء من دينهم اتبعوا العبد بما بقي من دينهم للحال وان شاءوا اتبعوا العبد بجميع دينهم فان اتبعوا العبد وأخذوا منه جميع دينهم سلم للمولى قيمة العبد والمكاتبه أيضاً ولا يرجع العبد على مولاه بشيء من ذلك لا بقليل ولا بكثير كذا في المغني * ولو كان العبد أدى بعض الكتابة وبقي بعضها ثم جاء الغرماء فانهم يطلون الكتابة ان شاءوا ويبيع العبد للغرماء يدينهم فان لم يطلوا الكتابة ولو كتبهم أجازوها فالمكاتبه جازرة وما قبض المولى من الكتابة قبل الاجازة وما قبض فهو بينهم بالحصص فان كان ما قبض المولى قبل اجازتهم هلك في يد المولى ثم أجاز الغرماء الكتابة فالمكاتبه جازرة والمولى لا يضمن ما قبض من المكاتبه فان أجاز الكتابة بعضهم وردها بعضهم لم تجز الكتابة حتى يجزوها ولو أجازها ثم أراد رد الكتابة فاعطاهم المولى دينهم أو المكاتب لم يكن لهم رد الكتابة بعد ذلك كذا في المحيط * والمولى أن يستخدم العبد المأذون اذا كان دينه الى أجل ولو كان الدين حالاً كان لهم ان ينعموه من ذلك وكذلك لو أراد ان يسافر به لم يكن لهم ان ينعموه اذا كان الدين مؤجلاً ولو كان الدين حالاً كان لهم ان ينعموه من ذلك وكذلك لو أراد ان يسافر به لم يكن لهم ان ينعموه مؤجلاً فان حل الدين قبل انقضاء مدة الاجارة كان هذا عذراً للغرماء ان يقضوا الاجارة فاما الرهن فهو لازم من جهة الرهن ولا يثبت للغرماء بعد حل الاجل نقض الرهن كما لا يثبت لهم حق نقض البيع الذي نفذ من المولى ولا كتبهم بضمون المولى قيمته فاذا أراد تضمينه فافتكه من المرتين ودفعه اليهم برئ من الضمان وان افتكه بعد ما قضى عليه القاضي بضممان القيمة فالقيمة عليه والعبد له ولا سبيل للغرماء على العبد ولو أجاز المولى أن يفتكه فقضى الغرماء الدين ليبيعه وفي دينهم كان لهم ذلك كذا في المبسوط * عبد مأذون عليه دين باعه المولى من رجل وأعلمه بالدين فللغرماء ان يردوا البيع وتأويله اذا كانوا لا يصلون الى الثمن أما اذا وصوا الى الثمن وليس في البيع بحسابة فليس لهم ان يردوا البيع والصحيح ان يردوا البيع اذا لم يف الثمن بدونهم كذا في الجامع الصغير * ولو باع عبده المديون وقبضه المشتري ثم غاب البائع لا يكون المشتري خصماً للغرماء اذا أنكر المشتري الدين وهذا عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولو صدقهم المشتري في الدين كان للغرماء ان يردوا البيع بالاجماع ولو كان البائع حاضر أو المشتري غائباً فلا خصومة بينهم وبين البائع بالاجماع حتى يحضر المشتري لكن لهم ان يضمنوا البائع قيمته فاذا ضمنوه القيمة جاز البيع وكان الثمن للبائع وان احتاروا واجازة البيع أخذوا الثمن كذا في التبيين * واذا لم يكن على المأذون دين فأمره مولاه أن يكفل عن رجل بألف فقال العبد للكفول له ان لم يعطك فلان ماله عليه وهو ألف فهو على فالضمان جائز وكذلك لو قال ان مات فلان ولم يعطك هذا المال الذي لك عليه فهو على فهو جائز على ما قال فان أخرج المولى عن ملكه يبيع أو هبته ثم مات المكفول عنه قبل ان يعطى المكفول له حقه فان المكفول له يضمن المولى الاقل من دينه ومن قيمته ولا يبطل بيع المولى في العبد ولا هبته وكذلك هذا في ضمان الدرر لو أمر عبده أن يضمن الدرر في دار باعه المولى ثم ان المولى باعه ثم استحققت الدار فالمشتري أن يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الثمن باعتبار أنه فوت عليه محل حقه فان لم يجزجه المولى من ملكه حتى لحق العبد يدين يحميط برقبته ثم استحققت الدار من يد المشتري فان العبد يلزمه ما ضمن مع الدين الذي في عتقه كذا في المبسوط * ولو باع المولى داراً من عبده المأذون ان لم يكن على العبد يدين لا يكون يباعه وان كان عليه دين فالبيع جائز فان كان الثمن مثل قيمتها أو أقل فالشفيع الشفعة وان كان أكثر من قيمتها فالبيع باطل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا شفعة فيها وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تبطل الزيادة وبأخذ الشفيع بالشفعة ان رضى به المولى كذا في النبايع * ولا شفعة للمولى فيما باع عبده المأذون أو اشتراه اذا لم يكن عليه دين وكذلك لا شفعة للعبد فيما باع مولاه أو اشتراه فان كان على العبد دين فالشفعة واجبة لكل واحد منهم في جميع هذه الوجوه

يملك ان اعتمدا أهل القرية أن يكونوا راضين بالادخال في القرية من غير ان يذهبهم الى بيت كل فالقول للبقار انه أدخلها فيها فان أبي أن يحلف ضمن والا يضمن وكذا لو أدخل البقار في قرية فمضى ثم خرج واحد وضاع لا يضمن الا اذا شرط تسليم كل ثور الى صاحبه * اذا رعى أهل

القرية ثمران القريبة بالنوبة وكل في نوبته معين لا يضمن أحد ما تلف بخلاف المشترك عندهما ولو استأجر أحدهم في نوبته رجلا ليرجح بالثمران فضاغ ثورين فضاغ قبل الرجوع (٨٦) ضمن لإبعده ولا يضمن المستأجر بحال لأن له أن يحفظ باجرائه * أرسل البقار لثيران في

السكك وترك وضاع واحد
الافى وجه واحد وهو ما اذا باع العبد دارا بأقل من قيمتها بما يتعابن الناس فيسه أو بغير ذلك لم يكن للولى فيها
الشفعة ولو باع العبد من مولا دارا ولادين عليه وأجنبي شفيعها فلا شفعة له فان كان عليه دين وكان البيع
بمثل القيمة أو أكثر فلا شفعة وان باعها بأقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وعندهما للشفيع أن يأخذها بقيمتها أو بتركها فان تركها للشفيع أخذها المولى بتمام القيمة ان شاء
كذافي المبسوط * المولى اذا زوج عبده المأذون جاز كذا في التارخانية * عبد مأذون له في التجارة اشترى
جارية ولادين عليه فزوجها المولى اياه جاز وقد خرجت من التجارة وليس له أن يبيعها ولا يبيع الغرماء فيما
يلحقه من الدين بعد ذلك فان اشترىها وعليه دين فزوجها المولى منه لم يجز ما كان الدين وله أن يبيعها ويبيع
ولدها منه ولو قضى دينه بعد التزوج جاز وصار لادين عليه فهو بمنزلة تزويجه ولادين عليه كذا في المغنى في
المتفرقات * واذا كفل المأذون عن رجل بألف درهم بأمر مولا له ولادين عليه ثم باعه المولى فلم يكفول له أن
ينقض البيع ولو كانت الكفالة بنفس رجل لم يكن للكفول له أن ينقض البيع ولكن يتبع العبد بكفالاته
حيث كان وهذا عيب فيه للشترى أن يرد به ان شاء فان كانت الكفالة على أنه كفيل بنفس المطلوب ان
لم يعط المطلوب ما عليه الى كذا وكذا لم يكن للشترى أن يرد به عيب هذه الكفالة قبل وجود الشرط فاذا
وجب على العبد لوجود شرطه رده المشتري ان لم يكن علم به حين اشتراه وان كان علم به حين اشتراه فليس
له أن يرد به هذا العيب أبدا كذا في المبسوط * المولى اذا باع العبد المأذون باذن الغرماء صح وتحول
الحق الى الثمن والمولى بمنزلة الوكيل حتى لو بوى الثمن على المشتري كان اتوى على الغرماء ولو قبض المولى
الثمن وهلك في يده هلك عليهم أيضا ولكن لا يسقط دين الغرماء ياخذون العبد اذا عتق كذا في التارخانية
* ولو أمر المولى عبدا المأذون فكفل لرجل بألف درهم عن رجل على أن الغريم ان مات ولم يكن دفع المال
الى رب المال فالعبد ضمن للمال فهو جائز فان باعه المولى من رب المال بألف أو بأقل فبيعه جائز ويقبض
الثمن فيصنع به ما بداله فان مات المكفول عنه قبل أن يؤدى المال كان للذى اشترى العبد من المولى أن
يرجع بالثمن على المولى فيما أخذ منه قضاء عن دينه وان كان الثمن هلك من المولى لم يضمن المولى شيئا وان هلك
بعضه أخذ الباقي بدينه والهالك صار كأن لم يكن فان هلك الثمن من المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا رده
ان شاء ولم يكن له من الثمن شيء على المولى ولكن يساع له العبد المرود حتى يستوفى من ثمنه الثمن الذى فقد
البائع فان فضل شيء أخذ هذا الفضل من دينه الاوّل وان نقص الثمن الاخر عن الثمن الاوّل لم يكن له على
البائع شيء من القصاص كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الخامس في ما يصير المأذون مجورا به وغير مجبور وما يتعلق باقرار المحجور

يجب أن يعلم بان الاذن يبطل بالبحر ولكن يشترط أن يكون الجرم مثل الاذن حتى انه اذا كان الاذن عاما
بان علم بالاذن أهل سوقه فاعتما يعمل الجرا اذا كان عامابان علم بالبحر أكثر أهل السوق ولا يعمل اذا كان دونه
بان حجره في بيته أو عند رجل واحد أو رجلين أو ثلاثة علم العبد بذلك أو لم يعلم واذا كان الاذن خاصا غير
منتشر فيما بين أهل سوقه بان أذن للعبد بمحض من رجل واحد أو اثنين أو ثلاثة فاذا حجره بمحض من هؤلاء
وعلم العبد عمل حجره كذا في المغنى * وان كان الاذن بمحضرة العبد لا غير حجره بمحضرة غيره يعمل حجره
وان حجره من غير علمه لا يعمل حجره واذا أذن لعبد وعلم العبد به ثم حجر عليه ولم يعلم العبد بالبحر لا يعمل حجره
واذا أذن لعبد ولم يعلم العبد بالاذن ثم حجر عليه ولم يعلم العبد بالبحر عمل حجره كذا في الذخيرة * ولو حجر عليه
في بيته بمحض من أكثر أهل سوقه فبحر كذا في الكافي * ولو خرج العبد الى بلد للتجارة فأتى المولى أهل
سوقه فأهدهم أنه قد حجر عليه والعبد لا يعلم بذلك لم يكن هذا حجر عليه وكذلك لو كان العبد في المصر

الافى وجه واحد وهو ما اذا باع العبد دارا بأقل من قيمتها بما يتعابن الناس فيسه أو بغير ذلك لم يكن للولى فيها
الشفعة ولو باع العبد من مولا دارا ولادين عليه وأجنبي شفيعها فلا شفعة له فان كان عليه دين وكان البيع
بمثل القيمة أو أكثر فلا شفعة وان باعها بأقل من قيمتها فلا شفعة للشفيع فيها في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وعندهما للشفيع أن يأخذها بقيمتها أو بتركها فان تركها للشفيع أخذها المولى بتمام القيمة ان شاء
كذافي المبسوط * المولى اذا زوج عبده المأذون جاز كذا في التارخانية * عبد مأذون له في التجارة اشترى
جارية ولادين عليه فزوجها المولى اياه جاز وقد خرجت من التجارة وليس له أن يبيعها ولا يبيع الغرماء فيما
يلحقه من الدين بعد ذلك فان اشترىها وعليه دين فزوجها المولى منه لم يجز ما كان الدين وله أن يبيعها ويبيع
ولدها منه ولو قضى دينه بعد التزوج جاز وصار لادين عليه فهو بمنزلة تزويجه ولادين عليه كذا في المغنى في
المتفرقات * واذا كفل المأذون عن رجل بألف درهم بأمر مولا له ولادين عليه ثم باعه المولى فلم يكفول له أن
ينقض البيع ولو كانت الكفالة بنفس رجل لم يكن للكفول له أن ينقض البيع ولكن يتبع العبد بكفالاته
حيث كان وهذا عيب فيه للشترى أن يرد به ان شاء فان كانت الكفالة على أنه كفيل بنفس المطلوب ان
لم يعط المطلوب ما عليه الى كذا وكذا لم يكن للشترى أن يرد به عيب هذه الكفالة قبل وجود الشرط فاذا
وجب على العبد لوجود شرطه رده المشتري ان لم يكن علم به حين اشتراه وان كان علم به حين اشتراه فليس
له أن يرد به هذا العيب أبدا كذا في المبسوط * المولى اذا باع العبد المأذون باذن الغرماء صح وتحول
الحق الى الثمن والمولى بمنزلة الوكيل حتى لو بوى الثمن على المشتري كان اتوى على الغرماء ولو قبض المولى
الثمن وهلك في يده هلك عليهم أيضا ولكن لا يسقط دين الغرماء ياخذون العبد اذا عتق كذا في التارخانية
* ولو أمر المولى عبدا المأذون فكفل لرجل بألف درهم عن رجل على أن الغريم ان مات ولم يكن دفع المال
الى رب المال فالعبد ضمن للمال فهو جائز فان باعه المولى من رب المال بألف أو بأقل فبيعه جائز ويقبض
الثمن فيصنع به ما بداله فان مات المكفول عنه قبل أن يؤدى المال كان للذى اشترى العبد من المولى أن
يرجع بالثمن على المولى فيما أخذ منه قضاء عن دينه وان كان الثمن هلك من المولى لم يضمن المولى شيئا وان هلك
بعضه أخذ الباقي بدينه والهالك صار كأن لم يكن فان هلك الثمن من المولى ثم وجد المشتري بالعبد عيبا رده
ان شاء ولم يكن له من الثمن شيء على المولى ولكن يساع له العبد المرود حتى يستوفى من ثمنه الثمن الذى فقد
البائع فان فضل شيء أخذ هذا الفضل من دينه الاوّل وان نقص الثمن الاخر عن الثمن الاوّل لم يكن له على
البائع شيء من القصاص كذا في المبسوط * والله أعلم

مدتها * ولو أجز من آخر فبها الاجرة الثانية أيضا ويطلب له الاجر ولا يتصدق به وان كانت منافعه يذنه مشغولة بحق الغير ولا يمكنه
وأجز الواحد قد يكون لرجلين بان استأجر رجلا شهر البرعى أغناههما (نوع في القصار) هلك الثوب عند القصار بعد القراع لأجز له لانه

لم يسلم العمل ولا يضمن لو يغير فعله كالوحد وعندهما يضمن صيانة لاموال الناس * وحاصل المذهب أن الواحد لا يضمن ما هلك بلا تعدد او بدمر المأذون ولا ينقص شيء من الاجر والمشارك يضمن ما جنت يده اجماعا وما تلف لابن صه ان بأمر (٨٧) يمكن الترخيز عنه يضمن عندهما لا عند

الامام وبعض أخذوا بقولهما
لانه مذهب عمر وعلى رضى
الله عنهم ما وبعضهم أقنوا
بالصلح عملا بالقولين ومعهما
على في كل نصف بقول حيث
حط النصف وأوجب النصف
(فان قلت) كيف يصح الصلح
جبرا (قلت) الاجارة عقد
يجرى فيه الجبر بقا الأري أن
من استأجر دابة أو سفينة
وانقضت مدتها في وسط البحر
أو البرية تبقى الاجارة بالجبر
ولا يجرى الجبر في ابتداءها
وهذا الحالة حالة البقاء فيجري
الجبر ولا رد ما قبل ان الصلح
بعد دعوى البراءة في الامانات
لا يصح حتى لم يصح مع المودع
وأجر الواحد بعد ما قال
هالك أو رددت ولا ما قال في
العون ورعا لا يقبلان الصلح
فاخترت قول الامام لما قلنا
من أن المراد بالصلح أنه أريد
مجازا وهو الحط مثاله ما قال
صاحب المنظومة فيها
* وصالح المولى على عبد بلا *
الخو وأئمة سمرقند أقنوا بجواز
الصلح بلا جبر واختار في فوائد
صاحب الحمط أن ينظر الى
الاجيران كان مصلحا يفتي
بعدم الضمان وفي خلافه
بمخلافه وان مخفية الحال
في الصلح * وفي واقعات الترجان
سئل الادبتي عن الاجير
المشتركة كالمقصور وغيره اذا قال
هالك العين أو سرق أو قبيل
قوله قال عنده أمين فيصدق
بالحلف وعندهما يضمن ولا

ولكنه لم يعلم بالجبر فليس هذا بجبر عليه بل ينفذ تصرفه مع أهل سوقه ومع غيره مالم يعلم بالجبر فاذا علم
العبد بذلك بعد يوم أو يومين فهو محجور عليه حين علم وما اشترى وباع قبل أن يعلم فهو جائز كذا في الميسر
* ولو آراه المولى يبيع ويشترى بعد ما جبر عليه قبل أن يعلم العبد فلم ينهه ثم علم العبد بالجبر يبقى مأذونا
استحسانا كذا في المغني * المولى اذا باع العبد المأذون لم يكن عليه دين نصير محجورا علم أهل السوق
أولم يعلم وان كان عليه دين لا يصير محجورا قبل قبض المشتري وفي الأقل يصير محجورا بنفس البيع هذا
اذا كان الدين حالا فان كان دين العبد مؤجلا لا يجبر المولى عن بيعه كذا في فتاوى قاضيان * ولو وهب
المولى العبد المأذون من رجل وقبضه الموهوب له يصير محجورا فلما رجع في الهبة لا يعود الاذن وكذا
في فصل البيع لو أن المشتري وجد بالعبد عيبا ورده قضاء قاض لا يعود الاذن وان عاد اليه قديم ملكه كذا
في المحيط * واذا باع المولى عبده المأذون له يباع فاسدا بخمرا أو خنزير وسلما الى المشتري فباع واشترى
في يده ثم رد الى البائع فهو محجور عليه وكذلك لو قبضه المشتري بأمر البائع بمحضرة أو بغير حضرته أو قبضه
بمحضرة البائع بغير أمره ولو قبضه بغير أمره بعد ما تفرق بصر محجورا ولو كان البيع بمئة أو دم لم يصر
محجورا عليه في جميع هذه الوجوه كذا في الميسر * ولو باع يباع صحيا على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام فهو
على اذنه مالم ينقد البيع لانه لم يزل عن ملكه ولو كان الخيار للمشتري فهو جحر كذا في خزائن المفتين * واذا
جحر المولى على عبده بمحضرة من أهل سوقه والعبد غائب فإرسل المولى اليه رسولا يخبره بالخبر فإخبره بذلك
صار العبد محجورا سواء كان الرسول حرا أو عبدا رجلا أو امرأة عدلا أو فاسقا وكذلك لو كتب اليه كتابا
ووصل اليه الكتاب صار محجورا سواء وصل اليه الكتاب على يدي حرا أو عبدا رجلا أو صبي أو امرأة عدل
أو فاسق كذا في المغني * وان أخبره بذلك رجل لم يرسله مولا لم يكن حجرا في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى حتى يخبره به رجلا أو رجلا عدل يعرفه العبد وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى من أخبره
بذلك من رجل أو امرأة أو صبي صار محجورا عليه بعد أن يكون الخبر حقا كذا في الميسر * ومعنى قوله
بعد أن يكون الخبر حقا أن يجبي المولى به ذلك ويقتر بالجحر أموالا تكثر الخبز لا يصير محجورا كذا في المحيط
* ولو جن العبد جنونا مطبقا صار محجورا عليه وان أفاق بعد ذلك لا يعود اذنه كذا في السراج الوهاج *
وان لم يكن مطبقا بان كان يمين و يمين لا ينحجر ثم اختلفوا في تحديد الجنون المطبق قال محمد رحمه الله
تعالى اذا كان الجنون دون الشهر فليس مطبق وان كان شهرا فصاعدا فهو مطبق ثم رجع فقال مادون
السنة ليس مطبق والسنة وما فوقها فهو مطبق كذا في المغني * وفي الخنثى اذا ارتد العبد صار محجورا
عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يصير محجورا فأما اذا لحق بدار الحرب صار محجورا عليه وقت
اللعوق عندهما وعند من وقت الارتداد ولو نغى عليه لم يصر محجورا عليه كذا في السراج الوهاج *
فان أسر بعد ما لحق بدار الحرب وأخذ المشركون المولى أحق به والدين الذي كان عليه فهو بماله عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وقالنا بطل كذا في التتارخانية * واذا أبق العبد المأذون صار محجورا عليه عند
علمائنا الثلاثة رحمه الله تعالى فان عاد العبد من الأباق هل يعود الاذن لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا
الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يعود كذا في المحيط * فان كان العبد باع
واشترى في حال اباقه لم يلزمه شيء من ذلك فان قال الذي بايع العبد ان العبد لم يكن أبقا ولكن أرسله
المولى وقال المولى كان أبقا فالقول قول الذي بايعه وعلى المولى البينة ان عبده كان أبقا وأنه باع واشترى منه
في حال اباقه وان أقاما البينة فالبينة بينة الذي بايعه وان اتفق المولى والذي بايع العبد على الأباق الآن
الذي بايع العبد قال بعت منه قبل الأباق وقال المولى بعت منه بعد الأباق فالقول قول البائع أيضا فان أقاما
البينة فالبينة بينة البائع أيضا كذا في المغني * المدبر اذا كان مأذونا فابق لا يصير محجورا والعبد المأذون اذا

فرق بين ما ادفع الاجر أو لا غير أنه اذا حلف يستترمدادفع ان امتنع الخصم والقاضي أفتى بقول الامام ثم عندهما ان شاء المالك ضمنه
مقصورا وأعطى وان شاء غيره مقصور ولم يعطه الاجر فان هلك بقله كدقه وقصره ضمن اجماعا بخلاف المقصر * دفع الى قصار ثوبا وشيئا عليه

أن لا يضمنه من يده حتى يفرغ منه فليس بشئ وكذا لو شرط أن يقصره اليوم أو غدا فلم يفعل فطالبه صاحب الثوب فلم يعطه حتى ضاع بالسرقه لا يضمن وأقضى الامام الاوزجندى (١٨٨) بانه اذا شرط عليه العمل في اليوم فلم يقصره يضمن ان هلك * نشره القصار ليحتمل فترت

جولة فخرتسه لاشمان
والضمان على سائق الجملة
* وضع القصار السراج في
البيت واحترق ثوب عن محمد
رحمه الله أنه يضمن * وقع
السراج من يد الاجير المشترك
واحترق من ثياب القصاره
يضمن الاستاذ وان لم يكن
من ثياب القصاره فالاجير
* وطى تلميذا الاجير المشترك
ثوبا من ثياب القصاره وخرقه
ضمن وان من ثياب الوديعه
عند القصار فالضمان على
التلميذ ولو شرط الضمان على
المشترك ان هلك قيل
يضمن اجماعا والقوى على
أنه لا أثر له واشترطه وعدمه
سواه لانه أمين * الحائك حاك
الكرباس وتركه في منزله ولم
يرده حتى سرق فن قال ان
مؤنة الرد على المشترك يضمن
اذترك الرد مع المكنة
* أطفأ السراج في الخانوت
وترك المسرجه في الخانوت
وبقي شريرة فوقعت على ثوب
رجل واحترق لا يضمن وبه
يقضى * أدخل اجير القصار
المسرجه في الدكان وأصاب
دهنه الثوب وأفسده يضمن
الاستاذ اذا كان الادخال
بأذنه ولو طوى ثوبا لا يضمن
مثله ضمن الاجير وان كان
مما يضمن لا يضمن سواء
كان ثوب القصاره أو لا بخلاف
ما اذا جعل شيئا في بيت القصاره
بأذن القصار فسقط على
ثوب القصاره فخرق لا يضمن

الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن من ثياب القصاره ضمن الاجير وفي الوط يضمن في الخالين ولو انقلبت المدقة من يد لا يخالو
الاجير ووقعت على ثوب لرجل من ثياب القصاره فخرق لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان أصاب ادما فقتله فضمانه على الاجير * اجير

القصار لا يضمن ما تحرق من عملها المأذون الآن يخالف الاستاذ **سليم** القصار ثياب الناس الى اجيره ليحفظه في المقصر تفنم الاجير ثم علم بضياح بعض الثياب ان علم انه ضاع وقت النوم ضمن الاجير وخيررب الثوب في تضمين أيهما شاء (٨٩) وان لم يعلم ضياعه وقت النوم لان ضمان على

الاجير لان الاجير لا يضمن الا بالتعدي والضمان على القصار (نوع في الحجام والبراغ) حجم أو خستن أو بزغ وتلف لم يضمن الا اذا تجاوز المعتاد بخلاف القصار الا اذا جاوز الحشفة وان مات منه فعليه نصف بدل النفس وان برأ فعليه تمام بدل النفس والفرق أنه اذا مات فقد تلف بامر من مأذون وهو قطع الجلد وغير مأذون وهو قطع الحشفة واذا برئ فقطع غير الحشفة مأذون فجعل كأن لم يكن وبقي قطع الحشفة فيضمن كمال الدية (فان قلت) لامساواة بينهما كما لامساواة بين قطع الطرف وحر الرقبة فان قطع الحشفة أفضى (قلت) هما جنس واحد لان كلامهما ليس باتسلاف وضعوا الزيادة التي ذكرت لاتعمرا لانها لاتنضب بخلاف الحز مع قطع الطرف لان الحز قطع على ان يمنع التفاوت والتفاوت في المشروعية تتعلق المصلحة بقطع الجلد لا الحشفة حتى لم يجعل قرض الجلد مع أن القطع أفضى منه الى التلف وفي شرح الطحاوي لو قطع الحشفة فعليه القصاص وفي قطع بعض الحشفة تجب حكومة عدل صب * الكحال الذرور في عين رمد فذهب ضوهها لا يضمن كالختان

لا يتخول من ثلثه أو وجهه اما أن يكون كله فارغا عن دين الاذن أو كان كله مشغولا بدين الاذن أو كان بعضه فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا فان كان كله مشغولا بدين الاذن فانه لا يصح اقراره في حق الكسب الذي في يده حتى لا يشارك المقر له بعد الحجر غرماء الاذن في كسب الاذن بل يكون جميع ما في يده من الكسب لغرماء الاذن وان كان بعض ما في يده العبد من الكسب بعد الحجر فارغا عن دين الاذن وبعضه مشغولا يصح اقراره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بقدر الفارغ عن دين الاذن وهذا كله اذا كان العبد باقيا في ملك الاذن فاما اذا خرج عن ملكه بسبب من أسباب الملك كالبيع والهبة ونحو ذلك ثم أقر فانه لا يصح اقراره عندهم جميعا سواء كان في يده كسب أو لم يكن كذا في المحيط * ولو كان في يده مال حصل له بالاحتطاب ونحوه فأقر به لغيره لا يصدق فيه بالاتفاق هكذا في النهاية * واذا حجج على عبده وفي يده ألف درهم فأخذها المولى ثم أقر العبد أنها كانت وديعة في يده لفلان وكذبه المولى لم يصدق على ذلك فان عتق لم يلحقه من ذلك شيء ولو كان غصبا أخذها اذا عتق ولو حجج عليه وفي يده ألف درهم وعليه ألف درهم فأقر أن هذه الألف وديعة عنده لفلان أو مضاربة أو قرض أو غصب فلم يصدق على ذلك وأخذها صاحب الدين من حقه ثم عتق العبد كانت الألف دينيا عليه يؤخذ بها ولو حجج عليه وفي يده ألف درهم فأقر بدين ألف درهم عليه ثم أقر أن هذه الألف وديعة عنده لفلان فالألف في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لصاحب الدين فاذا صرف المال الى المقر له بالدين ثم عتق اتبعه صاحب الوديعة ولو كان أقر أو لا بالوديعة كانت الألف لصاحب الوديعة ويتبعه صاحب الدين بدنيه بعد العتق وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اقراره بالوديعة باطل والألف يأخذها المولى ولا يتبعه صاحب الوديعة اذا عتق فاما المقر له بالدين فيتبعه بعد العتق بدنيه ولو أقر اقرارا متصلا فقال لفلان على ألف درهم وهذه الألف وديعة لفلان كانت الألف بينهما نصفين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واذا عتق أخذها بما بقي لها ولو بدأ في هذا الاقرار المتصل بالوديعة كانت الألف لصاحب الوديعة ولو ادعى جميعا فقال صدقتا كانت الألف بينهما نصفين كذا في المبسوط * واذا حجج على عبده المأذون ثم أذن له مرة أخرى فأقر في حال اذنه الثاني أنه قد أقر بعد الحجر أنه قد اعتصب من هذا الرجل ألف درهم في حال اذنه الاول أو استقرض منه ألف درهم فان صدقه المقر له في ذلك فان العبد لا يؤخذ به للحال وانما يؤخذ به بعد العتق وان كذبه المقر له وقال انما أقرت به بعد الاذن فالقول قول المقر له ويؤخذ به العبد للحال وهذا بخلاف ما لو أقر المأذون أنه كان غصب منه ألف درهم في حال الحجر فانه يؤخذ به في الحال صدقه المقر له في ذلك أو كذبه كذا في المغنى * ولو حجج على عبده وفي يده ألف درهم فأقر لرجل بدين ألف درهم أو بوديعة ألف درهم بعينها ثم ضاع المال لم يلحق العبد من ذلك شيء حتى يعتق فاذا عتق أخذ بالدين دون الوديعة ولو حجج عليه وفي يده ألف درهم وعليه دين ألف درهم ثم أذن له فأقر بدين ألف درهم لرجل آخر أو وجبت عليه بينة فالألف التي في يده لصاحب الدين الاول خاصة وكذلك ان أقر العبد أن هذا الدين كان في حال الاذن الاول وكذلك ان أقر أنها وديعة عنده لرجل أو دعها اياه في حال الاذن الاول فالاول أحق بالألف ويتبع صاحب الوديعة العبد في رقبته وعندهما الألف لولاه ويتبع بالدين في رقبته فيسابع فيه الآن يقضى المولى دينه ولو حجج عليه وفي يده ألف درهم وعليه دين خمسة فاقرب بعد الحجر بدين ألف درهم ثم أذن له فأقر أن تلك الألف التي كانت في يده وديعة أو دعها اياه هذا الرجل فانه لا يصدق على الوديعة والألف التي في يده لصاحب الدين الاول منها خمسة والخمسة الباقية للذي أقر له العبد بالألف وهو محجور عليه في أخذها العبد وقد بقي عليه من الدين خمسة فيؤخذ بها بعد العتق ويتبع صاحب الوديعة بوديعة كلها فيسابع فيها الآن يقضيها المولى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى خمسة من الألف لصاحب الدين الاول وخمسة للمولى ويتبع صاحب الوديعة العبد بخمسة مائة درهم ويطلب من وديعته الخمسة المائة التي

(١٢ - فتاوى خامس) الا اذا غلط فان قال رجلان انه أهل ورجلان انه ليس بأهل وهذا من غلظه لا يضمن وان صورته لرجل وخطاه رجلان فالخطى صائب ويضمن * قال للكمال اذا بشرط أن لا يذهب البصر فذهب لا يضمن لانه ليس في وسعه بخلاف القصار اذا شرط

عليه أن لا يخترق غرقه بضمين لانه في وسعه * أمر حجاما بقلع سنه فقلع ثم قال قلعت العجاجة الغير المأمورة وأنكر الحجام فالتقول للامروان قلع ذلك السن فالتقول معه آخر (٩٠) لا يضمن وما (يتصل به) * ضرب الاستاذ والمعلم الصبي أو العبد بلا إذن المولى أو الوصي

وتلف ضمن والافلا ولو ضرب الاب أو الوصي الابن فمات ضمنا لانهم ما يضربان لانفسهم - ما يعود المنفعة اليهما بخلاف المعلم والضرب باذن من له الولاية وكذا الزوجة وفي الفتاوى في ضرب الاب لا يضمن ولا يرث عنده وعند الثاني لا يضمن ويرث وتجب الكفارة

(نوع في الحامى)

* لبس ثوبا بمرأى الثيابي فاذا هو ثوب غيره يضمن الثيابي في الاصح * وضع الثوب بمرأى الحامى وليس له ثيابي لا يضمن الجنمي لانه مودع فان الاجر بمقابلة الحجام الا اذا شرط الاجر بازام الحجام والحفظ أو الحفظ

أو قال له أين أضع ثيابي فأشار الى موضع صار مودعا ويضمن بما يضمن به المودع على قول الامام ومحمد بن سلمه وبه يثنى وغيره يجعله استحقاقا لهذا القدر وذكر شيخ الاسلام انه اذا دخل الحجام وترك الثوب بين يدي الحامى فهو واستحفاظ عادة

والفتوى على أن الثيابي يضمن بما يضمن به المودع - لو دفع الى صاحب الحجام واستأجره وشرط عليه الضمان اذا تلف - قد ذكرنا انه لا أثره فيما عليه الفتوى لان الحامى عند اشتراط الاجر للحفظ والثيابي كالاجير المشترك

أخذها المولى فان هلك من هذه الالف خمسمائة في يد العبد كانت الخمسمائة الباقية لصاحب الدين خاصة ويلزم رقبته العبد من الوديعة خمسمائة كذا في المبسوط * واذا أذن لعبد في التجارة ثم حجرت عليه ثم أذن له فأقر بعد ذلك انه كان استقرض من هذا ألف درهم في حال اذنه الاول وقبضها منه أو أقر أن هذا الرجل كان استودعه في حال اذنه الاول وديعة واستهلكها وصدقه بذلك رب المال فانه يؤاخذ به للحال وهذا بخلاف ما لو أقر في حالة الاذن بالقرض أو باستهلاك الوديعة في حالة الحجر وصدقه رب المال حيث لا يؤاخذ بالحال كذا في المغنى * واذا أقر العبد المحجور عليه باستهلاك ألف درهم لرجل لم يؤاخذ به حتى يعتق فاذا اعتق أخذ بذلك وان ضمن عنه رجل هذا الدين قبل أن يعتق أخذ به الكفيل حالا فان اشتراه صاحب الدين فأعتقه أو أمسكه بطل دينه عن العبد ولكنه يأخذ الكفيل بالاقبل من الثمن وما ضمنه ولو لم يشتره ولكن صاحبه وهبه منه وسلمه اليه بطل دينه عن العبد وعن الكفيل فان رجعت في هبته لم يعد الدين أبدا وهذا قول محمد رحمه الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يعوّد الدين برجوعه في الهبة كذا في المبسوط في باب بيع المولى عبده المأذون * واذا أذن الرجل لعبد في التجارة ثم حجرت عليه ثم أذن له وفي يده ألف درهم يعلم أنها كسب الاذن الاول فأقر أنها كانت وديعة لفلان أو اغتصبها من فلان وكذب المولى في ذلك فانه يصح اقراره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يصح اقراره كذا في المحيط * واذا أذن لعبد في التجارة ثم حجرت عليه ثم أذن له وفي يده ألف درهم يعلم أنها كانت في حال الاذن الاول في يده فأقر أنها وديعة لفلان فهو وصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وكذلك لو أقر بألف في يده أنه غصبها من فلان في حالة الاذن الاول فهو وصدق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يصدق العبد على الالف وهي للمولى ويتبع المقر له العبد بما أقر له في رقبته فينتبهه فيه وكذلك لو أقر به بعد مال حقه الدين في الاذن الثاني فالالف المقر له في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما هي للمولى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السادس في اقرار العبد المأذون له واقرار مولاه

واذا أقر العبد بدين فهذا على وجهين ان أقر بدين التجارة صح اقراره في حق المولى حتى يؤاخذ به للحال سواء صدقه المولى أو كذبه وان أقر بدين ليس هو من دين التجارة لا يؤاخذ به للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق قال في الاصل اذا أقر العبد المأذون بغصب أو وديعة بجدها أو مضاربة أو بضاعة أو عارية بجدها أو دابة عقرها أو ثوب أحرقه أو أجر أجير أو مهر جارية اشتراها أو وظيف فاستحقت في يده فذلك كله دين يؤاخذ به للحال قالوا ما ذكر من الجواب في الاصل محمول على ما اذا أقر بعقر أو احراق بعد القبض حتى يصير غاصبا لهما بالالاخذ فيجب الضمان من وقت الاخذ وفي تلك الحالة المضمون مال فاما اذا أقر قبل القبض أو عقّر الدابة قبل القبض فانه لا يصح اقراره (١) حتى لا يؤاخذ به للحال هكذا في المحيط * ولو أقر أنه افتض حرة أو أمة بكر أو باصبعه فعندهما لا يلزمه في الحال الا بتصدق المولى وهو اقرار بجناية وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو اقرار بالمال ويؤاخذ به في الحال ولو غصب جارية بكر أو انتصها باصبعه فان أراد مولاهما تضمينه بالغصب قبل اقراره لان ضمان الغصب من التجارة وان أراد تضمينه بالاقتضاض لم يكن له ذلك لانه جنابة فلا تثبت باقراره ولو غصب جارية بكر أو ذهب بها ووطئها فان ضمنه المولى نقصان البكارة بالغصب ضمنه في الحال وان ضمنه بالوطئ لم يلزمه حتى يعتق كذا في السراج الوهاج * واذا أقر العبد المأذون أنه

(١) قوله حتى لا يؤاخذ به للحال أي في قول أبي يوسف وعند محمد يؤاخذ به للحال فانه في أول ما تلاقيه النار يصير ضمانا قبل أن يحترق الكحل وفي تلك الحالة المضمون مال فالاحراق يقيد الملك فيما هو مال فيكون تجارة كذا تمام عبارة المحيط ٥١

والخلاف فيه خلاف هنا أيضا * نام الثيابي فسرق الثياب ان نام قاعدا لا يضمن ومضطجعا يضمن ولو أمر الخلاق اشترى أو الحامى أو من في غلته أن يحفظ لا يضمن * خرج من الحجام وقال كان في كيسى دراهم فضاغت ان لم يقرب به الثيابي لاضمان عليه وان أقر به ان

تركه ضامنا ضمن وان لم يرض به ذكرنا حكمه في مسألة القصار * وذكر القاضي دخلت الحمام ودفعت ثيابها الى الثيابية فخرجت ولم يجد الثياب قال الفضلي رحمه الله ان كان هذا اول ما دخلت الحمام ولم تعلم ان الثيابية تحفظ (٩١) بالاجر كان هذا ايدا عافلا تضمن الابالتضييع لعدم اشتراط الحفظ وان

كانت دخلت قبل هذا او اعطت الاجر الحفظ فعلى الخلاف في المشتري وفي النوازل دخل الحمام وقال للعمى احفظ هذه الثياب فخرج ولم يجدها ان شرط عليه الضمان يضمن اجاماً ان سرق أو ضاع والا لو قد ذكرنا أنه لا تأتسير للشرط وتأويله أنه لما شرط عليه الضمان فقد قابل الاجر به ما فيكون على الخلاف في المشترك

(نوع في الخياط والنساج) قال الخياط ان كفاني هذا الثوب قبصا قطعها اذا لم تقطعها اذا لا يكفيه لم يذكره في الجامع وذكر النجفي أنه يضمن * فرغ من خياطة الثوب وبعث به على يد ابنته الغير البائع ان عاقب لا يمكنه حفظه لا يضمن ان ضاع ولا يضمن * بقي عند الاسكاف أو الخياط قطعة صرم أو كبراس فضال من خف أو قبص فضاقت لا يضمن * دفع غزلا الى نساج فدفعه النساج الى آخر ليسجه ان الثاني اجبر الاول لا يضمن وان اجنيا يضمن الاول لا الثاني وعندهما في الاول

ضامن مطلقا وفي الثاني خيرين تضمن الاول والثاني * كان الحائك يسكن مع صهره فاكثرى دارا وخرج وترك الفزل وجدته في الدار الاول لا يضمن عند الامام لبقاء السكنى ببقائه حتى لو تنقل المودع وترك الوديعة لا غير في المنزل المنتقل عنه لا يضمن وعندهما يضمن بكل حال * ترك الحائك الكبراس في بيت الطراز وسرق منه وبيته حصين يسكن في مثله

اشترى جارية هذا الرجل وهي بكر فاقتضها الرزبه العقر كغيره من الديون اذا استحققت الجارية ويؤاخذ به في الحال كذا في خزائن المفتين * وكذلك لو غصب جارية بكرا فاقتضها رجل في يده ثم هرب كان لمولاه ان يأخذ العبد بعقرها كذا في المبسوط * وان أقر بالانقضاء بالكساح بغير اذن مولاه لا يلزمه ولو صدقه مولاه في الانقضاء بكساح فاسد بديدين الغرماء فان بقي شيء أخذ منه مولد الامتة من عقرها وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ينبغي أن يضرب صاحب الجارية ببيع الغرماء صدقة المولى أو كذبه كذا في المغنى * ولو كان العبد أقر أنه وطئها بكساح وجد المولى أن يكون اذن له في ذلك لم يؤاخذ بالمهر حتى يعق كذا في المبسوط * العبد المأذون اذا أقر لعبد في يده أنه ابن فلان بن فلان أو دعه أو قال انه حر لم يملك قط فالقول قوله والاصل في جنس هذه المسائل ان المأذون اذا أقر بجزء طارئة لم يملك في يده لا يصبح اقراره ومتى أقر بجزء الاصل النابذة بالظاهر صح اقراره وانما يكون مقررا بجزء طارئة اذا ظهر في العبد المقر به أمارات الرق وعلاماته وذلك بان أقر المأذون بان هذا المولى ورقيق وصدقة المأذون في ذلك ان كان ممن به بر عن نفسه وان كان ممن لا يعبر عن نفسه حتى كان القول قول المأذون انه مملوك ثم أقر أنه حر الاصل فان اقراره بهذا اقرار بجزء طارئة فلا يصح فاما اذا لم يظهر في العبد المقر به أمارات الرق وعلاماته فإقر المأذون أنه حر الاصل فهذا اقرار بجزء الاصل لا بجزء طارئة فيصح من المأذون وفيما اذا قال هذا العبد فلان أو دعه فلان لم يظهر في العبد المقر به أمارات الرق فاذا قال انه ابن فلان أو قال انه حر الاصل كان هذا اقرارا بجزء الاصل فيصح منه كذا في المحيط * ولو كان المأذون اشترى عبدا من رجل وقبضه بمحض من العبد والعبد ساكت ثم أقر أنه ابن فلان أو أنه حر الاصل لم يملك قط لم يصدق كذا في الذخيرة * ولو أقر بشي بعينه في يده أنه لفلان غصبه منه أو دعه اياه وعليه دين كثير بدي بالذي أقر به بعينه كذا في المبسوط * واذا أقر العبد المأذون بديون كثيرة فان الغرماء يتركون فيما كان في يده من الكسب وفي ثمن رقبته اذا بيع ولا يكون المتقدم من الغرماء متقدما على المتأخر كذا في الذخيرة * ولو اشترى المأذون من رجل عبدا وبقده الثمن وعليه دين أو لادين عليه ثم أقر ان البائع أعتق هذا العبد قبل أن يبيعه اياه أو أنه حر الاصل وأنكر البائع ذلك فالعبد مملوك على حاله وكذلك لو أقر بالتدبير من البائع أو كانت جارية فأقر بولادتها من البائع فان صدقه البائع انتقض البيع بينهما ما يرجع بالثمن عليه كذا في المبسوط * ولو كان العبد المأذون لم يقر بشي من ذلك ولكنه أقر ان البائع كان باع هذا العبد من فلان قبل أن يبيعه مني وصدقه فلان في ذلك وكذبه البائع فان المأذون لا يصدق فيما ادعى على البائع حتى لا يسترد الثمن من البائع ويصدق في حق نفسه حتى يؤمر بدفع العبد الى فلان وان أقر البائع عا دعاما للمأذون يرجع المأذون على البائع بالثمن وكذلك لو أقام المأذون البيينة على ما ادعى على البائع أو حلف المأذون البائع على ما ادعى ونكل رجوع المأذون على البائع بالثمن كذا في المحيط * واذا كان على المأذون دين فأقر بشي في يده أنه وديعة مولاه أو لابن مولاه أو لبيه أو لعبد له تاجر عليه دين أو لادين عليه أو لكانت مولاه أو لادم ولده فإقراره لمولاه ومكاتبه وعبيده وأم ولده باطل فاما اقراره لابن مولاه أو لبيه فخاثر ولو لم يكن على العبد دين كان اقراره جائزا في ذلك كله وان لحقه دين بعد ذلك لا يسطل حكم ذلك الاقرار وان كان أقر بدين لاحد منهم ثم لحقه دين بعد ذلك لم يكن للمقر له شيء ان كان هو المولى أو أم ولده أو عبده الذي لادين عليه فان كان عليه دين أو كان أقر لمكاتب مولاه أو لبيه ثم لحقه دين اشتركوا في ذلك واذا أقر المأذون لابنه وهو حر أو لبيه أو لزوجته وهي حرة أو لمكاتب ابنته أو لعبد ابنته وعليه دين أو لادين عليه وعلى المأذون دين أو لادين عليه فإقراره لمولاه باطل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قولهما اقراره لمولاه لا يجاوز ويشاركون الغرماء في كسبه واذا كان على العبد المأذون دين فأذن الجارية له في التجارة فلعقها دين ان أقر العبد لها بالوديعة في يده صدق على ذلك ويستوى ان كان على المأذون دين أو لم يكن

فاكثرى دارا وخرج وترك الفزل وجدته في الدار الاول لا يضمن عند الامام لبقاء السكنى ببقائه حتى لو تنقل المودع وترك الوديعة لا غير في المنزل المنتقل عنه لا يضمن وعندهما يضمن بكل حال * ترك الحائك الكبراس في بيت الطراز وسرق منه وبيته حصين يسكن في مثله

المتاع لا يضمن وبالسرقة منه مرة أو مرتين لا يخرج من أن يكون حصينا الا اذا خُش وان كان لا يمسك في مثله المتاع ان كان أرباب
الذكر ما من رضون بذلك لا يضمن وان (٩٣) لم يرضوا به ضمن وليس عليه أن يبيت في بيت الطراز بل اذا أغلق الباب في الليل وراح لا يضمن

ف تكون هي آحق بهما من الغرماء وكذلك ان أقر لها دين الأنا في الاقرار بالدين هي تشارك غرماء المأذون في
كسبه وفي الاقرار بالعين هي أولى بالعين من غرماء المأذون هكذا في المبسوط * وان أقرت الجارية بالدين أو
بالعين للعبد وعليها دين لم يجز وان لم يكن علم ادين فاقرارها بالعين جائز وبالدين لا يجوز ولو كان بعض غرماء
الجارية مكاتب المولى أو عبده وعليه دين لم يجز اقرارها وان لم يكن عليه دين صح اقراره لغرمائها كذا في
المغنى * ولو كان بعض غرماء الجارية أبا المولى أو ابنة فأقر لها العبد بديعة أو دين وعلى العبد دين فاقراره جائز
ولو كان بعض غرمائها أبا العبد أو ابنة وعلى العبد دين أو ادين عليه فاقراره في قياس قول أبي حنيفة رجه
الله تعالى باطل وهو جائز في قوله سما وكذلك لو كان بعض غرمائها مكاتبه الابي العبد المأذون أو ابنته ولو كان
بعض غرمائها أحلا للعبد كان اقرارها جائزا كذا في المبسوط * واذا طلب الغرماء من القاضي بيع العبد
المأذون بدينهم فقبل أن يباع قال لفلان الغائب على كذا وصدقه المولى والغرماء في ذلك أو كذبوه فالعبد
مصدق في ذلك و يباع العبد وتوقف حصة الغائب وان كان العبد لم يقر بذلك حتى يباعه القاضي ثم أقر بعد
ذلك لا يصح اقراره وان صدقه المولى في اقراره ان كان عليه دين اخر لا يصح اقراره وان لم يكن عليه دين آخر صح
اقراره فان قدم الغائب في مسئلة ثمان أ قام بينة على حقه يتبع الغرماء ويأخذ منهم حصته من الثمن والا فلا
شئ له كذا في المغنى * واذا كان على المأذون دين كثير فأقر بدين لزمه ذلك وتحاصوفيه كذا في المبسوط * واذا
أقر العبد المأذون بدين كثيرة كانت عليه في حالة الحجر من قرض أو غضب أو بديعة استملكها أو عارية أو
مضاربة استملكها هل يؤاخذ به في الحال فقبيل اذا أقر بغصب يؤاخذ به في الحال صدقه المقر له في اضافة
الغصب الى حالة الحجر أو كذبه في الاضافة الى حالة الحجر فقال لابل غصبت وأنت مأذون فانه يؤاخذ به في
الحال ويبيع فيه الأنا يغديه المولى وفيما اذا أقر بالقرض أو باستملاك الوديعة أو العارية أو البضاعة فان
كان المقر له صدقه في اضافة الاستملاك الى حالة الحجر وفي كونه مودعا مستعير في تلك الحالة لا يؤاخذ به
للحال وانما يؤاخذ به بعد العتق في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وان كذبه المقر له في اضافة
الاستملاك الى حالة الحجر فانه يؤاخذ به في الحال كذا في المحيط * وكذلك الصبي أو المعتوم الذي يعقل البيع
والشراء وقد أذن له في التجارة فيقر بغيره نحو ذلك كذا في المبسوط * اقرار العبد المأذون بالكفالة بالمال لا يصح
كذا في السراجية * العبد المأذون اذا أقر لخر لا يقبل شهادة العبد له لو كان العبد حرا كزوجه اذا أقر لها
فانه لا يصح اقراره كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الايضاح لو أقر بجناية على عبدا حرا ومهر وجب
عليه شكاح جائز أو فاسد أو شبهة فان اقراره باطل لا يؤاخذ به حتى يعتق أمالو أقر بما يوجب القود فيصح
ولمقر له استدعاؤه كذا في العيني شرح الهداية * ولو كان العبد صغيرا أو كان صغيرا حرا أو معتوقا فأقروا
بعده الاذن أنهم قد أقروا له بذلك قبل الاذن كان القول قولهم كذا في المبسوط * واذا أقر العبد المأذون
في مرض موت المولى بدين من غضب أو بيع أو قرض أو بديعة قائمة بعينها أو مستهلكة أو مضاربة قائمة
بعينها أو مستهلكة أو غير ذلك من التجارات فهذا على وجهين ان كان على المولى دين وجب في صحته يحيط
بماله وبرقبة العبد وما في يده فاقرار العبد في مرض موت المولى بالدين على نفسه وعلى المولى دين الصحة
لا يصح اذا لم يكن في مال المولى وفي رقبة العبد وفيما في يده فضل على دين المولى وان كان على المولى دين قد أقر
به في مرضه فاقرار العبد على نفسه بالدين في مرض المولى صحيح وان كان في مال المولى وفي رقبة العبد وفيما
في يده فضل على دين المولى صح اقرار العبد وبديدين المولى والفضل لغرماء العبد وان كان مال المولى غائبا
ويبيع العبد وما في يده وقضى به دين المولى ثم حضر مال المولى وقد بقي من دين المولى شئ فان القاضي يقضى
من المال الذي حضر ما بقي من دين المولى فان فضل شئ من ذلك نظر القاضي فيما بقي من دين المولى فيما أخذ
منه مقدار ثمن العبد وثن كسبه وقضى من ذلك دين العبد كذا في المحيط * وان كان دين العبد أكثر من

* نتج الحائز الثوب فبأيه
ليأخذ الاجر فقال ربه
أمسكه حتى أفرغ من العمل
وأؤدبك الاجر فسرق منه
الثوب في هذا الحال
بعد المقال قال في العتاني
لا يضمن بقوله أمسك وفي
النوازل جعله على وجهين
وقال ان أراد ربه أخذه اما
أن يتنعه الحائز من الاخذ
أولا فان كان يتنعه قبل
يضمن وقيل لا ولو اصطلمها
على شئ فحسب وان كان
لا يتنعه فقول المستأجر
أمسكه اما ان يكون على
وجه الرهن أو على وجه
الامانة ان الاول هلك بالاجر
وان الثاني لا يضمن ويجب
الاجر * جاء الخطاب بالثوب
الى المالك بخذبه المالك
من يده وتغرق من مد
المالك لاضمان وان من
مدهما ضمن الخطيأ نصف
نقصان الخرق

(نوع في المتفرقات)
* نقب حانوت رجل وأخذ
متاعه لا يضمن حارس
الحنانيت على ما عليه
القتوى لان الامتعة
محروسة بابوابها وحيطانها
والحارس يحرس الابواب
وعلى قول الامام لا يضمن
مطلقا وان كان المال في يده
لانه أجبر ولو استأجره رئيس
أهل السوق فهو كاجارة
كاهم ويحمل له الاجر ولا عبرة

لكراهة البايع وفي مثله قال القاروق رضى الله عنه لو تركتم لبعتم أولادكم * اذا أراد أن يوجر قدر النحاس ويكون ذلك
مضمونا عليه يبيع نصفه بثمن السكك ثم يوجر النصف له أجر الكيل فيكون اجارة المشاع من الشريك * مستأجر القدر حله بعد فراغه على

حمار يطبق حملاه فزلق الحمار وانكسر القدر لا يضمن وان كان لا يطبق الحمار حملاه يضمن ولا يقال الرد لا يلزم فيضمن بزلق الحمار لان المباح مقيد بشرط السلامة لاننا نقول نعم كذلك لكن العادة جرت بالرد من المستاجر وعن (٩٣) الثاني استاجر لم يقطع زجاجة باجر معلوم

على أنه ان انكسر لاشمان عليه فأنكسرت أو ان القطع ينتظر ان كان لا يسلم مثلها من الكسرجال القطع لا يضمن وان كان قد يسلم بضمن الوصي اذا اتفق في خصومة للصبي على باب القاضي فما كان على وجه الاجارة كاجرة المشخص والسهمان والكاتب لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمن استاجر قبالة ليزن به الحمل وكان في عودته عيب ولم يعلم به المستاجر فوزن به وانكسر ان كان يوزن مثل ذلك الحمل بمثل ذلك الثقبان بذلك العيب لا يضمن والا يضمن وهذا اذا لم يعلم الاجر المستاجر بذلك العيب اما اذا علم فقد اذن له بان يوزن به القدر الذي فيه بدون ذلك العيب فاذا وزن ذلك القدر لا يجب الضمان استاجر امرأة وجعله في الطريق ثم صرف وجهه ودعا جيره فاذا المسرة قد ضاع ان لم يطل الالتفات لا يضمن لانه لا يسه مضيعا وان اطل نحو وجهه ضمن وان اختلفا فالقول للاجر مع عيبه دفع اليه عبدا على أنه ان شاء قبضه بالبيع وان شاء قبضه بالاجارة سنة تكذا وقبضه وهالك بعد الاستعمال به فهو على وجه الاجارة وان قال اردت المثل ان قيمته مثل الاجرة أو أكثر

ذلك فما زاد على ثمن العبد ومالته كسبه من تركة المولى يكون لوارثه لاحق فيه لغريم العبد كذا في المبسوط هذا اذا كان على المولى دين الصحة ولم يكن على العبد دين حين اقر في مرض المولى بدين على نفسه فاما اذا كان على كل واحد من مادين وجب في صحة المولى واقر العبد على نفسه بدين في مرض موت المولى فهذه المسئلة على وجوه احدى هما ان يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد الذي وجب عليه في صحة المولى ولا يفضل عن دين المولى وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد ويبدأ من كسب العبد ومالته رقبته بدين العبد الذي كان في صحة المولى ثم يقضى من الفاضل دين غريم المولى الوجه الثاني ان يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين المولى والعبد الذي وجب عليه ما في صحة المولى وفي هذا الوجه يصح اقرار العبد بقدر الفاضل عن دينه ما في يده المولى ثم يقضى دين العبد الذي وجب في حالة صحة المولى ثم يصرف الفاضل الى الذي اقر به العبد في مرض المولى الوجه الثالث ان لا يكون في رقبة العبد وفيما في يده فضل عن دين العبد وفي هذا الوجه لا يصح اقرار العبد كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسئلة في الكتاب ولو لم يكن على المولى دين وعلى العبد دين وجب في صحة المولى يحيط برقبته وفيما في يده فاقتر العبد في مرض مولا بدين قرض أو بيع أو غير ذلك من أنواع التجارات ثم ان المولى مات من ذلك المرض فان اقرار العبد صحيح ويبعث القاضي رقبة العبد وما في يده ويقسم الثمن بين غرماء العبد كلهم بالحصص لا يقدم البعض على البعض وكذلك لو اقر بشي في يده بعينه لانسان في مرض موت المولى ولا دين على المولى صح اقراره ويبدأ بالتمتره بالعين فالعبد بمرض المولى انما يصير محجورا عن الاقرار بالدين أو بالعين اذا كان على المولى دين الصحة أما اذا لم يكن على المولى دين الصحة لا يصير محجورا عن مرض المولى عن ذلك كذا في المحيط * واذا كان على المولى دين الصحة يحيط بماله ورقبة العبد وما في يده فاستقرض العبد في مرض المولى من رجل ألف درهم وقبضها بعناية الشهود او اشترى شيئا وقبضه بعناية الشهود ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد وما في يده ويبدأ بدين العبد فان فضل من ذلك شيء يقضى به دين المولى كذا في المغني * واذا اذن لعبد في التجارة وقيمته ألف درهم ولا مال له غير العبد فمرض المولى واقر على نفسه بدين ألف درهم ثم اقر العبد على نفسه ألفا بدين ألف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبيع العبد ويقسم ثمنه بين المقره مانصفين ولو كان العبد اقرأ ولا في مرض المولى بدين ألف درهم ثم اقر المولى على نفسه بدين ألف درهم ثم مات المولى فان القاضي يبدأ بدين العبد فيفضله فان فضل شيء يكون لغريم المولى كذا في المحيط * ولو بدأ المولى فأقر بدين ألف ثم بالالف اقرارا متصلا أو منفصلا ثم اقر العبد بدين ألف ثم مات المولى فان الغرماء الثلاثة يتحصون في ثمنه فيكون الثمن بينهم أثلاثا وكذلك لو كان العبد اقر بالالف ثم بالالف اقرارا متصلا أو منفصلا لا يجمع ذلك مع غرماء المولى كذا في المبسوط * فان كان المولى اقر بالف درهم ثم اقر بالف درهم وكانت الاقارير كلها من المولى في مرضه ثم اقر العبد بالف درهم فالقاضي يبيع العبد ويقسم الثمن بين غرماء المولى وغريم العبد على أربعة أسهم ولو كان المولى اقر بالف درهم في مرضه ثم اقر العبد على نفسه بالف درهم ثم اقر المولى بالف درهم ثم مات المولى فان القاضي يقسم ثمن العبد بين غريم المولى وبين غريم العبد بالحصص أثلاثا كذا في المغني * ولو كانت قيمة العبد التي درهم فأقر العبد في مرض المولى بدين ألف درهم ثم اقر المولى بدين ألف درهم ثم اقر العبد بدين ألف درهم ثم اقر العبد بدين ألف درهم ثم اشترى العبد عبدا يساوي ألفا بالف وقبضه بعناية الشهود فقات في يده ثم مات السيد ولا مال له غير العبد فيبيع بالف درهم اقتسم غرماء العبد الثمن بينهم ولا شيء فيه لغريم المولى ولو لم يشتر العبد المأذون عبدا ولكن المولى هو الذي اشترى عبدا يساوي ألفا وقبضه بعناية الشهود فقات في يده ثم مات المولى من مرضه والمسألة بحالها ويبعث العبد بالف درهم فانه يبدأ بدين البائع وما بقي بعد ذلك فهو بين غرماء العبد ويستوى ان كان الاذن في صحة المولى أو في مرضه كذا في المبسوط * ولو كانت قيمة العبد التي درهم فأقر العبد بدين ألف على نفسه ثم اقر المولى بدين ألف على

قبل قوله وان الاجرة أكثر لا وان هلك قبل الاستعمال لا يضمن لعدم قبضه على الضمان استاجر فأساود فباعه الى الاجير ليكسره به الحطب فذهب به الاجير المختار ان يقال ان كان الناس يتفاوتون في الاستعمال لانصح الاجارة بلا تعين المستعمل وان استعمله المستاجر ثم دفعه

الى الاجير والضمان على الخلاف * استاجر له رعي غنمه شهر اجاز وان لم يذكر عدده ولا مكان الرعي وله ان يزيد في الاغنام استحسانا قدر ما يطبق الرعي لالا زيادة على طاقته ولا (٩٤) يجب على المشترك رعي الاولاد الحادثة بالاشراط بخلاف الواحد * هلك شاة من الغنم فقال المالك

ثم طرقت لك الرعي في غير هذا
الموضع وقال الراعي بل
شرطت لي الرعي في ذلك
المكان فالقول للمالك وعلى
الراعي البيعة والسمة لا تصلح
للاعتد ولا تدفع البيعة
عن الاجير * الراعي المشترك
ومن بعينه اذا ادعى الرادو
الموت فن جعل العين في يده
امانة وقال بعدم الضمان
كالامام قبل قوله كالودع
ومن قال بالضمان عليه
كتاويه لم يصدقه الا بالبيعة
وفي المحيط ترك الباقورة على
يد غيره ليحفظها وغاب
لا يضمن ان يسير اكل كل وغايط
ويؤول لانه عفو وفي الديناري
ان كان هو من عياله لا يضمن
والاي يضمن وفي فوائدها
رحمه الله تركها في بعض
التجار على يد زوجته وجمعت
الليلة لم يدر ان الضياع عند
ايها كان يضمن وفي
الذخيرة للراعي بعث الاغنام
على يد غلامه واجيره وولده
الكبير الذي في عياله لان
الرد من الحفظ وله الحفظ
بيدهم فان هلك في يده في
حالة الرد فان مشترك كما
لا ضمان عند الامام بكل حال
وعندهما ان باصر يمكن
التحرز عنه يضمن كالمهلك
عند الرد بنفسه وشرط كون
الرد على يد كبير قادر للحفظ
اذ لو كان صغيرا لا يقدر على
الحفظ يضمن وشرط في

عماله لانه لو لا ذلك فالرد بيده ويؤيد الاجنبى سواء * دفع الى المشترك ثورا للرعي فقال لا ادري أين ذهب الثور فهو اقرار الاول
بالتضييع في زماننا * دفع غنما وشرط على الراعي من لبنها وجبنها شيئا معلوما وما بقي لرب الغنم فهو فاسد يضمن الراعي ما أخذوه على رب

(١) قوله فتمن العبد كله اغريم العبد قال في المحيط كان ينبغي أن يكون عن العبد في هذين الفصلين بين
اغريم العبد وبين اغريم المولى نصفان لان دين العبد ودين المولى تعلقا بقرينة العبد وصارت قرينة العبد
كالمشترك بين الغريمين والاصل في المال المشترك أن ما هلك على أهل الشركة وما بقي يبقى على
الشركة ويجاب بأن محل ذلك اذا كان الحقان على السواء أما اذا كان أحد الحقين مقدا على الآخر
فالهلاك كله يصرف الى المؤخر اه نقله صحيحه

الغنم أجرة المثل وكذا الوجه للصوف أو اللين أجرة * جارة رجل بقرة وأدخلهما في سرح لرجل وهو معروف انه يحفظ بالاجر يجب كمن دفع ثوبا
الى دلال للبيع فباعه يجب أجرة المثل * تفرقت الغنم والبقر فاقاتبع البعض وردها ولم يقدر (٩٥) على اتباع الباقي وضاعت لا يضمن

عنده لان الامين متى تعذر عليه

الحفظ لا يضمن وعندهما
يضمن لانه طمعا في الاجر
الوفير يتقبل الكسب ولا
يقدر على اتباع الكل
فكان من جنائبه حكما
وانخاص لا يضمن اجماعا *
ساقها الى الرعي فهلكت شاة
لامن سوقه بان اعتلى على
على فتردى منه أو عرضها
على الخوض ففرقت فيه أو
فرسه سبغ أو سرت
لا ضمان عنده خلافا *
أراه درهمه ينتظر فيه فغمزه
وكسره لا ضمان عليه ان
لم يجاوز ما يفعله الناس
والقول فيه للغاير وان كان
يرى بلا غمز فغمزه وكسره
يضمن وانقاد يضمنه
اذا كسره بالغمز الا اذا قال
له اغمز * استاجر عبد الخدمة
فوقع من يده شيء على شيء
فانكسر ما وقع عليه ان كان
الذي وقع ملك المستاجر
لا ضمان عليه وان على شيء
أمانة عنده يضمن الاجير
خاصة واذا سقط من يد
المودع على الوديعة شيء
وأفسدهما ضمن * غرقت
السفينة بجوج أو ربح أو
صرم حبل بلامد وفعل
من الملاح لا يضمن اتفاقا
وان بعته ان جاوز المعتاد
ضمن اجماعا وان لم يجاوز
ضمن عندهما لانه مشترك
* دخل الماء السفينة وأفسد

الاولى لغرماء المولى خاصة ثم سمي في قيمته لغرماء العبد خاصة ولو لم يقر عليه بالدين ولكن أقر عليه بجناية
خطأ فانه يدفعه بم أو يقديه وكذلك لو أقر على أمة في يدى العبد أو عبد في يديه بدين أو جنانية كان مثل اقراره
على العبد بذلك فان أعتقه ما بعد ذلك فهو بمنزلة ما ذكرنا من اعتاقه العبد بعد الاقرار عليه بالدين كذاني
المبسوط في باب اقرار المولى على عبده المأذون * وان أقر عليه بعشرة آلاف درهم وقيمة العبد ألف درهم
وكذبه العبد ثم ان مولاه أعتقه فالمولى ضامن للغرماء ثم يضمن المولى بالاعتاق قدر قيمته ألف درهم ولا يضمن
أكثر من ألف درهم وان كان ما أقر به على العبد من الدين أكثر من قيمته واذا ضمن للغرماء ألف درهم
ذكر أن الغرماء يرجعون على العبد بألف أخرى كذاني المحيط * ولو كان العبد أقر بالدين أيضا لزمه الدين كله
كالوالم يوجد الاقرار من المولى به أصلا كذاني المبسوط * العبد المأذون اذا باع شيئا مما في يده في مرض موت
المولى ولادين على المولى في صحته ولا على العبد وأقر العبد بقبض الثمن ولا يعلم ذلك الا بقوله صح اقراره
وكذلك اذا كان على العبد دين مسـتغرق أو غير مستغرق وان كان على المولى دين يحيط برقبة العبد وبما
في يده فانه لا يصدق العبد في اقراره باستيفاء الثمن أصلا الا بينة اذا كان دين المولى دين الصحة وان كان دين
المولى دين المرض فاقرار العبد بالاستيفاء في حق راءة المشتري عن الثمن لا يصح انما يصح في حق الاقرار
له حتى يكون المشتري أسوة للغرماء فيما عليه كالأقر المولى بذلك الا أن تقوم البينة على الاستيفاء كافي حق
المولى ولو كان المشتري من العبد في هذه الصورة بعض ورثة المولى وعلى العبد دين كثير يحيط برقبته ويجمع
ما في يده ولادين على المولى فاقرار العبد بقبض الثمن من ورثته لم يجز وكذلك اذا كان على المولى دين أيضا مع
دين العبد لا يصح اقرار العبد باستيفاء الثمن كذاني المحيط * اذا أقر المأذون في مرض موته بدين أو
وديعة بعينها أو عارية أو مضاربة أو اجارة بعينها أو غصب بعينها أو غير ذلك من التجارات ثم مات في مرضه
ذلك فان اقراره بجميع ذلك جائز اذا لم يكن عليه دين الصحة وان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره الا فيما
فضل عن دين الصحة فيبيع ما في يده ويبدأ بدين الصحة ولو كان الغصب الذي أقر به في المرض قد عاينه
الشهود وكذلك العارية والوديعة وأشباهاهما فان عرف الشهود عين الغصب وعين الوديعة والعارية
كان المقر له أحق بالعين وان كانوا لا يعرفون عين الغصب وعين الوديعة وانما عاينوا الغصب والاعارة
والايداع كان المقر له أسوة لغرماء الصحة وكذلك كل دين لزمه في حالة المرض بعناية الشهود كان صاحب
دين المرض أسوة لغرماء الصحة كذاني المغنى * واذا لم يكن عليه دين في الصحة فأقر في مرضه على نفسه بدين
ألف درهم وأقر باستيفاء ألف درهم عن مبيع وجب له في مرضه على رجل لم يصدق على قبضه ولكن يقسم
ما كان عليه بينه وبين الغريم الا تخلفين واذا مرض المأذون وعليه ديون الصحة فقصى بعض غرمائه
دون بعض لم يجز كذاني المبسوط * واذا أقر المأذون في مرضه بدين ألف درهم ثم يوديعة ألف درهم لرجل آخر
ثم مات وليس في يده الا الألف التي أقر بعينها ووديعة فان الألف الوديعة تقسم بين صاحب الوديعة وبين
الغريم نصفان كافي الحر واذا مرض العبد المأذون وعليه دين الصحة وله دين على رجل آخر وجب في حالة
الصحة فأقر باستيفاء ذلك الدين صح اقراره حتى يبرأ من عليه الدين وكذلك اذا أقر باستيفاء دين وجب له في
حال الصحة وعليه دين المرض صح اقراره بالاستيفاء هذا اذا أقر المأذون باستيفاء دين وجب له في حالة الصحة
فاما اذا أقر باستيفاء دين وجب له في حالة المرض ان كان عليه دين الصحة لا يصح اقراره بالاستيفاء الا في حق
براءة غيره عن الدين ولا في حق الاقرار له بالدين حتى لا يصير أسوة لغرماء الصحة وان كان على المأذون دين
المرض لا يصح اقراره بالاستيفاء في حق راءة غيره حتى لا يبرأ غيره عن الدين ولكن يصح في حق الاقرار له
بالدين حتى يصير المقر له بالاستيفاء أسوة لغرمائه فيما عليه فيسقط عنه من الدين الذي عليه مقدار ما يخصه
ويؤدى الباقي الى غرمائه كذاني المغنى * واذا مرض المأذون فوجب له على رجل ألف درهم عن مبيع

المتاع ان يفعله ضمن وان لا يفعله ويمكن التجزعه لا يضمن عنده خلافا لهذا اذا لم يكن رب المتاع عنده فان كان هو أو وكيله عنده لا يضمن
اذا لم يجاوز المعتاد لان المتاع لم يسلم اليه وكذا اذا كان بائرا لا يمكن التجزعه وفي المتقى ولو كانت السفن كثيرة وفي احداهن صاحب المتاع

أو وكيله لا يضمن الملاح ما تلف من المتاع في التي فيها أحدهما أو يضمن فيما ليس فيها أحدهما وعن الثاني في قول ان كن ينزلن معا ويسرن معافهن كسفينته واحدة وان تقدم (٩٦) بعضهم باعضافكون أحدهما في احدها فن يكون أحدهما في كلهن وعن الثاني في سفينتين

مقرونتين أحدهما في أحدهما في
أحدهما لا ضمان على
الملاح وكذا وغير مقرونتين
ويسيران معا ويجب ان
معا * وعنه أيضا أقبل
التاجر مع جملة كسيرة
وهو على أحد العبدلين
وكانه لم يسلم الى الاجير فلا
يضمن وفيه أيضا حل متاع
وصاحبه معه فعترو سقط
المتاع ففسد ضمن لان عتاره
جناية يده استأجر جملة
بعينها ورب المال معه فساق
المكاري فعترت الدابة
فسد المتاع ضمن عندنا
لانه أجير مشترك أفسده
بيده وان كان عبدا صغيرا
لا يستمسك فساق باذن
ماله ففسد لا يضمن
* استأجرها فحمل عليها
وركبها فساق المكاري
فعترت الدابة وفسد المتاع
لا يضمن في قولهم وعن
الثاني اذا عترت الدابة وسقط
المتاع فلا ضمان على
المكاري وان من قوده أو
سوقه * استأجر أو استعار
دابة ونزل في السكة ودخل
المسجد ليصلي وخطى عنها
فضاعت يضمن اذا لم يربطها
فان ربطها لا يضمن لانها
لا يجردان بتام ذلك قال
شمس الأئمة الصحيح عندي
انه اذا غيبها عن بصره يضمن
حتى لو كان في الحسراء
ونزل للصلاة وأمسكها
فان قلت من يده لا يضمن فعلم ان المعتبر ان لا يغمها عن بصره لانه اذا غيبها يكون تار كالحفظ وان ربطها ودخل الجاهل
ورجل جالس فبزع ثيابه وتركه عنده ولم يقل له احفظه ولا الرجل قال لا احفظه ولم يقل أيضا قبله فهو مودع يضمن لوضيعة وكذا لو نزع

أ وغيره فاقرب باستيعا ثم منه ولادين على المأذون ولما له غير ذلك الدين ثم أقرب بعد ذلك على نفسه بدين
ألف ثم مات فاقرب بالاستيفاء جائز ولو لم يقرب بالدين ولكنه حلقه دين بماينة الشهود بطل اقراره بالاستيفاء
لان ما وجب عليه بالمعينة بمنزلة الدين الظاهر عليه حين اقراره بالاستيفاء اذ لا تهم في شهادة الشهود فلهذا
يبطل اقراره بالاستيفاء كذا في المبسوط * ولو باع المولى جارية عبده المأذون وتوى الثمن فاقرب العبد انه امر
مولاه ببيعها لم يضمن المولى قيمتها ولو أنكرضه من هذا اذا كانت الجارية قائمة أو لا تدري وان كانت هالكة
فالصحيح انه لا يصدق ولو كذبه العبد ضمن المولى قيمتها فان قال لم امره ولكن أجزت البيع ان كانت الجارية
قائمة جاز ولم يضمن المولى والالم يجز وضمن ولو جرح عليه ثم قال العبد كنت امرته بالبيع لم يقبل وبقي المولى
ضامنا وكذلك لو أقرب بعد ما باعه الغرماء لم يصح اقراره كذا في المغني * واذا كان على المأذون دين كثير فباع
جاريته من ابن مولاه أو أليه أو مكاتبه أو عبدا تاجر عليه دين أو لادين عليه بأكثر من قيمته ودفعتها الى
المشتري ثم أقرب قبض الثمن منه جاز اقراره بذلك الا في العبد والمكاتب ووكيل العبد في ذلك بمنزلة العبد ولو
كان ابن العبد حرا فاستمك ما لا للعبد الذي هو أبوه أو امرأته أو مكاتب أليه أو عبده وعليه دين أو لادين
عليه فاقرب العبد المأذون انه قد قبض ذلك من المستمك لا يصدق على ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
سواء كان على المأذون دين أو لم يكن وهو مصدق في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ولو كان المستمك
أخاه كان اقراره بالقبض منه جائزا ولا يمين على الاخ بعد اقرار العبد بالقبض منه كذا في المبسوط * ولو امر
مولاه ببيع عبده فباعه ثم أقر ان العبد قبض الثمن من المشتري يخلف المولى على ما يقول فان حلف لم يضمن
وان نكل ضمن الثمن لبعده كذا في المغني * واذا أذن للعبد في التجارة وقيمته ألف درهم فاذا ن ألف
درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم وهو يصدق ذلك ثم ان المولى أعتقه فالغريم الذي أذن العبد بالخيار
ان شاء ضمن المولى قيمة العبد وان شاء أخذ دينه من العبد فان ضمنه المولى لم يكن الا سخر على المولى ولا على
العبد شي وان اختار الغريم أخذ دينه من العبد فالعبد مقر له ان يأخذ المولى بقيمة العبد ولو كان المولى أقر على
العبد بدين ألفي درهم ولادين عليه سواء وجد العبد ثم صار على العبد ألف درهم باقرار أو بينة فانه يباع
فيضرب كل واحد منهم ما في ثمنه بجميع دينه ولو كان اقرار العبد أو لأبدي به وكذلك لو يبيع بالقي درهم
فخرجت منه ما ألف ويوت ألف كان الخارج منها للذي أقر له العبد فان كان العبد أقر بالقي ثم أقر
عليه المولى بالقي ثم أقر العبد بالقي يباع ويتخاص في ثمنه اللذان أقر لهما العبد فان بقي من ثمنه شيء
بعد قضاء دينهما كان للذي أقر له المولى ولو لم يقرب العبد على نفسه بشيء وأقر عليه المولى بدين ألف درهم ثم
بدين ألف درهم في كلام منقطع فانه يباع فيبدأ بالأول فان بقي شيء كان للثاني وان كان وصل كلامه فقال
لفلان على عبدي هذا ألف درهم ولفلان ألف درهم تحاصفي ثمنه فان صدقه العبد في آخرهما
والكلام متصل أو منقطع تحاصفي ثمنه فان صدقه في أولهما بدي به وهذا اذا كان اقرار المولى به ما
منقطعا فان كان متصلا تحاصفي ثمنه كذا في المبسوط * المولى اذا أقر على عبده بالدين صح وان كذبه
العبد وليس على العبد دين (١) حتى كان لهم الاستيفاء من العبد بالغة من قيمته فان كان عتق العبد لا يضمن
الا لاقبل من قيمته ومن الدين كذا في الصغرى * ولو كانت قيمة العبد ألفا وخمسة مائة فاقرب العبد بدين ألف
درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم يبيع العبد بالقي درهم فانه يضرب كل واحد من غريمي العبد في ثمنه
بجميع دينه ويضرب الذي أقر له المولى في ثمنه بخمسة مائة فيكون الثمن بينهم أحماسا ولو لم يبيع وأعتقه المولى

(١) قوله حتى كان لهم الاستيفاء من العبد بالغة من قيمته لا يخفى ما في هذه العبارة من الركاهة وعبارة
الذخيرة واذا أذن الرجل لبعده في التجارة ثم أقر عليه بدين أكثر من قيمته ولم يكن على العبد دين وكذبه
العبد في ذلك لزمه كله وكان للغرماء الخيار ان شاءوا باعوا العبد بدينهم وان شاءوا استسعوا انتهت نقله محققه

الثياب حيث يرى الجمالي وهو ينظر اليه فخرج آخر وابسه والجمالي يراه وأرضعه ضمن وقال الصغار لاوا الأول أصح وفي المحيط النحاس والدلال وتيم بأن أجبره مشترك فلو دفع الدلال الثوب إلى رجل ليراه ويسير به فذهب به (٩٧) ولم يجده لا يضمن والجمالي والجمال والراعي

مشارك وتليد القصار
والبحار وجميع الصناعات
وحدس والاجرة المقبوضة في
الاجارة الفاسدة والتمس
المقبوض في البيع الفاسد
مضمون والمحبوس بالاجرة
لعمل له أثر في العين غير مضمون
حتى لو ضاع لا يضمن ولا أجر
له لعدم التسليم والوحد
يستحق الاجر بلا عمل لكن
لو لم يعمل له ذكر مطر اليم
وغيره لا يلزم الاجر وفي كفالة
زاد الفقهاء العين المستأجر
ليس بمضمون وفي مجموع
النوازل العين المستأجر
أمانة اجنابا أما العين في يد
الاجير المشترك على الخلاف
* اذا هلك المتاع عند الاجير
المشترك بعد الفراغ من العمل
لا أجر له * دفع اليه صحفا
ليصلح له غسلا ف أوسيقا
للقرب ف ضاع لم يضمن عند
محمد رحمه الله وعند الامام
كذلك الاما هلك بصنعه أو
قصر في حفظه وعليه
الفتوى وعن الثاني
دفع اليه سيفا ليصلح من
جفتسه أو صحفا لينقطه
أو ثوبا في منسديل ليرفوه
فضاع نصله أو غسلافه أو
منديله لا يضمن * دفع الى
صانع ذهباً اتخذ له سواراً
منسوجاً ولم يكن النسج من
عمل الصانع فاصلح الذهب
وطوله ثم ناوله الثاني للنسج
وضاع منه ان دفع اليه

وقيمة ألف درهم وخمسمائة كان ضامنا لها قيمته بالاعتاق ثم هذه القيمة بدل مالية الرقبة كالثمن لو بيع
العبد فيقسم بينهم أخصا فيجعل لكل واحد من غريمي العبد خمسمائة ويرجع كل واحد منهما على
العبد بما بقى من دينه وهو أربعمائة ويرجع الذي أقر له المولى على العبد بمائتين وان شاء الغرما تر كوا
المولى وتبعوا العبد بالثابت من دينهم فان تبعوه أخذ منه الغريمان اللذان أقرلهما العبد جميع دينهما
ألفي درهم وأخذ منه الذي أقر له المولى خمسمائة ثم يرجع على المولى بخمسمائة درهم أيضا ولو كانت قيمة
العبد ألف درهم فأقر العبد بدين ألف درهم ثم أقر المولى عليه بدين ألف درهم ثم ازدادت قيمته حتى صارت
ألفي درهم ثم أقر العبد بدين ألف درهم ثم يبيع بالثمن درهم جميع الثمن اللذين أقرلهما العبد خاصة ولو أعتقه
المولى يضمن قيمته ولو اختار اللذان أقرلهما العبد اتباعه وأبرأ من القيمة المولى كان للذي أقر له المولى أن
يأخذ المولى بجميع دينه ولو كانت قيمة العبد ألفا وخمسمائة فأقر عليه المولى بدين ألف ثم بألف في كلام
منقطع ثم يبيع العبد بالف فهو بين الاولين أثلاثا يضر بفيه الاول بالف والثاني بخمسمائة ولو أعتقه
المولى وقيمتها ألف ضمن قيمته ألف درهم ثم يقسم الاولان هذه القيمة بينهما أثلاثا على قدر الثابت من دين
كل واحد منهما ثم يرجعان على العبد بخمسمائة فاقسمها أثلاثا وان طلبا ولا يأخذ العبد أخذه بالف
درهم مقدار قيمته ويقسمان ذلك أثلاثا على قدر الثابت من دينهما ثم يرجعان على المولى بجميع قيمته
أيضا ولو كان المولى أقر به هذا الدين اقرارا متصلا كالواشركا في ثمن العبد وان أعتقه المولى تبعوا المولى
بالقيمة ثم رجعوا على العبد بقدر قيمته مما بقى من دينهم وما زاد على ذلك فهو ثا ولو كانت قيمة العبد ألف
درهم فأقر عليه المولى بدين ألف ثم أقر بعد ذلك بدين ألف ثم ازدادت قيمته حتى صارت ألفين ثم أقر عليه بدين
ألف ثم يبيع العبد بالثمن درهم فهو بين الاول والاخر نصفان ولا شيء للاوسط وان يبيع بالفين وخمسمائة
استوفى الاول والاخر دينهما وكان الفضل للاوسط ولو أعتقه المولى وقيمتها ألفان أخذ الاول والاخر قيمته
من المولى ولا شيء للاوسط فان أعتقه وقيمتها ألفان وخمسمائة أخذ الاول والاخر من المولى ألفين وكانت
الخمسمائة الباقية للاوسط باعتبار زعم المولى ولا شيء له على العبد فان توى بعض القيمة على المولى كان التاوى
من نصيب الاوسط خاصة ولو كانت قيمة العبد ألفا وخمسمائة فأقر عليه المولى بدين ألف ثم بالفين
ثم يبيع العبد بثلاثة آلاف فان الاول يستوفى ألف درهم تمام دينه وكذلك الثاني وتبقى ألف درهم وهي
للسالث فان خرج من الثمن ألف درهم وتوى الباقي كان ثلثا للثالث وللثاني فيقسمان ما يخرج
من الثمن على قدر الثابت من دينهما فيكون الخارج أثلاثا بينهما حتى يستوفى الاول كمال دينه ألف درهم
ثم يكون الخارج للثاني حتى يستوفى تمام دينه وان استوفى الثاني جميع دينه ثم خرج ثمن بعد ذلك كان
للسالث ولو كان الاقرار كله متصلا كان الخارج بينهم على قدر دينهم والتاوى بينهم جميعا بمنزلة مالو حصل
الاقرار لهم بكلام واحد ولو كان الاقرار منقطعا ثم أقر العبد بعد ذلك بدين ألف ثم يبيع بثلاثة آلاف فان
الغريم الاول والذي أقر له العبد يأخذ كل واحد منهم ما جميع دينه وكذلك الثاني الذي أقر له المولى يأخذ
جميع دينه مما بقى من الثمن ولا شيء للسالث فان توى من الثمن ألف درهم وخرجت ألفان كالتاين الاول
والثاني والذي أقر له العبد أخصا من الاول خمسه والذي أقر له العبد خسا من الثاني الذي أقر له المولى خسه
واذا أذن لعبد في التجارة وقيمتها ألف درهم فاشترى وبيع حتى صار في يده ألف درهم ثم أقر العبد بدين ألف
ثم أقر عليه المولى بالف فالألف الذي في يده بين الغريمين نصفان ولو كان المولى أقر عليه بالفين معا قسم ثمن
العبد وماله بينهما نصفين ولو كان المال في يده العبد خمسمائة فأقر العبد بدين ألف ثم أقر عليه المولى بدين ألفين
ثم أقر العبد بدين ألف لم يضر الذي أقر له المولى في ثمن العبد وكسبه مع غريمه الاجمسمائة ولو كان
اقرار المولى قبل اقرار العبد بالدين الاول كان ثمن العبد وماله بينهما أربع أسهمان من ذلك الذي أقر له

(١٣ - فتاوى خامس) بلا أمر المالك وليس هو باجبر ولا تليده عندهما ضمن أيهما اشأ وعند الامام يضمن الاول فان ذكر الاجرة أنه
سرق بعد تمام العمل لا يضمن * بلغ نصبي عشرين يضر لاجل الصلاة باليد لا بالخشب ولا يجاوز الثلاث وكذا المعلم قال صلى الله عليه

وسلم لم يداس المعلم اياك وأن تضربه فوق الثلاث فانك ان ضربت فوق ثلاث اقتص الله تعالى منك ولا يضرب المعلم بالخشب وان أذن الاب
ولولوى أن يعز رعبده وأمه باليد (٩٨) والخشب والدرة (نوع في خلاف المستأجر في الاستعمال) استأجرها ليركبها

المولى ولكل واحد من غري العبد منهم كذا في المبسوط *

الباب السابع في العبد بين رجلين يأذن له أحدهما في التجارة أو كلاهما

الأصل أن أذن أحد المولين صحيح في نصيبه من العبد غير صحيح في نصيب صاحبه وإذا صح الأذن في نصيب
الأذن دون نصيب الساكت فأراد الساكت أن يفسخ الأذن في نصيبه ليس له ذلك ثم قال ويجوز جميع
أشريته ويبياعه هكذا ذكر في الكتاب وإذا جازت أشريته ويبياعه في الكل فحقته ديون وفي يده كسب
فان كان الدين انما وجب على العبد بسبب الكسب الذي في يده بأن كان كسب تجارة وقد قلنا الدين
بسبب التجارة وعلم ذلك فالقياس أن يصرف الى الدين من الكسب من نصيب الأذن ويعطى النصف
للذى لم يأذن وفي الاستحسان يصرف الكل الى غرماؤه نصيب الأذن ونصيب الساكت وعلى هذا
القياس والاستحسان اذا كان العبد كله محجورا وقد اشترى وباع وحصل في يده كسب بسبب التجارة ولحقته
ديون بسبب التجارة فان ما في يده من الكسب الذي وجب الدين بسببه يصرف الى دينه استحسانا وفي
القياس لا يصرف ويكون كالمولى ويتأخر حق الغرماء الى ما بعد العتق وان كان الكسب مستفادا
بالسبب الذي وجب به الدين يصرف بالدين نصيب الأذن ولا يصرف نصيب غير الأذن وأما اذا لم يعلم حال
الكسب الذي حدث هل هو بالسبب الذي وجب به الدين أو بسبب آخر غير السبب الذي وجب به الدين
وقد اختلف المولى في ذلك فقال الساكت حصل الكسب لا بالسبب الذي وجب به الدين بان قال
استفاده بالهبة لا بالتجارة وانه بيننا نصفان وقال الأذن مع العبد لا بل استفاده بالتجارة التي هي سبب
وجوب الدين والكل مصروف الى الدين فالقول قول المولى قياسا وفي الاستحسان القول قول العبد كذا في
المعنى * وان كان في يده مال أصابه من تجارته فقال الذي لم يأذن له أنا أخذ نصف هذا المال فليس له ذلك
ولكن يعطى منه جميع دين الغرماء فان بقي بعد ذلك شيء أخذ كل واحد من المولين نصفه وان زاد الدين
على ما في يده كانت تلك الزيادة في نصيب الذي أذن له خاصة من الرقبة وكذلك ما أقر به العبد من غصب أو
استهلاك مال أو غيره ولو استهلك ما لا ينبت بينه كان ذلك في جميع رقبته بمنزلة ما لو استهلك قبل اذن أحدهما
له كذا في المبسوط * واذا كان العبد بين رجلين أذن له أحدهما في التجارة فاشترى وباع ومولاه الذي لم
يأذن له يراه ولم ينهه كان هذا اذنا له في التجارة فان كان الذي لم يأذن له في أهل سوقه ونهاهم عن مبياعته وقال
ان ياعتموه فهو في نصيب صاحبه ثم رآه بعد ذلك يشتري ويبيع وسكت فالقياس أن يصير نصيبه ما أدون وفي
الاستحسان لا يصير نصيبه ما أدون وهذا بخلاف ما لو كان العبد كله محجورا وقد نهى أهل السوق عن المبيعة
معه ثم رآه يتجر فسكت فانه يصير ما أدون وان سبق هذا السكوت نهى عن التجارة كذا في المحيط * ولو أذن له
أحد المولين في التجارة وأتى الآخر الى أهل سوقه فنهاهم عن مبياعته ثم ان الذي لم يأذن له اشترى نصيب
صاحبه منه فقد صار العبد محجورا عليه فان رآه المشتري يبيع ويشترى فلم ينهه فهذا اذن منه له في التجارة
كذا في المبسوط * ولو قال أحدهما اشترى بكذا في نصيبك أو قال في نصيبك ففعل فهو اذن في جميعه كذا
في التتارخانية * ولو كان العبد بين رجلين فأذن أحدهما لصاحبه في أن يكاتب نصيبه فكاتبه فهذا اذن
منهما للعبد في التجارة ولكن الكتابة تقتصر على نصيب المكاتب في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى حتى ان
نصف كسبه للمولى الذي لم يكاتب وكذلك لو وكل أحدهما صاحبه أن يكاتب نصيبه فما كسبه العبد بعد
ذلك يكون نصفه للمكاتب ونصفه للموكل ولو أذن أحدهما للعبد في التجارة فله دين ثم اشترى نصيب
صاحبه منه ثم اشترى بعد ذلك وباع المولى لا يملك به فحقه دين فان الدين الاول والاخر كله في النصف
الاول ولو كان يعلم يبعه وشراه بعد ما اشترى نصيب صاحبه كان هذا اذنا منه للنصف الذي اشتراه في التجارة

الى موضع كذا وركبها وحمل
معه حملان ركب على الحمل
ضمن قيمة كل الدابة ان
عطيت وان ركب غير
موضع الحمل ضمن قسدر
الزيادة فيرجع الى أهل
الخبرة ان هذا الحمل كم يزيد
على ركوبه في النقل لان
الانسان لا يوزن بالقبان
* اكثري دابة للعمل فوضع
عليها الرحلة ضمن لان
الراحلة أشد ضررا * وعن
الثاني تكارها ليحمل عليها
كذا من البر فحمل أكثر
وسلت ثم حاصرت في يد
المستأجر من غير ذلك يضمن
حصه الزيادة من قيمتها واه
عن الامام رحمه الله أيضا
* استأجرها ليركبها خارج
المصر الى موضع فحسبها
قدر ما لا يجس عادة كما ذكر
مسن يوم وهلك يضمن لانه
مخالف لانه رضى بكونها في
يده بالاجر لا بغيره حتى لو
ركبها في المصر أو حبس قدر
ما يجسسه الناس لا يضمن
لوجوب الاجر ومنه يخرج
كثير من المسائل ومثل ذلك
صدر الاسلام في الصغرى
* استأجرها ليركبها خارج
المصر فركبها فيه في حوائجه
يضمن ان هلكت * استأجرها
ليحمل حمل عليها رجلا
لا يضمن * دفع ابريسها
للاصمغ ثم قال له رده ولا
تصبغه فهلك في يده الصانع
لا يضمن (السابع في فسحها وفيه فصلان * الاول في العقد)

يفسخ باعذار كأنه دام أو بشئ لا يمكن السكنى ثم
فيه لا اذا اتهم بيت المواجه ولم يجد منزلا للسكنى سوى ما اجره بخلاف ما اذا أراد المستأجر السفر ولا ما اذا لحقه دين الا أن يكون دينه فادبا

لا يقضى الامن عن ما تجره * وتمنسخ الاجارة في الاصل بلا فسح وفي رواية الزيادة يستحق القسح فيفسخ الحاكم لانه مختلف فيه فاشبه
الرجوع في الهبة وقيل لا يفسخ القاضي الاجارة بل يبيعه الموارث فيفسخ ضرورة (٩٩) وفي المحيط لا يفسخ الاجارة فيفسخ الحاكم حتى

يجب الاجر على المستاجر
وان باعه الموارث قبل فسح
الحاكم وقيل ما ذكر في
الاصول محمول على ما اذا كان
العذر جليلا وما ذكر في
الزيادات ما اذا كان العذر
خفيا والحق ان الاجارة
اذا عقدت على امر لا يمكن
المضي فيه شرعا يفسخ بلا
فسح كما اذا استأجره لقلع سنه
فسكن الوجع * انهدم
الدار ملك الفسخ بالحضور
المالك ولا يفسخ ما لم يفسخ
لا مكان الانتفاع بالعرضة
وفي اجارات شيخ الاسلام
انهدم الدار كلها الصحيح انه
لا يفسخ بلا فسح لكن
يسقط الاجر فسح اولا وان
انهدم بيت يرفع من الاجرة
بحسبه ولا يجبر على البناء
وارادة الموارث البيع ليس
بعذر * استأجره كانا يبيع
فيه ثم بدله ان يعمل عملا آخر
فعذر وفي المحيط ان تمكن من
العمل الثاني على ذلك الدكان
لا يكون عذرا والافعذر
* استأجره كانا التجارة الطعام
ثم بدله ان يقعد في سوق البز
او الصياد فاعذر بخلاف
ما اذا استأجر عبدا للخطابة
ثم بدله الاخذ في عمل آخر
* وفي التجريد اجر نفسه في
صناعة ثم بدله ترك تلك
الصناعة لم يكن له ذلك وان
كان ذلك العمل ليس من عمله

ثم الدين الاول في النصف الاول خاصة والدين الاخر في جميع العبد كذا في المبسوط * واذا اذن لعبد احد
موليه في التجارة فلحقه دين قبل الذي اذن له اذ دينه والابن انصبيك فيه كذا في السراجية * ولو كان العبد
بين رجلين فمكاتب احدهم انصبه منه فهذا اذن من نصيبه في التجارة ولا يخرا ان يطل الكتابة فان
لحقه دين ثم يطل الاخر الكتابة كان ذلك الدين في نصيب الذي كاتب خاصة وان لم يطل الكتابة حتى رآه
يشترى ويبيع فلم ينه لم يكن ذلك منه اجارة للكتابة وله ان يطلها وكان هذا اذنا منه في التجارة فان رد
الكتابة وقد سبق العبد دين يبع كله في الدين الا ان يقديه مولاه كذا في المبسوط * شريكان شركة ملك اذنا
لعبد هما في التجارة واذا نكل واحد منهما مائة درهم واذا نكل اجنبي مائة درهم أي باعه كل واحد عينا
بالنسبة فيبيع العبد بمائة او مات العبد عن مائة كان نصفها للاجنبي والنصف بينهما كذا في المغني * ولو
لم يكن اذناه الا احد المولىين مائة درهم والمسئلة بمجالها كانت المائة بينهما وبين الاجنبي اثلاثا للمولى الذي
اذا نكل ثلثاها وللاجنبي ثلثاها وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
للمولى ربعها وللاجنبي ثلاثة ارباعها كذا في السراج الوهاج * واذا كان رجلان شريكين شركة مفاوضة
او شركة عنان وبينهما عديد من شركتهم ما فادانه احد هما مائة درهم من شركتهم ما فادانه اجنبي مائة ثم
مات العبد وترك مائة او يبيع بمائة فللاجنبي ثلثاها وللشريكين ثلثاها ولو كانت شركتهم ما شركة عنان
والعبد من شركتهم ما فادانه مائة درهم من شركتهم ما فادانه اجنبي مائة درهم كان ثلثا المال للاجنبي وثلثه
بين المولىين نصفين ولو كان العبد من شركتهم ما فادانه او اذناه احد هما مائة من شركتهم ما فادانه اجنبي مائة
والمسئلة بمجالها فالمائة كلها للاجنبي ولا شيء لواحد من الشريكين ههنا كذا في المبسوط * وفي جامع
الفتاوى عبد بن رجلين ما اذن له في التجارة ولحقه دين اثنان درهم فغاب احدهما فاخذ الغريم الحاضر
وباع نصيبه بسبعين وأخذه ثم حضر الاخر وباع نصيبه بمائة يوتى الى صاحب الدين ثلثاها
تمام دينه بقي مائة فيعطى الذي يبيع حصته بسبعين حتى يستوي في الغرم كذا في التارخانية * واذا
اذن الرجلان لعبد بينهما في التجارة ثم اذناه احد هما مائة واذا نكل اجنبي مائة ثم ان المولى الذي لم يذن للعبد
شيئا غاب وحضر الاجنبي فأراد يبيع نصيب المولى الذي اذنه العبد في دينه يبيع له فان يبيع بخمسين درهما
أخذها الاجنبي كلها فان حضر المولى الاخر فانه يبيع نصيبه للاجنبي وللمولى الذي اذنه فيقسم ان ذلك
نصفين ولو كان عن نصيب المولى الذي اذنه العبد يوتى على المشتري ويبيع نصيب الذي لم يذن بخمسين
درهما او باكثر او باقل فان ذلك يقسم بينهما اثلاثا سهمان للاجنبي وسهم للمولى الذي اذنه فان اقتسماه
كذلك ثم خرجت الخمسون الاولى أخذها الاجنبي كلها وكذلك لو كانت اكثر من خمسين درهما حتى تزيد
على ثلثي المائة فتكون الزيادة للمولى الذي اذنه ولا يرجع واحد من المولىين على صاحبه بشئ واذا كان
العبد بين رجلين فاذناله في التجارة ثم ان كل واحد منهما اذنه مائة درهم لرجل آخر باعها واذا نكل
اجنبي مائة ثم يبيع بمائة درهم فالمائة بين الاجنبي والمولىين اثلاثا لكل واحد منهم ثلثها ولو كان المال الذي
اذنه المولىين كل واحد من المالىين بين المولى الذي اذنه وبين اجنبي قد امره باذنه والمسئلة بمجالها فان
المائة تقسم على عشرة أسهم أربعة للاجنبي الذي اذنه العبد واربعة للاجنبيين اللذين شاركهما المولىين
في المائتين لكل واحد منهما سهمان ولكل واحد من المولىين سهم واذا كان العبد بين رجلين وقيمتها مائة
درهم فاذنه اجنبي مائة فحضر الغريم فطلب دينه وغاب احد المولىين فان نصيب الغائب لا يقضى فيه بشئ
حتى يحضر فان يبيع بمائة درهم أخذها الغريم كلها فاذا حضر الغائب كان للذي يبيع نصيبه ان يتبعه
بخمسين في نصيبه حتى يباع فيه او يقضيه وكذلك لو كان العبد قتل فأخذ الحاضر نصف قيمته كان للغريم
ان يأخذ كله ويرجع المأخوذ منه في نصيب شريكه اذا حضر وقبض كذا في المبسوط * والله أعلم

وهو مما يعاب به كاهن آجرتة بها ظنرا وهي مما يعاب به فلا لها ان يخرجوها * قال المستأجر أريد السفر وكذبه الا تجرحلف المستأجر
على أنه عزم السفر ذكره الكرخي والقدروري والاتقال من البلدة عذرا الا ان الخروج يحتمل ان يكون حيله التوصل الى الفسخ فيجلب

وان وجد منزلاً أرخص منه أجزأ واشترى منزلاً فإراد التحول إليه لا يكون عذراً بخلاف ما إذا تكاثر ابلالاً إلى مكة ثم اشترى ابلالاً الفسخ والفرق ان اكره الدار يمكن لا كراه (١٠٠) الدابة لانها لا تختلف باختلاف الساكن والركوب يختلف باختلاف الراكبين بخلاف

الباب الثامن في الاختلاف الواقع بين العبد المأذون وبين مولاة فيما في يد العبد وغيره وفي الخصومات التي تقع بعد الحجر

واذا كان في يد العبد المأذون له مال فقبل المولى هو مالى وقال العبد هو مالى فان كان على العبد دين فالقول قول العبد وان لم يكن على العبد دين فالقول قول المولى كذا في الذخيرة * فان كان المال في يدى العبد وفى يدى المولى ان كان على العبد دين فهو فى ايديهما فيقضى به بينهما وان لم يكن على العبد دين فهو فى يد المولى فيكون للمولى وان كان هذا المال فى يد العبد وفى يد المولى وفى يد الاجنبى وكل واحد منهم يدعيه لنفسه ان لم يكن على العبد دين فهو بين المولى والاجنبى نصفان وان كان على العبد دين فالمال بينهما اثلاثاً كذا فى المغنى * ولو كان ثوب فى يد حرم وعبد مأذون وكل واحد منهما يدعيه وعظمه فى يدهما والاخر متعلق بطرفه فهو بينهما نصفان فان كان احدهما مؤثراً به او مرنياً او لابساً والاخر متعلقاً به او كانت دابة فكان احدهما ركباً عليها والاخر متمسكاً بالجام فهي للراكب واللابس ولو لم يكن هذا ركباً او كان الاخر متعلقاً بها لا يستحق الترجيح بتعلقه بها ولو كان هذا ركباً او لم يكن الاخر متعلقاً بها كان الركب اولى فاذا كان لاحدهما سبب يستحق به عند الافراد وليس للاخر مثله كان هو اولى كذا فى المبسوط * ولو ان عبداً مأذوناً او مكاتباً او حراً اجر نفسه من خياط ليخيط معه او يبيع له ويشترى وكان فى يده الاجر ثوب فقال الاجير هو لى وقال المستاجر هو لى ان كان الاجير فى حانوت المستاجر او فى منزله فالقول قول المستاجر وان كان الاجير فى السكة او فى منزله فالقول قول الاجير وان كان الاجير لابساً او باقياً المسئلة بحالها فالقول قوله سواء كان فى منزل المستاجر او فى السكة حكى عن الشيخ الامام الجليل ابي بكر محمد بن الفضل انه كان يقول اذا كان المتنازع فيه شيئاً هو من آلة العمل فالقول للاجير وان كان الاجير فى حانوت المستاجر او فى منزله كذا فى المغنى * ولو كان عبداً محجوراً اجره مولاة لعل من الاعمال فى يده ثوب فقال المستاجر هو لى وقال مولاة هو لى فالقول قول المستاجر سواء كان الاجير فى منزل المستاجر وفى السكة ومعنى المسئلة اذا اجره المولى لعل من الاعمال سوى البيع والشراء حتى يتيق محجوراً اما اذا اجره للبيع والشراء يصير مأذوناً فى التجارة هكذا ذكره شيخ الاسلام ولو كان المحجور لابساً للثوب فالقول قول المولى وهذا بخلاف ما لو كان العبد المحجور ركباً على الدابة ووقع الاختلاف بين المستاجر والمولى فى الدابة بحيث كان القول قول المستاجر كذا فى المحيط * ولو كان العبد فى منزل مولاة وفى يده ثوب فقال المستاجر هو لى وقال المولى هو لى كذا فى المبسوط * ولو كان العبد مأذوناً فى التجارة وفى يد العبد متاع وهو فى منزل مولاة فقال هو لى وقال العبد هو لى فان كان ذلك من تجارة العبد فهو للعبد وان لم يكن من تجارة العبد فهو للمولى ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى فى الاصل ما اذا كان المتنازع من تجارة متاعه عن الفقهاء ابي بكر البلخى انه ينبغي ان يقضى للمولى ولو كان المأذون لابساً للثوب او ركباً على الدابة ووقع الاختلاف بين المولى والعبد فى ذلك قضى به للعبد سواء كان من تجارته او لم يكن كذا فى المحيط * وفى الجامع رجل وهب لعبد انسان هبة ثم اراد الرجوع فى الهبة فقال العبد انا محجور وليس لك ان ترجع على ما لم يحضر مولاي وقال الواهب لابل انت مأذون فأقام العبد البينة على اقرار الواهب انه محجور تقبل بينته كذا فى التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى العبد اذا باع واشترى ولم يقل وقت البيعة انى مأذون او محجور فحلقتة ديون ثم قال انا محجور لم ياذن لى مولاي فى التجارة وقال الغرماء لابل انت مأذون فالقول قول الغرماء استحسننا او اذا جعلنا القول قول الغرماء وجعلنا مأذوناً او كان العبد اقرب بالاذن صريحاً بالقياس ان لا يباع ما فى يده من الكسب بدينه ما لم يحضر المولى وفى الاستحسان يباع كسبه بدينه فان فضل شئ من دينه بعد ما يبيع كسبه لا يتابع رقبته بذلك

ما اذا تكاثر ابلالاً إلى مكة ثم بدله ان يسافر على البغل لا يكون عذراً * استأجرها الى بغسداد ثم بدله ان لا يخرج او بدله فى نصف الطريق فهو عذر تفسخ به الاجارة فان اراد المكاتب نصف الاجرة فله ذلك ان كان الباقى مثل الاول صعوبة وسهولة ولا يقدره ثم ان كان معه صاحبها ردها اليه فان ركبها فى الرجوع ولم يردّها اليه ضمن وان لم يكن صاحبها معه وركب مضى حكمه فان قال المولى وااجر للعاكم انه يتعلل بقوله للحاكم اصبر فان خرج فقد الدابة معه وعليه الاجر وقيل يسأل رفقاه وكذا لو مرض أو خاف أمر أو لزمه غرم أو عثرت الدابة أو أصابها شئ لا يقدر على الركوب وبعض هذا فى المعقود عليه وبعضه فى المستاجر فان مرض المولى أو لزمه غيره لا يكون عذراً بل يرسلها مغرسوله ولو مات المستاجر فى بعض الطريق لزمه من الاجر بحسب ما سافر وسطه الباقى وان مات المولى فالمستاجر يركبها على حالها الى ان يبلغ المكان اذا لم يكن ثمة ما يرفع اليه القضية لانه كما يجوز فسخاها بعذر يجوز باقائها بالعذر كن استأجره سفينة شهر

وانقضت المتدة فى وسط البحر ينقذ اجارته متدة فلا يبيق اولى فاذا وصل الى ذلك المكان رفع الامر الى القاضي فان قاسا اكره الخاكم الى مكانه راجعاً جزوان رأى المصلحة فى البيع وارسال الثمن فعل وما أنفق على الدابة بلا أمر القاضي فهو متبرع وفى السير

ان أي المؤاجر الاجاره منه يؤاجرها الحاكم ان حضره ومحمد رجه الله ا كنى بقول المستاجر استأجرت أو يؤاجرها واحد من رفقائه ان لم يكن
عنه امام وان أبي ولا كما تم ثمة يستعين المستاجر برفقائه أما في المصرا لا يتصور الا تمقاض (١٠١) * رجلان استأجرا بعرا الى مكة أو عشرة

انفس استأجروا سفينة
الى الكوفة فمات بعضهم
قبل الخروج أو بعده أولم
يرد الخروج يقال له اخرج
مع من بقي بقسطه من
النكراء وأجل قدر الفئات
أو زبده نسه ان لم يضر
بالمستأجرين ولم يتعهم من
مثل سرعة السير والالا
* مرض العبد المستأجر
للخدمة له الفسخ فان رضى
به المستأجر لا يملك الفسخ
وان لم يفسخ حتى برأ من
المرض لزمه الاجر وكونه آبقا
أو سارقا عيب لا كونه غير
حاذق في الخدمة فان عمله
فاسد له الخيار * استأجر
أرضاً للزراعة ثم عزم على
تركها أو فاققر ولم يقدر
عليها أو غلب الماء على
الأرض أو النزل بحال لا يمكن
الزراعة أو انقطع الماء عنها
فان كان في الأرض زرع
يترك الأرض في يده الى
ادراك الزرع باجر المثل فان
سأها فهو رضا ولا يمكن
من الفسخ * انقطاع الماء
عن الزرع عذر فان لم
يردها حتى مضت المدة
لا يلزم الاجر وان انقص
ماؤه ان فسخ بان طحن أقل
من نصف الاول فعذر وان
نصف الاول قال الناطق
له ان يرد فان لم يرد حتى
طحن كان رضامنه فلا يرد

قياسا واستحسانا لم يحضر المولى ولو ان الغرماء أقاموا المدينة أن العبد مأذون له في التجارة والعبد يجب
والمولى غائب فانه لا تقبل بينهم حتى لا تباع رقبته العبد بالدين وان أقر العبد بالاذن وباع القاضي كسبه
وقضى دين الغرماء ثم جاء المولى وأنكر الاذن فان القاضي يسأل الغرماء المينة على الاذن فان أقاموا مينة
على ذلك والارذوا على المولى جميع ما قبضوا من ثمن كسابه ولا تنقض البيوع التي جرت من القاضي هذا
انذا ادعى العبد المحجور أنى محجور فان ادعى المشتري ان العبد محجور عليه وقال لا أدفع اليه المبيع لانه
يتأخر حتى الى ما بعد العتق فقال العبد أنما أذن فالتقول في ذلك قول العبد ولا يمين عليه ويجوز البائع على
دفع ما باع من العبد اليه وبأخذ الثمن من العبد وكذلك لو اشترى رجل من العبد شيئاً ثم المشتري قال ان العبد
كان محجوراً عليه وقال العبد أنما أذن فالتقول قول العبد باليمين فان قال المشتري أنا أقيم المينة انه محجور
عليه لا تقبل هكذا ذكر في الكتاب قالوا وهذه المسألة على روايتين أو على القياس والاستحسان كذا في المغنى
* فان أقر العبد بين يدي القاضي انه كان محجوراً عليه وقت البيع فان القاضي يرد البيع فان حضر المولى
بعد ذلك وكذب العبد فيما قال وقال كنت أذنت العبد في البيع والشراء جاز النقص الذي جرى بين العبد
وبين المشتري فان أجاز المولى بعد ذلك بيع العبد كانت اجازته باطلة ولو كان القاضي لم ينقض البيع حين
أقر العبد بكونه محجوراً عليه حتى حضر المولى وأجاز البيع جاز كذا في المحيط * ولو كان العبد هو المشتري
فقال البائع لأسلم اليك شيئاً لان محجوراً وقال أنما أذن كان القول قول العبد فان أقام البائع مينة على
أن العبد أقر أنه محجور قبل أن يتقدم الى القاضي بعد الشراء لم تقبل بينته واذا كان الرجل يشتري
ويبيع فله قتمته ديون ولا يدرى حاله انه عبد أو حر ثم قال بعد ذلك أنا عبد فلان وصدقه فلان في ذلك وقال هو
عبدى وانه محجور عليه وقال الغرماء هو حر فان هذا الرجل يصدق في حق نفسه حتى يصير عبداً لذلان
ولا يصدق في حق الغرماء حتى لا يتأخر ديونهم الى ما بعد العتق ثم قال ويبيع هذا العبد ويأخذ الغرماء
ديونهم من ثمنه كذا في المغنى * واذا وجب للعبد المأذون على رجل دين من بيع أو اجارة أو قرض أو استملاذ
أو كان أودع عند رجل ودبعة ثم حجر عليه المولى فالخصم في ذلك كله العبد فان دفع الغرماء الدين الى العبد
برئ سواء كان على العبد دين أو لم يكن وان دفع الى المولى ان لم يكن على العبد دين برئ عن الثمن استحساناً
وان كان على العبد دين لا يبرأ عن الثمن كذا في المحيط * وان مات العبد بعد ما حجر عليه كان للمولى أن يخصم
في ديونه سواء كان على العبد دين أو لم يكن وهل له أن يقبض ديونه ان لم يكن عليه دين له أن يقبض وان كان
عليه دين ليس له أن يقبض كذا كالمسألة في مأذون الاصل وذ كرفي وكالة الاصل ان له القبض بعض
مشايخنا قالوا ليس في المسألة اختلاف الروايتين فماذا كرفي المأذون محمول على ما اذا لم يكن موثوقاً به لكن
يقدر على التفاضل وماذا كرفي الوكالة محمول على ما اذا كان موثوقاً به وان لم يمت العبد بعد ما حجر عليه المولى
لكن أخرجه المولى عن ملكه فالخصم في ذلك المولى وهل له أن يقبض فالمسألة على التفصيل الذي ذكرنا
فان أعتق المشتري العبد فالخصم فيه هو العبد كذا في المغنى * واذا أذن لعبد في التجارة فباع من رجل عبداً
وقبض الرجل منه العبد ودفع اليه الثمن ثم ان المولى حجر عليه فوجد المشتري بالعبد عيباً فالخصم في ذلك
العبد المحجور فان أقام المشتري المينة على العبد رد عليه وللمشتري أن يحبس المشتري الى أن يستوفي الثمن
وان لم يكن في يد العبد المحجور مال وعليه دين يدي بالعبد المردود فيباع ويعطى ثمنه للمشتري فان فضل من
ثمن العبد المردود شيء فهو لغرماء المحجور وان نقص شارك المشتري غرماء المحجور عليه في رقبته فيباع لهم
جميعاً ولو ان المشتري لم يحبس العبد المشتري للثمن بل دفعه الى المحجور ثم جاء بعد ذلك يطلب الثمن فهو اسوة
لغرماء المحجور في رقبته العبد المردود في رقبته المحجور ولو لم تكن للمشتري مينة فطلب عين المحجور حلف
القاضي المحجور على البتة بالله لقد سلمه بحكم هذا البيع وما به هذا العيب كذا في المحيط * ولو ان العبد

بعده وذ كرفي القصدورى استأجرها سنة فعمل نصف عام ثم انقطع الماء وأمسكها تمام السنة ثم ردته له أجر نصف العام وان كان البيت
يتنفع به بغير طحن فعليه من الاجر بحسابه استأجر أرضاً للزراعة فزرع وأصاب الزرع آفة وذهب وقت زراعة تلك النوع له أن يزرع ما هو

مثل المشروط أو أقل ضرر منه والانتسخ الاجارة ويلزمه أجر ماضى من المدة وسقط أجر ماضى بعد الاصل ظلام * وعن الثاني استأجر أرض للزراعة وانقطع الماء وبقي شيء (١٠٢) من المدة ما يصلح أن يزرع غربا لم يخصم ولم ينقص حتى تمت المدة لزم غم الاجر وان خصم له

نقص الاجارة وينقص من الاجر بحسابه وان لم يصلح أن يزرع غربا لا يلزمه الاجر فيما بقي وان لم يخصم نظيره استأجر عبدا للخدمة فمرض العبدان كان يعمل دون العمل الاول له خيار الرد فان لم يرد وتمت المدة عليه الاجر وان كان لا يقدر على العمل أصلا لا يجب الاجر وعلى قياس مسألة الرضى يجب أن يقال اذا عمل أقل من نصف عمله له الرد وان لم ينقص الاجارة حتى تمت المدة لزمه الاجر * استأجر عبدا ومرض المستأجر ان كان يعمل باجرائه فهذا ليس بعذر وان كان يعمل بنفسه فهذا عذر * استأجر أرضا في قرية وهو ساكن في أخرى ان بينهما مسيرة سفر فعذر والا * أجر الوفق ثم زاد أجر مثله لتولى فسبح الاجارة وفي بعض الكتب لو الاجارة الاولى باجر المثل أو بما يتعازر فيه الناس وذلك في العشر درهمان ليس له الفسخ وان زاد في الاجارة وفي الصغرى سقط حائط أو انهدم بيت له الفسخ وقبل الفسخ يلزم المسمى ولا يفسخ بغيبة الأجر كافي الرد بالعيب ولو انهدم جميع الدار له الفسخ بغيبته لكن لا يفسخ ما لم يفسخ ومن أصحابنا من قال في الانهدام وانقطاع

المجور لم ينكر العيب بل أقتر به بين يدي القاضي فان كان عيبا لا يحدث منه له رد القاضى على المجور وان كان يحدث مثله فالقاضي لا يرد عليه باقراره الا أن العبد بعد ما أقر بالعيب لا يبقى خصم للمشتري فيخصم المشتري المولى ويقيم عليه البيعة بالعيب ويرد العبد اليه كذا في المغنى * وان لم تكن للشري بيعة وأراد أن يحلف المولى حلفه على العزم لم فان نكل أو أقر بعيب رد العبد على المولى فبعده بذلك ينظر ان كان العيب عيبا لا يحدث مثله يصح الرد في حق غرماء المجور وان كان عيبا يحدث مثله وكذب غرماء المجور والمولى فيما أقر به من العيب يصح الرد في حقهم ما دون الغرماء ويبيع العبد المردود في دينه وأعطي ثمنه للمشتري فان فضل شيء على ثمنه الاول كان لغرماء المجور كذا في المحيط * وان نقص كان النقصان في رقبة المجور لانه اذا سيع المجور يبدأ من ثمنه لغرماء المجور فان فضل من عن المجور شيء بعد قضاء دينه كان الفضل للمشتري وان لم يفضل فلا شيء للمشتري وان لم يكن على العبد دين كان عن المردود في رقبة المجور والمردود يباعان فيه وان حلف المولى على العيب لم يرد العبد فاذا أعتق المجور الا أن رد العبد عليه كذا في المغنى * والله أعلم

الباب التاسع في الشهادة على العبد المأذون والمجور والصبي والمعتوه

العبد المأذون خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة عليه ولا تعتبر حضرة المولى كذا في فتاوى قاضيان * واذا شهد شاهدان على عبده مأذون بغصب اغتصبه أو بوديعة استمكها أو بوجدها أو بشهدا عليه باقراره بذلك أو شهدا عليه ببيع أو شراء أو اجارة أو نكرا العبد ذلك وولاه غائب قبلت الشهادة على العبد وقضى القاضي عليه بذلك ولو كان مكان العبد المأذون عبدا محجورا عليه وشهد شاهدان باسمه لملك مال أو بغصب اغتصبه حال غيبة المولى لا تقبل شهادتهما ولا يقضى على العبد بشيء فالواضع في المسألة أن الشهادة لا تقبل في حق حكم يرجع الى المولى وهو يبيع رقبة العبد اغتصب في حق حكم يرجع الى العبد حتى يؤاخذ به بعد العتق وكذا اشترط حضرة المولى ههنا اشترط حضرة العبد كذا في المغنى * ولو شهد الشهود على عبد محجور بغصب أو اتلاف وديعة أو مضاربة ان شهدوا بعامة ذلك لا باقراره تقبل الشهادة عليه ويقضى بالغصب اذا حضر المولى وفي ضمان اتلاف الوديعة والمضاربة لا يقضى حتى يعتق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وان كان الشاهدان شهدا على المجور باقراره بذلك والمولى حاضر أو غائب لم يقض عليه بشيء من ذلك حتى يعتق فاذا أعتق لزمه ما شهدا به ولو شهدوا عليه بقتل رجل عمدا أو قذف محصن أو زنا أو شرب خمر أو العبد جاحد لا تقبل هذه الشهادة عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى حال غيبة المولى ولو شهدوا على اقرار العبد بهذه الاشياء حال غيبة المولى ففيما يعمل فيه الرجوع عن الاقرار لا تقبل هذه الشهادة وفيما لا يعمل فيه الرجوع عن الاقرار كالقصاص وحدها القذف تقبل كذا في المغنى * والصبي الذي أذن له أبوه في التجارة أو وصى أياً بغيره العبد المأذون تسمع عليه البيعة فيما كان من ضمان التجارة وان كان الاذن غائبا وكذلك الجواب في المعتوه المأذون كذا في المحيط * ولو شهدوا على صبي مأذون أو معتوه مأذون بقتل عمدا أو قذف أو شرب خمر أو زنا في القذف والشرب والزنا لا تقبل شهادتهم وان كان الاذن حاضرا وفي القتل ان كان الاذن حاضرا تقبل شهادتهم ويقضى بالدية على العاقل وان كان غائبا لا تقبل وان كان الشهود شهدوا على اقرار الصبي أو المعتوه ببعض الاسباب التي ذكرنا لا تقبل الشهادة سواء كان الاذن حاضرا أو غائبا كذا في الذخيرة * ولو شهدوا على العبد المأذون بسرقة عشرة دراهم أو أكثر وهو مجحد فان كان مولا حاضرا قطع عندهم جميعا وان كان غائبا ضمن السرقة ولم يقطع عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المغنى * ولو شهدوا بسرقة أقل من عشرة تقبل شهادتهم كان مولا حاضرا أو غائبا كذا في فتاوى قاضيان * ولو شهدوا على اقراره بسرقة عشرة دراهم أو أكثر والعبد مجحد

ما الرضى والشرب يفسخ وأصل هذا اذا حدث بالعيب المستأجر عيب لا يؤثر في المنافع لا خيار للمستأجر كذهاب إحدى عيني العبد المستأجر للخدمة أو زوال شهره أو انهدام حائط لا ينتفع به في السكنى وان كان يؤثر في المنافع له الخيار كمرض العبد

وانهدام البناء فان أعاد البناء لاخبار للمستاجر ولو كان المؤجر غائباً ليس للمستاجر الفسخ * ولو نقضت السفينة المستأجرة وصارت ألوأحاطم ركب لا يجبر على التسليم ولا يشبه هذا الدار * امتنع المالك عن تبريع بيت امتلاً ثم يجبر (١٠٣) لكن للسالك أن يفسخ الاجارة * ولو أراد

المستاجر الفسخ لعدم نفقته ونفقة عماله سواءه ذلك كما في الدين الفادح وان كذبه المستاجر في اقراره يجوز عند الامام خلافه ما * ولو احتاج المستاجر الى الأجرة المعجلة لعسرته وعجزه عن الكسب ليس له الفسخ لانه لا يجزى لامكان الاستأجر من الاجارة * وانكسار الحجر في استئجار الطاحونة عذر في فسخ الاجارة * قلع الأجر شجرة يوجب ذلك نقصاناً في الارض أو الكرم له الفسخ * خاف المالك انقطاع الماء من الرعي وفسخ الاجارة فآجر البيت والحجرين وأمتعته خاصة فهذا لا يبطل حق الفسخ ولو شرط أن لا خيار له متى انقطع الماء لا عبرة لهذا الشرط الا يرى أن طحاناً لو استأجر رعي يطحن بجماله فرض جماله وليس له ما يشتري به جماله ترك الاجارة ولو لم يترك يجب الاجر الثاني فيما يكون فسخاً من أحدهما لا يفسخ من الآخر وليس للآخر الفسخ أيضاً) وعوت الوكيل لا يفسخ الاجارة ويموت الموكل يفسخ وكذا المتولى والقاضي والاب والوصي والواقف اذا أجز الوكيل بنفسه ومات القياس أن يفسخ وبه أخذ أبو بكر الاسكاف لانه كالمالك لا يلي أحد غيره

قضى القاضي عليه بالضممان ولا يقطععه وان كان المولى حاضراً كذا في المغني * ولو شهدوا بسرقة عشرة دراهم على العبد المحجور وهو يجحد لا يقضى حتى يحضرمولاه فيقضى بالقطع ورد العين ان كانت قائمة ولا يقضى بالضممان ولو شهدوا على اقرار العبد المحجور بسرقة عشرة دراهم فبالقاضي لا يقبل هذه البيعة ولا يقضى عليه بالقطع ولا بالمال وان كان المولى حاضراً يريد بقوله لا يقضى عليه بالمال في حق المولى حتى لا تباع رقبته فيه انما يؤخذ به العبد بعد العتق كذا في المحيط * وتقبل الشهادة على الصبي المأذون والمعتمود المأذون بسرقة عشرة دراهم وان كان الاذن غائباً ولا تقبل الشهادة على اقراره ما بالسرقة أصلاً كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فاشترى خيراً أو خنزيراً أو جازراً كان عليه دين أولم يكن ولو اشترى ميتة أو دماً أو بايع كافر بآفة وباطل ولو شهد عليه كافران بغصب أو ودعة مستهلكة أو بيع أو اجارة أو شهدوا على اقراره بذلك وهو مولاه يشكران ذلك فشهدت بما جازته استصاناً وكذلك الضبي الكافر ياذن له وصيه المسلم أو جده أو ابويه في التجارة وان كان العبد المأذون مسلماً ومولاه كافر لم تجز شهادة الكافرين على العبد بشئ من ذلك وان لم يكن عليه دين وان شهد الكافران على العبد المحجور الكافر بغصب ومولاه مسلم فشهدت بما باطله فان كان مولاه كافر فشهدت بما جازته واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بخيانة خطأ أو بقتل عمداً أو بشرب خمر أو بقذف أو شهد عليه أربعة من الكافرين بالزنا وهو مولاه منكران لذلك فالشهادة باطلة وكذلك لو كان العبد مسلماً والمولى كافر او اذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران بسرقة عشرة دراهم أو أقل قضى عليه بضممان السرقة وان كان المولى حاضراً وغائباً لم يقطع ولو كان العبد مسلماً والمولى كافر كانت شهادتهما باطلة واذا اذن المسلم لعبد الكافر في التجارة فشهد عليه كافران كافر أو لمسلم دين ألف درهم والعبد يجحد وعليه ألف درهم دين لمسلم أو كافر فشهدت بما عليه جازته وان كان صاحب الدين الأول مسلماً فان كان صاحب الدين الاول كافر يبيع في الدينين وان كان مسلماً يبيع العبد وما في يده في الدين الاول حتى يستوفي جميع دينه فان فضل شئ فهو للذي شهد له الكافران ولو ادعى عليه مسلمان كل واحد منهما ألف درهم فشهدا لحددهما مسلمان وشهد للاخر بدينه كافران فان القاضي يقضى بالدين كله عليه فيبدأ بالذي شهد له المسلمان فيقضى دينه فان بقي شئ كان للذي شهد له الكافران ولو صدق العبد الذي شهد له كافران اشترى كافي كسبه ومن رقبته كذا في المبسوط * ولو شهد مسلم كافران وكافر مسلمان تتحاصوا لو كان ارباب الدين ثلاثة مسلمان وكافر فشهد للكافر مسلمان ولا حد للمسلمين كافران ولا حد مسلمان فبيع العبد بدينين الذين لهما دينه مسلمة ويقسمان نصفين ثم ما أخذه الكافر ينافقه المسلم الذي له دينه كافراً كذا في المغني * ثم لا يكون للمسلم أن يأخذ من يده هذا الذي شهد له الكافر ولو كان أحد الغرماء مسلماناً شهد له كافران والآخران كافران شهد لكل واحد منهما كافران بدينين المسلمين فان بقي شئ بعد دينه كان بين الكافرين ولو كان العبد مسلماً والمولى كافر او الغرماء رجلين أحدهما مسلم شهد له كافران والآخر كافر شهد له مسلمان والعبد يجحد ذلك فان القاضي يبطل دعوى المسلم الذي شهد له كافران ويباع العبد للاخر في دينه فيوفيه حقه فان بقي شئ من ثمنه فهو للمولى وكذلك لو كان العبد محجوراً عليه في هذا الفصل كذا في المبسوط * ولو كان المولى مسلماً والعبد كافر محجوراً عليه فشهد عليه كافران لمسلم انه غصب الف درهم وشهد مسلمان لكافره غصب ألف درهم قضى للكافر بألف درهم ثم شاركه المسلم فيهما بقية دين المسلم على العبد يأخذ منه بعد العتاق كذا في المغني * واذا اذن المسلم لعبد الكافر فشهد عليه كافران بدين ألف درهم لمسلم أو كافر باقراراً وغصب وقضى القاضي بذلك فباع العبد بألف درهم فقضاها الغريم ثم ادعى على العبد دين ألف درهم كانت عليه قبل أن يباع العبد فان أقام على ذلك شاهدين مسلمين فان القاضي يأخذ الألف

وفي الاستحسان لا يبطل لانه يعمل لغيره كالوكيل والاب والوصي * والوكيل بالاستحسان اذا مات تبطل لانه كوكيل بشره المنافع وكان كالوكيل بالشراء يبيع مستأجر نفسه ثم مؤجر من الموكل فهذا معنى قولنا الوكيل بالاستحسان كالمالك * طلب المستأجر مال الاجارة في الطويله فقال

الاجر ثم اوهل ابلدهم أو زمان دة تبطل الاجارة وان لم يعط * ولو قال الاجر وواشدا لنبطل روايا شديد تمطل * ولو قال لا مال لي فاذا حصل لي مال أدفع اليك * الاجر أدى (١٠٤) بعض مال الاجارة في الطويلة اختار الصدرة عدم الانفساخ ما لم يؤد الكيل والبعض جعلوا أداء

من الغريم الذي شهده الكافر ان في دفعها الى هذا الغريم الذي شهده المسلم ان لو كان الثاني كافر أخذ منه نصف ما أخذ الاول ولو كان الاول كافر واشهاده مسلمين والثاني مسلم أو كافر أو شاهداه كافرين فانه يأخذ من الاول نصف ما أخذه واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة فباع واشترى ثم أسلم فادعى عليه رجلان ديناً فخاف أحدهما بشاهدين كافرين عليه بألف درهم دين كانت عليه في حال كفره وجاء الآخر بشاهدين مسلمين عليه بمثل ذلك والمدعيان مسلمان أو كافران والمولى مسلم أو كافر فشهادة المسلمين جائزة ولو لا شيء للذي شهده الكافر ان واذا أذن الرجل لعبد الكافر في التجارة وهو مسلم أو ذمى فشهده عليه مسلمان مسلمين وشمه عليه ذميان مسلمين وشمه عليه مستأمنان مسلمين فان القاضي يبطل شهادة المستأمنين ويتقضى عليه بشهادة الذميين والمسلمين ثم يبيع العبد فيبدأ بدين الذي شهده المسلمان فاذا أخذ المسلم حقه وبقي شيء كان للذي شهده الذميين فان بقي شيء بعد دينه كان للمولى وكذلك لو كان المولى حريياً ولو كان المولى وعبد حريين والمسئلة بمجالها فتقضى بالدين كله على العبد ويبع فيه فيبدأ بالذي شهده المسلمان ثم بالذي شهده الذميين ثم ما فضل يكون للذي شهده الحريين فان كان أصحاب الدين كلهم أهل ذمة والمسئلة بمجالها فتخاص في ذمة الذي شهده المسلمان والذي شهده الذميين فان فضل شيء فهو للذي شهد له الحريين ولو كان أصحاب الدين كلهم مستأمنين فتخاصوا جميعاً في دينهم ولو كان المولى مسلماً أو ذمياً والعبد حريياً دخل بأمان فاشترى هذا المولى من مولاة وأذن له في التجارة والمسئلة بمجالها لم تجز شهادة الحر بين عليه بشيء واذا دخل الحربي داراً بأمان ومعه عبده فاذن له في التجارة جازت شهادة المستأمنين عليه بالدين كما تجوز على مولاة كذا في المبسوط * ولو شهد مسلم حرياً بدين ألف درهم على عبد تاجر حري دخل داراً بأمان وشهد لذي ذميين بدين ألف درهم وشهد لحري مسلمان بدين ألف فبيع بألف يكون بين الحربي والذي نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذه الحربي كذا في المغني * ولو كانت شهود الذي حريين وشهود المسلم ذميين والمسئلة بمجالها كان للثمن بين المسلم والحربي نصفين ثم يأخذ الذي نصف ما أصاب الحربي كذا في المبسوط * ولو شهد المسلمان للذي والذميان للحري والحريان للمسلم كان بين الذي والحربي نصفين ثم يأخذ المسلم نصف ما أخذه الحربي كذا في المغني * واذا حلق العبد بدين فقال مولاة هو محجور عليه وقال الغرماء هو ما أدون له فالقول قول المولى فان جاءوا بشاهدين على الاذن فشهد أحدهما أن مولاة أذن له في شراء البرز وشهد الآخر أنه أذن له في شراء الطعام فشهدت بما جازت ان كان الدين من غيره هذين الصنفين فان شهد أحدهما أنه أذن له في شراء البرز شهد الآخر أنه رآه يشتري البرز فلم يشهدت بما باطله ولو شهد أحدهما أنه رآه يشتري الطعام فلم يشهدت بما باطله ولو شهد أنه رآه يشتري البرز فلم يشهدت بما باطله ولو شهد أحدهما أن العبد ما أدون له في التجارة كذا في المبسوط * والله أعلم

الاصكثر كالكيل وقال القاضى اذا دفع البعض بطريق الفسخ ينفسخ في الكيل قل المال أو كثرة وان أخذ البعض بلا دلالة على النسخ لا مال يؤد الكيل وبه أخذ بعض المشايخ وقال الامام ظهير الدين ولو كان المستأجر اثنين والاجر واحدا فادى مال أحدهما ينفسخ في حصته * ولو كان الاجرائين والمستأجر واحدا ففسخ مع أحدهما اقتصر الفسخ عليه وكذا لو مات أحدهما وكذا لو دفع المفتاح الى أحدهما وقبل هو انفسخت في نصيبه كماله كانا واحدا ودفع المفتاح تنفسخ * قال الاجر زرقان قد شهد استبا بكر خفاء المستأجر فقال الاجر انفتت الدراهم لا تبطل الاجارة * ولو كان المستأجر اثنين مات أحدهما فلو فسخ أحدهما في أيام الفسخ يصح وان بغية الآخر عند الثاني وهو المختار وفي شروط السمري قد صدح مطلقا * ولو كانت الاجارة بالذنانير وأعطى مكانه الدراهم ثم فسخت يطالبه بالذنانير بخلاف الاجارة الفاسدة * انتهت الاجارة والزرع يقبل يتروا الى الحصاد بالمثل وان مات رب الارض يبقى المسمى استحقاقا ولو تفاخضا

باب العاشر في البيع القاسم من العبد المأذون وفي الغرور في العبد المأذون والصبي المأذون

قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى اذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع جارية أو غلاماً أو متاعاً أو غير ذلك بيعاً فاسداً وقبض المشتري فأعتق الجارية والغلام أو باع ذلك كله فذلك جائز من المشتري وعليه القيمة في ذلك كله وكذلك ما اشتري العبد من جارية أو غلاماً أو متاعاً شراء فاسداً فقبضه فباعه من غيره جاز واذا اشتري العبد المأذون جارية أو غلاماً بيعاً فاسداً وقبضه فأغل الغلام أو الجارية عند المأذون غلبه بان أجز العبد نفسه أو وهبت له هبة فقبلها هل تسلم للمأذون قال ان تقر ملك المأذون في العبد والجارية بان باع من غيره أو هلك عنده حتى ضمن القيمة للبائع فان الغلابة تسلم للمأذون وان لم يتقرر ملك الغلام والجارية عنده بان رد العبد والجارية على البائع ذكر أنه ترد الغلابة على البائع من مشايختنا من

الاجارة والزرع بقل قال الاستاذ يقلع الزرع لانه رضى به المستأجر حيث يقدم على الفسخ اختصاراً وان باع المستأجر باذن المستأجر له ان ينزعها من يده قال الصدرة لا حتى يؤدى مال الاجارة * وفي الجناح حق المئتمن اذا جاز البيع ثبت في البديل وهو

الثمن وحق المستأجر لا إذا أجاز البيع * وفي بيع الجامع تفاسخا لاجارة أو الشراء أو الرهن كان للمستأجر والمشتري والمرتهن حق الحبس وان مات البائع أو المؤجر أو الراهن فأنفذ في يده العين أحق من سائر الغرماء يباع (١٠٥) فدينه فان فضل شيء أخذته الغرماء وان

هناك لا يستقطبه الدين بخلاف الرهن ولو لم يكن مقبوضا حتى مات المؤجر لا يكون المستأجر أحق به من سائر الغرماء وعن بعضهم يباع المستأجر لا جبر بغير رضا المستأجر وسلم ثم أجاز المستأجر البيع والتسليم بطل حقه في الحبس ولو أجاز له فلا يطل حقه في الحبس فان قال المستأجر لا يجيز ثم قال أجزى يجوز بيع المستأجر باذن المستأجر حتى انفسخت الاجارة ثم المشتري رد البيع بطريق هوليس بفسخ لا تعود الاجارة بلا اشكال وان بطريق هوفسخ أفتى القاضي الزرنجيري بعدم العود وأفتى صاحب الهداية بأنه يعود كعصير الرهن تخمر ثم تخلل وله تطاير وبه يفتى فان يباع بغير اذن المستأجر اختلف فيه ألقاظ محمد رحمه الله قال في الاصل بطل البيع وفي المزارعة جاز البيع وفي البيع موقوف وشو المختار ويمكن صرف اللقطن الى المختار وهذا اذا باع في غير مدة الفسخ فان في مدة الفسخ قال شمس الاعنة انه على الروايتين والظاهر انه ينفذ بالاجماع ولو باع في غير أيام الفسخ ثم انتهت فعلى الروايتين ولا يصح الانقلاب الى الجواز * ادعى الاجر بعد مضي مدة الفسخ انه كان قد باع قبيل انقضاء المدة

قال ما ذكر في السكاب أنه اذا رد المأذون الجارية أو الغلام على البائع على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى تسلم الغلة للمأذون ولا يردها على البائع واذا رد الاصل وردت الغلة مع الاصل الى البائع هل يتصدق البائع بالكسب ان كان البائع حرافا فيه يتصدق بالكسب عندهم جميعا وان كان عبدا مأذونا لا يتصدق بذلك واذا لم يتصدق بذلك للمأذون ذكر أنه كان عليه دين فقتضى من ذلك دين الغرماء طاب للغرماء ذلك وان لم يكن عليه دين وأخذ المولى قال أحب الى أن يتصدق بها الا ان المولى لو كان هو البائع فانه يلزمه التصديق بالغلة ومتى كان المأذون هو البائع قال يستحب للمولى التصديق ثم هذا الذي ذكرنا اذا اجر العبد المشتري نفسه أو وهبت له هبة حتى كان من كسبه فاما اذا اجره المأذون فان الكسب يسلم للمأذون على كل حال كذا في المعنى * واذا أذن الرجل لعبد في التجارة فباع العبد جارية بجماعة يباعها من رجل وقبضها الرجل ثم ان المشتري باعها من غيره ودفعتها اليه فان البيع الثاني يكون جائزا ولا يكون نقضا للبيع الاول حتى يجب للمشتري من المأذون الثمن على الاجنبي وعلى المشتري من المأذون القيمة للمأذون سواء كان على العبدين أو ولادين عليه واذا باعها من العبد المأذون الذي اشتري منه ودفعتها اليه كان هذا نقضا للبيع الاول حتى لا يجب للمشتري على المأذون ثمن ويرأى من الضمان سواء كان على المأذون دين أو لا دين عليه واذا باعها من مولى المأذون ودفعتها الى المولى فان لم يكن على المأذون دين كان نقضا للبيع الاول فاما اذا كان على المأذون دين فان البيع الثاني يكون جائزا حتى يجب الثمن للمشتري على المولى ويضمن المشتري من المأذون قيمة الجارية للمأذون واذا باع من عبد آخر لمولى مأذون ودفعتها اليه هل يكون نقضا للبيع الاول فان كان عليه ما دين كان البيع جائزا ولا يكون نقضا للبيع الاول وان كان على أحدهما دين أما على الاول واما على الثاني فانه لا يكون نقضا وان لم يكن عليه ما دين كان نقضا للبيع الاول متى دفعه الى العبد الثاني الا أنه متى دفعه الى العبد الثاني لا يبرأ المشتري من المأذون عن الضمان ما لم يدفعه الى المأذون الاول أو الى المولى فان لم يدفع العبد الاخر الجارية الى المأذون ولا الى المولى بقي المشتري ضامنا حتى لو هلكت الجارية في يد العبد الثاني ضمن المشتري من المأذون قيمة الجارية وان باعها من المأذون يباعها ويملكها اليه بقي ضامنا كذا في المحيط * واذا باعها من مضارب المأذون فهو جائز وكذلك ان باعها من مضارب المولى وعلى العبدين أو ولادين عليه ولو باعها من ابن المولى أو ابنة أو مكاتبه أو باعها من المولى لابن صغيره في عياله فهو كله سواء وكذلك لو أن أجنبيا وكل المولى بشرائها فاشترها له أو وكل المأذون بشرائها فاشترها كانت الجارية للادمى وكان الثمن على العبد للمشتري ويرجع به العبد على الاخر والعبد على المشتري قيمة الجارية فتكون القيمة قصاصا بالثمن ويرجع العبد على الاخر بما أدى عنه من الثمن ولو كان المأذون البائع هو الذي وكل انسابا بشرائها من المشتري له ففعل وقبضها فهو نقض للبيع الفاسد فكأنه اشتراها بنفسه وان كان المولى هو الذي أمره بربحها بشرائها فهذه اشراء المولى بنفسه سواء في الفرق بين ما اذا كان على العبدين أو ولادين عليه وان قبلها المأذون في يد المشتري فهو نقض للبيع وكذلك لو كان حفر بئر في الطريق قبل البيع أو بعد وقوع الجارية فيها أو حدث بها عيب من ذلك ولم يمنعها المشتري منه حتى مات من حفره فهو فسخ للبيع وان كان المولى هو الذي فعل ذلك ولادين على العبد فهو كذلك فان كان عليه دين فالمولى غير متمكن من استردادها في هذه الحالة فيكون هو كاجنبي آخر فيما فعله فعلى عاقلة قيمتها في ثلاث سنين اذا حدث الموت من فعله وان كان حدث العيب من فعله والموت من غيره ضمن المشتري قيمتها بسبب القبض وتعذر الرد عليه ويرجع على المولى بنقصان العيب في ماله حالا وان وقعت في بئر حفرها المأذون في دار من تجارته فمات أو في بئر حفرها المولى في ملكه لم يكن ذلك نقضا للبيع كذا في البسوط * ومن قال للناس هذا عبدي وقد أذنت له في التجارة فبايعوه ووجبت عليه ديون ثم استحقه رجل فان أقر المستحق انه كان أذن له في التجارة فان العبد

(٢٣ - فتاوى خامس) وانفسخت الاجارة في أيام الفسخ لا يصدق بل يبرهان كالزوج يدعى الرجعة بعد انقضاء العدة * اجر داره غدا ثم باعها اليوم بطلت الاجارة فلورده عليه بعيب بقضاء رجعت الاجارة فلو باع بغير اذن المستأجر في غير أيام الفسخ ليس للمستأجر الفسخ في الاستحسان

ولمشتري ذلك وعليه الفتوى وفي رواية للشيخ أيضاً وهو القياس * قال الآخر المستأجر بعها من فلان فباع من غيره جاز * ولو قال المرتهن
للراهن بعها من فلان فباع من غيره لا (١٠٦) لأن من المرهون رهن والناس يتفاوتون في الاداء وعن العين المستأجر لاجل * ولو قال المستأجر

يبقى ما ذونا ويبيع في الدين وان أنكر الاذن لا يلحق العبد من الدين شي في الحال الا أن المستحق عليه يفرم
الاقل من الدين ومن القيمة للغرماء حيث أمرهم بالمبايعه معه عند اضافته الى نفسه وقد غرهم ولو لم يقبل
عبدى أو لم يقبل فبايعوه لا يغرهم شيئاً لأنه لم يغرهم هكذا في شرح الطحاوى * ثم في حكم الغرور لا فرق بين
من سمع هذه المقالة وعلم بها وبين من لم يسمع ولم يعلم اذا كان الآخر قال ذلك في عامة أهل السوق ولو أن هذا
الرجل حين جاء الى أهل السوق قال هذا عبدى فبايعوه في البرقة قد أذنت له في ذلك فبايعه أهل السوق في غير
البرقة ظهر أنه حراً ومستحق كان للذي بايعه في غير البرقة ان يضمن المولى الاقل من قيمته ومن الدين وكان قوله في
البرقة لغوا من الكلام كذا في المحيط * واذا أذن لعبده في التجارة ولم يأمر عبديته ثم ان المولى أمر رجلاً بعينه
أو قوماً بأعيانهم عبديته فبايعوه وقوم آخرون وقد علموا بأمر المولى فلحقه دين ثم استحق أو وجد حراً أو مديراً
فلهذين أمرهم المولى بمبايعته عليه الاقل من حصتهم من قيمة العبد ومن دينهم وأما الآخر فاشي لهم
على المولى من ذلك ولو كان أمر قوماً بأعيانهم عبديته في البرقة فبايعوه في غيره فهو سواء والضمان واجب
لهم على الغار وان أتى به الى السوق فقال بايعوه ولم يقبل هو عبدى فلحقه دين ثم استحق أو وجد حراً أو مديراً
لم يكن على الأمر شي ولو كان أتى به الى السوق فقال هذا عبدى فبايعوه ثم دبره ثم لحقه دين لم يضمن المولى شيئاً
ولكن الغلام يسعي في الدين وكذلك لو كان اعتقه بعد الاذن ثم لحقه دين ولو باعه بعد الاذن ثم بايعوه فلحقه
دين لم يكن على الأمر منه شي ولو جاء به الى السوق فقال هذا عبدى فبايعوه وقد أذنت له في التجارة فبايعوه
ثم استحق أو وجد حراً والذي أمرهم بمبايعته عبداً مذكوراً أو مكاتباً أو صبياً مذكوراً له في التجارة فلا ضمان
على الأمر في ذلك ان علم الذين بايعوه بحال الأمر أو لم يعلموا فان كان الأمر مكاتباً جاءه بأتمته الى السوق
فقال هذه أمتي فبايعوه فقد أذنت لها في التجارة فلحقها دين ثم علم أنها قد ولدت في مكاتبه قبل أن يأذن لها
فبلغرماً أن يضمنوا المكاتب الاقل من قيمتها أمة ومن دينهم كذا في المبسوط * واذا قال لاهل السوق
هذا عبدى فبايعوه فقد أذنت له في التجارة فبايعوه ثم لحقه دين ثم استحق العبد رجل وقد كان المستحق أذن
لهذا العبد في التجارة قبل أن يأتي الذي كان العبد في يديه فان العبد يبيع فيه الا أن يقديه المولى ولا ضمان
على الأمر بالمبايعه وان ظهر أنه كان مديراً للمستحق مأذوناً له في التجارة فبلغرماً أن يضمنوا الأمر الاقل من
قيمتهم فقاوم من الدين كذا في المحيط * ولو كان عبداً محجوراً عليه لغيره فأتى به هذا الى السوق وقال هذا
عبدى فبايعوه ثم أذن له مولاه في التجارة فلحقه دين بعد ذلك لم يكن على الغار ضمان ولو كان لحقه دين ألف
درهم قبل اذن مولاه له في التجارة وألف درهم بعد اذنه فان له على الغار الاقل من الدين الاقل ومن نصف
قيمة العبد واذا أتى الرجل بعبد الى السوق فقال هذا عبد فلان فقد وكلني بان أذن له في التجارة وان أمرهم
بمبايعته وقد أذنت له في التجارة فبايعوه فاشترى وباع فلحقه دين ثم حضر مولاه وأتى بالتوكيل فالو كيل
ضامن الاقل من الدين ومن القيمة ولو وجد العبد رجلاً أو استحقه رجل أو كان مديراً للمولاه فالو كيل ضامن
أيضاً ويرجع به على الموكل ان كان أقرب بالتوكيل الذي ادعاه وان أنكر التوكيل لم يرجع عليه بشي الا أن
يشتم بالبينه وان قال هذا عبدى وهو صغير في عيالي فبايعوه فلحقه دين ثم استحق أو وجد حراً ضمن الاب
الاقل من قيمة العبد ومن الدين وكذلك وصى الاب والجد فأما الام والاخ وما أشبههما فان فعلاوا شيئاً من
ذلك لم يكن غروراً ولم يلحقه ضمان كذا في المبسوط * واذا أتى الرجل بصبي الى أهل السوق وقال هذا
ابني فبايعوه فقد أذنت له في التجارة والصبي يعقل البيع والشراء فبايعوه ولحقه من ذلك دين ثم ان رجلاً
أقام بينة أن هذا الصبي ابنه ولم يكن المستحق أذن له في التجارة فانه لا يلزم الصبي شي لاني الحال ولا بعد
البلوغ بخلاف العبد المحجور حيث يؤخذ بضمان القول بعد العتق الا أن الغرماء يرجعون على الأمر
بالمبايعه بنيتهم كذا في المحيط * ولو أتى بعبد الى السوق فقال هذا عبدى وهو مديراً فبايعوه فلحقه دين ثم

للأجر لا يفسخ ما لم يبيع
* يبيع الراهن الرهن بعد
قبض المرتهن باطل الا أن
يجوز المرتهن فان لم يجز
حتى باع من آخر وأجاز
المرتهن الثاني جاز الثاني
وفي الاجارة لو يجوز البيع
بلاذن المستأجر فاجاز
الثاني جاز الاول لانه لما
أبطل حقه وجد الاول نقذا
فتفاد بلا مزاحم بخلاف
الرهن لتعلق حق المرتهن
بالبدل * فلو كان الاول
سعا والثاني رهنا أو اجارة
أو هبة مع القبض فاجاز
المرتهن الثاني جاز البيع
الاول لان في البيع حقا
للمرتهن لا ينتقل حقه الى
البدل فتوقف على اجازته
أما في هذه الصورة فتفقه
لا ينتقل الى شي فلا يتوقف
* وفي الذخيرة باع بغير اذن
المستأجر ثم باع من المستأجر
بطل البيع الاول و جاز
الثاني * أدى المشتري بلا
اذن المستأجر مال الاجارة
الى المستأجر يسلم له المشتري
أفتى جلال الدين أنه ان كان
الموآجر حاضراً فهو متبرع
لا يرجع على الآخر وان كان
غائباً لا وغيره أفتى بأنه متبرع
مطلقاً بخلاف معبر الرهن
اذا قضى الدين * واذا باع
العين من المستأجر تنفسخ
الاجارة وان باع البعض

فيقدره (نوع في اجارته) اذا آجره من الموآجر لا يجوز وبطلت الاولى وقال الخوافي رحمه الله اقام
لا تجوز الثانية ولا تبطل الاولى لان الثانية فاسدة فلا ترفع الحجية وهو الصحيح وتأويل المذكور ان الأجر قبض المستأجر من المستأجر فلا

يلزم الاجر لانه لو قبض بلا اجارة يسقط الاجر فهذا اولى وان لم يقبض منه فعلى المستاجر الاجر ولو ان المستاجر آجره من غير المالك قال
 الفقيه أبو بكر الاسكاف بطلتا وقال النقيبه الاولى على حالها ومن المالك باطلة والفضل (١٠٧) على أن الاجارات كلها جائزة ولا تبطل
 الاولى وقيل المسئلة على
 الروايتين واختلاف
 المشايخ بناء عليهما قال
 الصدر المختار عدم جواز
 الاجارة من المالك لانه تنفع
 بحكم الملك المطلق وهو
 المروى عن محمد رجه الله
 وان لم يؤجرها منه لكن
 أعارها لا تبطل الاجارة بلا
 خلاف بين المشايخ وعن
 محمد زاد فقها المستاجر بناء
 ثم آجرها أو أعارها من
 المسؤجر بطلت الاجارة
 الاولى ويلزم المالك حصة
 البناء من الاجرة المستئلة
 على جواز اجارة البناء وحده
 * استأجرها طوله ثم آجرها
 من المالك مشاهرة لا يصح
 وما أخذ من الاجر يجب
 من رأس المال ولو استأجرها
 ثم دفع اليه مزارعة والبذر
 من الاجر أو المستاجر لا يصح
 * ولو استأجر المالك على أن
 يعمل فيها لبذرهم جاز وفي
 شروط السمر قدي اذا كان
 البذر من المستأجر فدفع
 الاجر مزارعة جاز وفي
 الاصل اذا أخذت الارض
 مزارعة لا تصح النامية
 والاولى على حالها * وفي المحيط
 آجر المغصوب من غيره ثم ان
 المستأجر آجره من الغاصب
 وأخذ الاجر للغاصب استرداد
 الاجر * مستأجر النكرم دفعه
 معاملة الى المؤجر ان كان

أقام رجل البيعة أنه مدبر له بطل عن المدبر الدين حتى يعتق ولا ضمان على الغار من قيمة رقبته ولا من
 كسبه ولو قتل المدبر في يدي الذي استحقه ضمن الغار قيمته مدبرا للغرماء ولو أتى بجارية الى السوق فقال
 هذه أمي فباعها فحلها هادين يحيط برقبتهما ولدت ولدا فاستحقها رجل وأخذها وولدها ضمن الغار قيمتها
 وقيمة ولدها فان كانت قيمتها يوم استحق أكثر من قيمتها يوم أمرهم بمبايعتها أو أقل ضمن الغار قيمتها يوم
 استحق ولو أقام الغار البيعة على المستحق أنه قد أذن لها في التجارة قبل أن يغيرهم أو بعد ما غيرهم قبل أن
 يلحقه دين برئ من الضمان كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الحادي عشر في جنابة العبد المأذون و جنابة عبده والجنابة عليه

اذ اجنى المأذون على حراً أو عبداً جنابة خطأ وعليه دين قيل لمولاه مدفعه بالجنابة أو وافده فان اختار الفداء
 فقد طهر العبد من الجنابة فبقى حق الغرماء فيه فيبيع في دينهم وان دفعه بالجنابة أتبعه الغرماء في أيدي
 أصحاب الجنابة فباعوه في دينهم إلا أن يفسده أو ولياء الجنابة كذا في المبسوط * ثم اذا بيع العبد للغرماء
 بعد ما دفع الى أولياء الجنابة لا يكون لأولياء الجنابة بعد ذلك ان يرجعوا على المولى بشئ بخلاف ما اذا كانت
 الجنابة من المأذون قبل لحوق الدين ويبع العبد للغرماء بعد ما دفع الى أولياء الجنابة حيث يكون لأولياء
 الجنابة أن يرجعوا على المولى بقيمة المأذون كذا في المحيط * ولو جنى عبداً من عبدة المأذون فقتل
 رجلاً حراً أو عبداً خطأ فإنه يخاطب العبد المأذون بالدفع أو الفداء لا المولى كذا في المغني * واذا كانت
 للمأذون جارية من تجارة فقتلت قيمة خطأ فان شاء المأذون دفعها وان شاء فداها كان عليه دين أو لم يكن
 فان كانت الجنابة تقسوا قيمة الجارية ألف درهم فداها المأذون بعشرة آلاف فهو جاز في قياس قول أبي
 حنيفة رجه الله تعالى ولا يجوز في قولهم وان كانت الجنابة عمداً فوجب القصاص عليها فصالح المأذون
 جاز وان كان المأذون هو القاتل فصالح عن نفسه وعليه دين أو ليس عليه دين لم يجز الصلح كذا في المبسوط *
 واذا بطل القاضى صلحه عن نفسه ليس لولى القتل أن يقتل العبد ولا يرجع عليه بشئ مما صلحه حتى
 يعتق ذلك كذا في المحيط * ولو قتل العبد رجلاً عمداً وعليه دين فصالح المولى على أن يجعل العبد لأصحاب
 الجنابة بحقهم لم يجز وليس لهم أن يقتلوه وقد سقط القصاص ويباع في الدين فان فضل شئ كان له صاحب
 الجنابة والافلاشي له كذا في المغني * ولو كان للمأذون دار من تجارته فوجد فيها قتل وعليه دين أو لاديين
 عليه فالدية على عاقله المولى في قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى وعند أبي حنيفة رجه الله تعالى ان لم
 يكن على العبد دين محبط فكذلك وان كان عليه دين محبط ففي القياس لا شئ على عاقله المولى ولكن
 يجتنب دفع العبد والفداء ولو كان استحسن وجعل الدية على عاقله المولى وعلى هذا لو شهد على المأذون
 في حائط من هذه الارامائل فلم يتقضه حتى وقع على انسان فقتله فالدية على عاقله المولى وقالوا لا يهزله
 القتل يوجد في هذه الدار ولم يذكر فيه قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وقيل هو كذلك على جواب الاستحسان
 عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وهو بخلاف ما اذا وقع على دابة فقتلها فان قيمتها في عنق العبد فيبيع فيها
 أو يفسده كذا في المبسوط * وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى اذا كان على العبد
 المأذون له دين جنى جنابة فبإسداء مولا من أصحاب الديون بدوئهم ان كان يعلم بالجنابة فإنه يصير مختاراً
 للارث وان كان لا يعلم بالجنابة فعليه قيمة العبد الا أن يكون الارث أقل من قيمة العبد قال فان لم يبيع المولى
 العبد من الغرماء حتى جاء أصحاب الجنابة فدفعه المولى الى أصحاب الجنابة بغير قضاء فاض القياس أن
 يضمن قيمته للغرماء وفي الاستحسان لا يضمن للغرماء شيئاً واذا جاز الدفع ولم يضمن استحساناً كان للغرماء أن
 يبيعوه بدينهم الا أن يفسده أصحاب الجنابة بالدين كذا في المحيط * وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد

المالك باع الأشجار كما هو أحد الطريقين يصح وان دفع الأشجار معاملة كما هو الطريق الآخر لا يجوز * دفع المضارب مال المضاربة الى رب
 المال مضاربة لا تبطل الاولى ولا تصح الثانية وكذا الدفع بضاعة وهو على المضاربة * آجر المستأجر المستأجر طوله من آخر ثم انفسخت

الاولى تنسخ الثانية في الصحيح اتحدت المدة واختلفت وتفسر اتحاد المدة أن يكون أيام الفسخ في الثاني أيام الفسخ في الاول لان فسخ الاول
دلالة فسخ الثاني اذا اتحدت المدة بلا شك (١٠٨) وان اختلفت فسكذلك لانه لما فسخ الاول علم أن الثاني فضولي في الثانية والفضولي

في المعاوضات المحضة يملك
الفسخ قبل الاجازة بخلاف
النكاح وقيل لا يفسخ
اتحدت المدة أو اختلفت
وهذا القائل يقول بعدم
انقاسخ الاول أيضا فان من
له ان خيار اذا باع من غيره
بطل خياره كذا اذا آجره
بطل خياره الاول فلا يملك
فسخ الاول فكيف تنسخ
الثانية وهذا القول يرجع
الى أن مدة الخيار داخله
في العقد وعندنا ليس كذلك
وبعض مشايخنا فضوليين
اتحدت المدة واختلافها
وقالوا بالاول عند الاتحاد
وبالثاني عند الاختلاف
والصحيح ما قدمنا ولو مات
المالك والمستأجر الاول
انفسخت الاول والثانية

(نوع)

قال الاجر فاستحك هذه
الاجارة رأس الشهر يصح
اجماعا أو قال اذا اجار رأس
الشهر يصح أيضا اختياره
شمس الأئمة رحمه الله وعن
أبي بكر الاسكافي أنه لا يفسخ
ولو قال اذا جاء عند فقد
آجرتك هذه الدار وأجرتك
هذه الدار عند الايص
وعن أبي بكر أنه يصح ولا
فرق بينهما ولا يعد هذا
خطرا في الاجارة قال الفقيه
وبه نأخذ * ووجه ما يصح
مضافا أربعة عشر فسخ
الاجارة لا فسخ البيع والاجارة

رجهم الله تعالى ان حضر الغرماء وطلبوا البيع بدينهم وهو عند مولاه ولم يدفعه بالجناية ولم يحضر صاحب
الجناية يطلب حقه وقد أقر المولى والغرماء بالجناية وأخبروا بها القاضي لم يبيع القاضي العبد لأصحاب
الدين حتى يحضر أصحاب الجناية فيدفعه اليهم أو يقديه ثم يبيع للغرماء بعد ذلك حتى يستوفوا دينهم وان
رأى القاضي أن يبيع العبد للغرماء وأصحاب الجناية غيب فالبيع جائز ولا شيء لأصحاب الجناية على المولى
ولا على العبد وقد بطلت الجناية كذا في المعنى * وان باعه القاضي من أصحاب الدين أو من غيرهم
بأكثر من الدين أعطى أصحاب الدين دينهم فان بقي شيء من دينهم أعطى من ذلك أصحاب الجناية قدر أرش
الجناية وان كان أرش الجناية أكثر من قيمة العبد فان فضل من أرش الجناية يصرف الى المولى بخلاف
ما اذا باع المولى بغير أرش القاضي بأكثر من قيمة العبد وهو لا يعلم بالجناية بان باع العبد بمائة ألف درهم
وقيمة العبد ألف والدين ألف درهم اذا قضى دينه ألف درهم وبقي في يد المولى أربعة آلاف فانه يعطى
لأصحاب الجناية قدر قيمة العبد ألف درهم وان كان أرش الجناية أكثر من ألف درهم والباقي وذلك ثلاثة
آلاف درهم يكون للمولى وبخلاف مالو كان صاحب الجناية حاضرا ودفع العبد الى ولي الجناية ثم يبيع القاضي
العبد بعد الدفع الى صاحب الجناية بدين الغرماء وان كان الثمن أكثر من دين العبد وقضى من ذلك دين العبد
فان الباقي من الثمن لأصحاب الجناية وان كان الباقي أكثر من أرش الجناية فلا يكون للمولى من ذلك شيء
كذا في المحيط * قال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا كان العبد مأذونا في التجارة فقتله
رجل عمدا فعلى قاتله القصاص للمولى ولا شيء للغرماء سواء كان على العبد دين أو لاديين عليه فان صالح القاتل
من الدم على دراهم أو دنائرا أو شيء من العروض قليل أو كثير فصلمه جائز فاستوفى من ذلك دينهم وان قلب
القصاص مالا وتعلق حق الغرماء بالمال فان كان بدل الصلح دراهم أو دنائرا اقتضوه من دينهم لانه جنس
حقهم وان كان عرضا وعبيدا يبيع لهم في دينهم الآن يقديه المولى بجميع الدين هذا اذا قتل العبد المأذون
عمدا وعليه دين أو لاديين عليه وأما اذا لم يقتل العبد المأذون ولكن قتل عبدا من كسب المأذون فان لم يكن
على المأذون دين فلامولى أن يستوفى القصاص ولا يكون للعبد أن يستوفى القصاص كذا في المعنى * فان
صالح العبد المأذون عن القصاص على ماله مع القاتل هل يجوز الصلح لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في ظاهر
الرواية وحكى عن الفقيه أبي بكر البخاري أنه كان يقول بأنه يجب أن تكون المسئلة على روايتين على قياس
الوصى فان الوصى اذا صالح عن قصاص وجب لليتيم في النفس فيسه روايتان في رواية لا يكون له ذلك فعلى
قياس هذه الرواية يجب أن لا يجوز الصلح من المأذون وفي رواية أخرى قال في الوصى له الصلح فعلى قياس
هذه الرواية يجب أن يجوز الصلح من المأذون كذا في المحيط * فاما اذا كان على المأذون دين قل الدين أو أكثر
فانه لا يكون للمولى ولا للغرماء ولا للعبد القصاص لاعلى الانفراد ولا على الاجتماع كذا في المعنى * وعلى
القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين الآن تبلغ القيمة عشرة آلاف فحينئذ يتقص منها عشرة ويكون
ذلك لغرماء العبد كذا في المبسوط * وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى اذا جنى عبدا رجلا جناية
فقتل رجلا خطأ فأذن له مولاه بعد ذلك في التجارة وهو يعلم بالجناية أو لا يعلم فاشتري العبد بعد ذلك ويبيع
فلحقه دين فانه لا يكون هذا من المولى اختيارا للقضاء ويقال للمولى بعد هذا ائمان تدفع أو نفسك فان قدى
بالارش لأصحاب الجناية يبيع العبد بدين الغرماء ولم يكن لاحد على المولى سبيل وان لم يقدر ودفع العبد الى
أصحاب الجناية كان للغرماء أن يتبعوا العبد فيبيعونه بدينهم لأن يقضى أصحاب الجناية بدين الغرماء فان
قضوا دين العبد أو لم يقضوا أو يبيع العبد كان لهم أن يرجعوا على المولى بالقل من قيمة العبد ومن الدين
بخلاف مالوا استخدمه المولى وهلك من الاستخدام فان المولى لا يضمن لاولياء الجناية شيئا كذا في المحيط * ولو
رأه يشتري ويبيع بعد الجناية فلم ينهه فسكوته عن النهي بمنزلة التصريح بالاذن له في التجارة كذا في المبسوط *

والمزارعة والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايص والوصية والقضاء والاجازة والطلاق والعناق والوقف
وما لا يصح تسع البيع واجازته وفسخته والهبة والشركة والصلح عن مال والابراء والرحمة (نوع آخر) اذا جاء أيام الفسخ في كل

سنة والاجارة في بعض السنة تعتبر السنة بالايام وعندهما الاول بالايام وكذا الاخر والباقي بالاهله فاذا اعتبر السنة عند الامام ولا يعرف كل آخر السنة فالحيلة أن يبيع الأجر قبل تمام السنة بغير إذن المستأجر فاذا جاء أو ان (١٠٩) الفسخ انفسخ العقد أو يفسخ مضافا

والبعض أفتوا بقولهما
للحرج * ولو انفسخت
الطوبى له * وكان فيها يبيع
الاشجار ينفسخ البيع أيضا
ولا يشترط الفسخ نصابا ولو كان
في الارض زرع فاشترى
الزرع المستأجر الطوبى له
ثم انفسخت الاجارة بموت
أحدهما أو بالفسخ بنفسه
في الزرع أيضا والخيار له
أنه لا يفسخ في الزرع فهو
للمستأجر كالمزرع الاكار
في مدة الاجارة فانفسخت
الاجارة وقد نبت الزرع فهو
للمستأجر وان لم يصر بقلا
وان لم ينبت ففسخ المتفق أنه
لصاحب البذر اجرا كان
أو مستأجرا * ولو استأجر
الكرم بعد ما اشترى
الاشجار له خيار الرؤية فلو
أكل من ثمار ذلك الكرم
لا يبطل خيار الرؤية لأنه
تصرف في المشتري فلا
يبطل خيار الرؤية في الاجارة
وفي اجارته ككل شهر
بكذا الاصح ان وقت الفسخ
اليوم الأول مع ليلته واليوم
الثاني والثالث لان خيار
الفسخ في أول الشهر وأول
الشهر هذا وعليه الفتوى
هذا اذا لم يجعل شيئا من
الاجرة فان جعل شيئا من
الاجرة كاجرة نصف عام
لا يملك النقص ما لم تقض ستة
أشهر لان التعجيل دلالة
التعين في ذلك القدر * أجر

قال فان كان المولى أذن له في التجارة وقيمته ألف درهم وخلصه دين ألف درهم ثم حجب جناية فان المولى يدفع
عنده بالجناية فاذا دفع ويبيع بدين الغرماء لا يكون لأصحاب الجناية أن يرجعوا على المولى بقيمة العبد بخلاف
ماله كانت الجناية سابقة على الدين فانهم يرجعون على المولى بقيمة العبد كذا في المحيط * وان كان لحقه ألف
درهم قبل الجناية وألف درهم بعد الجناية وقيمته ألف درهم ثم دفع العبد بالجناية يبيع في الدينين جميعا فان
يبع أو فدها أصحاب الجناية بالدينين فانهم يرجعون على المولى بنصف القيمة وهو حصة أصحاب الدين الاخر
كذا في المبسوط * واذا قتل المأذون أو المحجور رجلا خطأ ثم أقر عليه المولى بدين فهذا لا يكون منه اختيارا
للفداء وان كان عالما بالجناية وقت الاقرار ويقال للمولى اما أن تدفع أو تفدي فان فدى لأصحاب الجناية
يبع العبد بالدين الغرماء ولا يبقى لواحد منهما على المولى سبيل وان لم يفده ودفع الى أصحاب الجناية فان
الغرماء يبيعون العبد بينهم الا أن يفديه أصحاب الجناية كذا في المغني * ثم يرجع الى الجناية على المولى
بقيمته كذا في المبسوط * ولو كان المولى أقر عليه بقتل رجل خطأ ثم أقر عليه بقتل رجل آخر خطأ وكذب
أولياء الجناية الاولى المولى في اقراره بالجناية الثانية فانه يقال للمولى ادفع العبد الى أولياء الجنايتين أو فده
بديته ما فان دفع العبد لم يرجع أولياء الجناية الاولى على المولى بنصف قيمة العبد فرق بين هذا وبين ما اذا
كان على العبد دين معروف أو ثبت باقرار المولى يحيط برقبته فأقر المولى بالجناية على العبد أو بدين آخر فانه
لا يبيع اقراره كذا في المحيط * ولو قتل العبد رجلا عمدا وعليه دين فصالح المولى صاحب الجناية منها على رغبة
العبد فان صلحه لا ينفذ على صاحب الدين ولكن ليس لصاحب الدم أن يقتله بعد ذلك ثم يباع العبد في دينه
فان بقى من ثمنه شيء بعد الدين كان لأصحاب الجناية وان لم يبق من ثمنه شيء فلا شيء لأصحاب الجناية على المولى
ولا على العبد في حاله رقه ولا بعد العتق ولو لم يصلح ولكن عفا أحد الوالي الدم فان المولى يدفع نصفه الى
الاخر أو يفديه ثم يباع جميع العبد في الدين ولو أقر العبد انه قتل رجلا عمدا وعليه دين كان مصدقا في ذلك
صدقه المولى أو كذبه وان عفا أحد الوالي الجناية بطلت الجناية كلها فيساع في الدين الا أن يفديه المولى
بجميع الدين فان فدها وقد صدق العبد بالجناية قيل له ادفع النصف الى الذي لم يعف عنه وان كان كذبه
في ذلك فالعبد كله للمولى اذا فدها بالدين كذا في المبسوط * واذا قتل العبد المأذون له في التحارر رجلا وكان
عليه دين فان حضر الغرماء وأصحاب الجناية فان القاضي يدفعه الى أصحاب الجناية ثم يتبعه أصحاب
الدين في يدي أصحاب الجناية فيبيعهونه في دينهم فيما أخذون قدر الدين وما فضل من الثمن يكون لأصحاب الجناية
هذا اذا حضر واجمع فان حضر أصحاب الجناية أو لا كذلك يدفع اليهم ولا ينتظر حضور أصحاب الدين ولو
حضر أصحاب الدين أو لاقان علم القاضي بالجناية فلا يبيعه في دينهم وان لم يعلم فباعه بطل حق أصحاب
الجناية ولا ضمان على المولى كذا في شرح الطحاوي * واذا وجد المأذون في دار مولاه قتله ولا دين عليه
قدمه هدر وان كان عليه دين كان على المولى في ماله حالا الاقل من قيمته ومن دينه بمنزلة ما لو قتل المولى يديه
ولو وجد عبدا من عبيد المأذون قتيلا في دار المولى ولا دين على المأذون فدمه هدر وان كان على المأذون دين
يحيط بقيمته وكسبه فعلى المولى قيمته في ماله في ثلاث سنين في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي
قولهما عليه قيمته حاله وان كان الدين لا يحيط بجميع ذلك كانت القيمة حاله في قولهم جميعا بمنزلة ما لو قتله
المولى يديه كذا في المبسوط * أسرا العدو العبد المأذون وأجر زوجه ثم ظهر المسلمون عليه فأخذوه مولاه وكان
عليه جناية أو دين عادت الجناية والدين وكذلك لو اشتراه رجلا وأخذوه مولاه بالثمن وان لم يأخذوه مولاه بالثمن
عاد الدين دون الجناية وانما يبيع العبد بالدين قبل يعرض الذي وقع العبد في سهمه من مال بيت المال كالمولى
كان العبد مدبرا أو مكاتباً وقيل لا يعرض كالمولى ودفع العبد المدينون بالجناية ثم يبيع بالدين ولو أسلم المشترون
كان العبد لهم وبطلت الجناية دون الدين وكذلك لو أدخل الكافر العبد دارا بأمان عاد الدين ولا سبيل لمولاه

حما أو ودك انطوى له وانفسخت الاجارة بموت أحدهما وانقضت السنة ثم مضت مدة فاجر الحمام والدكان للاجر اذا كان هو
الذي اجرهما فلو أذن المستأجر بقبض الغلة يرتفع الاذن بانفساخها وان كان المستأجر أو ورثته اجره وها فالغلة لمن اجره استعمل مال الاجارة

الطويلة بعد فسخها فاجل يلزم التاجيل وسكنى الدار المستأجرة بالاجارة الطويلة بعد فسخها احلال للمستأجر ولا يجب الاجر * انقضت مدتها
والمؤاجر غائب فسكنها المستأجر (١١٠) لا يلزم الاجر بعد انقضاءها وكذا اذا سكنها بعد موت المؤاجر وقيل يجب في الموت وقيل اذا

سكنها بعد طلب الاجر وقيل
الطلب لا فيها ما يلا فرق بين
المعد وغير المعد والاصح
اللزوم في المعد في كل حال
* قال المستأجر له فسخت
الاجار في المحدد والمؤاجر
منك صح وان لم يذ كر الحدود
* باع برضا المستأجر أو
مضت المسدة أو تفاسخا
والزرع بقيل لكن يجوز
بيعه وفاقا أو خلافا فهو
للمستأجر * أبرأ الاجر المستأجر
عن كل دعاوى ثم أدرك
الزرع بقاء المستأجر بعد
ما رفع الاجر الغلة وادعى
الغلة قيل يسمع والاشبه
أنه لا يسمع ولورفع الاجر
الغلة أو لا ثم أبرأه المستأجر
عن الدعاوى لا يسمع دعواه
وهذا اذا جحد الاجر ان يكون
الزرع للمستأجر وان مقر
انه للمستأجر يؤمر بالرفع
وكذا اذا أبرأ أحد الورثة
الباقين ثم ادعى ولو أقروا
بالتركة يؤمرون بالرفع
وفي الاجارة الطويلة اذا
انفسخت الاجارة ينسقى
المستأجر بموجب اجمال
الاجارة كافي موت أحد
المتعاقدين * قضى بجواز بيع
المستأجر أو المرهون نفذ
لان عند الامام الثاني يجوز
البيع وبرضا المستأجر
بالبيع بحد وعند الكل
لكن لا يزرع العيين من يده
ما لم يصل اليه ماله واعتبر

الباب الثاني عشر في الصبي أو المعتوه بأذن له أبوه أو وصيه أو القاضى فى التجارات

أو بأذن من بعدهما وفى تصرفهما قبل الاذن

اذا أذن لصبي يعقل البيع والشراء يجوز بيده أنه يعقل معنى البيع والشراء بأن عرف أن البيع سالب
للك والشراء جالب وعرف الغبن اليسير من الغبن الفاحش لانفس العبارة كذا فى الصغرى * واذا أذن
لصبي وليه فى التجارة فهو فى البيع والشراء كالعبد المأذون اذا كان يعقل البيع والشراء حتى ينفذ تصرفه
والتصرفات ثلاثة أنواع ضار محض كالطلاق والعتاق والهبة والصدقة فلا يملكه الصبي وان أذن له الولى
ونافع محض كقبول الهبة والصدقة فيملكه بغير اذنه وداثر بين النفع والضرر كالبيع والشراء والاجارة
والنكاح فيملكه بالاذن ولا يملكه بدونه ووليّه أبوّه ثم وصى الاب ثم الجد أبو الاب ثم وصيه (١) ثم الوالى أو
القاضى أو وصى القاضى فأما الام أو وصى الام فلا يصح منهم ما الاذن له فى التجارة كذا فى الكافى * ولا
يجوز اذنه العم والاش ووالى الشرط والوالى الذى لم يول القضاء كذا فى المغنى * ولا يجوز اذنه أخته وعمته
وخالته هكذا فى خزائن المغنين * واذا صح الاذن للصبي فى التجارة يصير هو بمنزلة الحر البالغ فيما يدخل تحت
الاذن فيجوز له أن يؤجر نفسه وأن يستأجر لنفسه أجراء وأن يبيع موارث عقارا كان أو منقولا كما يجوز
ذلك للحر البالغ وليس له أن يكتب مملوكا كذا فى المحيط * فى جامع الفتاوى الاب اذا أذن لابنيه فى التجارة
فاشترى أحدهما من صاحبه يجوز وفى الوصى لا يجوز ابن سماعة اذا أذن الرجل لابنيه فى التجارة وهما
صغيران ثم امر رجلا بأن يشتري من أحدهما شيئا لالاخر لا يصح اذا كان هو المعبر عنهما واذا عبر عن
أحدهما والاخر بنفسه جاز كذا فى التتارخامة * واذا اشترى الصبي المأذون عبدا فاذن له فى التجارة فهو
جائز كذا فى المنسوط * واذا باع الصبي شيئا من ماله أو اشترى ان نفسه شيئا قبل الاذن وهو يعقل البيع والشراء
ينفذ تصرفه عندنا وينفذ باجازه الولى وكذلك الصبي الذى يعقل البيع والشراء اذا وكل عن غيره بالبيع
والشراء فباع واشترى جاز عند علمائنا كذا فى المحيط * ولا يملك الصبي المأذون تزويج أخته فى قول أبى
حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وان كان الاب والوصى يملك ذلك وأما تزويج العبد فلا يملكه الصبي ولا
يملكه أبوه ووصيه وكذلك لو كبر الصبي فأجازه لم يجوز وكذلك العتق على مال لا يصح من الصبي ولان المولى
ولو أجازه الصبي بعد الكبر لم يجوز وكذلك لو فعله أجنبي بخلاف ما لوزقح الاجنبى أمته أو كاتب عبده فأجازه

(١) قوله ثم الوالى المراد به من اليه تقابلا لقضاة بدليل ما أتى عن المغنى اه صححه

رضاه فى فسخ الاجارة لافى ابطال اليد * استأجر عبد الغدنة مدة معلومة وعجل الاجارة ثم مات المؤاجر للمستأجر
ان يملك العبد حتى يأخذ ما بقى من أجرته فان هلك العبد لاضمان عليه ويرجع بيده وقد مر * استأجر دارا سنة كل شهر بكذا ليس له فسخ

الاجارة قبل تمام العام بلا عذر * ألقى البذر وقبل النبات انفسخت الاجارة فالزرع لصاحب البذر حتى لو كان البدر من الاجر فلا جرح وان
من المستأجر فله * انفسخت الاجارة وانتهت فالزرع والثمر للستأجر لانه غنما ملكه ويترك (١١١) في يده الى أن يجهدها جرحان لم يكن يثبت
فصاحب البذر * استأجر

الكرم مدة معلومة ثم اشترى
الاشجار وعليها ثمار لم يبد
صلاحها ثم أدركت الثمار
وتفاسخا البيع فالثمار
للاجر لان العقد ورد عليه
فكذا النسخ ولو لم يكن
الثمار خرج وقت الشراء
ثم فسخا وقد خرج فالثمار
للمستأجر لان العقد لم يرد
عليه فكذا النسخ ولو
اشترى أرضا مع زرع لم يدرك
ثم تفاسخا بعد مدة وقد
أدرك الزرع فالزرع للمستأجر
لان العقد ورد على التفصيل
لا على الحب فلا يرد الفسخ
على الحب واذا فسخ في الايام
المستثناة بلا حضرة صاحبه
ذكر الحاكم أنه يجوز لانه لم
يدخل تحت العقد فيكون
امتناعا والاكثر على أنه
يشترط حضرته عند الامام
ومحمد وبه يفتى * وجب الاجر
على بالقرض أو نحوه فقال
المستأجر لا جرح بالفارسية
فرور وازمال اجارت فقال
الاجر فرور فتم تنفسخ الاجارة
اذا كان الدين بقدر مال الاجارة
وان أقل قبيل تنفسخ
بقدره وقيل لا * طلب مال
الاجارة فقال ليس لي من
جنس مال الاجارة لكن خذ
الغنم أو العوض قال القاضي
تنفسخ الاجارة أما اذا قال ان
كنت تأخذ الغنم أعطك فلا
واذا قال المستأجر لا جرح

الصبي بعدما كبر فهو جائز والاصل فيه أن كل شيء لا يجوز للاب والوصي أن يفعلاه في مال الصبي فاذا فعله
أجنبي فأجازه الصبي بعدما كبر فأجازه باطله وكل شيء كان فعل الاب والوصي جائزا فيه على الصبي فاذا
فعله أجنبي ثم أجازه الصبي بعدما كبر فهو جائز لان الاجارة في الانتهاء كالاذن في الابتداء وهذه التصرفات
تنفذ في الابتداء بالاذن من قام رأيه بمقام رأى الصبي فتنفذ بالاجارة في الانتهاء من ذلك الاذن أو من الصبي
بعدما كبر لانه هو الاصل في هذا النظر هكذا في المبسوط * وليس لوصي الام ولاية التجارة فيما ورث عن أمه
كذا في الذخيرة * ولو تزوج هذا الصبي عبده أمته أو فعل ذلك أبوه أو وصيه لم يجز عندنا ويستوى في ذلك ان
كان على الصبي دين أو لم يكن ولو كانت للصبي امرأة ففعله أبوه أو أجنبي أو طلقها أو أعتق عبده ثم أجازه
الصبي بعدما كبر فهو باطل واذا قال حين كبر قد أوقعت عليها الطلاق الذي أوقع عليها فلان أوقد أوقعت
على العبد ذلك العتق الذي أوقعه فلان وقع الطلاق والعتاق كذا في المبسوط * وذكري المغني الاب
والوصي يملكان في مال الصغير ما يملكه العبد المأذون من اتخاذ الضيافة للسيرة والصدقة كذا في النهاية *
واذا باع الصبي وهو يعقل البيع عبدا من رجل بألف درهم وقبض الثمن ودفع العبد ثم ضمن رجل للمستأجر
ما أدركه في العبد من درك فاستحق العبد من يدى المستأجر فان كان الصبي مأذونا رجح المستأجر بالثمن
ان شاء على الصبي وان شاء على الكفيل فان رجح على الكفيل رجح الكفيل على الصبي ان كان كفل بأمره
وان كان الصبي محجورا عليه فالضمان عنه باطل ان كان الثمن قد ملك في يده أو استهلكه وان كان قائما
بعينه في يده أخذ المستأجر وان كان الرجل ضمن للمستأجر في أصل الشراء وضمنه قبل أن يدفع المستأجر
الثمن الى الصبي ثم دفع الثمن على لسان الكفيل ثم استحق العبد في يده فالضمان جائز وبأخذ المستأجر
الكفيل بالثمن كذا في المبسوط * الصبي المأذون اذا باع عبدا من أبيه فهو على وجوه ما ان باعه بمثل قيمته
أوبأكثر من قيمة مقدار ما يتغابن الناس في مثله أو لا يتغابن أو بأقل من قيمته بحيث يتغابن الناس في مثله
وفي هذه الوجوه جاز بيعه عندهم جميعا وأما اذا باعه بأقل من قيمته بحيث لا يتغابن الناس في مثله ففي هذا
الوجه اختلاف الروايات عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ذكر في بعض نسخ المأذون أنه لا يجوز في قول أبي
حنيفة وأبي يوسف ومحمد رجحهم الله تعالى وأما اذا باع من وصيه ذكر أنه لو باع بمثل القيمة أو بأكثر أو بأقل
مقدار ما يتغابن الناس فيه أنه يجوز قالوا ويجب أن يكون الجواب على التفصيل وعلى الخلاف ان كان
للصغير فيه منفعة ظاهرة ان باع بأكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس في مثله يجوز في قول أبي حنيفة
وأبي يوسف رجحهم الله تعالى وان لم يكن للصغير فيه منفعة ظاهرة بان باع بمثل قيمته أو بأقل من قيمته بحيث
يتغابن في مثله فعلى قول أبي يوسف ومحمد رجحهم الله تعالى لا يجوز كالباع الوصي مال الصغير من نفسه وأما
على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب أن تكون المسئلة على روايتين هكذا ذكر شيخ الاسلام المسئلة
في شرحه كذا في المغني * واذا باع من الاجنبي بأقل من قيمته (١) مقدار ما لا يتغابن الناس فيه يجوز عند
أبي حنيفة رحمه الله تعالى باتفاق الروايات وعندهما لا يجوز ان أقر الصبي بقبض الثمن الذي وجب له على
أبيه وعلى وصيه اختلفت الروايات في هذا الفصل ذكر في بعضها أنه يجوز ذكر في بعضها انه لا يجوز قال
شيخ الاسلام في شرحه ويجب أن يكون اختلاف الروايات في الاقرار على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى
أما على قوله ما قاله اقرار الاب أو الوصي لا يجوز كذا في الذخيرة * وفي ظاهر الرواية كما يجوز اقراره فيما
اكتسبه يجوز فيما ورثه عن أبيه كذا في المبسوط * ولا يجوز اقراره بقبض ماله من الوصي ودفع الوصي
ماله اليه بعد الاذن جائز كذا في المحيط في المتفرقات * واذا أقر بدين التجارة صح اقراره كذا في الذخيرة *
في الغيابة لو أذن له الوصي فأقر بدين على أبيه أو أقر بدين قبيل الاذن جاز وكذا لو تصرف في تركه أبيه
(١) قوله مقدار ما لا يتغابن الناس فيه الذي في بعض نسخ الذخيرة باسقاط لانا قيمة فتأمل اه صححه

بيع العين المستأجر قبل البيع لا تنفسخ الاجارة **مسائل العذر** استأجر ربحي ما فاق قطع الماء فهو عذر ولو كان الماء
مقطعاً وقت الاجارة فقال أنا صرف ماء من ربي اليه ويمكن ذلك بلا خفر وموتة يلزم الاجر صرفاً أولاً وان كان يحتاج الى حفرة من شهره

الى نهر الرحي وموتة فقال بدالى في حفره هذا كان له ترك الاجارة فان حفره وأجرى الماء ثم بد الله صرفه الى زرع لم يكن له ذلك وعلمه الاجروان
أضره قطع الماء عن زرعه ضرا عظيميا (١١٢) بحيث يذهب زرعوه ويضره بالضرر العظيم جعل هذا عذرا * اشترى عبدا وأجره ثم عثر

بحوزة الا في رواية كذا في التتارخانية * الصبي المأذون أو المعتوه المأذون اذا أقر بالغصب أو بالاستملاك
وأضافه الى حالة الحجر يؤاخذ به للحال صدقه المقر له في ذلك أو كذبه كما في العبد وان أقر بقرض أو وديعة
استملاكها في حالة الحجر فكذلك الجواب عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعنددهما ان صدقه المقر له
في الاضافة وفي كونه مودعا لا يؤاخذ به للحال ولا بعد البلوغ وان كذبه يؤاخذ به للحال كذا في فتاوى
فاضلخان * والمعتوه الذي يعقل البيع والشراء بمنزلة الصبي يصير مأذونا باذن الاب والوصى والجد
دون غيرهم وحكمه حكم الصبي كذا في خزنة المفتين * وان كان المعتوه لا يعقل البيع والشراء فاذن له
أبوه أو وصيه في التجارة لا يصح ولو أذن للمعتوه الذي يعقل البيع والشراء في التجارة بأنه كان باطلا وعلى
هذا لو أذن له أخوه أو عمه أو واحد من أقربائه سوى الاب والجد فاذن باطل كذا في المبسوط * واذا
أذن لابنه الكبير المعتوه في التجارة فالجواب فيه كالجواب في الصبي ان كان ممن يعقل البيع والشراء يصح
الاذن وان كان ممن لا يعقل البيع والشراء لا يصح الاذن كذا في الذخيرة * وهذا اذا بلغ معتوهه أو ما اذا بلغ
عاقلا ثم عته فاذن له الاب في التجارة هل يصح اذنه كان الفقيه أبو بكر البلخي يقول يصح استحسانا وهو قول
محمد رحمه الله تعالى وكان الفقيه أبو بكر محمد بن ابراهيم الميسداني يقول يصح استحسانا وهو قول علمائنا
الثلاثة وعلى هذا اذا بلغ عاقلا ثم حن ولو عته الاب أو حن فإنه لا يثبت للابن ولاية التصرف انما يثبت له
ولاية التزويج لا غير هكذا في الذخيرة * وكل من له ولاية التصرف والتجارة في مال الصغير فله ولاية اذنه في
التجارة وكذلك ولاية اذن عبد الصغير اذا ثبت هذا فنقول الاب اذا أذن لعبده في الصغيرة في التجارة فهو جائز
وكذا وصى الاب بعد موت الاب والجد بعد موت الاب اذا أذن ولم يكن له وصى من جهة الاب يصح اذنه
وأما اذا كان الاب حيا فإنه لا يصح اذن الجد وكذلك اذا كان له وصى الاب لا يصح اذن الجد وهذا عندنا
كذا في المغني * واذا أذن القاضى لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصى الاب جازا اذن القاضى كذا
في الذخيرة * ومتى صح اذن الاب أو الوصى أو القاضى وطبق العبد بين يباع رقبته في دين التجارة عندنا ولو
أن امرأه ماتت وأوصت الى رجل وتركت ابنا صغيرا ليس له أب ولا وصى الاب ولا جد وتركت أموالا
ميراثا لهذا الصغير فاذن الوصى لعبد من عبده الذين ورثهم من الام لا يصح كذا في الذخيرة * وان قال
القاضى للعبد التجري في الطعام خاصة فالتجري في غيره فهو جائز لانه نائب عن الصبي في ذلك ولو كان المولى بالغا
فقال لعبده التجري في البرنخا خاصة كان له أن يتجري في جميع التجارات فكذلك اذا أذن له القاضى في ذلك فكذلك
لو قال القاضى التجري في البرنخا خاصة ولا تعد الى غيره فاني قد سحرت عليك أن تعدوه الى غيره فهو مأذون له في
التجارات وقول القاضى ذلك باطل كذا في المبسوط * ولو أن العبد هذا تصرفه بذلك ديون من
التجارة التي أذن له القاضى في ذلك ومن التجارة التي لم يأذن له القاضى في ذلك وخاصم أرباب الديون الى
القاضى فأبطل ديون الغرما التي ملقته من تجارة لم يأذن له القاضى في ذلك فإنه لا ينفذ تصرفه بعد ذلك في
ذلك النوع ولو رفع قضاؤه بعد ذلك الى قاض آخر لا يكون لذلك القاضى أن يبطل قضاءه كما في سائر المجتمعات
وكذلك لو قضى القاضى مجواز تصرفاته في انواع كلها أو أثبت ديون جميع الغرما نفذ قضاؤه ولا يكون
لقاض آخر بعد ذلك أن يبطله كذا في المحيط * ولو كان القاضى أذن للصبي أو المعتوه في التجارة ثم عزل
القاضى كان الصبي والمعتوه على اذنه كما في المبسوط * واذا كان للصغير أو المعتوه أب أو وصى أو جد
أبو الاب فرأى القاضى أن يأذن للصبي أو المعتوه في التجارة فاذن له وأبي أبوه فاذن له وان كانت ولاية
القاضى مؤخره عن ولاية الاب والوصى كذا في المحيط * وحجرهما عليه لا يصح في حياة القاضى كذا في المغني
وان مات القاضى أو عزل ثم حجر عليه أحد من هؤلاء فحجره باطل وكذلك لو حجر عليه ذلك القاضى بعد عزله
وانما الحجر عليه الى القاضى الذي يستعصى بعد موت الاول أو عزله كذا في المبسوط * وفي نوادر ابراهيم

على عيب له نقض الاجارة
لانها تفسخ بالعذر ولو دهن
ثم عثر على عيب لا يملك
النقض لان الرهن لازم
* استأجر أجيرا ليعمل في
الصخره كالتخاذا الطين فطرت
السماء ذلك اليوم بعد
ما خرج الاجير الى الصخره
لا يلزم الاجر لان تسليم
النفس في العمل لم يوجد
لمكان العذر * المكاري اذا
حمل بعض الطريق وخوفوه
فعاذ الرجل الى الموضع الاول
لا أجر له ولم يذكري الفتاوى
الجبر على الاعادة وينبغي أن
يجوز ذكره في المحيط * أجر داره
وهو مديون وطلب من
القاضي الدائن أن يجيز
بيع الدار وقيمة الدار مستغرقة
بمال الاجارة ليس للقاضي
أن يجيز ذلك به اذنى القاضي
بديع الدين وصاحب المحيط
* والدرهم دين فادح تفسخ
به الاجارة وأقل منه لا *
واذا غصب الدار المستأجر
من المستأجر غاصب سقط
أجر تلك المدة وفي المحيط أنه
لم تنقض الاجارة وله أن
يشحنها وفي غيره سقط أجر
مدة الغصب لان الانفساخ
بقدره * القاضي أو القيم اذا
أجر مال الصغير أو الوقت
بما نقص من أجر المثل لا يصير
غاصبا على ما عليه الفتوى
ويلزمه أجر المثل وفسخ القيم
الاجارة مع المستأجر ان كانت الاجارة مقبوضة لا يصح على الوقف وان لم تكن مقبوضة يصح على الوقف
وان أراد المأجر أن يواجر الدار بأكثر من الاجرة الاولى لا يكون هذا عذرا الا بالوجع لانه عذرا ما سلمت اجارة أصلا * نور الأئمة عن سيف الأئمة

عن
نور الأئمة عن سيف الأئمة

بعد الغاصب المستأجر كل المدة أو بعضها لا يسقط الاجر * سئل شرف الأئمة عن الأجر منع المستأجر عن سكنى الدار بعد تسليم الدار حتى مضت المدة قال يلزم الاجر * وعن صاحب المحيط ما مل المستأجر في أداء الغلة فأخذ المأجر منه (١١٣) المفتاح ففي الدار مغلقة شهر الاستسقط

الاجر لانه كان متمكنا من الانتفاع بواسطة أداء الغلة * استأجر جار يعمل عليه مائة وخمسين من الفرض الجار عند الاستسكرى ولم يستطع أن يحمل أكثر من مائة فمالم اعلمه وبلغ المقصد ليس للمستكرى أن ينقص ثلث الاجر لرضاه بهذا القدر * استأجر دارا وفيها رضى واستأجر الرضى أيضا فغنه الجيران عن الطعن بفتوى الأئمة أو حكم القاضي لا يسقط عنه حصه أجره الرضى ما لم يتحقق المنع عن الطعن حسا * في يده حمام بالاجارة سنة غرقت وصارت بحال لا ينتفع به انتفاع مثله يجب الاجر قدر ما كانت منتفعة * استأجر دارا مدة فلم يسلمها اليه حتى مضى بعض المدة وسلم المأجر يجبر المستأجر على القبض لان العقد يتعد ساعة فساعة على حسب حدوث المنافع * الصبي المأذون أو البالغ أجز نفسه للخدمة لا وليا له أن يفسخوا الاجارة دفعا للعار عن أنفسهم * استأجر دارين فانهم احسداهما أو منع مانع من السكنى في احداهما له ترك الاخرى لتفريق الصفة * استأجر دارا وسلمها الى المستأجر الا يتسا كان مشغولا بمتاع الاجر له أن يحط أجره هذا البيت من الاجرة

عن محمد رحمه الله تعالى اذا أذن القاضي لعبد الصغير في التجارة والوصى كاره جاز ذلك كذا في التتارخانية * اذا أذن القاضي لعبد الصغير في التجارة وأبوه حى كاره جاز ذلك هكذا في المغنى * وفي مأذون شيخ الاسلام القاضي اذ رأى الصغير أو المعتوه أو عبد الصغير يبيع ويشترى فسكت لا يكون اذنا له في التجارة قال والوصى المحجور الذي يعقل البيع والشراء اذا باع أو اشتري أو أجز أو استأجر بوقف ذلك على اجازة الولي ان رأى النفع في الاجارة أجازة وان رأى النفع في النقص نهضه كذا في المحيط * واذا أذن الرجل لابنه في التجارة وهو صغيرا ومعتوه الا أنه يعقل البيع والشراء وأذن له وصيه ثم ان الاب والوصى أقر على أحدهما بدين أو يبيع أو يشراء أو اجارة أو وديعته في يده أو مضاربة في يده أو ورهن أو غيره ذلك مما في يده أو جناية فان الاب والوصى لا يصدقان على شيء من ذلك اذا كذبهما الصبي أو المعتوه بخلاف ما لو أقر على عبده بالدين أو الجناية كذا في المغنى * ولو أقر الاب أو الوصى على عبده مأذون لهذا الصغير في التجارة ما بالدين أو بالجناية كان اقراره باطلا وان أقر الصبي المأذون أو المعتوه على عبده مأذون له في التجارة بالدين أو بالجناية أو بعين في يده كان اقراره جائزا هكذا في المحيط واذا أذن الرجل لابنه في التجارة ثم حجج عليه صح حججه اذا كان المحجور مثل الاذن وكذلك الوصى اذا أذن للصغير ثم حجج عليه يصح حججه وكذلك القاضي اذا أذن للصغير أو المعتوه أو لعبد في التجارة ثم حجج عليه يصح حججه اذا كان المحجور مثل الاذن واذا أذن الرجل لابنه الصغير أو المعتوه أو الصغير في التجارة ثم مات الاب والابن صغير كان موته حجرا له كذا في الذخيرة * ولو أذن الوصى لليتيم أو عبده ثم مات وأوصى الى آخر فوته حجج عليه واذا أذن القاضي ثم عزل أو مات أو جن فهو على اذنه كذا في خزائن المفتين * واذا أذن الرجل لعبد ابنه الصغير في التجارة ثم مات الاب وورثه الاب فهذا حجج عليه وكذلك لو اشتراه الاب من الابن فهو محجور عليه كذا في المبسوط * ولو أذن الاب لعبد ابنه في التجارة فأدرك الابن فهو على اذنه وكذلك المعتوه اذا أفاق كذا في التظهيرية * وان مات الاب بعد ادراك الصبي وفاقا للمعتوه كان العبد على اذنه واذا ارتد الاب بعد ما أذن لابنه الصغير في التجارة ثم حجج عليه ثم أسلم فحججه جائز وان قتل على رذته فذلك حجرا أيضا بمنزلة ما لو مات وابنه صغير ولو أذن لابنه في التجارة بعد رذته فباع واشترى وطقه دين ثم حجج عليه ثم أسلم فجميع ما صنع الابن من ذلك جائز وان قتل على رذته أو مات كان جميع ما صنع الابن من ذلك باطلا وهذا عندهم جميعا والذي في اذنه لابنه الصغير أو المعتوه في التجارة وهو على دينه بمنزلة المسلمين في جميع ما ذكرنا ولو كان الولد مسلما باسلام أمه أو باسلام نفسه بأن عقل فأسلم كان اذن الاب الذي له باطلا فان أسلم الاب بعد ذلك لم يحجز ذلك الاذن كذا في المبسوط * والله أعلم

(الباب الثالث عشر في المتفرقات)

من قدم مصرا وقال أنا عبد فلان فاشترى وباع لزمه كل شيء من التجارة والمسألة على وجهين أحدهما أن يجبر أن مولاه أذن له في صدق استحسانا عدلا وكان أو غير عدل وثانيهما أن يبيع ويشترى ولا يجبر بشيء والقياس فيه أن لا يثبت الاذن وفي الاستحسان يثبت واذا ثبت أنه مأذون صح تصرفاته ولزمته الديون فتستوفى من كسبه فان لم يكن في الكسب وفاه لم يبع رقبته حتى يحضر سيده فان حضر مولاه وأقر بالاذن يبيع في الدين وان قال هو محجور قال لقوله كذا في الكافي * من استأجر عبد العمل التجارة يعتبر العبد في حق المستأجر كالوكيل حتى تراعى أحكام الوكالة فيما بينه وبين المستأجر ولا تراعى أحكام الاذن في التجارة حتى يرجع بالعهد على المستأجر وله أن يطالب المستأجر قبل أن يطالب هو الى غيره من الاحكام ويعتبر في حق المولى عبدا ما دون في التجارة حتى تراعى أحكام الاذن بالتجارة فيما بينه وبين المولى كذا في المغنى * قال محمد رحمه الله تعالى رجل استأجر من رجل عبدا مشاهرة كل شهر بأجر معلوم ليعمل له ويشترى ما يهد له من التجارات جازت الاجارة فان اشترى العبد للمستأجر وباع كما امره فله فدية ديون كثيرة

(١٥ - فتاوى خامس) (فان قلت) الفئات صفة ولا تقسط لها حتى لو استأجر دارا على أن فيها ثلاث بيوت فاذا فيها بيتان خيرا المستأجر ولا يحط شيء من الاجر (قلت) نعم كذلك الا أن الفوات اذا كان به فعل البائع يقابله القسط بخلاف انهم دامت أو سقوط جات لعدم كونه مقصودا

بالتناول وماذ كرم من المستله مستقيم فيما اذا لم يقل كل بيت بكذا اما اذا قاله يرفع عنه حصه بيت كن استأجر أرضا على أنها عشر حريب بكذا فاذا هي خمسة عشر أو تسعة عشره (١١٤) المسمى ولو قال كل حريب بكذا لزمه كل حريب بدرهم * أظهر المستأجر أنواع الفسوق في الدار

المستأجر حتى السحر لا يخرج
المؤجر من الدار ولا الجيران
ولكن يمنع أشد المنع
فان أعلن ويبيع الصباح في
داره فقد أسقط حرمة نفسه
فيجوز التسور والدخول
بلاذن للتأديب
(مسائل موت أحمد
المتعاقدين)

المستأجر يضمن بالموت مجهلا
كل ودع والمستعبر لأن العين
أمانة في يده * المنة تبرئ بقائه
الاجارة بعد موت المسكاري
خوف النفس وعدم قاض
يرفع اليه فان بلغ مصر
انفسحت الاجارة لزوال
الخوف لانه يجرد أن يكتبها
وكذا قال الامام أحمد في
شرحه * اذا مات أحدهما
والزرع يقبل بترك بالمسعى
وان مضت المدة والزرع
يقبل بترك بأجر المثل لان
الحاجة هنا الى الاعتقاد في
الاولى الى الابقاء وعن الثاني
مضت مدتها والزرع يقبل
يترك بأجر المثل في الاستحسان
ان اختصما وان لم يختصما
حتى حصده من الاجر
بحساب ذلك ولا يتصدق
زب الزرع بالفضل وان مضت
مدتها ولم يخرج الزرع
فصحت وردت الارض الى
مالكها فان خرج بعد ذلك
ردت الى صاحب البذر وله
الزرع وعليه أجر المثل وكذا
لوم يختصما حتى حصده

قال الغرماء لا يباطون المستأجر بدونهم وانما يباطون العبد ويرجع العبد بذلك على المستأجر قبل الاداء
بنفسه وبعده فان كان المستأجر معسرا لا يقدر على شيء وليس في يد العبد كسب فالعبد يساع بدون الغرماء
الآن يفديه المولى فان فداه المولى يرجع بما فدى على المستأجر والمولى هو الذي يلي الرجوع على المستأجر
لا سبيل للعبد عليه وان أبي المولى الفداء ويبيع العبد بألف درهم ودين الغرماء مثلا عشرة آلاف درهم قسم
الالف بين الغرماء بالخص ولا سبيل لهم على العبدية دينهم بعد ما يبيع العبد لهم حتى يعتق العبد فاذا
أعتق اتبعوه ببقية دينهم كذا في المحيط قال وللمولى أن يرجع على المستأجر ثمن العبد وذلك ألف درهم
ويسلم ذلك للمولى ولا يكون للغرماء عليه سبيل وينصب القاضى وكيل للغرماء حتى يطالب المستأجر ببقية
دينهم وكذا في كتاب المأذون أن المولى يخصم المستأجر ويقبض ذلك منه ويسلم الى الغرماء قال الحاكم عبد
الرحمن رحمه الله تعالى هذا ليس باختلاف في الرواية والمولى هو الذي يخصم كذا في المأذون فان امتنع
عن الخصومة فالقاضى ينصب وكيلًا كذا في المغنى * فان مات المستأجر قبل أن يقضى شيئا
وترك خمسة آلاف درهم يقسم ذلك بين المولى والغرماء على عشرة أسهم للمولى وتسعة أسهم للغرماء ولو أن
العبد لم يبع بالدين حتى وهب له عبقه قيمته ألف درهم وأبى المولى الفداء يساع العبدان بالدين وسوى في
الكتاب بينما اذا وهب له عبقه بعد ما حقه دينه وبينه اذا وهب له عبقه قبل أن يحقه دين ثم اذا وجب بيع
الموهوب مع المأذون ويغاب أنى درهم مثلا يقسم ذلك بين الغرماء بالخص ويرجع المولى على المستأجر
بثمن العبد المأذون ولا يرجع بثن العبد الموهوب وينصب القاضى وكيلًا يطالب المستأجر بتسعة آلاف
درهم ثمانية آلاف درهم ببقية دين الغرماء وألف درهم ثمن العبد الموهوب ويسلم ذلك للمولى ولو أن المستأجر لم
يؤت شيئا من ثمن المأذون وثن الموهوب وما بقي من دين الغرماء حتى مات وترك خمسة آلاف درهم قسم ذلك
على عشرة أسهم ألف درهم عن العبد المأذون وألف درهم عن العبد الموهوب وثمانية آلاف درهم للغرماء فاذا
أصاب ثمن العبد المأذون فهو للمولى وما أصاب ثمانية آلاف درهم فهو للغرماء وكذلك ما أصاب ثمن الموهوب
له فهو للغرماء لا يكون للمولى عليه سبيل كذا في المحيط * ولو أن الغرماء لم يقبضوا شيئا من دينهم حتى وهبوا
ذلك للعبد أو أبرأوه عنه بعد ما يبيع العبد أو قبل أن يساع بعد ما مات المستأجر وقبل أن يكون لا يسقط شيء
مما كان على المستأجر ويرجع العبد على المستأجر بذلك ان لم يبيع وان يبيع فالمولى يرجع على المستأجر بذلك
كذا في المغنى * ولو كان المستأجر حين استأجر استأجره ليشترى له البز خاصة ويبيع فاشترى البز وباع فما
ربح فيه فهو للمستأجر وما كان من وضعية فهو على المستأجر ولو اشترى الخبز وباع وربح فيه فهو للمولى
لا يكون للمستأجر من ذلك شيء وما كان من وضعية فهو في عنق العبد يساع فيه ولا يكون على المولى من ذلك
شيء كذا في المحيط * واذا اشترى المأذون من رجل كرحضة يساوي مائة درهم بثمانين درهما فصب العبد
فيه ماء قبل أن يقبضه فأفسده فصار يساوي ثمانين درهما ثم ان البائع بعد ذلك صب فيه ماء فأفسده فصار
يساوي ستين درهما فالأذون بالخيار فان اختار أخذ الكرا أخذها بأربعة وستين درهما وان تركه المشتري
فلا ضمان عليه لما أفسده ولو كان البائع هو الذي صب فيه الماء أو لأم المشتري صب فيه الماء فان المشتري
يجبر على قبضه ويؤدى أربعة وستين درهما وكذلك هذا الحكم في كل مكيل أو موزون ولو كان المبيع
عرضا أفسده المشتري أو لأم أفسده البائع فان شاء المشتري أخذه وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه
البائع وان شاء نقض البيع وأدى من الثمن بحساب ما نقصه المشتري وان كان المشتري أفسده بعد البائع
لزمه ذلك وسقط عنه من الثمن بحساب ما نقصه البائع كذا في الميسوط * قال ولو كان المال للاجنبي على
المولى فرهنه به رهنا ووضعه على يدي العبد المأذون له فضاع وذهب بما فيه برئ المولى من الدين كذا في المغنى
* واذا اشترى المأذون كرسر جيد بعينه بكر تردى بعينه فصب العبد في السكر الذي اشتراه ماء فأفسده

* استأجر أرضا وزرعها ثم اشتراها المستأجر مع آخر والزرع يقبل بترك الزرع في الارض الى الحصاد وللشريك على المستأجر نصف ثم
أجر مثل الارض * المؤجر الفصولى اذا مات قبل اجازة المال بطلت الاجارة * أجر ولم يسلم حتى مات الاجر لا يملك المستأجر الحبس لاستيفاء

أو أرادوا سفرا ولا يخرج معهم ومن جهتها أن تمرض أولم مرض زوجها وان العقد باق به ليس لهم منع زوجها عن الجماع في منزلها ولا يحل للظئر أن تنقهها وهم أن ينعوه في منازلهم (117) ولودفع إلى جاريتها الترضع لها الأجر بخلاف ارضاعه بلبن الحيوان والقول قولها أنهم الترضعه

العبد المدفوع بالجناية والجارية المكسوبة يباعان بدين المدبر إلا أن يفديهما المولى فان فداهما المولى رجع بجميع الفداء على الأمر والذي يلي الزوج هو المولى دون المدبر وان أبي المولى الفداء يباع بأبني درهم كل واحد منهم ما بألف درهم وأخذ البائع جميع ذلك بدينه ويرجع المولى بمن العبد المدفوع على الأمر ولا يرجع بمن الجارية المكسوبة وأسكن المدبر يرجع بمن الجارية المكسوبة وبما بقي من دين البائع على الأمر وذلك أربعة آلاف درهم يصرف ثلاثة آلاف منها إلى البائع بقيمة دينه إذ كان دينه خمسة آلاف درهم وقد وصل أنه ألفا درهم تقصر ألفا الأخرى إلى المولى فان لم يقض المدبر ولا المولى شيئا من الأمر حتى مات الأمر وترك الأبني درهم يقسم ذلك على خمسة أسهم سهم بصرف إلى المولى وأربعة أسهم تصريف إلى المدبر حتى يدفع ذلك إلى البائع ولو لم يقطع يد المدبر وأسكنه قتل خطأ وغرم القاتل قيمته صرف ذلك إلى البائع ويرجع المولى بقيمة المدبر على الأمر بخلاف ثمن العبد الموهوب كذا في المغني * وإذا اشترى المأذون جارية فقبضها بغير إذن البائع قبل نقد الثمن فماتت عنده أو قتلها مولاه ولادين على العبد أو اعتقها لم يكن للبائع أن يضمن العبد ولا المولى قيمته ولو كان العبد بالثمن فباع له فيه فان نقص ثمنه عن حقه كان على المولى تمام ذلك من قيمة الجارية التي استملكها ولو كان العبد وكل رجل بقبضها فقبضها فماتت في يده ضمن الوكيل قيمتها للبائع ثم يرجع بها الوكيل على العبد كذا في المسوط * إذا أحرم العبد بغير إذن مولاه كان للمولى أن يحلله وان باعه بعدما أحرم باذن المولى كان للشري أن يحلله كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن عبد من تاجرين كل واحد منهم من الرجل اشترى كل واحد صاحبه من مولاه فان علم أحدهما أو لم يعلم عليه دين فشرى الأول لصاحبه جائز ثم قد صار هذا المشتري ملكا للمولى المشتري وصار محجورا عليه فشرى الثاني من مولاه باطل وان لم يعلم أي البيعين أول فالبيع مردود كله بمنزلة مالو حلا معا وان كان على كل واحد منهما دين لم يجز شراؤه الأول إلا أن يجبر ذلك غرامه كذا في المسبوط في باب اقرار العبد في مرضه * في المنتقى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى العبد المأذون إذا وكل وكيله بقضائه أو اقتضائه ثم حجج عليه المولى فقبض الوكيل أو اقتضاه وهو لا يعلم بالحجر فهو جائز قال سمعت محمد رحمه الله تعالى يقول هو جائز علم بالحجر أو لم يعلم وزعم أنه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وفيه أيضا عبد محجور عليه اشترى ثوب أو لم يعلم المولى بذلك حتى باع العبد ثم أجاز شراؤه لم يجز ولو كان العبد باع ثوبا من رجل ولم يعلم المولى به فباع العبد ثم أجاز البيع جاز كذا في الذخيرة * وان كان العبد تاجر على رجل ألف درهم ثم ان مولى العبد وهب العبد للغير ثم قبضه جازت الهبة والدين لازم عليه لمولى العبد على حاله ولو كان على العبد المأذون دين خمسمائة وقيمته ألف فكفل رجل عن رجل بألف درهم باذن مولاه ثم استدان ألفا أخرى ثم كفل بالف أخرى ثم سيع العبد بالف فتقول أما الكفالة الأولى فيبطل نصفها ويضرب صاحبها بنصفها في ثمنه والكفالة الثانية باطلة فيضرب صاحب الدين الأول بخمسمائة وصاحب الدين الثاني بجميع دينه وهو ألف وصاحب الكفالة الأولى بخمسمائة فيصير ثمن العبد وهو ألف درهم بينهم أربعة غير أنك تجعل كل خمسمائة سهم فقدر مائتين وخمسين يسلم لصاحب الدين الأول ومثله لصاحب الكفالة الأولى ومقدار خمسمائة لغريم العبد الآخر كذا في المسبوط في باب اقرار العبد في مرضه * ولو قال أبيعك هذه الدار على أنها أقل من ألف ذراع فوجدتها أقل من ذلك أو ألفا أو أكثر فالبيع جائز ولو قال على أنها أكثر من ألف ذراع فان وجدتها أكثر من ألف بقليل أو كثير فالبيع لازم وان وجدها ألف ذراع أو أقل منها فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها بجميع الثمن وان شاء ترك فإذا اختار الاخذ لم يملك جميع الثمن كذا في المسبوط في باب بيع المأذون بالكيل والوزن صنفين * العبد اذا ودع انسا ناشيا لا يملك المولى أخذ الوديعة كان العبد مأذونا أو محجورا ولو ان المودع دفع الوديعة إلى مولاه لم يكن عليه دين جاز كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى ثوبا من رجل بعشرة دراهم على أنه عشرة أدرع فوجدته ثمانية فقال البائع بعثك على أنه ثمانية فاقول قول البائع مع

بلبن الحيوان والبيئنة بينها أنها أرضعته بلبن نفسها أما اذا شمدوا أنهم أرضعته بلبن البقرة فالبيئنة بينة أهمل الصبي * استأجر مطلقته الرجعية أو امرأته لا لارضاع ولده لا أجر لها والعدة من باتن أو ثلاث في ظاهر الرواية تستحق وفي الرواية * استأجر الرجل أمه أو بنته أو أخته لارضاع ولده جاز وكذا كل ذات رحم محرم * استأجر معتدته بعد انقضاء عدتها جاز ثم تزوجها لا يرتفع * مسأله ترضع ولد الكافر بالاجر جاز وقد صح أن عليها كرم الله وجهه أجر نفسه من كافر ليستحق له الماء * استأجر مدبرته للارضاع أو للخدمة أو للطبخ أو لعمل آخر لا يجوز ولو ولد منه لامنها جاز ولو استأجرها الغزل لقطن اختلفوا * استأجر زوجته للخبز ان أراد بيع الخبز لها الأجر وان أراد الاكل في البيت لا أجر لها والقياس يقتضي أن لا يجوز اجارة الظئر كالأول استأجر بقسرة يشرب لبنها وجه الاستحسان قوله تعالى فان أرضعن لكم فآتوهن أجورهن الآية والعقد يرد على التبرية واللين تبع كالأول استأجر كاتبا يدخل الخبز بها * ضاع الصبي أو وقع فمات أو سرق شي من حليته أو ثيابه لا يضمن الظئر وطعام الظئر وكسوتها على الظئر ان لم يشترط عند الاجارة على المستأجر وما يضر بالصبي نحو الخروج

من البيت كثيرا وما أشبههم من غيرها الاما لم يضر (التاسع في بيع الأجر والمستأجر) خرج المستأجر من البيت وفيه تراب يمينه

ظاهراً ورماً على المشتري بخلاف المبالغة فإنه لا يلزم المشتري تفرغها استعساناً وان شرط على المشتري عند العقد جازلانه موافق للعقد وان اختلفا في التراب الظاهر فالقول للمشتري أنه استأجرها هو وفيه وعمارة (١١٧) الدور وتبنيها واصلاح مزاجها على الأجر

وتسبيل ماء الحمام وتفرغها
على المشتري وان شرط نقل
الرماد والبرق من رب الحمام
على المشتري لا يفسد العقد
وان شرط على رب الحمام
فسد وليس لرب الحمام أن
يمنع المشتري من الماء
وتسبيل الماء أو مواضع
سرقينه وان لم يشترطه وكذا
كل ما لا يتمكن المشتري
من الانتفاع بالحمام الا به
ولو امتلاً تسبيل الحمام فعلى
المشتري تفرغها ظاهراً
كان أو باطناً وفي كل موضع
كان على الأجر فإني أن يفعل
للمشتري أن يخرج من
المشتري الا اذا كان رأى
عند العقد ورضى به *
استأجره من ارباب الجمل
على دابته جازلاً أو جالاً
يحمله على ظهره أو على دواب
المشتري فالحمل والجوارق
يجب على المشتري أو الأجر
يعتبر فيه العرف ولو طلب
من المكاري أن يدخل بيته
يعتبر فيه العرف ولو طلب
من المكاري أن يصعد به
السطح لا يلزم عليه الا اذا
شرط وفي الذي يحمل على
ظهره عليه أن يدخل البيت
ولا يلزمه اصعاد السطح
* استأجر فسطاطاً فالواتاد
على المشتري والاطناب
على المؤجر وفي استئجار
الطاحونة في كرى فهو يعتبر

عينه وعلى المشتري البينة على ما اتعاه من الشرط كالموالات اشتريت العبد (١) على أنه كاتب أو جازل ولو قال
المشتري اشتريته بعشرة على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم تحالفوا وإذا كذا في الميسوط في باب بيع
المأذون بالكيل والوزن صنفين * وفي باب الحجر من المتني اذا جرح عليه المولى وعليه مدين مؤجل فهو
مؤجل كذا في المغني * وفي المتني عبيد مأذون جرح عليه المولى ونهى غرماًه أن يعطوه من دينه شيئاً قال
ان أعطاه الغرماً مبرقاً وكذلك ان كان المولى باع عبداً أو أعطاه الغرماً بعد ماباعه كذا في الذخيرة * رهن
عنده المأذون المدنون وأبق من الرهن فلا غرماًه أن يرضى والمرهن كذا في القنينة * العبد الرهن بأمره
مولاه يبيع ويشترى ففعل فلزمه في ذلك الدين قال الرهن على حاله ولكن لا يسبيل للغرماًه على العبد مادام
رهنه كذا في المغني * العبد المأذون اذا التقط اقمطاً ولا يعرف ذلك الا بقوله فقال المولى كذبت بل هو
عبدى فالقول قول المأذون ثم ثبت الحزبة للقيط بعد ذلك باعتبار الاصل كذا في الذخيرة * واذا اشترى
المأذون جارية بالف درهم على أنه ان لم يتقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا يبيع بينهما فهو جازلته اشتراط
الخيار ثلاثة أيام كما يجوز من الحزوة كذلك لو اشترىها وقبضها ونقد الثمن على أن البائع ان رد الثمن على المشتري
ما بين ثلاثة أيام فلا يبيع بينهما فهو جازلته اشتراط الخيار للبائع ولو اشترىها على أنه
ان لم يتقد الثمن الى ثلاثة أيام فلا يبيع بينهما فقبضها وباعها نقدت بعه فان مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقده
الثمن فلا يسبيل للبائع على الجارية ولكنه يتبع المشتري بالثمن وكذلك لو قبلها المشتري أو ماتت في يده أو قبلها
أجنبي آخر حتى غرم قيمتها في الايام الثلاثة فان كان المشتري وطئها وهي بكر أو تيب في الايام الثلاثة أو حتى
عليها جناية أو أوصابها عيب من غير فعل أحد ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن ينقده الثمن فالبايع بالخيار ان
شاء أخذها ولا شيء له غيرها وان شاء سلمها للمشتري ولو كان الوطئ أو الجاني أجنبياً فوجب العقر أو الارش
لم يكن للبائع على الجارية تسبيل ولو كان حدث فبمعيب من فعل الجاني الاجنبي بعد مضى الايام الثلاثة
فالبايع بالخيار ان شاء أخذها الجارية وتابع الجاني بموجب ما أحده فيهما من وطئ أو جناية وان شاء سلمها
للمشتري بالثمن فان سلمها كان للمشتري أن يتبع الاجنبي بذلك وهذا اذا كان الاجنبي وطئها وهي بكر حتى
تمكن نقصان في ماليتها فان كانت ثيباً لم ينقص الوطئ شيئاً أخذها البائع وأخذ عقرها من الاجنبي
ولا خيار له في تركها ولو كان المشتري هو الذي قطع بد الجارية أو افتضها وهي بكر بعد مضى الايام الثلاثة
فالبايع بالخيار ان شاء سلمها للمشتري بالثمن وان شاء أخذها ونصف ثمنها في القطع وان كان افتضها لم ينظر الى
عقرها ولكن ينظر الى ما نقص الوطئ من قيمتها فيكون على المشتري حصة ذلك من ثمنها في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما ينظر الى الاكثر من عقرها وما نقصه الوطئ من قيمتها فيكون على المشتري حصة
ذلك من ثمنها وان كان لم ينقص الوطئ شيئاً أخذها البائع ولا شيء على المشتري في الوطئ في قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى وعندهما يقسم الثمن على قيمتها وعلى عقرها أيضاً أخذها البائع وحصة العقر من ثمنها ولو كانت
ولدت ولداً في الايام الثلاثة ثم مضت الايام وهم احيان ولم ينقده الثمن فالجارية وولدها للمشتري بالثمن ولا
خيار للبائع في ذلك ولو كانت ولدت بعد مضى الايام الثلاثة ونقصت الولادة فالبايع بالخيار ولو ماتت بعد
مضى الايام الثلاثة ولم تدفع على المشتري الثمن ولو كانت ولدت بعد مضى الايام الثلاثة ثم ماتت وبقي ولدها
فالبايع بالخيار ان شاء سلم الولد للمشتري وأخذ منه جميع الثمن وان شاء أخذ الولد ورجع على المشتري بحصة
الام من الثمن كذا في الميسوط * عبد محجور عليه أدان دوناً فنهى مولاه الذي عليه الدين أن يدفعه الى
العبد ففضاه الغريم فان كان رد على العبد الدراهم التي أخذها منه باعيا ثم فهو بري وان قضى غيره لم يبرأ

(١) على أنه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أي فوجده غنائة أذرع فقال البائع نعمت على أنه غنائة أذرع
بعشرة كل ذراع بدرهم والفرق بين هذه وما قبلها أنه في هذه اشتراط لكل ذراع درهم بخلاف ما قبلها
فليتأمل اه صححه

العرف * دفع الى خفاف خفا لغيره فالعبرة عادة الناس وان اختلفت العادة أو لم يكن هنالك عادة فعلى صاحب الخفاف والصبيغ على الصباغ
وجمل الثياب على القصار الا اذا شرط على رب الثوب وادخل المتاع في السفينة ووضعها على صاحب المتاع * الاكاف على صاحب الدابة

وقى الحبل والجوارق والسرير واللبام بعته العرف * والسلاط والابرة على الخياط والذقيق على رب الثوب والالحائك وحشو التراب على القبر يعتبر العرف وتشمير اللين واخراج الخبز من التنور (١١٨) والمرقة من القدر على الاجير والخباز والطباخ * وأجره الكيال في برين ربحان

وهذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبرأ في الوجهين جميعا كذا في المحيط * ولو كان اشترى الجارية بعرض بعينه على أنه ان لم يعط البائع ذلك الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما فهو جائز بمنزلة شرط الخيار فان حدثت الجارية عيب في يدي المشتري أو فقا عينها أو وطئها وهي بكر أو ثيب أو فعل ذلك أجنبي ثم مضت الايام الثلاثة قبل أن يعطيه البائع فهذا وما وصفنا من الدراهم سواء ولو مضت الايام الثلاثة قبل أن يعطى المشتري البائع ما شرطه ثم هلكت الجارية في يدي المشتري أو فقاها كان للبائع على المشتري قيمتها ولا سبيل له على ثمنها ولو ذهبت عنها أو فقاها اشترى أخذ البائع الجارية ونصف قيمتها ولا سبيل له على الثمن ولو كان أجنبي فقا عينها أو فقاها كان البائع بالخيار ان شاء أخذ قيمتها في القتل من مال المشتري حالا وان شاء رجع بها على عاقلة القاتل في ثلاث سنين فان أخذها من المشتري رجع بها على عاقلة القاتل وأما فق العين فان البائع بأخذ الجارية يتبع بأرض العين المشتري أو الجاني أيهما شاء حالا فان أخذها من المشتري رجع بها المشتري على الجاني ولا سبيل للبائع في شيء من هذه الوجوه على الثمن كذا في المبسوط * عبيد ما دون عليه دين خمسة مائة باعه المولى من غريمه بألف درهم فالبيع جائز ويكون له خمسة مائة دينه ويؤدى خمسة مائة أخرى الى المولى فلم يحكم بسقوط دين الغريم هنا حتى قال خمسة مائة دينه مع أنه ملك العبد كذا في المحيط * ولو باع المأذون أو الجارية بألف درهم فمقا باع على ان البائع ان رد الثمن على المشتري الى ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما ثم ان المشتري وطئ الجارية وفاقا عينها في الايام الثلاثة فان رد البائع الثمن على المشتري كان له أن يأخذ جاريته ويضمن المشتري بالوطء عقرها وفي الفقه نصف قيمتها وان مضت الايام الثلاثة قبل أن يرد الثمن تم البيع ولا شيء على المشتري من العقرو الارش ولو كان أجنبي فقل ذلك ثم رد البائع الثمن في الايام الثلاثة أخذ جاريته ونصف قيمتها في فق العين ان شاء من المشتري ويرجع به المشتري على الفاقئ وان شاء من الفاقئ وفي الوطء ان كانت بكر اذ كذا في الجواب وان كانت ثيبا لا يتقصها الوطء أخذها البائع واتسع الوطئ بعقرها ولا سبيل له على المشتري ولو لم يرد البائع الثمن حتى مضت الايام الثلاثة تم البيع واتسع المشتري الفاقئ أو الوطئ بالارش والعقر ولو كان البائع هو الذي وطئها وفاقا عينها فقد انتقض البيع ان رد الثمن بعد ذلك أو لم يرد أو أخذ جاريته ولو فعل ذلك بعد مضى الايام الثلاثة ولم يرد الثمن فعليه الارش والعقر للمشتري كذا في المبسوط * من الجامع المولى اذا أذن لعبده الجاني في التجارة وحقه دين أو رهنه أو أجره لا يصير مختارا للعبد كذا في الذخيرة * ولو باع العبد جارية من رجل وقبضها ذلك الرجل بمحض من الجارية ولا يدري ما حالها فادعى رجل انها ابنته وصدقه بذلك المشتري والعبد الجارية بنت الرجل ترد اليه ولا ينتقض البيع فيما بينهما ولو كان اشتراها من رجل وقبضها منه فأقر البائع بذلك انتقضت البيوع كلها وتراجعوا بالثمن ولو كان المأذون اشتراها من رجل بمحض منها وقبضها وهي ساكنة لا تنكر ثم باعها من رجل وقبض الثمن ثم ادعى رجل أجنبي انها ابنته وصدقه في ذلك المأذون والجارية والمشتري وأنكر ذلك البائع من العبد فالجارية حرة بنت الذي ادعاهما باقرار المشتري ولا يبطل البيع الذي كان بين العبد وبين المشتري الاخر وكذلك لو ادعى المشتري الاخر ان الذي باعها من العبد كان أعمته اقبل أن يبيعها أو دبرها أو ولدت له وصدقه العبد في ذلك فاقرار المشتري من العبد بذلك صحيح ونصديق العبد اياه بذلك باطل فان كان أقر بالجارية فهي حرة موقوفة الولاة ولو كان أقر فيها بتدبير أو ولادة فهي موقوفة على ملك المشتري الاخر فان مات البائع الأول عتقت ولا يرجع بالثمن على العبد حتى يعترف ببيعها به عليه حينئذ وكذلك لو كان المأذون منكر اجميع ذلك الا أنه لا يرجع عليه بالثمن في هذا الفصل بعد العتق أيضا ولو كان المشتري الاخر ادعى أن الذي باعها من العبد كان كاتبها فقبل أن يبيعها وصدقه المأذون في ذلك أو كذبه وادعت الامة ذلك لم تكن مكاتبه وهي أمة للمشتري يبيعها ان شاء كذا في المبسوط * والله أعلم

على الانصباة وأجره الحساب على الرأس ونفقة العبد وعلف الدابة على الأجر مسائل تسليم المعقود عليه في أجزر المشتري كالخياط ونحوه ويجب أن تكون مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب ولو استأجرها من موضع معلوم الى موضع معلوم ذاهبا وجائعا على المستأجر ردها الى الموضع الذي استأجرها منه وهذا الشرط صحيح وانته ينزل منزلة الايفاء في باب السلم فان ذهب بها الى منزله وأمسكها هناك حتى هلكت بضمن وان قال اركبها الى موضع كذا وارجع الى منزلي ليس عليه ردها الى مكان الاجارة وعلى الاجر اتيان منزل المستأجر وقبضها * استأجر دابة ليحمل عليها كذا الى كذا فأراد المؤاجر أن يحمل شيئا من متاعه مع متاع المستأجر للمستأجر المنع وان حملها وبلغ المسمى يجب كل المسمى بخلاف ما اذا استأجر منزلا وشغل المؤاجر بعضه لمتاعه حيث يسقط من الاجر حصته على ما ذكرنا * استأجر شيئا ودفعت أحدهما الى صاحبه لمسكه ان كان شيئا لا يحتمل القسمة لا يضمن * استأجر خيمة الى مكة له أن يؤاجر من آخر لانه لا يختلف وان أسرح فيها جازوليس له أن يتخذها مطبخا الا اذا اعتل ذلك كخيمة المسح * استأجر دابة ليركب نفسه لا يملك كتاب الاجارة للركوب ولا للعمل من غيره ولا أن يغير ولا أن يودع وقوله يؤاجر المستأجر ويعارو يودع فيما لا يختلف الناس في الاتفاقة به * المستأجر

لا يختلف وان أسرح فيها جازوليس له أن يتخذها مطبخا الا اذا اعتل ذلك كخيمة المسح * استأجر دابة ليركب نفسه لا يملك كتاب الاجارة للركوب ولا للعمل من غيره ولا أن يغير ولا أن يودع وقوله يؤاجر المستأجر ويعارو يودع فيما لا يختلف الناس في الاتفاقة به * المستأجر

اجارة فاسدة قبل لايمالك الاجارة من غيره بدليل مالواستأجر دارا على أن يرتها ولاأجزه لايمالك الاجارة والاصح أنه يمالك وعدم المالك فيما أورد
لكونها عارية لقوله ولاأجر وعن نصير أنه لا يؤجر ولو أجز بعد القبض يستحق (119) الثاني الاجر ولا يكون فاصلا عنه يجب عليه

أجر المثل ذلك لأن
مستأجر الدابة لا يضربها
ولا يكسرها أصلا عنده
وان ضرب ضمن خلافهما
مستأجر العبد ومستعير
الدابة لا يضرب وعن
اسماعيل الزاهد استأجرها
سير كهب اضربها فماتت
ان باذن المالك وأصاب
الموضع المعتاد لاضمان
اجماعا وان غيرالموضع المعتاد
بضمن اجماعا الا اذا نص
المالك على ذلكالموضع بعينه
بان كان لا يتقاد الا بضربها فيه
فموضع الخلاف الضرب في
الموضع المعتاد والامام يفتيه
على مستعيرها قالوا
ويخصم ضارب الحميوان
لاوجهه الاوجهه ومعناه
أن كل واحد يخصم ضاربه
بلاوجه لانه انكار في وقت
مباشرة المنكر ويملكه كل
أحد ولا يخصم الضارب
بوجهه الا اذا ضرب الوجه
فانه يمنع ولو بوجهه
لانه يجمع المحاسن فان الله
تعالى خلق آدم على صورة
الوجه فان كسه عليه
السلام كان يجمع المحاسن
قال عليه الصلاة والسلام
لا تضربوا الوجه فان الله
خلق آدم على صورته * أعطى
رب الارض البندر والبقر
للزراع للزراعة فاعطى
المزارع البقر للراعي لاضمان
على أحد * تكاري دارا أو
منزلا للسكنى وجعل فيها

كتاب الغصب * وهو مشتمل على أربعة عشر بابا
الباب الأول في تفسير الغصب وشرطه وحكمه وما يلحق بذلك من بيان المثليات وما يتعلق به
أما تفسيره شرعا فهو أخذ مال متقوم محترم بغير اذن المالك على وجه يزيل يدا المالك ان كان في يده أو يقصر
يده ان لم يكن في يده كذا في المحيط * ومن حال بينه وبين ملكه لم يضمن لانه ليس بغصب ومن منع مالكه من
حفظ ماله حتى هلك لم يضمن كذا في النبايع * وأما شرطه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كون
الماخوذ منقولا وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر حتى ان غصب العقار لا يكون موجبا للضمان
عندهما كذا في النهاية * وأما حكمه فالانتم والمغرم عند العلم وان كان بدون العلم بان ظن أن المأخوذ ماله
أو اشتري عيناتم ظهر استحقاقه بالمغرم ويجب على الغاصب رد عينه على المالك وان عجز عن رد عينه
بملاكه في يده بفعله أو بغير فعله فعليه مثله ان كان مثليا كالمكيل والموزون فان لم يقدر على مثله بالانقطاع
عن أيدي الناس فعليه قيمته يوم الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى
يوم الغصب وقال محمد رحمه الله تعالى يوم الانقطاع كذا في الكافي * وان غصب مالا مثل له فعليه قيمة
يوم الغصب بالاجاع كذا في السراج الوهاج * وحدنا الانقطاع أن لا يوجد في السوق الذي يباع فيه وان
كان يوجد في البيوت كذا في التبيين * وكثير من المشايخ كانوا يقولون بغير وجه الله تعالى وبه كان
يقضي الصدر الكبير برهان الأئمة والصدرا الشهيد حسام الدين وبعض مشايخنا أفتوا بقول أبي يوسف رحمه
الله تعالى كذا في الكفاية في آخر كتاب الصرف * ذكر صدر الاسلام أبو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس
كل مكيل مثليا ولا كل موزون وانما المثلي من المكيات والموزونات ماهو متقارب وأماماهو متفاسوت
فليس مثلي ذكر صاحب المحيط في شرح الجامع الصغير العسديات المتقاربة كلها من ذوات الامثال كيلا
وعداوزنا والمتفاوتة كلها من ذوات القيم وماتتفاوت أحاده في القيمة فهو عددي متفاوت ومالا
تفاوت أحاده وانما تفاوت أنواعه كالباذنجان فهو متقارب مثلي فعلي قياس هذا ينبغي أن يكون البصل
والثوم مثليين وصغير البيض وكبيره سواء بعد أن يكون من جنس واحد كرشح الاسلام على الاستيعاب في
شرحه الصحيح أن النحاس والصفير مثليان والشمس والخور كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب
كذا في الفصول العمادية * العنب جنس واحد وانما تختلف أنواعه وألوانه وكذا الزبيب كذا في فتاوى
فاضلحان في باب الربا * ذكر في السير الكبير من أنف على آخر حبه فعليه قيمته ولم يجعل الجن مثليا
مع انه موزون لانه متفاوت في نفسه تفاوتا فاحشا وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم كذا في الذخيرة
* والشحم مثلي والفحم مثلي والتراب من ذوات التيمم والغزل مثلي وكذا المصوغ منه كذا في القنية * في
الفتاوى الخلل والعصير مثليان وكذا الدقيق والحنالة والحصص والنورة والقطن وغزله والصفوف وغزله
والتبين بجميع أنواعه والكتان والابريسم والرصاص والشبه والحديد والحناء والوسمة والياحين اليابسة
كها مثلي والجد مثلي في فتاوى رشيد الدين وفي موضع آخر أنه قبي وفي فؤاد صاحب المحيط أن الماء من
ذوات القيم عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى والكاغده مثلي والمان والسفرجل والقناء
والقثد والبطيخ كلها مما يتفاوت أحاده فيكون من ذوات القيم والصابون والسكبيين والكاشكر من
ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين كل موزونين اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج كل واحد من
أن يكون مثليا ويكون من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الآخر عما يكون الدهن أكثر والخل رعا
يكون في هذا أقل منه في ذلك حتى لو كانا على السواء بان اتخذنا أعنى الصابونين من دهن واحد يضمن
مثله والسرقي من ذوات القيم والمطبخ وأوراق الاشجار كلها من ذوات القيم والبسط والحصير والبوارى
وأمثالها من ذوات القيم وكذا الادم والصرم والجلود كلها قيمي كالثياب والابرة من ذوات القيم لانه
يتفاوت في الطبخ والياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب من ذوات القيم واللبن من ذوات الامثال

الحبوب ولم يسكنها ليس للواجر المنع * اصلاح بئر بالوعدة والماء والمخرج ان أمثلا من قبل المستأجر على رب الدار ولا يجزئ رب الدار
عليه فان فعله المستأجر يكون متبرعا وله أن يخرج من المنزل اذا لم يصلحه المؤجر وكذا الغلق والسلم وكل ما يخل تركها بالسكنى فان أبي

فلمستاجر الخروج الآن يكون رأى ورضى به عند العقد اذنى الامام ظهر الدين رحمه الله بان شرط الرد على المستاجر لا يفسدها ويكون بمنزلة الزيادة في الاجرة * الحائث لم يرد (١٢٠) الكبراس بعد الفسج الى المسالك وضاع فن قال الرد على المشترك أزمه الضمان اذا تمكن من

(١) وأما الهدب وهو بالفارسية (جفرا) ينبغي أن يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت في الطبخ والجوضة وفي سوع فتاوى القاضى ظهر الدين اللحم مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالإجماع وان كان يافكذلك هو الصحيح كذا في الفصول العمادية * واللحم المطبوخ والشحم والالية والصقراط قيمة كذا في القنية * وفي البرالمخلوط بالشعير القيمة لانه لا مثل له كذا في الهداية * وذ كذا في ضمان في أول سوع شرح الجامع الصغيران الخبر من ذوات القيم في ظاهر الرواية كذا في الفصول العمادية * قال رضى الله تعالى عنه (٢) الفلق الشمس اذا بلغ شمسها غايته مثل وقيلها قيمي كذا في القنية * وقال بعض المشايخ ٣ (روين ازدوات قيم است) وقال قاضيخان هو مشلى كذا في الفصول العمادية * وفي كون الأجر والبن مثلاروايتان عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في القنية * والمغصوب لا يتجاوز ان يكون غير منقول كالأرض والارض والكرم والظاحونة وغيرها ويكون منقولا والمنقول لا يتجاوز ان يكون مثلها كالكيلى والوزنى الذى ليس في تبعيضه ضرر يعنى الغير المصنوع منه والعديد المتقارب كالجوز والفولس وما أشبه ذلك من العديدى الذى لا يتفاوت واما أن يكون غير مثلى كطيوانات والزراعات والعديد المتفاوت كالطبخ والمان والوزنى الذى في تبعيضه ضرر وهو المصنوع منه أما اذا كان المغصوب غير منقول كالورور العقار والحوانيت فانهم بما أتت من أوجه سيل فذهب بالبناء والاشجار وأغلب السيل على الارض فنقصت وعطبت تحت الماء فلا ضمان عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في شرح الطحاوى * وهو الصحيح هكذا في جواهر الاخلاطى * وان حدثت هذه الاشياء بفعل أحد من الناس فضمانه على المتلف عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان حدثت هذه الاشياء بفعل الغاصب وسكاه فالضمان عليه بالاجماع في الزاد والصحيح قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى هكذا في المضمرة * وما نقص من سكاه وزراعته ضمن النقصان كافي النقلى وهذا بالاجماع واختلافه وفى تفسير النقصان فقال نصر بن يحيى انه ينظر بكم تستاجر هذه الارض قبل الاستعمال وبعده فيضمن تفاوت ما بينهما من النقصان كذا في التبيين * وهو الالبق وبه يقى كذا في الكبرى * ثم يأخذ الغاصب رأس ماله وهو البذر وما غرم من النقصان وما أنفق على الزرع وتصدق بالفضل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله حتى اذا غضب أرضا فزرعها كرتين فاخرجت ثمانية أكرار وحقه من المؤنة قدر كرتين ونقصها قدر كرتين بأخذ منه أربعة أكرار وتصدق بالباقي كذا في التبيين * رجل نام على فراش انسان أو جلس على بساطه لا يكون غاصبا لان فى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى غضب المنقول لا يتحقق بدون النقل والتحويل فلا يضمن ما لم يملك بفعله كذا في فتاوى قاضيخان * استعمال عبد الغير غصب له حتى لو هلك من ذلك العمل ضمن المستعمل قيمته علم المستعمل أنه عبد الغير ولم يعلم بأن جاء اليه وقال أنا حر فاستعمله وهذا اذا استعمله فى أمر من أمور نفسه وأما اذا استعمله لافى أمر نفسه لا يصير غاصبا كذا في الذخيرة * من قال لعبد الغير ارتق هذه الشجرة وانثر المشمش لتأكله أنت فوقع من الشجرة ومات يضمن الأمر ولو قال لا كل أنا وباقى المسئلة بحالها ضمن كذا في المحيط * وهكذا فى فتاوى قاضيخان * ولو قال لصبي انقض هذا الخائط ففعل وهلك لا يضمن ولو قال انقض لى يضمن اجماعا ولو قال لصبي ارتق هذه الشجرة وانقض لى غار فصدوا كل الثمرة فبقيت الثمرة فى حلقه ومات من ذلك لا ضمان عليه لانه اعترض على قوله فعل الصبي كذا فى الاستئلة والاجوبة لابي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشى * ولو قاد دابة

الرد ولم يرد من قال لا قال لا وذكروا الذين يرضون قال الحائث ثم الكبراس فخذة فقال المالك فليكن عندك آخذة غدا فسرق السيلة لا يضمن لان قوله فليكن عندك ايداع منه والتعليل يشير الى الضمان لولا اذالم يرد بعد التمام والتكمن وقد ذكرنا عن الملقط لصدر الاسلام ان المستاجر اذا رد القدر المستاجر على الحمار فزلق وانكسر لا يضمن بلربان العادة بحمل المستاجر الى المواجر * استاجر قدرا ليطبخ فيه فطبخ في البيت وأخرجه بما فيه الى الدكان فزلق رجله وانكسر القدر لا يضمن فى الصحيح كالمواجر * استاجر ثوبا باللس فلبسه وتخرق من اللبس وقيل يضمن كما اذا زلق الجمال وانكسر ما حمله * استاجر دابة ثم ردها الى صاحبها وربطها فى مربي صاحب الدابة وأغلق فلا ضمان عليه اذا ضاعت وسكاه كل شئ اذا ردت على صاحبها يفعل بها صاحبها ذلك الفعل ان فعلها المستاجر برئ من الضمان ولو أدخلها ولم يربط ولم يغلق وضاع نمن * اعارة المستاجر تجوز فى شئتين استاجرها ليركبها بنفسه ليس له ان يركب غيره لا يبدل ولا يجانوا وكذا لو استاجر

(١) قوله وأما الهدب بوزن علبط اللين الخائر كفى القاموس اه صححه
(٢) قوله الفلق كذا فى نسخ الخط التى يمدى وهو بالضم والتشديد يضرب من الخوخ يفتلق عن نواده كما فى المختار والذى رأى فى نسخة من القنية الفلق بوزن صيقل وهو كفى المغرب اسم لما يتخذ منه القز معرب بيله اه قال فى رد المختار وهو المسمى الآن بالسرائق فليأمل اه (٣) الصفر من ذوات القيم اه

ثوب باللبسه ليس له الاعارة ولا الاجارة لغيره لانهما مما يختلفان باختلاف المستعملين حتى لو استاجر دابة لركوب مطلقا يقع على أول ما يوجد فان ركب أو ركب تعين وليس له غيره بعده * أجر المستاجر باكثر مما استاجر له لا يطيب إلا ان يزيد فى المستاجر شيئا فتكون

الزيادة بمقابلته لانه ربح ما لم يضمن فان المنافع لانصير بمقبوضة بقبض الدار من كل وجه حتى لو غصبها غاصب كان الهلاك على الآخر
 لا المستأجر * شرط البقار أنه يدخل البقرة في القرية ويبرأ بالتسليم الى المالك (١٢١) ففي حق من سمع هذا الشرط يعمل فيه لافي

حق من لم يسمع
 (مسائل الاجارة على شرط)
 * استأجرها ليحمل عليها
 عشرة تخاتم تحمل أحده
 عشران حمله عليها دفعة على
 المكان الذي حمل العشرة
 بلاعانة المؤجر والداية
 تطبيق الزائد بلغت المسكان
 المشروط عليه الاجر
 ويضمن قسدا الزيادة وان
 لم تبلغ وعطبت فلا أجر وان
 لا تنطق فكل القيمة وان
 باعانة المؤجر مضى حكمه وان
 كان في غير المكان الذي
 حمل العشرة بان علقه من
 القسدا المعلق من السرج
 يعنى بفنزالك يست يضمن
 الزائد مطاوعا وان حمل العشرة
 أو لا ثم حمل الزائد يضمن كل
 القيمة كما اذا استأجر
 ثورا يطحن عشرة فطحن
 أحد عشر وعطبت أو ليكرب
 جريا فكرب جريا وانقصا
 وعطبت حيث يضمن الكل
 لان الهلاك بعد الفراغ
 باهر غير مأذون فقط فاشبه
 المن الاخير الملقاة في السفينة
 والقدح الاخير حيث يعد
 عليه مستقلة لانه تقطع المزاحم
 * شرط أن العبد المستأجر اذا
 مرض في المدة يقضى تلك
 الايام بعدد ما وان لم يبلغ
 بالداية اليوم الى مكان كذا
 فلا أجر وان بداله الرجوع
 من الطريق يعطى الاجر
 تاما أو ان سكن في الدار وما

أوساقها أو وكها أو جعل عليها شيئا بغير أمر المالك فهو ضمان سواء عطبت في تلك الخدمة أو في غيرها كذا في
 الينابيع * وهكذا في الفصول العمادية * والله أعلم

(الباب الثاني في أحكام المغصوب اذا تغير بمل الغاصب أو غيره) *

اذا تغيرت العين المغصوبة بقول الغاصب حتى زال الواسع أو أعظم منافعها زال ملك المغصوب منه عنها وملكها
 الغاصب وضمنها ولا يحمل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها كذا في الهداية * ولو نقص المغصوب في يد الغاصب
 ضمن الغاصب النقصان ويرده على المغصوب منه مع ضمان النقصان الا أن يكون النقصان بجناية غير
 الغاصب فالمغصوب منه بالخيار في النقصان ان شاء ضمن الغاصب ويرجع الغاصب على الجاني وان شاء
 ضمن الجاني ولا يرجع الجاني على الغاصب ولو زاد المغصوب في يد الغاصب فلصاحبه أن يسترد مع الزيادة
 كذا في الخلاصة * ان غصب ثوبا صبغه أجرد أو أصفر فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمة
 الثوب أبيض وكان الثوب للغاصب وان شاء أخذ الثوب وضمن للغاصب ما زاد الصبغ وان شارب الثوب
 باع الثوب فيضرب في ثمنه بقيمة أبيض ويضرب الغاصب بما زاد الصبغ فيه كذا في المبسوط * ولو وقع
 ثوب رجل في صبغ آخر فان صبغه به فصاحب الثوب بالخيار ان شاء أعطاه ما زاد الصبغ فيه وان شاء باع له
 الثوب فيقسم الثمن على قدر حقهما كذا في محيط السرخسي * ولو صبغ الغاصب الثوب المغصوب أسود
 فان أباحني فبهرجه الله تعالى قال السواد نقصان فصاحب الثوب بالخيار بين أن يتركه للغاصب ويضمن
 قيمته أو به أبيض وبين أن يأخذ الثوب ويضمن النقصان وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى السواد
 زيادة فيكون حكمه على ما في العصفرة كذا في شرح الطحاوي * والصحيح أنه لا خلاف بينهم في الحقيقة لان
 جواب أبي حنيفة رحمه الله تعالى خرج في وقت كان الصبغ بالاسود نقصانا أو عيبا في الثوب وجوابهما
 خرج في وقت كان الصبغ بالاسود زيادة في الثوب فوجب مراعاة العرف والعادة في الصبغ كذا في
 المضمرة * ولو كان ثوبا ينقصه الصبغ بأن كانت قيمته ثلاثين درهما مثلا فتراجعت بالصبغ الى عشرين
 فعن محمد رحمه الله تعالى ينظر الى ثوب يزد فيه ذلك الصبغ فان كانت الزيادة خمسة يأخذ برب الثوب ثوبا
 وخمسة دراهم كذا في التبيين * ولو غصب صاحب الثوب عصفرا وصبغه بغيره فعليه مثله كذا في محيط
 السرخسي * رجل غصب من رجل ثوبا ومن آخر عصفرا فصبغه به ثم حضر جميعا يأخذ صاحب العصفر
 حتى يعطيه عصفرا مثله أو قيمته ان كان لا يوجد مثله والسواد في هذا كغيره عندهم جميعا ولو كان الثوب
 مغصوبا من انسان والصبغ من آخر ثم لم يقدر عليه في الاستحسان اذا أخذ الثوب ضمن له ما زاد الصبغ
 فيه وان شاء صاحب الثوب باعه فضرب في الثمن بقيمة ثوبا به أبيض وصاحب الصبغ بقيمة الصبغ هكذا في
 المبسوط * ولو غصب ثوبا وعصفرا من رجل واحد فصبغه به كان للمالك أن يأخذ الثوب مصبوغا ويرى
 الغاصب من الضمان وان شاء ضمنه قيمة الثوب وعصفرا مثله كذا في محيط السرخسي * ولو كان العصفر
 لرجل والثوب لآخر فرضيا أن يأخذ الثوب مصبوغا فليس له ما ذلك ولكن لصاحب الثوب أن يأخذ
 الثوب ويرد على الغاصب ما زاد الصبغ فيه ويتبع صاحب العصفر الغاصب بمثل عصفره كذا في السراج
 الوهاج * ولو كان ثوبا بارهنا صبغه الراهن بعصفر خرج من الرهن وضمن قيمته ولو كان الثوب والعصفر رهنا
 كان للرهن أن يضمه قيمة الثوب وعصفرا مثله وان شاء رضى بالثوب مصبوغا فيكون رهنا في يده كذا
 في محيط السرخسي * ولو أن صاحب الثوب غصب العصفر وصبغه وباعه فلاحق لصاحب العصفر على
 المشتري وانما حقه على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو غصب ثوبا صبغه بعصفر لنفسه ثم باعه وغاب
 وحضر صاحب الثوب فانه يقضى به له على المشتري ويستوثق منه بكفيل لصاحب العصفر وينتقض

(١٦ - فتاوى خامس) ثم خرج يؤدي الاجر تاما فالاجارة فاسدة في الكل ويلزم أجر المثل وكذا شرط علف الدابة على المستأجر
 وان لم يعلف حتى ماتت لا يضمن لانه ليس عليه وكذا شرط رد العين الذي له حمل وموتة على المستأجر لا يصح وكذا شرط الضمان ان هلك

أو تعيب أو شرط أنه أن ثابت نائبة فلا أجر أو استأجر حماما أو شرط حط أجر شهريين للعطلة وأن شرط حط قدرا العطلة صح أو شرط أن يعمر الدار ويعطى نواتها أو شرط أن يكون (١٢٢) الزرع بعد انقضاء المدد الرب الأرض أو شرط أن يغرس فيها المستأجر على أن يكون الغرس والأرض بينهما منصفان

البيع فيما بين البائع والمشتري كذا في السراج الوهاج * وقصارة الثوب بالتشاسخ والغراء كصبغه ووشمه بالطاهر كصبغه وبالخبس تنقبص كذا في القنية * ولو غصب ثوبا فقتله أو غسله فلصاحبه أن يأخذه ولا شيء للغاصب لأن القتل ليس بزيادة عين مال فيه وإنما هو تغيير صفة أجزائه والغسل إزالة وشمه والاشنان والصابون لا يبيح له عين في الثوب وإنما يتلف بالماء وما الما القتل فإداه إذا كان بغير حرير كقتل أهدابه بعضها ببعض أما بالحرير فهو زيادة كالصبغ كذا في السراج الوهاج * غصب سويقا فقلته بسمن فصاحبه بالخيار أن شاء ضمنه مثل السويق وسلمه للغاصب وإن شاء أخذه وغرم ما زاد للسمن فيه وقال في الأصل ضمن قيمة السويق لأن السويق يتفاوت بالقليل فلم يبق مثليا وقيل المراد منه المثل سماه به لقيامه مقامه هكذا في الهداية * أما العسل والسمن فكلاهما أصلان إذا اختلطا وإذا اختلط الدهن بالمسك فإن كان يزيد الدهن ويصلحه كان المسك بمنزلة الصبغ وإن كان هنالكا يصلح بالخلط ولا يزيد قيمته كالدهان المنتنة فهو هلاك كذا في فتاوى الكرخي * ومن غصب من رجل ثوبا فقتله ولم يخطه فإنه ينظر إن كان القطع لا يورث عيبا فاحشا فلصاحبه أن يضمه نقصان القطع وليس له خيار التمسك على الغاصب وإن كان القطع أورث عيبا فاحشا من حيث يكون مستهلكا له فإن صاحب الثوب بالخيار أن شاء أخذه وبه وضمنه قيمة النقصان وإن شاء تركه بقيته صحيحا ولو خطه بعد القطع انقطع حق صاحبه عنه وضمنه قيمة الثوب وقت الغصب كذا في شرح الطحاوي * من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا فصاحبه بالخيار أن شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب لأنه مستهلك من وجهه فإنه لا يصلح لجمع ما كان صالحا له قبله وإن شاء أخذ الثوب وضمنه النقصان لأنه تعيب من وجهه لكونه قائما حقيقة وكذا بعض المنافع وإن خرقه خرقا يسيرا ضمن الغاصب نقصانه وأخذ ثوب الثوب ثوبه لأن العين قائم من كل وجهه والصحيح أن الناحس ما يقوت به بعض العين وبجنس المنفعة ويبقى بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يقوت به شيء من المنفعة وإنما يدخل فيه النقصان لأن محمدا رحمه الله تعالى جعل في الأصل قطع الثوب نقصا فاحشا والفائت به بعض المنافع كذا في المسالك * قال الشيخ شمس الأئمة السرخسي والحكم الذي في الخرق في الثوب من تخيير المالك إذا كان الخرق فاحشا وأمسك الثوب وأخذ النقصان إذا كان الخرق يسيرا فهو الحكم في كل عين من الأعيان إلا في الأموال الربوية فإن التعيب هنا فاحشا كان أو يسيرا موجب لصاحبها الخيار بين أن يمسك العين ولا يرجع على الغاصب بشيء وبين أن يسلم العين ويضمنه مثله أو قيمته لأن تضمين النقصان متعذر لأنه يؤدي إلى الربا كذا في النهاية * ولو غصب ثوبا فغصب عنه أو أوصف ثوبا أخذ المالك وما نقصه وهذا إذا كان النقصان يسيرا فإذا كان كثيرا يخير بين الأخذ والتسليم وإن كان المغصوب مكبلا أو موروثا فغصب عند الغاصب فعليه مثله وهذا الفاسد للغاصب وإن شاء أخذ الطعام العفن ولا شيء عليه كذا في المحيط * وإن كان المغصوب عبدا أو جارية فقطع رجلها أو يدها كان لصاحبها أن ضمن الغاصب قيمتها أو يدفع إليه المغصوب وإن شاء ضمنه النقصان وأخذ المقطوع كذا في الظهيرية * من ذبح شاة غيره فقال كها بالخيار أن شاء ضمنه قيمتها وسلمها إليه وإن شاء ضمنه نقصانها وكذا الجزور وكذا إذا قطع يدها هذا ظاهر الرواية ولو كانت الدابة غير مأكولة اللحم فقطع الغاصب طرفها للمالك أن يضمه جميع قيمته بالوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المماول حيث يأخذه مع رأس المقطوع لأن الأدمى يبقى منتفعا به بعد قطع الطرف كذا في الهداية * وهكذا في الكبرى * وفي النواذر إذا قطع أذن الدابة أو بعضها ضمن النقصان وجعل قطع الأذن من الدابة نقصا يسيرا وكذلك لو قطع ذنبها ضمن النقصان وعن شرح رحمة الله تعالى أنه إن قطع ذنب جمار القاضى ضمن جميع القيمة وإن كان لغيره ضمن النقصان لا غير كذا في الذخيرة * ولو قطع رجل جمارا أو يده ثم ذبحه صاحبه لا شيء لصاحبه على القاطع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * ضرب ثور

فان غرس فالغرس لرب الأرض وعليه المستأجر قيمة الغرس وأجر المثل أو شرط الخراج أو العشر على المستأجر وكذا إذا قال أعط خراجها ولا عشر عليك وإن قال إن خطته اليوم فلنك درهم وإن غدا فلا شيء نفاطه غدا فله أجر المثل لأن الاجارة تملك بعضه وكأنه قال أجرتك بلا شيء ولا يجاوزن درهم * تقبل طعما على أن يحمله إلى كذا بكذا في اثني عشر يوما فله في أكثر منه قالوا لا يلزم الأجر كلو قال استأجرتك على أن تخطيه اليوم فخطاه في اليوم الثاني لا يلزم الأجر عند الامام وعندهما يلزم لأن المعقود عليه في مثله العمل لا الوقت وفي الزاد استأجره على أن يخطيه اليوم فخطاه غدا في رواية يجب المسهي وفي أخرى أجر المثل وفي شرح القدوري قال الامام دفع إلى الخطيأ ثوبا على أن يفرغ منه اليوم أو أكثر منه بلا على أن يدخل مكة في عشرين يوما جازت الاجارة فان وفي فله المسهي والافاجر المثل وفي المحيط دفع إلى قصار ثوبا ليقتصره اليوم فلم يفعل اليوم حتى هلك الثوب قال شمس الأئمة يضمن الثوب * وفي المحيط دفع إليه من جلا

ليطبخ فيه عصر اشهر بشرط أن يرده المستأجر إلى منزله فسدت وإن لم يشرط لا يفسد وإذا فرغ من العمل قبل تمام الشهر ولم غيره يرتفع عليه تمام الأجر إلى تمام الشهر بخلاف ما إذا استأجره كل يوم وفرغ من العمل في يوم سقط عنه الأجر ردأولا (مسائل اعلام المعقود عليه)

تكرار دابة مسماة بغير عين من كوفة الى مكة ذكر في الكتاب أنه يجوز وذ كرشح الاسلام ليس نفسه بها أن يؤاجر بالباغرا عينها الى مكة فإنه لا يجوز لانه مجهول بل تفسيره ضمان * تقبل المسكاري الحولة وقد قاله المستأجر (١٢٣) اجلني على ابل الى مكة وأجلني أو اجل

غيره فكسر أضلاعه ضمن قيمته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما انقصا كذا في القنية * ولو فقا عين برذون أو بغل أو حمار عليه ربع قيمته وكذا كل ما يعمل عليه من البقر والابل وما لا يعمل عليه ما نقص قال في الجامع الصغير وفي عين بقرة الجزار ويجزوه ربع القيمة وفي عين شاة القصاب ما نقصها وفي الجمل والطير والدجاجة والسكب ما نقصه كذا في الاختيار شرح المختار * ولو فقا عيني حمار قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان شاة سلم الجنة وضمن جميع القيمة وليس له أن يسك الجنة ويضمنه النقصان وهي مسألة الجنة العمياء كذا في الظهيرية * اذا سلح الشاة بعد الذبح وجعلها عضوا فاصحابها بالخيار ان شاء ترك المذبح وضمنه قيمتها وان شاء أخذ المذبح وضمنه النقصان وعن الفقيه أبي جعفر اذا أخذها ليس له ان يضمنه والفتوى على ظاهر الرواية هكذا في جواهر الاخلاطى * ولو ذبح حمار غيره ليس له أن يضمنه النقصان ولكنه يضمنه جميع القيمة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى قول محمد رحمه الله تعالى للالك أن يسكبه ويضمنه النقصان وان شاء ضمنه كل القيمة ولا يسك المذبح وان قتله وقتلا فلا يضمنه النقصان كذا في الظهيرية * كل اناه مصوغ كسره رجل فان كان من فضة فعليه قيمته مصوغا من الذهب وان كان من الذهب فعليه قيمته مصوغا من الفضة كذا في المبسوط * ومن عدا على قلب رجل وهشمه وكان القلب من فضة كان صاحبا القلب بالخيار ان شاء أخذ مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من الذهب وان كان ذهبافه بالخيار ان شاء أخذ مهشوما ولا شيء له غيره وان شاء ضمنه قيمته مصوغا من فضة وتر كعليه ولو أراد أن يضمنه قيمة النقصان وبأخذ المهشوم فليس له ذلك وبعد ما قضى عليه بالقيمة من خلاف الجنس لونه رقابيل التقابض من الجنين فإنه لا يبطل القضاء لان القيمة قامت مقام العين ثم الذهب والفضة بالصيغة لا يخرج عن اعتبار الوزن وغيرهما من الحديد والفضة والنحاس وغير ذلك فديخرج بالصيغة عن حد الوزن وقد لا يخرج فما كان لا يخرج عن حد الوزن بالصيغة فهو ما اذا كان في موضع بيع وزنا ولا يباع عددا فيكون حكمه كالذهب والفضة المصوغ فاذا كسره رجل وأورث فيه عيبا فاحشاً أو سيرا يخير صاحبه بين أخذ الجنس بغير شيء وبين التسليم الى الكاسر وأخذ القيمة من الدراهم والدنانير ولا يكون التقابض من شرطه بالاجماع وان كان يخرج بالصيغة عن حد الوزن وصار عددا فان كان الكسر لم يورث فيه عيبا فاحشاً فليس لصاحبه خيار الترتك ولكن يحبس نفسه ويضمنه النقصان من جهة القيمة وان كان الكسر أوورث فيه عيبا فاحشاً فاصحابه بالخيار ان شاء أخذ منه وأخذ قيمة النقصان معه وان شاء سلمه الى الكاسر وضمنه قيمته صحيفا غير مكسور كذا في شرح الطحاوي * وان استهلك السيف المكسور آخر كان عليه حد مئة كذا في نزاة المقتين * وان كسره رهما أو دينا رافعليه مئة والمكسور للكاسر قال شيخ الاسلام قال مشايخنا رحمه الله تعالى هذا اذا كان الكسر بقص من ضربه فأما اذا كان الكسر لا يتقص من ضربه فليس له الا ذلك المكسور وهذا كما قلنا فحين كسره غيغف انسان ليس لصاحبه الا المكسور وقال شمس الأئمة السر حسي عليه مثله وان شاء صاحبه أخذه ولم يرجع عليه بشيء سواء انقصت ماليته بالكسر أو لم تنقص غصب من آخر جارية فكانت عنده حتى صارت عجوزا فان لصاحبها أن يأخذها وما نقصت وكذلك لو غصب غلاما شابا وكان عنده حتى هرم أخذه صاحبه وما نقصه وهذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا يخير المالك بين الاخذ والترك وعليه كثر المشايخ ولو غصب صبيا فشب عنده أو بنت شعر وجهه عنده فصار ملتجيا أخذه صاحبه ولا يضمنه شيئا ولو غصب جارية تاهدة فاكسرت ثديها عنده يضمن النقصان ولو غصب عبدا محترقا فأنسى ذلك عند الغاصب كان ضمانا للنقصان كذا في المحيط * رجل غصب عبدا حسن الصوت فتغير صوته عند الغاصب كان له النقصان ولو كان العبد مغنيا فأنسى ذلك عند الغاصب لا يضمن الغاصب كذا في فتاوى قاضيخان * وان جلق جعد غلام فنبت ولكن لم ينبت كما كان

هذه الحولة فيكون المعقود عليه في النعمة ويقتى بالحوار للعرف فان لم يصر معتادا لا يجوز * استأجر دابة ليطن بها كل يوم بدرهم ان بين ما يطن يجوز والا ذكر شمس الأئمة الجواز وشيخ الاسلام عدمه حتى بين ما يطن وبه يقتى * اكثرى من خوارزم الى بغداد دابة ليحج عليها ثم تنازعا في وقت الخروج يؤخذ بقول من يدان خروج في الوقت المعتاد الذي يخرج فيه أهل خوارزم ولمسكركم بهامن كوفة الى الحج ذاهبا جانيا أن بر كها يوم عرفته ويوم النحر وأيام التشريق * استأجر أجيرا يوما يعمل من صلاة الفجر الى الغروب الا أن تستمر العادة بالعمل الى العصر فان كان العرف مشتركا يعمل الى الغروب قال التبرجاني في قوله دفعت السك هذا الجمار تستعمله وتعلقه من عندك انه اعارة لا اجارة فاسد * دفع الى خياط ثوبا يباطته وقطنه فجاء مخيطا فقال رب الثوب ليست البطانة لي وقال الخياط هو ذلك يصدق الخياط مع العين ويسع لرب الثوب أن يأخذ البطانة * وفي الاقضية استأجر أرضا ليطنج الآجر والفتار ثم اختلفا في الآتون فقال المستأجر أنا

أحدثته وقال الآجر كان حين آجرت فالقول للمستأجر * فامى أو صبأغ استأجر منزلا فسكن فيه زمانا ثم اختلفا بعد نحو وجه منه في الجدة الفامى أو الصبأغ في العرف والعادة لا الآجر فزعم المستأجر أنه أحدثه والآجر أنه كان وقت الاجارة ففي القياس القول للواجر بالحلف وفي

الاستحسان للمستأجر وإن بنى الدار أو خشبة أدخلها في السقف وأمثاله القول لرب الدار مع الميمن وإن في خشبة موضوعة في المنزل أو باب موضوع أولين رطب أو يابس (١٢٤) أو أجر أو جص فهو للمستأجر بالخلف وإن برهنا في كل ما فيه القول للمستأجر فاليمين لرب

الدار * وفي التنوير القول لرب الدار في عرفهم وفي عرفنا للمستأجر وفي البئر المطوية والبالوعة المحفورة القول لرب الدار * إن أقر المالك أن المستأجر حصصها أو فريش فيها الأجر أو ركب فيها باباً أو غلقاً فالمستأجر رفعه وإن أضرب القلع بالدار فعلى المالك قيمته يوم الخصومة وإن أنهدم بيت منها فهو للمالك إذ علم أنه من نقض ملكه والا فالمستأجر وإن سقط أحد مصراعى الباب أو جذع في الدار أو تصاورير أو فاق تصاورير الدار فهو لرب الدار وإن قال له رب الدار بن واحسب من الأجر ثم اختلفا فقال المستأجر بنيت وأنكره الأجر فالقول للأجر وإن أقر بالبناء واختلفا في قدر ما أنفق إن جيع أهل الصناعة على قول واحد فالقول له وإن كان بعضهم معه والبعض مع المستأجر يعتبر الدعوى والانسكار (العاشر في الخنصر والاباحة) قال علماء نازحهم الله بكرة استتجار الحررة أو الأمانة للخدمة لأنه يؤدي إلى الخلوة بالاجنبية وأنه منهي عنه وتأويله ما ذكر في النوازل أنها إذا اجرت نفسه من ذي عيال لا يكره

وإنما يكره إذا خلاها أو به يبقى * أجر غير بالغ رأى منه بطالة ليس له أن يؤتبه إلا أن يأذن له أو يوهو وعن خلف بن أيوب يأخذها أنه يؤتبه * دفع إلى صباغ شيئاً ولم يشارطه الأجر فلما فرغ أعطى أزيد من أجر مثله قيل على قول الإمام يطيب له الزائد بناء على مسئلة الصلح بعد

الغضب والموت بما زاد على القيمة ماض وعندهما لا * قال الفقيه الزيادة جائزة في قولهم جميعا * دفع الى خاتك دقيقا * كثر ما يحتاج اليه يجوز وان كان هبة المشاع فيما يقسم لكن بطريق الاباحة * اجر نفسه من كافر للخدمة يجوز (١٢٥) ويكره الفضلي تجوز فيما هو كالزراعة والسقي لافخافه اذلال كالخدمة

* اجر المسلم نفسه من مجوس
ليوقد النار لالباس به ولو اجر
نفسه لجل النحر قال الامام
لا يكره وعلى قوله ما يكره
لان التصرف في النحر حرام
وكذا كل موضع تعلقت
المعصية بفعل فاعل مختار
كإذا اجر منزله ليقتضه بيعة
أو كنيسة أو بيت نار يطيب
له * خلال استاجر منزلا ووضع
فيه دنان انخل الى مدة
وانقضت المدة وانخل لم يبلغ
مبلغا لا يفسد بالتحويل
قبل المدة اجر ان شئت فانقل
الانخل وان شئت فاستأجر الى
مدة لا يفسد انخل بالتحويل
* بقرة بين رجلين وأضعا
على أن تكون عند كل واحد
مدة يجلب لبيها فالمهايا باطلة
ولا يحل فضل اللبن لاحدهما
قبل الاستهلاك وان جعله
في حل لانه هبة المشاع وان
جعله في حل بعد الاستهلاك
يحلل لانه هبة الدين وهذا
تأويل مسئلة دقيق الخائف
* من عليه الدين باع خرا أو أراد
أن يقضي به الدين لا يحل لرب
الدين أخذه ان كانا مسلمين
وان كان المديون ذميا يحل
للمسلم أخذه * استأجروا
مسلم البناء بيعة أو كنيسة
أو تخت طنبور رجل الاجر
ويطبخ الأثه بأثم الاجير
لانه اعانة على المعصية واجرة
المغنية على هذا وفي العيون
لا تجب اجرة المغنية وفي

بأخذها وكان القاضي الامام أبو علي النسفي يحكي عن الكرخي انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت
قيمة الساجحة أقل من قيمة البساة ليس له أن يأخذها وان كانت قيمة الساجحة أكثر من قيمة البساة له أن يأخذ
الساجحة وقال المراد مما ذكر في الكتاب ما قلنا وزعم ان هذا هو المذهب قال مشايخنا وهذا أقرب من مسائل
حفظت عن محمد - درجه الله تعالى ان من كان في يده لؤلؤة فسقطت اللؤلؤة فابتاعها بجاهة انسان ينظر الى
قيمة الدجاجة واللؤلؤة ان كانت قيمة الدجاجة أقل من قيمة صاحب اللؤلؤة ان شاء أخذ الدجاجة وضمن قيمتها
للسالك وان شاء ترك وضمن صاحب الدجاجة قيمة اللؤلؤة وكذلك لو أودع رجلا فصلا فكبها الفصيل في بيت
المودع حتى لم يمكن اخراجه من البيت الانقض الجدار ينظر الى أكثرهما قيمة ويخير صاحب الاكثر ولم يذكر
في الاصل ما اذا أراد الغاصب ان ينقض البناء ويرد الساجحة هل يحل له ذلك وهذا على وجهين ان كان
القاضي قضى عليه بالقيمة لا يحل له نقض البناء وانقض لم يستطع رد الساجحة وان كان القاضي لم يقض
عليه بالقيمة اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يحل وبعضهم قالوا لا كذا في المحيط * ولو غصب النجار خشبة
وأدرجها في بناء غيره بغير إذن المالك لم يملك النجار ولرب الدار كذا في القنية * ولو غصب لocha وأدخله في
السقينة أو برسمه أو خاط به بطن نفسه أو عبده ينقطع حق المالك كذا في الوجيز للكردي * ومن غصب
أرضا فغرس فيها أو بنى قيسل له اقلع البناء والغرس وردتها وان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك أن
يضمن له قيمة البناء أو الغرس مقلوعا ويكفون له ومغناه قيمة بناءه أو شجر يوم يقلعه لان حقه فيه فتقوم
الارض بدون الشجر أو البناء وتقوم وبها شجر أو بناء أمر يقلعه فيضمن فضل ما بينهما ما كذا في الكافي
* رجل بنى حائطا في أرض الغصب من تراب هذه الارض قال الفقيه أبو بكر البلخي الحائط لصاحب
الارض لا يسبيل للباقي عليه لانه لو أمر بنقض الحائط تصير ترابا كما كان وهكذا قال أبو القاسم وعن غيره
رجل بنى حائطا في كرم رجل بغير أمر صاحب الكرم ان لم يكن للتراب قيمة فان الحائط يكون لصاحب الكرم
ويكون الباقي متبرعا به وان كان للتراب قيمة فان الحائط يكون للباقي وعليه قيمة التراب كذا في فتاوى
فاضلخان * وهكذا في الكبرى * غصب من آخر دارا أو أرضا فبنى فيها بناء أو زرع فيها زرع اقلع صاحبها
الزرع وهو دم البناء لا يضمن بشرط أن لا يكسر خشب الغاصب ولا أجره ونحو ذلك كذا في الحاوي للفتاوى
* رجل كسر عصا رجل ضمن النقصان ولو كان الكسر فاحشا بأن صار حطبا أو وتدا لا ينتفع به منفعة
العصا ان يضمنه القيمة كذا في فتاوى فاضلخان * ما يفصسه الاتراك من الخدوع والعوارض وسائر
الخشب ويكسرونها كسرا متفاحشا لا ينقطع حق المالك وان ازدادت قيمته بالكسر كذا في القنية * ولو
غصب دارا فحصبها فبقي لصاحبها أعطاه ما زاد التخصيص فيها الا أن يرضى صاحب الدار ان يأخذ الغاصب
حصه منها وكذا لو نقشها بالاصباغ فان شاء صاحبها أخذها وأعطى الغاصب قيمة ما زاد الاصباغ فيها وان
أبي جعلت الدار للغاصب بغيره اذا كان يبلغ الاصباغ شيئا كثيرا وذكر هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
ان أبي صاحب الدار عن اعطاء قيمة ما زاد الاصباغ فيها أمرته بقلعه وأضمنه ما نقص القلم وكذلك لو نقش
الباب المغصوب بالاصباغ كذا في محيط السرخسي * وان كان نقش الباب بالنقر وليس بالاصباغ قال فهذا
مستملك للباب وعليه قيمته والباب له وكذلك لو نقش انا فضة بالنقر كذا في المحيط * مشتري الدار من الغاصب
اذا هدمها أو أدخلها في بناءه ثم حضر المالك فان كان البناء قليلا تيسر رفعه يرفع ويرد على المالك وان كان
كثيرا يتعذر رفعه ويمتد الزمان في رفعه فللمالك الخيار ان شاء لا يرفع بل يتركه ويضمن المشتري قيمة الارض
مع البناء الا قال الفقيه أبو جعفر هذا قولهم وقال غيره من المشايخ هذا قول محمد رحمه الله تعالى خاصة
كذا في التتار خاصة نقل عن الذخيرة * مسلم غصب خمر مسلم وخلها قال في الكتاب لرب النحر أن يأخذ
واختلف المشايخ فيه قال بعضهم تأويل المسألة ما إذا خلها بشي لا قيمة له بان نقل من الشمس الى الظل أو

المنتقى امرأة نائمة أو صاحبة طبل أو صاحبة من اميراء كتبت مالا ان كانت على شرط رده على أربابها ان علموا وان لم يعلموا تصدقت
به وان من غير شرط فهو لها قال الامام الاستاذ رحمه الله لا يطيب والمعروف كالشروط * استأجر ليحتم له الاصنام أو يتخذ على ثوب تماثيل

والصبيغ من رب الثوب لاشئ له بمنزلة مالواستاجر نائمة أو مغنية بخلاف الطائبو رحيب يطيب الاجر لانه يصلح لمصالح بان يجعل وعاء الاثنه
ياثم في الاعانة على العصية * كسر برطا (١٢٦) أو من مار أو دفا أو طبلا أو أراق منصفالا يضمن عندهما وعليه القتوى * متولى الاوقاف

تعدر عليه الكتابة والحساب
بكمكم أنه أمى فاستاجر من
يكتب له لا يحبل أخذ أجر
الكتابة من الوقف ولو استاجر
لكنس المسجد وفتح الباب
واغلاقه بمال المسجد يجوز
قال محمد رحمه الله ابتلينا
بمسئلة ميت مات من
المشركين فاستاجر وامن
يحملة الى بلدة أخرى قال
الامام رحمه الله لا أجر
وقلت ان كان الجمال يعلم
أنه جيفة فلا أجر وان لم يعلم
له الاجر قال الثاني رحمه الله
هذا بخلاف مالواستاجر
لينة له الى مقبرة حيث يجوز
* استاجر الذي مسلم الجمل
مئة أو دم يجوز عندهم
وكذا اذا استاجر الذي
مثله لجل خرا أو يتالبيعة
يجوز عندهم وان مسلما
ليرعى خنازير الذي فعلى
الخلاص ولو استاجر لبيبع له
مئة لا يجوز * استاجر الذي
دار من مسلم يسكنها الأباس
به وان شرب فيه الخمر أو عبد
الصايب لا يثم المسلم به كالأجر
آجر بيته من فاسق * استاجر
الذي مسلما ليضرب
الناقوس لا يجوز * استاجر
حافونا موقوف على الفقراء
وأراد زيادة بناء غرفة عليه
من ماله بلا زيادة في الاجر
لا يمكن البناء وان زاد في
الاجر بئى على قدر البناء
القديم وان كان يتي معطلا

في أكثر الاوقات ولا يرغب في السكنى فيه الا بهذا البناء يجوز البناء بلا زيادة في الاجر * الحادى عشر في الاختلاف او
* وفيه ثلاثة أنواع الاول في البيت المستأجر ان كان هو المديعى فهو مديعى العقد قبل مضى المدة وبعدها وان كان الاجر فهو مديعى قبل

مضيه او بعد المضي هو مدعى العين وحكم كل يأتي ان شاء الله تعالى في الشهادات * اختلفا بعد ما سكن فادعى المستأجر أنه سكن بلا أجر والاجر بالاجر فالقول قول المستأجر والبينة للاجر وكذا اذا نزل الخان ثم اختلفا ان الخان معروف (١٢٧) بالاجر يجب وان لم يكن قال النقيبه

اذا انقضاء الخاني يجب الاجر بعده وفي المحيط يجب من حين ينزل وبعض مشايخنا قالوا الفتوى على وجوب الاجر اذا اعرف بخلافه بان صرح بعدم التزام الاجر او نزل ظالمات كان التازل معلوما بان ينزل ظالمات كاعوان أمرء الدار وقد ذكرنا ان النازل في المستغل اذا ادعى الغصب لا يصدق بخلافه والجمام والدلال كالحلن وقد ذكرنا أنه اذا استأجر داره سنة ولم يسلمها حتى مضى شهر ثم تحاكموا وسلمه المؤاجر لا يقدر المستأجر على الامتناع لكن هذا اذا لم يكن في وقت الاجارة ما يرغب فيه فان كان كذلك ومضى ثم سلم خير المستأجر بين القبض والترك * استأجرها ثم استحقها رجل بالبرهان وزعم المستحق أنه كان أمرء المؤاجر باجارته وأن الاجارة صححة فالاجرة له وقال الاجر اجر تم اغصبا وفي الاجرة فالقول رب الدار وان برهن الاجر على ما ادعاه لا يقبل وان على اقرار المستحق به فلا اجر له وكذا في الدابة * من جعل يد الاجر المشتري يدا مائة كالامام صدقه في دعوى الردي الحلف ومن جعله يد ضمان لم يصدقه بالبرهان * اختلفا في مقدار الاجر

او جعله آنية فان كان له قيمة فهو مثل الخنطة اذا طحنها وان لم يكن له قيمة فهو له ولا شيء عليه من الضمان وفي كل موضع ينقطع حق المالك فالغصوب منه أحق بذلك الشيء من بين ساير الغرماء حتى يستوفى حقه فان ضاع ذلك ضاع من مال الغاصب ولا يكون * هذا بمنزلة الرهن هكذا ذكر في المنتقى وفي القدوري أن الغصوب منه يكون أسوة لا غرماء في الثمن ولا يكون أخص بشيء من ذلك كذا في المحيط * رجل اغتصب غلاما قيمته خمسمائة تخصاه فبرأ فصار يساوي ألف درهم فصاحبه بالخيار ان شاء ضمنه خمسمائة قيمته يوم خصاه ودفع اليه الغلام وان شاء أخذ الغلام ولا شيء له ولا عليه * كذا في فتاوى قاضيخان * غصب من آخر دواب بالكوفة وردها عليه بخراسان فان كانت قيمتها بخراسان مثل قيمتها بالكوفة أمر الغصوب منه بأخذها وان كانت قيمتها بخراسان أقل من قيمتها بالكوفة فالغصوب منه بالخيار ان شاء أخذها وان شاء أخذها بقيمة الكوفة قال وكذلك الخادم وكل ما له جمل ومؤنة الى ذلك الموضوع وكذلك كل ما يكال ويوزن هكذا في المحيط * ولو غصب دراهم أو دنانير فان المالك يأخذها منه حيث وجده وليس له أن يطالبه بالقيمة وان اختلفا في السعر ولو غصب عينا فلقبها في بلد آخر والعين في يده فان كانت قيمته في ذلك المكان مثل قيمته في مكان الغصب أو أكثر فللمالك أن يأخذها وليس له أن يطالبه بالقيمة وان كانت قيمته في هذا المكان أقل من قيمته في مكان الغصب فان شاء المالك أخذ القيمة على سعر مكان الغصب وان شاء انتظر ولو كان الغصوب من ملبا وهو هالك فان كانت قيمته في المكانين سواء أو في مكان المطالبة أكثر يرد المثل وان كان السعر في هذا المكان أقل فهو بالخيار ان شاء أخذ مثله للعالم وان شاء أخذ قيمته حيث غصب وان شاء انتظر حتى يرجع الى تلك البلدة فيأخذ منه مثله ولو كانت القيمة في مكان النقصومة أكثر فالغاصب بالخيار ان شاء أعطى مثله حيث خاصه وان شاء ضمن قيمته حيث غصب الآن يرضى الغصوب منه بالتأخير وان كانت القيمة في المكانين سواء فللمالك أن يطالبه بالمثل كذا في محيط السرخسي * ولو أن المالك وجد الغاصب في بلدة الغصب وقد اتقص سعر العين فانه يأخذ العين وليس له أن يطالبه بقيمة يوم الغصب كذا في فتاوى قاضيخان * وفي المنتقى غصب من آخر كرام من طعام يساوي مائة ثم صار يساوي مائة وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس وعزوا ورفع وصار لا يقدر على مثله وصار يساوي مائتين ثم استلمه الغاصب فللمغصوب منه أن يضمه مائتي درهم قيمته يوم استلمه الغاصب ولو غصب الكرو وهو يساوي مائتين ثم صارت قيمته مائة وخمسين ثم انقطع عن أيدي الناس ثم صارت قيمته مائة ثم استلمه الغاصب فللمغصوب منه أن يضمه مائة وخمسين آخر ما كان موجودا في أيدي الناس وليس له أن يضمه أكثر من ذلك كذا في الذخيرة * والزوائد المغصوبة متصلة أو منفصلة كالولد والبن والصوف والسمن والجمال لا تكون مغصوبة بل تحدث أمانة ولا تصير مضمونة عليه الا بالانلاف أو منع حتى لوجاء المالك وطلب استرداد الزوائد منه فمنعها عن التسليم يضمن بالاجماع ولو باعها وسلمها الى المشتري ففي المنفصلة بالخيار ان شاء ضمن المالك الغاصب وان شاء ضمن المشتري قيمته يوم البيع والتسليم وان استلمت الزوائد المتصلة في غير الأذى لا يضمن الزيادة عندهم خلافا لهما وهو الصحيح هكذا في محيط السرخسي * وان زاد في يد الغاصب فللمالك أن يسترده مع الزيادة وان في سعره أو يبدن أو اتقص ثم هلك عنده ضمن قيمته يوم الغصب عند الكل وان كان قائما وردت الى مالكه ان كان النقصان في البدن ضمنه وان في السعر لا وان أتلفه بعد النقصان ضمن قيمته وقت الغصب ولو استلمه بعد الزيادة بأن باعه وسلمه الى المشتري فهلك عند المشتري فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه يوم الغصب وجزا البيع والثمن للغاصب أو ضمن المشتري قيمته يوم القبض وبطل البيع وله أن يرجع على الغاصب بالثمن وليس له على الغاصب قيمته يوم التسليم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في الوجيز للكردي * ولو غصب عبدا قيمته ألف فازدادت قيمته بعد الغصب حتى صارت ألفين

فالقول للدافع * ادعى المستأجر أنه استأجر الارض فارغة وادعى الاجر أنه أجرها وهي مشغولة بزراعة يحكم الخال وقال الفضلي القول قول المؤاجر مطلقا بخلاف المتبايعين ادعى أحدهما فساد العقد والآخر جوارها فالقول للمدعى الصحة وهنا القول للمؤاجر لانه ينكر العقد أصله

مسئلة الطاخونة (الثاني في الدابة والسفينة) ادعى أنه استاجر له نسك سكان السفينة من ترمذاني خوارزم عائة وادعى مالك السفينة أنه حمله منه اليه بعشرين فالقول قول كل (١٢٨) منهم على صاحبه وان برهننا فالبينة للملاح ولا أجر لصاحب السفينة وللملاح على صاحبها

مائة درهم المدعى لان الامرين لو كانا كانت اجارة صاحب السفينة لانه لا بد للملاح من كونه في السفينة * ادعى أنه أكثرى بغله من بخارا التي ترمذ بعشرين وادعى الآخر أنه استأجرها ليلغبه من بخارا التي ترمذ بعشرة فالقول قول كل واحد منهما على صاحبه بالخلف ولا يجب الاجران برهننا فلصاحب البغل لان حفظ البغل واجب عليه فلا يجوز الاجارة عليه * دفع الى ملاح طعاما يكيل فلما يلسع الفرس قال نقص طعامي وانكر الملاح فالقول لصاحب الطعام وعلى الملاح أن يكيهه ويأخذ الاجر بحسبه اذا لم يدفع الاجر الاجر اليه فان كان دفع فالقول للملاح ويقال لصاحب الطعام كاه حتى يرتد قدر ما نقص من الطعام

من الاجر * استأجر جالا يحمل متاعه الى بلد كذا وسله الى السمسار فسلمه بالوزن فقال السمسار جاء أنقص مما كتب الي في التذكار فاحسب من الاجر قدر النقصان ثم اختلفا بعده فقال السمسار أوفيتك الاجر وانكره الجال فالقول للحمال ولا خصومة بين الجال والسمسار انما هو بين الجال والمالك * جمال جمل باجر ثم وضعه في دار ثم وزنه على صاحبها وسلمها

ثم قتله انسان كان المولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته ألفا يوم غضبه وان شاء ضمن القاتل يوم قتله ألفين على العاقلة فان ضمن الغاصب ألفا رجع الغاصب على عاقلة القاتل بألفين وتصدق بالفضل فان كان العبد هو الذي قتل نفسه في يد الغاصب ضمن الغاصب قيمته ألف درهم يوم غضبه ولا يضمن قيمته يوم قتل نفسه كذا في السراج الوهاج * وان أحرق (١) كدس انسان يضمنه قيمة الجمل ثم ان كان البرأقل قيمة منه في السنبل اذا كان خارجا فعليه القيمة واذا كان الخارج أكثر فعليه مثله وعليه في الجمل القيمة رجل غضب كدسا فادسه تجب عليه قيمة الجمل وهو قضيب الزرع اذا حصد وعليه البر كذا في الوجيز للكردي * عن محمد رحمه الله تعالى رجل غضب من آخر حبة حنطة فلاشئ على الغاصب لانها الاقيمة لها كذا في الذخيرة * ولو أن رجلا غضبوا من رجل حبة من الحنطة فبلغ ذلك قفيز حنطة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غضب قوم لرجل شيأ له قيمة ضمنهم قيمته ولو جاء برجل بعد رجل لم أضمنه شيأ كذا في فتاوى قاضيان * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل غضب بيضة وألفها فعليه مثلها وهذا آخر قوله وكان قوله الاول القيمة كذا في المحيط * الغاصب اذا استهلك المعصوب وهو من ذوات القيم حتى ضمن قيمته فانه ينظر ان كان ذلك الشيء يباع في السوق بالدرهم يقوم بالدرهم وان كان يباع بالدينار يقوم بالدينار وان كان يباع بهما كان الرأي الى القاضي فيقضي عليه بما كان أنظر للغصوب منه كذا في فتاوى قاضيان * رجل غضب شاة وحلبها ضمن قيمة لبنها وان غضب جارية وأرضعت ولدا له لا يضمن قيمة لبنها كذا في الذخيرة * وان غضب لحاف شواه أو طخة فان أباحنيفة رحمه الله تعالى قال لا سبيل لصاحبه عليه كذا في السراج الوهاج * أرا أن زيت مسلم أو سمنه وقد وقعت فيه فارة يضمن قيمته والقهة المعلم والبازي المعلم للمسلم أنلفه مسلم يضمن قيمته عندنا * السرقيين ألقاه مسلم في أرضه وأتلفه انسان يضمن قيمته كذا في الوجيز للكردي * لو دخل داره بغير اذنه وليس في الدار أحد لم يكن غاصبا لداره عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وكذا لو سكنها كذا في السراج الوهاج * رجل أنلف على رجل أحد مصرعي باب وأحذر وخبى خفا وأمكعب كان للمالك أن يسلم اليه المصراع الآخر ويضمنه قيمتهما كذا في فتاوى قاضيان والخلاصة والجامع الكبير * اذا كسر حلقة خاتم يضمن الحلقة لا الفص كذا في الوجيز للكردي * ولو كسر أحناء سرج ضمنها ولم يضمن السرج قال وكل شئين منفردين أو شئ واحد يخص بعضه عن بعض بلا ضرر مثل احناء السرج ودقيقه فانه يضمن ما جنى عليه من ذلك ولا يضمن غيره كذا في الذخيرة * وهكذا في الوجيز للكردي *

من الاجر * استأجر جالا يحمل متاعه الى بلد كذا وسله الى السمسار فسلمه بالوزن فقال السمسار جاء أنقص مما كتب الي في التذكار فاحسب من الاجر قدر النقصان ثم اختلفا بعده فقال السمسار أوفيتك الاجر وانكره الجال فالقول للحمال ولا خصومة بين الجال والسمسار انما هو بين الجال والمالك * جمال جمل باجر ثم وضعه في دار ثم وزنه على صاحبها وسلمها

اليه ولم يرتفعه امد فصاحب الدار يأخذ الجال بالانكراه أرايت لو طلبها صاحبها بالوزن ثانيا له ذلك قال ان كان الاجال في موضع مستأجر بالعقد فالكره على المستأجر وان في موضع معهود بالاجر فبعضها بالوزن والتسليم على المسلم اليه وقبل ذلك على الجال

(١) قوله كدس بالضم الحب المحصود المجموع قاموس وقوله الجمل بالجيم سيأتي معناه انه قصب الزرع اذا حصد وما في بعض النسخ من أنه بالحاء المهمله فتحريف اه صححه

حل

ولا يجب عليه الوزن ثانياً **الثالث في المنقرقات** * أمر رجل أن يتفق على أهله عشرة من عنده ليرجع عليه فقال أنفق وكذبه الأمر وأراد أن يموت أن يحلفه ما يعلم أنه أنفق على أهله ذلك * جاء القصار بثوب فقال للمالك (١٢٩) ليس هذا ثوبي وقال القصار إنه ثوبك

فالتقول للقصار ولا أجر له فان قال المالك هذا ثوبي ولم آمره بقصره والذي دفعته اليك لتقصره غير هذا الثوب فإنه يأخذ الثوب ولا أجر عليه وان هذا في القسط والخياطة لم يأخذ لكن بتركه على الخياط وبأخذ قيمته ولم يثبت مثل هذا الخياط في القصار وان قال القصار قصرته على الإيجور قال المالك لا بل قصرته أنا في بيتك أو غلامي عندك لا يصدق المالك والقول للقصار وكذا على هذا في كل الأعمال إذا اختصما وهو في يد صاحب العمل أمالو خارجين أو في يد المالك فالتقول للمالك فان طلب القصار يمينه لم أحلفه ما قصره بل ما عليك من قصرته كذا وإذا قال القصار هذا ثوبك وقال المالك ليس هذا ثوبي فأخذه رب الثوب عوضاً عن ثوبه لا يحل لبسه ولا يبعه إلا أن يقول ربه أخذه عوضاً عنه ويقول القصار نعم ولو كان المستأجر على الإيجور والاجر دراهم فتفاصا يجوز وان كان الجنس مختلفاً بالراضى والله أعلم

حل سلسله ذهب كان عليه قيمته من الفضة وكذا الرجل إذا شد أسنان عبده بذهب فرمى بها * رجل حل سدى الحائك ونشره قال ينظر الى قيمته سدى والى قيمته غير سدى فعليه فضل ما بينهما كذا في فتاوى قاضيان * إذا هدم الرجل حائط جاره فللجار الخيار ان شاء منه قيمة الحائط والنقص للضامن وان شاء أخذ النقص وقيمة النقصان وليس له أن يجبره على البناء كما كان ثم طرقت معرفة قيمة الحائط أن تقوم الدار وحيطانها وتقوم بدون الحيطان ففضل ما بينهما قيمة الحائط كذا في الذخيرة * هدم جدار غيره من التراب وبناه نحو ما كان برئ من الضمان وان كان من خشب وبناه من الخشب كما كان فكذلك برئ وان بناه من خشب آخر لا يبرأ لأنه يتفاوت حتى لو علم أن الثاني أجود بيراً كذا في الوجيز للكردي * هدم حائط مسجد يؤمر بتسويته واصلاحه كذا في القنية * أفسد الخياط الثوب فأخذه صاحب الثوب ولبسه عالمياً بالفساد ليس له التضمين كذا في الوجيز للكردي * إذا رفع التراب من أرض الغير إذا لم يكن للتراب قيمة في ذلك الموضع ان نقصت الأرض برفعه ضمن النقصان وان لم تنقص فلا شيء عليه ولا يؤمر بالكس وان قال به بعض العلماء وان كان للتراب قيمة في ذلك الموضع ضمن قيمته تمكن النقصان في الأرض أو لم تمكن ومن حفر حفرة بأرض غيره أضرت ذلك بأرضه يلزم النقصان وقوله أضرت ذلك يشترط أن يكون لم يضرك بأرضه لا شيء عليه كذا في الذخيرة * الصيرفي إذا انتقد الدراهم بأذن صاحبها فغمر درهمها منها فأنكسر فلا ضمان عليه والمختار للفتوى ان صاحب الدراهم ان كان أمره بالغمر فلا ضمان عليه وان لم يأمر به ان كان الناس انما يعرفون الدراهم بالغمر فلا ضمان عليه أيضاً والفيض ضمن كذا في السراج الوهاج * إذا طبخ لحم غيره بغير أمره ضمن ولو جعل صاحب اللحم اللحم في القدر ووضع القدر على الكاؤون ووضع تحتها الحطب فجاء آخر فأوقد النار فطبخ لا يضمن استحصانا (ومن هذا الجنس خمس مسائل) * إذا حادها هذه المسئلة * الناسة إذا طحن حنطة غيره بغير أمره ضمن ولو أن صاحب الحنطة جعل الحنطة في الزورق وربط عليه الجار فجاء آخر وساق الجار فطحن لا يضمن * المسئلة الثالثة إذا رفع حبة غيره بغير أمره فأنكسرت يضمن ولو أن صاحب الحنطة رفع الحنطة وأمالها الى نفسه فجاء انسان وأعان على الرفع فأنكسرت فيما بين ذلك لا يضمن * المسئلة الرابعة من حمل على دابة غيره بغير أمره حتى هلكت الدابة يضمن ولو حمل المالك على دابته شيئاً سقط في الطريق فجاء انسان وحمل بغير إذنه فهلكت الدابة لا يضمن * المسئلة الخامسة إذا ذبح أضحية غيره بغير أمره ان ذبح في غير أيام التضحية لا يجوز ويضمن الذابح وان كان الذابح في أيام التضحية يجوز ولا يضمن لان الاذن ثابت في هذه المسائل دلالة والدلالة يجب اعتبارها ما لم يوجد الصريح بخلافه كذا في الذخيرة * ومن جنس هذه المسائل ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في شرح المزارعة في باب قبل باب المزارعة التي يشترط فيها المعاملة أن من أحضر فعله له يهدم داره فجاء آخر وهدم بغير إذنه لا يضمن استحصانا فاصار الاصل في جنس هذه المسائل أن كل عمل لا يتفاوت فيه الناس تثبت الاستعانة فمه لكل واحد من آحاد الناس دلالة فاما اذا كان عملاً يتفاوت فيه الناس لا تثبت الاستعانة فله لكل واحد من آحاد الناس كالمعلق الشاة بعد الذبح للسلب فجاء انسان وسلبها بغير إذنه يضمن كذا في المحيط * قصاب اشترى شاة فجاء انسان وذبحها فان كان أخذ القصاب وشهد رجلها للذبح لا يضمن الذابح وان لم يكن شدي يضمن كذا في الصغرى * ومن وجد في كرمه أو زرع دابة أفسدت الزرع فحسبها فهلكت ضمن ولو أخرجها المختار أنه ان أخرجها وساقها فهلكت يضمن وان أخرجها ولم يسبقها لا يضمن وكذا لو أخرج دابة لغيره من زرع غيره وساقها الى مكان يأمن منها على زرعه كانه أخرجها عن زرعه وأكثرت ما يتخاض على أنه يضمن وعليه الفتوى اذا وجد دابة في زرع فحسب عليها فاسرعت ضمن ما أصابته وكذا اذا تبعها بعد ما أخرجها كثيراً فذهبت ضمن وان أخرجها اجنبي لا يضمن كذا في حنطة المفتين * الراعي اذا وجد في باروكة بقرة لغيره فطردها فخرج من باروكة لا يضمن وان ساقها بعد ذلك

(١٧ - فتاوى خامس) كتاب أدب القاضى وفيه عشرة فصول الأول في التقليد وفيه أربعة أنواع الأول في التقليد ومساائل شتى عن الامام الثاني رحمه الله الامير الذي ولاه البسلطان ناحية وجعل له خراجها وأطلق له التصرف في الرعيمة وما يقتضيه الامارة أن يتخذ

ويعزل وكذلك حال السلطان مع الخليفة أمالوقال فلان ولايت را بتودادم لايلي ذلك لانه تفويض المال وعنه أيضا اذا كان القضاء من الاصل ومات القاضي ليس للامير أن ينصب (١٣٠) قاضيا وان ولي عشرها وخراجها وان حكم الامير لم يجز حكمه فان جاء هذا المولى بكتاب

ضمن كذا في المحيط * وهكذا في الفتاوى الكبرى * من وجد دابة في زرعه فاخرجها وساقها اراد ردها على صاحبها فغطبت في الطريق أو انكسرت رجلها يضمن قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ولسنا تأخذ بهذا إنما أخذ بما روي عن محمد بن الحسن رحمه الله تعالى أنه قال لا يضمن هكذا في الظهيرية * واذا وجد بقرة في زرعه فاخرجها فافسدت الدابة الزرع ان امر صاحب الزرع صاحب الدابة بالاخراج لا يضمن صاحب الدابة شيئا كذا في المحيط * ساق حمار غيره بغير اذنه وأكل الذئب بحشه أو وضاع الجحش ورد الحماران كان ساق الجحش مع الحمار يضمن وان انساق الجحش معه بلا سوقه وضاع لا يضمن الجحش كذا في الوجيز للكردري * الراعي اذا قاده حماره يضمن الزرع بحيث لو شامت تتناولت ضمن الراعي الزرع كذا في الفصول العمادية * دابة رجل ذهبت ليلا أو غيرها اربعا ارسال صاحبها فافسدت زرع رجل فلا ضمان عليه عندنا كذا في محيط السرخسي * دفع الي رجل أرضا وبذراو بقرة مزراعة فسلم المزارع البقرة الى الراعي فضاقت لا ضمان عليه ولا على الراعي كذا في خزائن المفتين * رجل اراد سقى أرضه فغتنه انسان حتى فسد زرع لم يضمن كذا في الخلاصة * لو وجد دابة في مربط فاخرجها فلهسكت يضمن غضب مربطها وشد في يد دوابه فاخرجها مالكا المربط صار ضامنا كذا في الفصول العمادية * رجل عليه دين جاء المديون الى صاحب دينه ليقتضى دينه فدفعت المال الى الطالب لينتقده فهلك المال في يد الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله لان الطالب وكيل المديون في الانتقاد فكان يده كيد المديون ولو ان المطلوب دفع المال الى الطالب ولم يقل شيئا فآخذ منه الطالب ثم دفع الى المديون لينتقده فهلك في يد المديون يهلك من مال الطالب لان الطالب آخذ حقه فاذا دفع الى المديون لينتقده المطلوب صار المطلوب وكيل الطالب فكان الهلاك في يد المطلوب بعد ذلك كالهلاك في يد الطالب كذا في فتاوى قاضيان * ولو وطئ أمة غيره فماتت من الجماع ضمن قيمتها كذا في التتارخانية ناقلا عن الفياثية * سنور قتل حمامة انسان لا ضمان على صاحب السنور كذا في المضمرة * ولو أخذ حذرة وألقاها الى حمامة أو دجاجة فأكلتها قالوا ان أخذت برميها ضمن وان أخذت بعد الرمي والاقاء لا يضمن كذا في فتاوى قاضيان * رجل قتل ذئبا أو أسدا لرجل لم يضمن وان قتل فردا فهو ضامن لان القرذ له قيمة لان القرذ يستخدم في البيت فصار بمنزلة الكلب كذا في محيط السرخسي * ومن أتلف خرا أو خنزيرا فان كانت لمسلم فلا ضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا وان كانت لذي يجب الضمان على متلفها سواء كان المتلف مسلما أو ذميا غير ان المتلف ان كان ذميا يجب عليه مثل الخمر وان كان المتلف مسلما يجب عليه قيمة الخمر وفي الخنزير يجب القيمة فيما جاعلها ولو استلم مسلم أو ذمى خنزيرا لذي ثم أسلم الطالب أو المطلوب أو أسلم الجميع فلا يبرأ المستلم من الضمان الذي لزمه ولو استلم الذي لذي ثم خرا فوجب عليه مثله ثم أسلم الطالب أو أسلم الجميع عاقت الخمر عن ذمته ويرى بالاجماع ولو أسلم المطلوب أو لا ثم أسلم الطالب بعده ولم يسلم ففي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يبرأ من الخمر ولا يتحول الى القيمة وكذلك اذا أسلم بعد القبض هكذا في شرح الطحاوي * ومن أتلف الشاة المذبوحة بترك التسمية عامدا لا يضمن كذا في التتارخانية * والله أعلم

الباب الرابع في كيفية الضمان

قال أبو يوسف رحمه الله تعالى رجل خرق طيلسا نال رجل ثم رماه قال أقومه صحيفا وأقومه مرفوا وأضمنه فضل ما بينهما رجل حفر بئرا في ملكه فطمها رجل بترابها قال أقومها محفورة وغير محفورة فأضمنه فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا بجره على أن يخرج منه وان كانت في الصحراء فان لم يخرج الماء فليس على من طمها شيء وان خرج الماء فقد استحقها لانهم ابرعطن فيضمن فضل ما بينهما كذا في محيط السرخسي * رجل

الخليفة اليه من الاصل لا يكون امضاء لقضائه * السلطان امر عبده بنصب القاضي في بلده ونصب بصح بطريق النيابة من السلطان ولو حكم بنفسه لا يصح ولو جمع بنفسه بعد امره في امر غيره صح * الامام آذن لبعده بالقضاء فقضى بعد ما عتق جازوا لا يحتاج الى تجديد الاذن كالموت في الشهادة في الرق ثم عتق * مات السلطان وانفتت الرعية على سلطنة ابن صغير له ينبغي أن يفوض أمور التقليد على والي ويعد هذا الوالي نفسه تبعا لابن السلطان لشرفه والسلطان في الرسم هو الابن وفي الحقيقة الوالي لعدم صحة الاذن بالقضاء والجمعة لمن لا ولاية له * اجتمع أهل البلدة وقدموا رجلا على القضاء لا يصح لعدم الضرورة وان مات سلطانهم واجتمعوا على سلطنة رجل جاز للضرورة * مات والي المصرف فقدم العناية لرجل ليجمع بهم بلا اذن خليفة أو أمير أو قاض أو صاحب شرطة ولا خليفة ميت لم تصح بيعتهم وعن محمد رحمه الله مات والي مصر فاجتمعوا على رجل ليجمع بهم حتى يقدم عامل السلطان يجوز

لان عليا رضي الله عنه جمع بالناس حين حصر عثمان رضي الله عنه وليس للقاضي أن يصلي بالناس الجمعة الا اذا كان خرق في منشوره ذلك وقول محمد رحمه الله القاضي له أن يجمع جملة المشايخ على هذا اذا قال السلطان للوالي قل من شئت جمع ووكل أحدا لا

نوع في المقلد لا يحل الطلب بحال عند الأكثر ولو كلف بلا طلب قال الكرخي والخشاف وعلما العراق وعليه اختيار صاحب المذهب انه لا يسوغ ما يجبر عليه ولذا ضرب الامام اياما وقيد نيفا وخسين يوما وامتنع (١٣١) في الاصح عن القبول ومات رحمة الله عليه على الاباء كما ذكرنا بطرقه في المناقب وقال مشايخ نيارنا لاجاب بس بقوله لمن كان صالحا يامن من نفسه الجور والامتناع لغره اولى فان الصحابة يرضى الله عنهم ومن تلاهم قبلوا به بلا كره وعن علي رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم القضاء ثلاثة قاضيان في النار وقاضيان في الجنة اما القاضيان في النار من علم وقضى بخلافه او جاهل قضى بلا علم والثالث من آيات الله تعالى يقضى بعلمه وعن مسروق لان اقضى يوما بحق أحب الي من أن أربط سنة أو ردهما محمدي أدب القاضي وفي الاقضية لا يستعمل السلطان في القضاء الا الموثوق بصلاحه وفقهه وعمله وعلمه بوجوده السنة والا نار والفقهه والعلم شرط الاولوية لاجواز التقليد حتى لو قضى بقوى غيره صح * وكذا العدالة شرط الاولوية وعند الشافعي رحمه الله شرط لازم * واختلف في تقليد الفاسق والاصح الجواز * ولا يعزل بالفسق بل يستحقه ويجب على السلطان عزله ولو شرط في التقليد أنه متى فسق انعزل يعزل وعند الشافعي وبعض على تناهيزه بالفسق والامام لا يعزل بالفسق

خرق صلح رجل أو دفتر حاسبه تكلموا فيما يجب عليه وأصح ما قيل فيه أنه يضمن قيمة الصلح مكتوبا كذا في فتاوى قاضيان * اذا كسر ربط انسان أو طنهوره أو دفته أو ما أشبه ذلك من آلات الملاهي فعلى قولهما الاضمان وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجب الضمان وذكر في الجامع الصغير أن علي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن الا اذا فعل باذن الامام قال القاضي الامام صدر الاسلام القنوي على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس وذكر الشيخ الامام خفر الاسلام في شرح الجامع الصغير أن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياس وقولهما استحسان وقال صدر الاسلام ثم عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذاوجب الضمان يجب على وجه الصلاح لغير التلهي على أدنى وجه يمكن الاتضاع بذلك وعلى هذا الخلاف الترد والشطرنج لأنه يمكن أن يجعل هذه الاشياء سنجحات الوزن وفي القدوري في مسئلة الطنبور والربط أنه يضمن قيمته خشباً منحوتاً وفي المنتقى يضمن قيمته خشباً ألواحاً كذا في المحيط والذخيرة * والطبل الذي يضرب للصبيان يضمن بالادلاف من غير خلاف كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى مسلم أتلغ صليبا منقوشا يضمن قيمته غير منقوش بماثل وان كان تماثيل مقطوع الرأس يضمن قيمته منقوشا لأنه غير حرام بمنزلة منقوش شجر وان أخرج بساطا فيه تماثيل رجال فعليه قيمته منقوشا لان التماثيل في البساط غير محرم لانه لو طأ كذا في محيط السرخسي * قال هشام قلت لمحمد رحمه الله تعالى اذا أخرج بابا منحوتاً عليه تماثيل منقوشة قال في قول يضمن قيمته غير منقوش بماثل فان كان صاحبه قطع رؤس التماثيل ضمن قيمته منقوشا بمنزلة منقوش شجر كذا في المحيط * ولو هدم بيتا مصورا بالأصباغ بصور التماثيل ضمن قيمته وقيمة أصباغه غير مصور لان التماثيل في البيت منهي عنها كذا في السراج الوهاج * ولو استملك انا فضة عليه تماثيل فعليه قيمته غير مصورة وان لم يكن للتماثيل رؤس فعليه قيمته مصورة كذا في خزانه المفتين * ولو قتل جارية مغنية ضمن قيمتها غير مغنية الا أن يكون الغنا ينقص القيمة فانه يضمنها على ذلك لان الغنا معصية فلا يجوز أن يتقوم على الغاصب وان كان ينقص القيمة فهو عيب فيه تنديه في حق الغاصب كذا في السراج الوهاج * وان كانت الجارية بحسنة الصوت الا أنها لا تغني فهو على حسنة الصوت والحمامة اذا كانت تقرقروا الفاخرة اذا كانت تقرقريه تبيع قيمتها مقررة والحمامة اذا كانت تقي من بعيد لا يعتبر قيمتها على ذلك والفرس الذي يسبق عليه فهو على السابق قيمة وفي الحمامة اذا كانت طائفة يعتبر قيمتها غير طائفة وكذلك كل شيء يكون بغير تعليم كذا في المحيط * ولو أتلغ كباشا وطوا أو ديكما قاتلا لا يضمن بهذه الصفة لانها محرمة غير منقوشة كذا في محيط السرخسي * أخرج شجر الجوز جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بحال حتى لا يضمن بالادلاف لكن لا على الشجرة فاما ان لا فها على الشجرة فيمكن نقصانها في تلك الشجرة فينظر أن هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشتري وبدون تلك الجوزات بكم تشتري فيضمن فضل ما بينهما وكذلك الشجرة اذا تورت في الربيع فنقصتها انسان حتى تنثر نورها فهو على هذا كذا في الظهيرية * وان كسر عصفور شجرة وقيمة العصفور قليلا ان شاء ضمنه نقصان الشجرة جميعا والعصفور الكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجرة الا قدر العصفور والعصفور لرب الشجرة كذا في الملتقط * قطع أشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه أتلغ غير المثل وطريق معرفة ذلك أن يقوم الكرم مع الأشجار النابتة ويقوم مقطوع الأشجار ففضل ما بينهما قيمة الأشجار فبه ذلك صاحب الكرم بان خيار ان شاء دفع الأشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء أمسك ورفع من تلك القيمة قيمة المقطوعة ويضمنه الباقي قطع شجرة في دار رجل بغير اذنه قرب الدار بان خيار ان شاء ترك الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك أن تقوم الدار مع الشجرة قائمة وتقوم بغير الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء أمسك الشجرة وضمنه قيمة النقصان قائمة لانه أتلغ عليه القيام

ولا يمنع الفسق الامامة بلا خلاف وعن الثاني اذا ارتد القاضي أو عبي أو فسق ثم أسلم وعاد بصير أو صلح فهو على قضاءه ولا يصح ما قضى في تلك الحال وهذا دليل على أن تلك العوارض لا تمنع القضاء ولا ترفعه سواء كان فاسقا أو ان التقليد أو طرأ بعده كالحليفة بناء على أن من

صلح شاهدا صلح قاضيا والفاستق أهل للشهادة حتى صح القضاء بشهادته * واختلاف العلماء في تقلد القضاء قبل بركه وقال عليه السلام من قلدا القضاء فكأنما خرج بغير سكين (١٣٢) * واستقضى ابن وهب فدخل منزله وتجانن وكان عيزق ثياب من دخل عليه فقال بعض أصحابه

وطريق معرفة ذلك أنك إذا عرفت قيمة الشجرة القائمة بالطريق الذي تقدم فبعد ذلك ينظر إلى تلك القيمة وإلى قيمة الشجرة المقطوعة ففضل ما بينهما قيمة نقصان القطع وإن كانت قيمتهما مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه هكذا في الكبرى * رجل قطع شجرة من ضيعة رجل واستهلك الشجرة فعليه قيمة الخطب هكذا في الفصول العمادية * جاء إلى رأس تنور وقد سحر بقصب فيه الماء ينظر إلى قيمة الثمن وكذلك إلى قيمته غير مسجور فيضن فضل ما بينهما في واقعات الساطق في فتح رأس تنور إنسان حتى يرد فعليه قيمة الخطب مقدار ما مسجور به التنور ويمكن أن يقال ينظر بكم يستأجر التنور المسجور لينتفع به من غير أن يسجور ثانيا فيضن بذلك القسداً وينظر إلى أجرته مسجوراً وغير مسجوراً فيضن تفاوت ما بينهما كذا في المحيط * (١) فتح رأس تنور يرد فعليه قيمة خطب قدر ما مسجور به قال فخر الدين قاضيان الصحيح أنه يضمن قدر ما يستأجر التنور المسجور لينتفع به قبل أن يسجور ثانياً أو تفاوت ما بين أجرته مسجوراً إلى أجرته غير مسجور كذا في اللام * الرجل إذا فتن قيص إنسان ينظر إلى قيمته مخيطاً وغير مخيط فيضمن الفضل كذا في فتاوى قاضيان * ولو ألقى نجاسة في بئر خاصة يضمن النقصان دون الترح وفي البئر العامة يؤم من بنزخها كذا في القنية * والله أعلم

الباب الخامس في خلط مال رجلين أو مال غيره بجماله أو اختلاط أحد المالين بالآخر من غير خلط

الفاصل إذا خلط المغصوب بعمال نفسه أو بعمال غيره فهو على ضربين خلط ممازجة وخلط مجاورة ما خلط الممازجة فهو على ضربين خلط لا يمكن التمييز بينهما بالقسمة وخلط يمكن التمييز بينهما بالقسمة فلا يمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط دهن الجوز بدهن البسند وديق الخنطة بديق الشعير فالتالط ضامن ولا حق للمالك في المخلوط بالإجماع وإن أمكن التمييز بينهما بالقسمة كخلط الجنس بالجنس مثل الخنطة بالخنطة واللبن باللبن فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما المالك بالخيار إن شاء ضمنه مثل حقه وإن شاء شاركه في المخلوط واقتسمناه على قدر حقهما أو ما خلط المجاورة فهو على ضربين خلط يمكن التمييز بلا كلفة ولا مشقة وخلط لا يمكن التمييز إلا بكلفة ومشقة فإن أمكن التمييز بينهما بلا كلفة ومشقة كخلط الدراهم باللذاتير والبيض بالسود لا يضمن الخالط ويميز وإن لم يمكن التمييز إلا بكلفة ومشقة كخلط الخنطة بالشعير ذكر في الكتاب أنه يضمن الخالط ولم يذكر الخيار للمالك نصاً ثم اختلفوا قبل هذا قولهم ما وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يشترك لأن الخنطة لا تتألف من حبات الشعير فيكون خالط الجنس بالجنس فيملك عندده وقيل له الخيار عنددهم جميعاً وقيل الصحيح أنهم لا يشتركون عندهم جميعاً ولو خلط حنطة رجل بشعير آخر وخاب الخالط فإن اصطالحا على أن يأخذ المخلوط أحدهما ويضمن لصاحبه مثل كيله أو قيمته جاز لأن المخلوط مشترك بينهما ويجوز بيع أحد الشريكين نصيبه من المخلوط من شريكه وإن أبا بعاة واقتسمنا فيضرب صاحب الخنطة بقيمة حنطة مخلوطة بالشعير وصاحب الشعير بقيمة الشعير غير مخلوطة بالخنطة كذا في محيط السرخسي * في المنتقى هشام عن محمد رحمه الله تعالى إذا كان مع رجل سويق ومع رجل آخر سمن أو زيت فاصطدما فانصب زيت هذا أو سمنه في سويق هذا فإن صاحب السويق يضمن لصاحب السمن أو الزيت مثل كيل سمنه أو زيتيه كذا في المحيط * ولو اختلط نورة رجل بديق آخر بغير صنع أحد يباع المختلط ويضرب كل واحد منهما بقيمة مختلطه لأن هذا نقصان حصل لأبغض أحدهما بإيجاب الضمان عليه أولى من الآخر كذا في فتاوى قاضيان * صب رديتاً على جيد ضمن مثل الجيد وإن كان قليلاً كان شريكاً بقدر ما صب

(١) قوله فتح رأس تنور فبدر الخ هذه المسئلة عين ما قبلها وليس فيها إلا زيادة حكاية التصحيح ولعله التكنة في التكرار اه معناه

لوقبت وعدلت لكان خيراً فقال يا هذا أو عقلك هذا أما سمعت رسول الله يقول الصلاة والسلام كان يقول القضاة يحشرون مع السلاطين والعلماء مع الأنبياء ولما خاف الامام علي نفسه من الضرب شاور أصحابه فسوغه الامام الثاني وقال لو تقلدت لنفست الناس فقال الامام لو أمرت أن أعبر البحر سباحة أ كنت أقدر عليه كافي بك قاضيا فنكسر رأسه ولم ينظر إليه بعد * ومن العلماء من رخص وعامة المشايخ على أن التقليد رخصة والتارك عزية وقد دخل في القضاء قوم صالحون وصحاحي عنه قوم صالحون وترك الدخول أصح دينا ودينا وهذا إذا كان عمه قوم يصلحون إذا امتنع واحد لا يأمروا إلا بأشروا ولا يأثمون إن كان عمه قوم يصلحون وأمتنع الكل إن كان السلطان يفصل القضاة بنفسه لا يأثمون ولا يأتون إذا قلد جاهل فيه * ويجوز التقليد من الجائر فإن التابعين تقلدوا من الجاح ويجوز التقليد من أهل البغي أيضا قال محمد رحمه الله غلب البغاة على مدينة ونصبوا قاضيا فقضى ثم نصر الله تعالى العدل فرفعت قضايهم إلى قضاة العدل يعرض ما وافق الحق وإن في مختلف بين الفقهاء كسائر القضاة وذكر الفقيه المتغلب ولي رجلا قضاة مصر وقضى في المختلف ثم رفع إلى آخر يعرض منها وفي ما وافق رأيه ولا يبطل كالحكم * والتقليد من أهل البغي يصح ويجوز استيلاء البغاة لا ينزل قضاة العدل ويصحب عزل الباغي حتى لو ظهر أهل

وفي

الحق لا بد من نقله جديلا لا الباعى صار سلطانا بالقهر * تجوز الصلاة خلف المنقلب الذى لا منشور له من الخليفة اذا كانت سيرته فى رعيتيه سيرة الامراء يحكم بين رعيتيه بحكم الولاية لثبوت سلطنته بهذا الطريق (١٣٣) * والبغاة هم الخارجون على الامام الحق

بغير حق بان اجتمع الناس على سلطان وصاروا آمنين به فخرج عليه طائفة فان بظلم اصحابهم فليسوا ببغاة وعلى السلطان ترك الظلم والانصاف والرعية لا يعينون واحدا منهم مما لانه اعانة اما على الخروج وشق العصا او على الظلم والابيل لطلب الولاية وقالوا الحق معنا فهو ولا هم البغاة الذين قال الله تعالى فيهم فقتلوا التى تبق حتى تقي الى امر الله وعلى كل من يقوى اعانة السلطان وان تكلموا بالخروج ولم يخرجوا لا تعرض لهم لان العزم على الجناية لا يعسد جنانية ولو اعلى رضى الله عنه ما علمنا القتال مع البغاة فان سيف الهدى كان بيده عليه الصلاة والسلام وسيف الردة كان بيد الصديق رضى الله عنه وسيف الفتح كان بيد الفاروق رضى الله عنه حتى نصب في عهده ائمة عشر ألف منبر وسيف البغي كان بيد على المرتضى رضى الله عنه وفى زماننا الحكم للعلبة ولا يدري العادلة من الباغية وكلهم يطلبون الدنيا * وفى ادب القاضى اذا كان القاضى من أهل البنى لا يجوز قضاؤه وأشار فى الاقضية الى الجواز كفساق أهل العدلى ثم

وفى القدورى صب ما فى طعام فأفسده وزاد فى كيله فلصاحب الطعام ان يضمه قيمته قبل ان يصب فيه الماء وليس له ان يضمه طعاما مثله وكذلك لو صب ما فى دهن أو زيت لان الطعام المبزل والدهن الذى صب الماء فيه لا يمثل له فيغرم القيمة ولا يجوز ان يغرم مثل كيله قبل صب الماء لانه لم يكن منه غضب متقدم حتى لو غضب ثم صب عليه الماء فعليه مثله كذا فى المحيط * ولو خلط دراهم جيا بدراهم زوف فهو ضامن اذا علم ان فى الجيا دز يوف وفى الزوف جيا لان التميز بين الجيا د والزوف فلم يكن الخلط استهلاكا كذا فى محيط السرخسى * رجل فى يده دراهم ينظر اليها وقع بعضها فى دراهم غيره فاحتلقت كان الذى وقع الدرهم من يده فاصابها منه وان لم يتعمدها كذا فى الظهيرية * واذا دخلت أترجة رجل فى قارورة آخر ينظر الى أكثرها قيمة فيؤمر صاحبه بان يدفع قيمة الآخر ولو أدخل رجل أترجة رجل قارورة الآخر ضمن قيمة كل واحد منهما صاحبه ولا خيار لاحد لانه أتلةها وتكون الأترجة والقارورة له هكذا فى محيط السرخسى * والبغى اذا تلغ أولوة وقيمة الأولوة أكثر كان لصاحب الأولوة ان يدفع اليه قيمة البغى فان كان على الأولوة شيئا يسيرا فلا شئ على صاحب البغى * رجل ابتلع درة رجل ومات فان ترك مالا أعطى الضمان من تركته وان لم يدفع مالا لا يشق بطنه ولو ابتلع درة غيره وهو ضمن قيمتها ولا ينظر الى أن يخرج منه شجرة القرع اذا نبتت فى ملك رجل فصارت فى حب رجل آخر وعظم القرع فتعذر ارجاعه من غير كسر الحب فهى بمنزلة الأولوة اذا تلغتها جاجة ينظر الى أكثر المالين يقال لصاحب الاكثر ان شئت أعطيت الآخر قيمة ماله فيصير لك وان أبى باع الحب عليه ما او يكون الثمن بينهما كذا فى فتاوى فاضلخان * ولذا كان للمستأجر حق فى الدار المستأجرة لا يمكن ارجاعه الا بهدم شئ من الخائط ينظر أيهما أكثر قيمة ما يهدم من الخائط باخراج الحب والحب كذا فى المحيط * ولو وقع درهم أو أولوة فى محبرة وكان لا يخرج الا بكسرها ان كان ذلك بفعل صاحب المحبرة وكان أكثر قيمة من المحبرة كسرت ولا غرم على صاحب الشئ الواقع فيها وان وقع بفعل صاحب الشئ أو بغير فعله كسرت أيضا وعلى صاحب الشئ قيمة المحبرة وان شاء صبر حتى تتكسر كذا فى الجوهرة المنيرة * ولو أدخلت دابة رجل رأسها فى قدر آخر ولا يمكن الاخراج الا بالكسر كان لصاحب الدابة أن يملك الآخر ب قيمته ونظايرها كثيرة لصاحب أكثر المالين أن يملك الآخر ب قيمته فان كانت قيمتها على السواء باع عليهم ما ويقسمان الثمن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لؤلؤة وقعت فى دقيق رجل ان كان فى قلب الدقيق ضرر لأقلبه وأنتظر حتى يباع الدقيق الأول فالأول وان لم يكن فى قلبه ضرر أمرته بقلبه قال بشر بقلبه الذى يطلب اللؤلؤة كذا فى فتاوى فاضلخان * رجل أودع جلا فصيلا وأدخله المودع فى بيته حتى عظم فلم يقدر على ارجاعه الا بقلع بابه فله أن يعطى قيمة الفصيل يوم صار الفصيل فى حد لا يستطيع الخروج من الباب وبذلك الفصيل دفعا للضرر عن نفسه ان شاء وان شاء قلع بابه ورد الفصيل قال الصدر الشهيد فى واقعاته ويجب ان يكون تأويل المسئلة اذا كانت قيمة ما يهدم من البيت باخراج الفصيل أكثر من قيمة الفصيل أما اذا كانت قيمة الفصيل أكثر وأبى المودع قلع الباب لاخراج الفصيل يجب أن يؤمر صاحب الفصيل بدفع قيمة ما يهدم الى المودع واخراج الفصيل وفى كتاب الحيطان هذا اذا أدخل المودع الفصيل فى بيته ولو استعار المودع بيتا وأدخل الفصيل فيه وعظم الفصيل وباقى المسئلة بحالها يقال لرب الفصيل ان أمكنك اخراج الفصيل فأخرج به والا فاعطه واجعله قطعاً وان كان بغلا أو جارا فان كان ضرره دم الباب فاحشا فالجواب كذلك وان كان يسيرا فله أن يقطع الباب ويغرم مقدار ما أفسد من الباب وهذا نوع استحسان كذا فى المحيط * وفى واقعات الناطق رجلان لكل واحد منهما مثلية فأخذ أحدهما من مثلية صاحبه نجبا وجعله فى مثلية نفسه فهذا على وجهين اما أن اتخذا المأخوذ منه

انما يجوز التقليد من الفاسق اذا كان يمكنه من القضاء بصدق فان كان لا يمكنه فى بعض القضايا لا يتقلد منه وانما يتقلد القضاء من يكون عدلا فى نفسه عالما بالكتاب والسنة والاجتهاد وشروطه ان يكون عالما من الكتاب والسنة ما يتعلق به الاحكام للمواعظ وقيل اذا كان

لصوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد وكون القاضى مجتهدا ليس بشرط على ما قدمنا ويقضى بما سمعه أو يقضى غيره وقد كان القاضى يسمى المفتى في الصدر الاول (١٣٤) وأجمع الفقهاء أن المفتى يجب أن يكون من أهل الاجتهاد قال الامام لايجل لاحد أن يقضى بقولنا

موضوعا يجتمع فيه الثلج من غير أن يحتاج الى الجمع فيه أو كان موضوعا يجتمع فيه الثلج في الوجه الاول له أن يأخذه من مثلجته ان كان متميزا أو يأخذ قيمته يوم خلطه ان خلطه بغيره وفي الوجه الثاني المسألة على قسمين اما ان أخذ من الحيز الذي حد صاحبه لا من الثلجة أو أخذ من الثلجة ففي القسم الاول (١) هو الذي أخذ وفي القسم الثاني الجواب كالجواب في الوجه الاول كذا في التتارخانية * ومن خلط ماله بماله غيره ضمن الاعبد ما أدون عليه دين دفع مولا له ألف درهم اليه ليشتري له متاعا خلط بدرهمه ثم اشترى بجميع ذلك متاعا فالتناع بينه وبين مولا ذلك من جملة ما دفعه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل درهمين ودفع درهما آخر وأمره أن يخلطهما ففعل ثم وجد فيه مائة درهمين فما قال القول قول الامين فبما فيه انه لهذا فان قال الامين لأدري لمن هذا قال أضمنه الامين وان خلط بأمرهما كذا في محييط السرخسى

باب السادس في استرداد المغصوب من الغاصب وفيها يبرأ الغاصب به عن الضمان وما لا يبرأ

قال الكرخي اذا حدث المغصوب منه في الغصب حدثا يابصر به غاصبا ولو وقع في ملك الغير صار مستردا للغصب ويبرأ الغاصب به عن الضمان وذلك نحو أن يستخدم المغصوب لان الغصب اثبات السيد على المحل فاذا حدث حدثا يابصر به غاصبا فقد أثبت يده على المملوك وثبوت يد المالك يوجب سقوط الضمان عن الغاصب سواء عرف ذلك أو لم يعرف لان الحكم يثبت على السبب دون العلم ولا يكون الغاصب غاصبا بالغصب الاول بهذا الا أن يحدث غصبا مستقبلا وكذلك لو أن الغاصب كسب الثوب رب الثوب فلبسه حتى تحترق عرفه أو لم يعرفه وكذا اذا باعه صاحبه أو وهبه له ولا يعرفه حتى يلبسه وتحترق وكذلك اذا غصب طعاما ثم أظعمه عرفه أو لم يعرفه وكذلك اذا جاء المغصوب منه الى بيت الغاصب وأكل ذلك الطعام بعينه وقد عرفه أو لم يعرفه يبرئ من الضمان وان كان الغاصب خبز الدقيق أو شوى اللحم ثم أظعمه لم يبرأ عن الضمان لانه ما أثبت يده على المغصوب في هذه الصورة واذا عورت المغصوبة أو سقطت سنهاني يبرأ الغاصب ثم ردها على المالك ثم زال العور ونبت السن في يد المالك يبرأ الغاصب عن ضمان ذلك كذا في الذخيرة * وان غصب عبدا فصار في عينه يابض وورثه المالك وضمن الارش فباعه رب العبد فالجمل البياض في يدي المشتري رجع الغاصب على رب العبد بما قبض من ارش العين لان الجنابة قد زالت كذا في الظهيرية * غصب دارا ثم استأجرها من المالك والدار ليست بمحضرم ما لا يبرأ وان كان هو ساكن فيها أو كان قادرا على سكناها يبرأ عن الضمان لو جوب الاجر عليه كذا في الوجيز للكردي * ولو أن الغاصب استأجر العبد من المغصوب منه ليعين له حائطا معلوما فان العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الحائط فاذا أخذ في عمل الحائط يبرأ عن الضمان وكذا اذا استأجره من المالك للخدمة كذا في فتاوى قاضيان * وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامر رجل غصب من آخر عبدا ثم استأجر من المغصوب منه صحح ويصير المستأجر قابضه بحكم الاجارة بنفس العبد ويبرأ الغاصب عن الضمان وهذا لان قبضه ينوب عن قبض الاجارة لانه ينوب عن قبض الشراء فأولى أن ينوب عن قبض الاجارة فاذا صار قابضا صححكم الاجارة بنفس العقد صار أمينا وارفع الضمان فلا يعود الضمان الا باعتماء مستأنف فان مات العبد في مدة الاجارة مات أمانة ويجب على الغاصب الاجرة فيما مضى من مدة الاجارة ويسقط الباقي فان مضت مدة الاجارة والعبد حتى لم يعد مضمونا وفي المنتقى غصب من آخر عبدا ثم استأجر من المغصوب منه ليعمل له عملا فاذا أخذ في ذلك العمل يبرأ الغاصب عن الضمان لان الاجر قد وجب عليه كذا في الذخيرة * ولو أعار المالك المغصوب من الغاصب لا يبرأ حتى لو

(١) قوله هو الذي أخذ يتامل في هذه العبارة اه

حتى يعلم من أين قلنا وفي المنتقى اذا كان صوابه أكثر من خطئه حل له الاجتهاد وكون القاضى مجتهدا ليس بشرط على ما قدمنا ويقضى بما سمعه أو يقضى غيره وقد كان القاضى يسمى المفتى في الصدر الاول (١٣٤) وأجمع الفقهاء أن المفتى يجب أن يكون من أهل الاجتهاد قال الامام لايجل لاحد أن يقضى بقولنا موضوعا يجتمع فيه الثلج من غير أن يحتاج الى الجمع فيه أو كان موضوعا يجتمع فيه الثلج في الوجه الاول له أن يأخذه من مثلجته ان كان متميزا أو يأخذ قيمته يوم خلطه ان خلطه بغيره وفي الوجه الثاني المسألة على قسمين اما ان أخذ من الحيز الذي حد صاحبه لا من الثلجة أو أخذ من الثلجة ففي القسم الاول (١) هو الذي أخذ وفي القسم الثاني الجواب كالجواب في الوجه الاول كذا في التتارخانية * ومن خلط ماله بماله غيره ضمن الاعبد ما أدون عليه دين دفع مولا له ألف درهم اليه ليشتري له متاعا خلط بدرهمه ثم اشترى بجميع ذلك متاعا فالتناع بينه وبين مولا ذلك من جملة ما دفعه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى رجل دفع الى رجل درهمين ودفع درهما آخر وأمره أن يخلطهما ففعل ثم وجد فيه مائة درهمين فما قال القول قول الامين فبما فيه انه لهذا فان قال الامين لأدري لمن هذا قال أضمنه الامين وان خلط بأمرهما كذا في محييط السرخسى

باب السادس في استرداد المغصوب من الغاصب وفيها يبرأ الغاصب به عن الضمان وما لا يبرأ

قال الكرخي اذا حدث المغصوب منه في الغصب حدثا يابصر به غاصبا ولو وقع في ملك الغير صار مستردا للغصب ويبرأ الغاصب به عن الضمان وذلك نحو أن يستخدم المغصوب لان الغصب اثبات السيد على المحل فاذا حدث حدثا يابصر به غاصبا فقد أثبت يده على المملوك وثبوت يد المالك يوجب سقوط الضمان عن الغاصب سواء عرف ذلك أو لم يعرف لان الحكم يثبت على السبب دون العلم ولا يكون الغاصب غاصبا بالغصب الاول بهذا الا أن يحدث غصبا مستقبلا وكذلك لو أن الغاصب كسب الثوب رب الثوب فلبسه حتى تحترق عرفه أو لم يعرفه وكذا اذا باعه صاحبه أو وهبه له ولا يعرفه حتى يلبسه وتحترق وكذلك اذا غصب طعاما ثم أظعمه عرفه أو لم يعرفه وكذلك اذا جاء المغصوب منه الى بيت الغاصب وأكل ذلك الطعام بعينه وقد عرفه أو لم يعرفه يبرأ من الضمان وان كان الغاصب خبز الدقيق أو شوى اللحم ثم أظعمه لم يبرأ عن الضمان لانه ما أثبت يده على المغصوب في هذه الصورة واذا عورت المغصوبة أو سقطت سنهاني يبرأ الغاصب ثم ردها على المالك ثم زال العور ونبت السن في يد المالك يبرأ الغاصب عن ضمان ذلك كذا في الذخيرة * وان غصب عبدا فصار في عينه يابض وورثه المالك وضمن الارش فباعه رب العبد فالجمل البياض في يدي المشتري رجع الغاصب على رب العبد بما قبض من ارش العين لان الجنابة قد زالت كذا في الظهيرية * غصب دارا ثم استأجرها من المالك والدار ليست بمحضرم ما لا يبرأ وان كان هو ساكن فيها أو كان قادرا على سكناها يبرأ عن الضمان لو جوب الاجر عليه كذا في الوجيز للكردي * ولو أن الغاصب استأجر العبد من المغصوب منه ليعين له حائطا معلوما فان العبد يكون في ضمانه حتى يأخذ في عمل الحائط فاذا أخذ في عمل الحائط يبرأ عن الضمان وكذا اذا استأجره من المالك للخدمة كذا في فتاوى قاضيان * وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامر رجل غصب من آخر عبدا ثم استأجر من المغصوب منه صحح ويصير المستأجر قابضه بحكم الاجارة بنفس العبد ويبرأ الغاصب عن الضمان وهذا لان قبضه ينوب عن قبض الاجارة لانه ينوب عن قبض الشراء فأولى أن ينوب عن قبض الاجارة فاذا صار قابضا صححكم الاجارة بنفس العقد صار أمينا وارفع الضمان فلا يعود الضمان الا باعتماء مستأنف فان مات العبد في مدة الاجارة مات أمانة ويجب على الغاصب الاجرة فيما مضى من مدة الاجارة ويسقط الباقي فان مضت مدة الاجارة والعبد حتى لم يعد مضمونا وفي المنتقى غصب من آخر عبدا ثم استأجر من المغصوب منه ليعمل له عملا فاذا أخذ في ذلك العمل يبرأ الغاصب عن الضمان لان الاجر قد وجب عليه كذا في الذخيرة * ولو أعار المالك المغصوب من الغاصب لا يبرأ حتى لو

(نوع آخر)

تعليق القضاة والامارة بالشرط ومضافا الى الاتي كان قدم

فلان أو اذا قدمت بلد كذا فانت أميرها أو قاضيه يجوز وتعليق التحكيم من اثنين بالخطر أو مضافا ان قدم فلان فانت هلك الحكم بيننا في حادثة كذا قال الثاني لا يصح وعليه الفتوى وقال محمد رحمه الله يصح * قال السلطان لصني أو كافر اذا أدركت أو أسلمت

فصل بالناس الجمعة أو اقض يجوز * السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد وكذا النصراني استؤمر وفي العبد روايتان * حكار جلا فتوجه الحكم إلى أحدهم افعال لأرضى فقبض لا يجوز (١٣٥) * قلدا نسانا القضاء يوم يجوز ويتوقف

* قلده قضاء بلد كذا لا يدخل
السواد والقرى بلانص
عليه وهذا على رواية النوادر
مستقيم لان المصر شرط
لنفاذ القضاء وعلى غير
رواية النوادر فلا يدخل
القرى وان نص عليه لعدم
نفاذ القضاء فيه والمأخوذ
رواية النوادر للحاجة
* ولو قيد به بالمكان يتقيد
حتى ان القاضي لو قيد بناية
نائبه في مسجد معين ليس
له ان يقضى في مكان آخر
* كان الفقيه أو وجهه يقول
كان الفقيه أو بكر الاسكاف
يقول تولية الحكام القضاة
في ديارنا خير صحيح لان المولى
لا يواجههم بالتقليد وانما
يكتب المنشور ويكتب في
كل فصل عادة ان شاء الله
تعالى فيبطل المقدم ولو جهاه
بعده لا ينعقد صحيحا كالم
كتب أو تطلق ان شاء الله
تعالى ثم المحال بطل لا يقع
الطلاق * السلطان اذا
قلده القضاء فترده مشافهة
ثم قبل لا يصح وان بعشه
منشورا أو أرسل اليه فترده ثم
قبل ان قبل بلوغ الرذالي
السلطان يضح القبول لا بعد
بلوغ الرذاليه وكذا الوكيل
يرد الوكالة ثم يقبل وكذا الو
كنت المرأة إلى رجل انى
زوجت نفسى منسك فبلغ
الكتاب اليه فترده ثم قبل
والرسالة كالكتابة * وفي

هالك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب اذا قال المالك للغاصب أو دعيتك المغموب ثم هلك في يده
يضمن لانه لم يوجد الا براء عن الضمان نساواذ مر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغصب هكذا في
الفصول العمادية * قالوا في المغموب منه اذا زوج البخارية المغموبة (٢) برى من ضمانها في الحال
في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ولم يبرأ في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهذا فرع على
اختلافهم في البيع أنه هل يصير قابضا بالتزويج أم لا مالو وطئها الزوج فان الغاصب يبرأ بالاجماع كذا في
السراج الوهاج * ولو كان المغموب منه استأجر الغاصب ليعلم المغموب بعلام من الاعمال فذلك جائز وهو
في يد الغاصب على ضمانه ان هلك قبل أن يأخذ في ذلك العمل أو بعده ضمن وكذلك لو استأجر غسل الثوب
المغموب كذا في المحيط * رجل غصب من آخر كرا من حنطة ثم دفعه إلى المغموب منه وقال للمغموب منه
اطحنه لي فطحن ثم علم انها كانت حنطه فلما غصب منه أن يمسك الدقيق وكذا لو غصب غزلا ثم دفعه إلى
المغموب منه وقال انسجه ثم علم به وكذا لو غصب دابة ثم مات المغموب منه فجاء وارثه واستعاض من الغاصب
فأغارها الغاصب اياه فعطبت تحتها برى الغاصب عن ضمانها كذا في فتاوى قاضيجان * الغاصب اذا باع
المغموب بأمر القاضي يبرأ عن الضمان كالمواضع بأمر مالكة كذا في خزائنة المفتين * واذا أمر المالك
الغاصب ببيع العبد المغموب صح ويصير وكذا لا يخرج عن ضمانه بمجرد الا بالبيع وكذا لا يخرج
عن ضمانه بمجرد البيع حتى لو هلك العبد قبل التسليم يقض البيع ولزم الغاصب قيمة العبد وكذلك
المغموب منه اذا باع المغموب بنفسه فقبل التسليم إلى المشتري لا يخرج عن ضمان الغاصب ثم الغاصب
اذا باع المغموب بأمر المغموب منه ورد المشتري المغموب بالعيب على الغاصب ان كان الرد قبل القبض
فهو في ضمان الغاصب على حاله وان كان الرد بعد القبض لا يعود مضمونا كذا في الذخيرة * ولو أمر المالك
الغاصب أن يحنى بالشاة المغموبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغاصب كذا في الفصول العمادية
* اذا رد الغاصب المغموب على المغموب منه فجواب الكتاب أنه يبرأ مطلقا وقال الشيخ المعروف بنحواهر
زاده في كتاب الاقرار المسألة في الحاصل على وجوه ان كان المأخوذ منه كبيرا بالغ الفالحات ما قال في الكتاب
وان كان صغيرا ان كان مأذونا في التجارة كذلك وان كان محجورا ان كان صبي لا يعقل القبض والحفظ
لا يبرأ عن الضمان اذا رده عليه بعد ما أخذ منه وثمحل منه وان رده عليه قبل أن يتحول عن مكان الاخذ يبرأ
استحسانا وان كان صبي لا يعقل الحفظ والقبض ففيه اختلاف المشايخ وفي فتاوى الفضلي انه يبرأ عن
الضمان اذا كان الصبي يعقل الاخذ والاعطاء من غير ذلك وان كان لا يعقل الاخذ والاعطاء
لا يبرأ من غير تفصيل وفيه أيضا ان كان المغموب دراهم وقد استملكها الغاصب ثم ردهم ذلك على الصبي
وهو يعقل يبرأ ان كان مأذونا وان كان محجورا عليه لا يبرأ كذا في المحيط * غصب سر جامن ظهر الدابة
ثم أعاده إلى ظهره لا يبرأ عن الضمان كذا في الوجيز للكردي * غصب حطبا واستأجر المغموب منه بأن
يطبخ له قدرافا وقد الحطب تحت القدر ولم يشعر به قال مشايخنا لا رواية لهذا والصحيح انه يبرأ عن الضمان
كذا في جواهر الاخلاطى * رجل له على آخر دين فأخذ من ماله مثل حقه قال الصدر الشميد المختار انه
لا يصير غاصبا لانه أخذ بذن الشرع لكن به يصير مضمونا عليه لان هذا طريق قضاء الدين كذا في المحيط * ولو
كان على رجل دين فأخذ غير صاحب الدين من المدين ودفع إلى صاحب الدين اختلاف المشايخ فيه قال
نصير بن يحيى يصير قاصا عن الدين لان الاخذ عن نزل المعين له على أخذ حقه والفتوى على هذا القول
هكذا في فتاوى قاضيجان * أخرج خاتم النائم ثم أعاده في النوم يبرأ وان استميط ثم نام وأعاده في هذا
(٢) قوله برى من ضمانها الضمير في برى يرجع للغاصب المعلوم من السياق وعلى ذلك في السراج بقوله
لانها صارت مقبوضة بالتزويج اه نقله صححه

الكبرى القاضي قسمان قاض قلد وقاض ولي يدفع الرشوة أو الشفعة فالاول اذا قضى في جادته ثم رفع إلى قاض برى خلافه لا ينقضه
والثاني اذا رفع إلى من برى خلافه نقضه ولو تقلد القضاء بالرشوة قبل يصير قاضيا وينفذ قضاؤه والقوى على أنه لا ينفذ قضاؤه كما اذا

ارتشى القاضى ثم قضى وكذا ارتشى قوم السلطان وعلم به السلطان وقلده أمواله قلده بالشفعة فهو الذى قلده احتسابا سواء في نفاذ
قضائهم في المجتهدات وان كان لا يحمل (١٣٦) الطلب بالشفعة * اذا قال قلدت القضاء لزيد أو عمرو ولا يصح وانما قال جعلتك قاضيا ولم يذكر

بلد اذ في المختار بصير قاضيا في البلد الذى هو فيه لاقى كل بلاد السلطان * قال جعلتك قاضيا ليس له الاستخلاف وانما قال جعلتك قاضى القضاة ان يستخلف وغير المأذون لو استخلف لا يصح حكم الخليفة الا اذا كان بحضرة الاول كالمؤكل لا يصح فان عقد بحضرة الاول جاز وانما رفع حكم الخليفة الذى لم يؤذن الى الاول فامضاء جاز كما اذا مضى حكم الحكم في المجتهدات * والاستخلاف في الصحة والمرض والسفر سواء بخلاف الامور في الجمعية فانه يملك الانابة وكذا الوصى يملك الايصاء الى غيره * وان اذن في الاستخلاف خليفته نائب عن السلطان حتى لا يعزل بعزل القاضى ولا بانعزاله ولا يملك القاضى عزله الا اذا قال له ول من شئت واستبدل من شئت وذكر الامام صاحب المنظومة انه اذا كتب حكم فيه نائب قاضى القضاة لا يصح ما لم يذكر ان قاضى القضاة مأذون بالاستخلاف من جهة السلطان وذكر الامام الازوجى انه يكتب فيه حكم فيه فلان وهو خليفة الحكم من قبل فلان وهو مأذون بالاستخلاف بحكم المثال الصحيح من جهة فلان * قال للقاضى لانسمع حوادث فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن يسمع ولو قضى لا يفتد * قضى القاضى بحق ثم امره أن يسأل القضية نائباً يحضر من العلماء لا يفرض على القاضى ذلك * استخلف رجل

النوم الثاني لا يبر الا في الاول يجب الرد الى التام وقد وجد في الثاني يجب على اليقظان ولو وجد والحاصل أن في إعادة الخاتم الى الصبح التام والخلف الى رجله والقانسوة الى رأسه الامام الثاني يعتبر اتحاد النوم في ازالة الضمان كما ذكرهنا ومحمد رحمه الله تعالى يعتبر اتحاد المجلس حتى اذا أعاده في المجلس يبرأ عن الضمان ولو في نومة أخرى (١) فاذا لم يحوئه عن مكانه وأعادته الى اصبعه أى اصبع كان أو رجله زال الضمان عنه وان حوئه ثم أعاده في تلك النومة أو غيرها لا يبرأ ما لم يرد اليه حال البقطة كذا في الوجيز للكردرى * اذا لبس ثوب غير غير أمره حال غيبته ثم نزعته وأعادته الى مكانه لا يبرأ عن الضمان قال مشايخنا وهذا اذا لبس كما لبس الثوب عادة فاما اذا كان قيصا فوضعه على عاتقه ثم أعاده الى مكانه لا يضمن في قولهم جميعا وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل أخذ ثوب رجل من بيته بغير أمره فلبسه ثم رده الى بيته فوضعه فيه فهلك لا ضمان عليه استحسانا وكذلك لو أخذ ثوبه من معلفها بغير أمره ثم ردها الى موضعها فذهبت فلا ضمان عليه استحسانا وان أخذ الدابة من يد المالك غصبا ثم ردها فلم يجد صاحبها ولا خادمه فربطها في دار صاحبها على معلفها فهو ضامن نص عليه شمس الأئمة السرخسى في شرح كتاب الغارية كذا في الذخيرة * ولو في كيسه أنف أخذ رجل نصفه ثم رده الى الكيس بعد أيام يضمن النصف المأخوذ المرود لا غير ولا يبرأ برده الى الكيس كذا في الوجيز للكردرى في باب وجوب الضمان * ولو جاء الغاصب بالمغصوب ووضعه في حجر المالك وهو لا يعلم بأنه مملوك فخاف انسان فخمله فالصحيح انه يبرأ كذا في محيط السرخسى * وان تلفه وأعطاه القيمة بلا قضاء فلم يقبل ووضعه بين يديه لا يبرأ الا ان يضعه في يد المالك أو في حجره كذا في الوجيز للكردرى * ولو رد المغصوب الى أحد من ورثة المغصوب منه لم يبرأ عن نصيب الاخرين اذا كان الرد بتفسير قضاء كذا في السراجية * الغاصب اذا رد المغصوب الى المالك فلم يقبله فخمله الغاصب الى منزله فضاغ عنده لا يضمن ولا يتجدد الغضب بالرجل الى منزله اذا لم يضعه عند المالك فان وضعه بحيث تناله يده ثم حمله ثانيا الى منزله فضاغ عنه أما اذا كان في يده ولم يضعه عند المالك فقال للمالك خذ ولم يقبله صار أمانة في يده كذا في الوجيز للكردرى وفي البيهقي سئل أبو عصمة عن رجل غصب من كيس رجل دراهم فأنفقها ثم أعادها في كيسه مثل ما كان أخذ من غير أن يعلم صاحبها وخطبها بدراهم فقال الامر موقوف حتى يعلم أن صاحب الكيس أنفق جميع ما في كيسه أو جعل الكيس من موضعه فحينئذ يسقط عنه الضمان وعن نصير اذا رأى دابة واقفة في الطريق فحشاها ضمن وعن ابن سلة اذا وقعت ثم سارت بعد ذلك لم يضمن كذا في التارخانية * رجل له كزان من حنطة غصب رجل أحدهما ثم أودع المالك الغاصب الكرا الاخر فخطب الغاصب بالكر المغصوب ثم ضاع ذلك كاه ضمن الكرا المغصوب ولا يضمن كرا الوديع كذا في محيط السرخسى * غصب من آخر سفينة فلما ركبها وبلغ وسط البحر فلحقه صاحبها ليس له أن يستردّها من الغاصب ولكن يؤجرها من ذلك الموضع الى الشط مراعاة الجانبين وكذلك لو غصب دابة وخطبها صاحبها في المفازة في موضع المهلكة لا يستردّها منه ولكن يؤجرها اياه كذا في المحيط * كفن في ثوب غصب وأهيل عليه التراب ومضت ثلاثة أيام أو لم تض ثم جاء صاحب الكفن فان كان للبيت تركة أو لم تكن لكن أعطى رجل قيمته فعلى المالك أن يأخذ ولا ينش القبر استحسانا وان لم تنصل اليه القيمة فهو بالخيار ان شاءت كراهته وان شاء نبش القبر وأخذ الكفن والاول أفضل لدينه ودينه فان نبش القبر وأخذ الكفن وانتقص الكفن فله أن يضمن الذين كفنوه ودفنوه

(١) قوله فاذا لم يحوئه الخ كذا في الاصل وسقط قبل هذا التفسير مع مانصه كافي عبارة الوجيز ولم يذكر مذهب الامام والصحيح من مذهب الامام انه يعتبر التحويل للزوم فاذا لم يحوئه الخ اه كتبه صححه

كذا قال للقاضى لانسمع حوادث فلان حتى أرجع من سفرى لا يجوز للقاضى أن يسمع ولو قضى لا يفتد * قضى القاضى بحق ثم امره أن يسأل القضية نائباً يحضر من العلماء لا يفرض على القاضى ذلك * استخلف رجل

وشرط عليه أن لا يرثي ولا يشرب الخمر ولا يمتثل أمر أحد صح التقليد والشرط وإن فعل شيئا من ذلك انعزل ولا يبايع قضاياه فيما مضى * قلذ السلطان رجلا القضاة وشرط عليه أن لا يسمع قضية رجل بعينه يصح الشرط ولا ينفذ قضاء (١٣٧) القاضي على هذا الرجل ويجب على

السلطان أن يفصل قضيته ان اعتبره قضية * القاضي جعل نائبا عن الغائب حتى يسمع عليه الخصومة ويسمى المنعز والغائب ليس في ولايته لا تصح هذه النيابة وليس له هذا طريق عندنا وعند أهل البصرة إذا كان الخصم محتفيا يختم على بابه وينادي على بابه أياما ثم يجعل بعد ذلك نائبا عنه

نوع آخر

تعليق عزل القاضي بشرط صحيح حتى لو كتب إليه الخليفة إذا أتاك كتابي فانت معزول فأتاه ينعزل * وقال ظهير الدين ونحن لانقضي بحجة تعليق العزل بالشرط والسلطان أن يعزل القاضي

لربية وأغيرية * القاضي إذا عزل نفسه وبلغ السلطان عزله ينعزل وكذا إذا كتب به إلى السلطان وبلغ الكتاب إلى السلطان وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه نائب عن العامة فلا يملك ابطال حكمهم * مات الخليفة وله أمراء وعمال فالكل على ولايته وفي المحيط مات القاضي انعزل خلفاؤه وكذا أمراء الناحية بخلاف موت الخليفة * إذا عزل القاضي قيل ينعزل نائبه وأدوات لا والفتوى على أنه لا ينعزل بعزل القاضي لانه نائب عن السلطان أو العامة ويعزل نائب القاضي

كذافي الكبرى * رجل غصب ثوبا أو دابة أو دراهم وهي قائمة بعينها فأبرأ منها صح وبصير الغصب أمانة في يده وكذا إذا حلله من ذلك برئ الغاصب من الضمان سواء كان قائما أو مستهدما كان مستهدما كافي هو ابراء عن الدين وإن كان قائما فهو ابراء عن ضمان الغصب وتصير العين أمانة عند الغاصب كذافي فتاوى فاضيلان * رجل قطع غصنا فثبت مكانها آخر لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو حصد زرا أو بقل فثبت مكانه آخر لا يبرأ عن ضمان المحصول والمقطوع كذافي الفصول العمادية * وفي فتاوى النسفي غصب من آخر ساجدة وأدخلها في بناءه أو غصب من آخر تالة وغرسها في أرضه وكبرت حتى انقطع حق المالك ثم ان المالك قال للغاصب وهبت لك الساجدة والتالة صح وهذا ابراء عن الضمان كذافي المحيط * وفي التوازل هشيم ابريق فضة لانسان ثم جاء آخر وهشمه هشما برئ الأول من الضمان وضمن الثاني مثلها وكذلك لو صب ماء على حنطة انسان فجاء آخر وصب عليه ماء آخر وزاد في نقصانها برئ الأول عن الضمان وضمن الثاني قيمته يوم صب الثاني كذافي الفصول العمادية * إذا كسر اناء ففضل رجل واستلمه صاحبه قبل أن يعطيه اياه فلا شيء على الكاسر لان شرط التضمن تسليم المكسور وقد قوت ذلك بالاستهلاك كذافي المحيط * رجل غصب شيا وقبض للحفظ وأجاز المالك حفظه كما أخذ برئ من الضمان ولو أنه اتفمع به فأمره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان وعلى هذا لو أودع الرجل مال الغير فأجاز المالك يبرأ عن الضمان كذافي الخلاصة * ولو غصب من آخر شيا فغاب المغصوب منه فجاء الغاصب إلى القاضي وطلب منه أن يأخذ منه أو يفرض له النفقة فالقاضي لا يأخذ ولا يفرض له النفقة فان كان الرجل مخوفا متلا فافرى القاضي أن يأخذ منه ويبيعه لا بأس به لان هذا نظر من وجه فكان للقاضي في ذلك رأى كذافي الظهيرية * والله أعلم

الباب السابع في الدعوى الواقعة في الغصب واختلاف الغاصب والمغصوب منه والشهادة في ذلك

أقام بينة على رجل انه غصب منه جارية حبسته حتى يجي ميمافيردها عليه ذرأ أو اليسر والسرخصى ما ذكر محمد رحمه الله تعالى ان هذه الدعوى والبينة مسموعة أصح لان الغصب قد يكون بغتة فلا يمكن للشهود معرفة صفتها وقيمتها فبسطت اعتبار علمهم بالأوصاف للتعدرو ثبتت بشهادتهم فعل الغصب ذكر بكران لم تثبت هذه البينة في حق القضاء ثبت في حق ايجاب الحبس كافي السرقة وفي الاقضية هذا كله اذا ادعى أن الجارية قائمة أما اذا قال هي هالكة يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة بالاتفاق وقول محمد رحمه الله تعالى حتى يجي ميمافيردها أي اذا أعاد البينة على عينيها يعني اذا اختلفا في عينيها بعد الاحضار فان قال الغاصب ماتت أو بقت أو بعتم أو سلمتم أو لا أقدر عليها فان صدقه المدعى يقضى عليه بالقيمة ان أراد المدعى ذلك وان كذبه يجبس مدة يعطب على رأى القاضي انه لو كان قادرا أخرجهما ثم يخليه ويقول للمدعى أتريد التلوم على ظهور الجارية أو ضمان القيمة فان أراد القيمة وانفق على شيء يقضى بتلك القيمة وان اختلفا في القيمة فالبينة للمدعى والقول للغاصب مع عينه فان نكل فهو كالاقرار يقضى عليه به وان حلف أخذ ما أقر به ثم لو ظهرت الجارية ان كان المدعى أخذ القيمة بينة أو بتصدق الغاصب اياه في دعوى القيمة أو بنكول الغاصب فلا سبيل للمالك عليهم او ان أخذ بقول الغاصب ولم يكن راضيا به فيخيران شاهدا القيمة وأخذ الجارية وان رضى بالقيمة فالجارية للغاصب قال الكرخي هذا اذا ظهر أن القيمة أكثر مما قاله الغاصب وان كانت كما قاله فلا سبيل للمالك عليها كذا في التمر تاشي * وفي ظاهر الرواية الجواب مطلق وهو الصحيح هكذا في المبسوط * واذا جاء المغصوب منه يدعى جارية في يد الغاصب وهو ينكر فأقام شاهدين شهد أحدهما أنها جاريته اشتراها من فلان وشهد الآخر أنها جاريته ورثها عن أبيه لم يجز ان شهد أحدهما بالشرع من رجل والآخر بالشرع من رجل آخر أو بهيمة أو صدقة لم تجز الشهادة وان شهد أنها جاريته غصبها اياه هذا

(١٨ - فتاوى خامس) لا ينعزل القاضي * عزل السلطان القاضي لا ينعزل مالم يصل اليه الخبر كالوكيل وعن الثاني أنه لا ينعزل مالم يأت قاض آخر صيانة للسلمين عن تعطيل قضاياهم هذا اذا لم يعلق عزله بشرط كوصول الكتاب ونحوه وان معلقا لا ينعزل مالم يصل اليه

الكتاب وان وصل اليه الخبر * أربع خصال اذا حل بالقاضي العزل فوات السمع أو البصر أو العقل أو الدين وعند الثاني لا مال يملكه مكانه آخر وهذا لا يصح عنه مطلقا السلطان (١٣٨) اذا قدر جلا قضاءه بلدة ثم بعد أيام قلد القضاء لا آخر ولم يتعرض لعزل الاول الاظهر والاشبه

وقد باعها الغاصب من رجل فسلم رب الجارية بالبيع بعد ذلك قال يجوز فان كان الغاصب قد قبض الثمن فهلك عنده هلك من مال رب الجارية وكل ما حدث للجارية عند المشتري من ولاد أو كسب أو أرض جنانية وما شابهها فهو للمشتري وان لم يسلم البيع وأخذها أخذ جميع ذلك معها وان أعتقها المشتري لم ينفذ عتقه قبل أن يجيز المالك البيع عندنا فان أجاز للغصوب منه البيع بعدما أعتق المشتري الجارية جاز البيع وفي الاستحسان ينفذ عتقه وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى هكذا يرويه محمد رحمه الله تعالى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو أن رجلين خاصهما رجلان جارية فأقام أحدهما المدعين البينة أن ذال يدغيب منى هذه الجارية في وقت كذا وأقام المدعى الآخر البينة أن ذال يدغيب منى هذه الجارية ووقت كذلك وقتا بعد الوقت الاول قال هي للثاني في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعلى الغاصب قيمته الاول وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الجارية للاول ولا يضمن الغاصب للثاني شيئا كذا في فتاوى قاضيخان * اتى على عمرو أنه غصب منه جارية مملوكة له فقال عمرو الجارية التي ادعاها أنا اشتريتها منه بمائة درهم وأقام البينة قبلت بيته عمرو كذا في جواهر الاخلاط * اتى جارية في يدي رجل من أهلها غصبها صاحب اليد منه ولم تشهد بشهود المدعى بالغصب وانما شهدوا له بالمالك فأراد القاضي أن يقضي بالجارية للذي أقام البينة هل يحلفه بالله ما بعته ولا أدت له فيها قال لا الا أن يدعى صاحب اليد شيئا من ذلك وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يحلفه وان لم يطلب الخصم ليكون أحكم للقضاء وأبرم وأجمع وأن من ادعى ديناً في التركة للقاضي يحلفه مع إقامة البينة أنك ما استوفيت الدين ولا أبرأته وان لم يدع الخصم ذلك وهذه المسألة تشهد لابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * ولو غصب من رجل ثوبا يضمن عنه رجل قيمته واختلفوا في القيمة فقال الكفيل عشرة وقال الغاصب عشرون وقال المالك ثلاثون فالقول للكفيل ولا يصدق واحد منهما عليه لان المكفول له يدعى على الكفيل زيادة وهو ينكر والغاصب يقتر بزيادة عشرة واقرار كل مقر يصح في حقه ولا يصح في حق غيره فيلزمه عشرة أخرى دون الكفيل كذا في محيط السرخسي * اذا اختلف الغاصب والمغصوب منه في الغصب أو في صفته أو في قيمته فالقول قول الغاصب مع عيئته ولو أقر الغاصب في جميع هذه الوجوه بما ادعى المغصوب منه ثم قال قدر ددت ذلك عليك أو رددت ما لزمني من الضمان وقبضته مني لم يصدق على ذلك والقول قول المغصوب منه أنه لم يقبض منه ولم يرد عليه مع بيئته الا أن يقيم الغاصب بيته ولو أقر الغاصب أنه غصبه ثوبا صحيحاً وعمداً صحيحاً وأن المغصوب منه جنى عليه وأحدث ذلك في العبد بقره فانه لا يصدق ويضمن ما نقص العبد والثوب بعد أن يحلف المغصوب منه ما فعل ذلك كذا في السراج الوهاج * برهن المالك أن قيمة المغصوب كذا والغاصب على أنها كذا فبيئته المالك أولى وان لم تكن للمالك بيته فأراد الغاصب أن يبرهن له ذلك برهن المالك فشهد أحدهما أن قيمة الغصب كذا وشهد الآخر على اقرار الغاصب به لا تقبل كذا في الوجيز للكردي * ولو قال الغاصب رددت المغصوب عليك وقال المالك لا بل هلك عندك فالقول للمالك كما لو قال أخذت مالك باذنك وأنكر صاحب المال ولو أقام الغاصب البينة أنه رد الدابة للمغصوبه الى المالك وأقام المالك البينة أنها نقتت من ركوبه أو تلفها الغاصب ضمتها الغاصب لانه لا تناقض ولا تناقض بين البينتين لجواز أنه ردّها اليه ثم ركوبها بعد الرد ونقتت من ركوبه ولو أقام الغاصب البينة أنه ردّها ونقتت عنده وأقام المالك البينة أنها نقتت عند الغاصب ولم يشهدوا أنها نقتت من ركوبه لا ضمان عليه كذا في محيط السرخسي * ان كان المغصوب داراً وأقام صاحبها البينة أن الغاصب هدم الدار وأقام الغاصب بيته أنه ردّها ثم انه دمت الدار كانت بيته صاحبها أولى كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اختلف رب الثوب والغاصب في قيمة الثوب المغصوب وقد استمسك الغاصب فالبينة بيته رب الثوب لما فيها من اثبات الزيادة

أنه لا يعزل * قلند القضاء ثم قال لا تقض في حادثة فلان العزل في حق فلان * القاضي لا يترك على القضاء أكثر من سنة كما لا ينسى العلم * القاضي اذا ارتضى وحكم لانه قد قضاؤه فيما ارتضى وينفذ فيما لم يرتش وبه أخذ شمس الأئمة رحمه الله وذكر البردوي أنه ينفذ فيما ارتضى أيضاً وقال بعض مشايخنا لا ينفذ فيما لم يرتش وفيما ارتضى أيضاً وان ارتضى ولداً القاضي أو كاتبه أو بعض أعوانه فان باعهم ورضاه فهو كاللوارثي بنفسه وان بيع له ينفذ ما قضاؤه وعلى لمرثي رد ما قبض * قضى ثم ارتضى أو ارتضى ثم قضى أو ارتضى ولده أو بعض من لا تقبل شهادته لانه لما أخذ المال أو ابنته يكون عاملاً لنفسه أو ابنته * القاضي المولى أخذ الرشوة ثم بعثه الى شافعي المذهب ليحكم لا يصح لانه عاملاً لنفسه وان كتب اليه لسمع الخصومة واخذ أجر مثل الكتابة ينفذ لانه ليس برشوة * أمر القاضي انساناً بالقسمه في الرستاق يصح لانها ليست من أعمال القضاء وكذا اذا خرج الى الرستاق ونصب قضايا مال الصغبر أو الوقف أو اذن النكاح لانه ليس بقضاء ولا من أعماله * والمصر شرط للقضاء في ظاهر الرواية لا غيرة قال صاحب المحيط وهذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء حتى لو لم يؤذن له في ذلك لا يملك فنبغي أن يشترط المصر على ظاهر الرواية وفي فتاوى الديتاري المحمود اذا لم يكن في ولاية القاضي ولكن في ولاية من قلده

في ظاهر الرواية لا غيرة قال صاحب المحيط وهذا مشكل عندي لان القاضي انما يفعل ذلك بولاية القضاء حتى لو لم يؤذن له في ذلك لا يملك فنبغي أن يشترط المصر على ظاهر الرواية وفي فتاوى الديتاري المحمود اذا لم يكن في ولاية القاضي ولكن في ولاية من قلده

بصح حكمه وفي الامالى عن الامام الثاني أن المصرايس بشرط وسنن عليه مسائل * كتاب قاضي الرستاق الى قاضي المصر لانه لا يقبل في الظاهر لانه نقل الولاية ولا ولاية لقاضي الرستاق وعلى رواية النوادر يقبل وقيل على هذه الرواية لا يقبل (١٣٩) أيضا لانه لا حاجة اليه * علم القاضي في

الرستاق هل يقضى بذلك العلم في المصر في ظاهر الرواية هو على الخلاف الذي ذكر في العلم بالحادث قبل القضاء * الشاعدي يسمع القاضي يقضى في الرستاق عن الامام أنه يسعه أن يشهد بلا أمر القاضي وهو أقيس وقال الثاني لا يسع بلا أمر وهو الاحوط وكلام الامام رحمه الله دليل على نفاذ القضاء في غير المصر به يفتى فان الدعوى قد تقع في العقار فيحتاج القاضي الى أن يخرج الى الرستاق فيقضى عليه وعن الامام الثاني فضاة أمير المؤمنين اذا خرجوا مع أمير المؤمنين لهم أن يحكموا في أي بلدة نزل فيها الخليفة لانهم ليسوا قضاة أرض انما هم قضاة الخليفة وان خرجوا بدون الخليفة ليس لهم القضاء

(الثاني في أدبه وفيه خمسة أنواع * الاول في المقدمة) لا يقبل هدية الاجنبي والقريب الا من كان يهدى قبله وان زاد رتال زيادة الا أن يكون له خصومة فلا يقبل منه أيضا فان قبل وأمكنه الرد والوضع في بيت المال وكذا في كل موضع ليس له القبول وان كان ما أدى به المعطي أخذه ورد عليه قيمته فان قضى ثم ارتشى أو عكس لا ينفذ فان تاب ورتا لم يؤخذ به وعلى

والقول قول الغاصب مع عينه اذا لم يكن لرب الثوب بينة لانكاره الزيادة فان أقام الغاصب بينة أن قيمة ثوبه كانت كذا لم يلتفت الى سنته ولا يسقط اليمين بها عنه وان لم يكن لواحد منهم ما بينة وأراد رب الثوب أن يحلف الغاصب على ذلك فقال أنا أورد اليمين على رب الثوب وأعطيه ما حلف عليه فليس له ذلك وكذلك ان رضى رب الثوب بذلك وقال أنا أحلف فتراضى معا على ما يخالف حكم الشرع يكون لغوا فان جاء الغاصب بثوب زطى فقال هذا الذي غصبتك وقال رب الثوب كذبت بل هو ثوب هروري أو هروري كان القول قول الغاصب مع عينه ويحلف بالله ان هذا ثوبه الذي غصبتك اياه وما غصبتك هروريا ولا امر وبافاذا حلف قضيت لصاحب الثوب بالثوب وأبرأت الغاصب من دعوى رب الثوب وان نكل عن اليمين يقضى عليه بما ادعاه المدعي فان شاء أخذها وان شاء تركه وان جاء الغاصب بثوب هروري خلق وقال هذا الذي غصبتك وهو على حاله وقال رب الثوب بل كان ثوبي جديدا حين غصبتك فالقول قول الغاصب مع عينه فان أقام البينة فالبينة بينة رب الثوب انه غصبه جديدا وان لم يقيم واحد منهم ما بينة وحلف رب الثوب الغاصب فأخذ رب الثوب الثوب ثم أقام البينة انه غصبه اياه جديدا ضمن الغاصب فضل ما بينهما ذكره كذا في الاصل قال شمس الأئمة السرخسي هذا اذا كان النقصان يسيرا فان كان فاحشا فرب الثوب بالخيار ان شاء أخذ الثوب وضمن النقصان وان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه كذا في المحيط * ثوب في يد رجل أقام رجل البينة أنه ثوب به غصبه اياه هذا وأقام الذي في يده الثوب البينة انه وهب له (قال) أقضى به لاني هو في يده وكذلك لو أقام البينة على البيع منه بثمن مسمى أو على اقراره أنه ثوب به وان كان في أيديهما جميعا فأقام كل واحد منهما البينة أنه ثوب به غصبه الاخر اياه قضيت به بينهما نصين فان أقام رجل البينة أنه ثوب به استودعه الميت الذي هذا وارثه وأقام آخر البينة أنه ثوب به غصبه اياه الميت قضيت به بينهما وان جاء بالبينة على دراهم بعينها أنهما له غصبهما اياه الميت فهو أحق بهما من غير ما الميت كذا في الميسوط * ولو ادعى رجل أن الثوب له وان صاحب اليد غصبه منه وأقام على ذلك بينة وأقام رجل آخر بينة أن صاحب اليد أقر له بهذا الثوب فانه يقضى به لاني أقام البينة أن الثوب له كذا في المحيط * واذا قال الرجل لاخر غصبتني هذه الجبة المحشوة وقال الغاصب ما غصبتك * وان قال غصبتك منك الجبة ثم قال الحشوي أو البطانة لي أو قال غصبتك الخاتم والنص لي أو هذه الدار والبناء لي أو هذه الارض والاشجار لي لم يصدق في الكل كذا في الوجيز للكردي * وان قال غصبت هذه البقرة من فلان ثم قال ولدها لي قبل قوله كذا في المحيط * ولو أقام المالك البينة انه مات المغصوب عند الغاصب وأقام الغاصب البينة انه مات عند المالك فيمنه المالك أولى ولو شهد وأنه غصب هذا العبد ومات عنده وشهد به هو الغاصب انه مات في يده مولا قبل الغصب لم يقبل هذه الشهادة لان موته في يده مولا قبل الغصب لا يتعلق به حكم لانه لا يفيد الردا كما يفيد في الغصب وبينه المولى تثبت الغصب والضممان فكانت بينة أولى ولو أقام المالك البينة أن الغاصب غصبه يوم الحجر بالكوفة وأقام الغاصب البينة أنه كان يوم الحجر بمكة هو العبد والضممان واجب على الغاصب كذا في محيط السرخسي * وجد المالك عبده فأخذه من الغاصب وفي يده مال فقال الغاصب المالك وقال مالكة لابل هو لي ان كان العبد في منزل الغاصب فوجد المال في يده فهو للغاصب وان لم يكن في منزله فالمالك المالك العبد كذا في الوجيز للكردي * بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا قال غاصب الثوب صبغت الثوب أنا وقال المغصوب منه غصبتك مصبوغا فالقول قول المغصوب منه وعلى هذا اذا اختلفا في بناء الدار وحلقة السيف وان أقام البينة فالبينة بينة الغاصب ولو اختلفا في متاع موضوع في الدار المغصوبة أو في آخر موضوع أو في باب موضوع فالقول قول الغاصب والبينة بينة المغصوب منه رجل غصب عبدا ورجل وباعه

قضاة لانه بالفسق لا ينزل * والهدايا ثلاثة حلال من الجائنين للتودد حرام منهم وهو الاهداء للاعانة على الظلم حرام من جانب الاخذ وهو الاهداء لا تكف عن الظلم حلال للمعطي * والحيلة ان يستأجره ثلاثة أيام ليغفل له ثم يستعمله اذا كان فعلا يجوز عليه الاجارة كتبليغ الرسالة

وتجوها وان لم يبين المدة لا يجوز هذا اذا كان فيه شرط وان لم يكن فيه شرط وانما يعلم يقيناً ان الاهداء ليعينه عند السلطان فالشايخ على أنه لا بأس به وابن مسعود رضي الله عنه كره (١٤٠) الاخذ وذلك محمول على التنزول على حاجته بلا طمع وشرط ثم أهدي اليه فذا حلال

وسلم العبد وقبض الثمن ومات في يد المشتري فقال أنا امرته بالبيع فالقول قوله ولو قال لم امره وليكن أبجرت البيع حين بلغني لم يلتمت الى قوله ولا سيل له على الثمن الا أن يقيم البيعة أنه أجازا لبيع قبل موت العبد (هشام في نوادره) سألت محمد بن رحمه الله تعالى عن رجل أتى سوقاً وصب لانسان زيتاً أو سهناً أو شيئاً من الادهان أو النخل وعانت البيعة ذلك وشهدوا عليه فقال الجاني صبيته وهو نجس قدمات فيه فأرة فالقول قوله قلت له فان أتى سوق القصابين وعمد الى طوايق اللحم فرمى بها وانتهت لهما والشهود عاينوا ذلك فشهدوا عليه فقال الجاني هي ميتة قال لأصديقته على ذلك ويسع للشهود أن يشهدوا أنهم ذكروا لأنه لا يباع في السوق لحم ميتة ويباع فيها زيت ومن قدمات فيه الأرة (ابراهيم عن محمد بن جهم الله تعالى) رجل اتخذ من طين رجل لبناً أو جداراً فهو له وعليه قيمة الطين وان قال رب الطين أنا امرته أن يتخذها قال هو لرب الطين كذا في المحيط * غضب جارية ثم أعنتها أو ودرها أو استولدها ثم أقرت أنه غصبها من فلان وليس للذمي بيعة ضمن قيمتها ولا يبطل ما فعل ولا يضمن قيمة الولد فان أقام المذمي البيعة يقضى له بها ولو يولدها كذا في محيط السرخسي * رجل قال اغتصبنا من فلان ألف درهم وكذا عشرة قضى عليه بجميع الالف كذا في التارخانية * والله أعلم

*** (الباب الثامن في تلك الغاصب المغصوب والاتقاع به) ***

من غضب من آخر لحافط بغيره أو غضب حنطة وطحنها أو صار المالك له فوجب عليه رد القيمة فأكله حلال في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أكله حرام قبل أن يرضى صاحبه وفي فتاوى أهل سمرقند من غضب من آخر طعماً ما فضعه حتى صار بالمضغ مستمكاً فلما ابتلعه يتلع حلالاً في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لابي يوسف ومحمد بن جهم الله تعالى بناء على أن شرط الطبيب المالك بالبدل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما أداء البدل كذا في المحيط * والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة * وان غضب حنطة فزرعها ثم جاء صاحبها وقد أدرك الزرع أو هو بقل فعليه حنطة مثل حنطته ولا سيل له على الزرع عندنا إلا أنه لا يطيب له الفضل وعلى هذا لو غضب نوى فأبته أو تاله فغرسها روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال في الثالثة لا يحل له أن يتفجع بها حتى يؤدى الضمان وفي الزرع والنواة ذلك وفي ظاهر الرواية الجواب في الفصلين سواء وعلى هذا لو غضب بيضة وحنطتها تحت دجاجة حتى أفرخت فهذا ومثله الزرع سواء كذا في المبسوط * قلع تاله من أرض رجل وغرسها في تلك الأرض في ناحية فكبرت كانت الشجرة للذي غرسها وعليه قيمة الثالثة يوم قلعها وبؤمر الغاصب بقلع الشجرة فان كان القلع بضر بالأرض يعطيه صاحب الأرض قيمة الشجرة لكن مقابضة كذا في الكبرى * رجل قلع تاله من أرض إنسان وأبته في أرض رجل فكبرت وأثمرت فهي للغارس ولا تطيب له لأنه استفادها بسبب خبيث وأصاحب الأرض الثانية أن يأمره بالقلع فان استعمل الغارس الى الربيع ليقلعها ويغرسها في مكان آخر فإنه لا يملك إلا أن يرضى صاحب الأرض ولو اشتري صاحب الأرض فإنه يجوز أن يرضى على ذلك وعلى الغارس قيمة الثالثة لصاحب الأرض الا في يوم قلعها كذا في جواهر الفتاوى * ولو أن رجلاً أخذ شاة رجل بغير إذنه فذبحها وطبخها أو شواها كان اصحابها أن يضمنه القيمة فان كان صاحبها غائباً أو حاضراً لا يرضى أن يضمنه لم يسع للذي ذبحها أو شواها أن يأكلها ولا يطعم منها أحداً ولا يسع أحد أن يأخذها منه حتى يضمن الذي صنعهم بذلك قيمتها لصاحبها فان ضمنه صاحبها قيمتها بقضاء قاض أو بغير قضاء وسعه أن يأكل منها وأن يطعم من أحب إذا أدى القيمة أو كانت ديناً عليه وان لم يضمن القيمة فليصدق بها وان أبي صاحبها أن يأخذ القيمة وأراد أن يأخذ اللحم وهو مطبوخ أو مشوي لم يكن له ذلك كذا في السراج الوهاج

* ولا يبيع ولا يشتري لنفسه في مجلس القضاء وفي غير مجلس القضاء لا بأس لنفسه قبل هذا اذا كان يكفي المؤنة من بيت المال أو يعامل بمن يحاسبه والا لا يكره ولو باع ماله الميت أو المديون لا يكره ولا يجب الدعوة الخاصة الاجنبى والقريب فيه سواء وذكر القاضى أنه يجب دعوة القريب وان خاصة وان كتب سجلاً أو تولى قسمة وأخذ أجر المثل له ذلك ولو تولى نكاح صغير لا يحل له أخذ شيء لأنه واجب عليه وكل ما وجب عليه لا يجوز أخذ الأجر وما لا يجب عليه يحل أخذ الأجر وذكر عن البقالى في القاضى بقول اذا عقدت عقداً للبكر في دينار ولو ثيباً قل نصفه أنه لا يحل له ان لم يكن لها ولي ولو كان لها ولي غيره يحل بناء على ما ذكرنا وإذا باع مال اليتيم لا يأخذ شيئاً ولو أخذ وأذن بالبيع لا يتنذيعه ويفعل القاضى في مال اليتيم ما يفعل الملتقط باللقطة إلا أن المالك اذا حضر بعد التصديق يدفع من بيت المال (نوع آخر) قدم الى القاضى وأدى من قبل آخر ولم يعلم أنه محق أو مبطل وأراد احضار خصمه ويتخى بالاعداء ان في المصر أو خارج له لكنه لو

عدا بيت باهله أضره بالدعوى وان يعيداً أمره بأقامة البيعة للحكيم بل يكشف الحال فاذا حضر أعاد وقيل يحلف أنه ولو محق في الدعوى ثم حضر والمرأة البرزة كل رجل وان المدعى عليه مريضاً أو مخدراً ولم تعهد الخروج لا يحضر بل يذهب بنفسه مع الخصم

أورسل نائبان ما ذونا في الاستخلاف وكلا النوعين فعمله عليه الصلاة والسلام الأئمة لا يذهب بنفسه في زماننا كيلا يسطر حشمة القاضي والآداب تختلف باختلاف العادات فان أرسل القاضي ولم يصادفه في المنزل وزعم المدعي (١٤١) أنه نوارى فيه وطلب ختم الباب فانه

يكلفه إقامة البينة أنه حاضر بان شهدا أناراً يناه منذ ثلاثة أيام كذا قسره في فتاوى القاضي وغيره يفوضه الى رأى القاضي فان حصل له العلم أنه في البيت ولا يحضر ختم الباب الذي من جانب السكة والمسطح وان كان فيها بالاجرة أو كانت فيها امرأته والعبرة للسكينة وان قال الخصم بعد الختم انه في داره ولا يحضر عن الامام الاعظم والثاني أنه يبعث رسولا عددا معه عدلان فينادى على بابه وقت جلوس القاضي للحكم ثلاثة أيام كل يوم ثلاث مرات ويقول يقول القاضي يا فلان احضر مجلس الحكم مع خصمك والانصبت عنك وكيتلا وقبلت البينة وحكمت عليك ولم يجوزوا الهجوم على بيته ووسع ذلك بعض أصحابنا وفعل ذلك وقت قضائه وصورته قال الخصم انه متوار وطلب الهجوم بعث أمينين معهما أعوانه ونساء يقوم الأعوان من جانب السكة والمسطح ويدخل النساء حرمه ثم أعوان القاضي فيفتشون الغسرف وتحت السر فالتاروق رضى الله عنه

* ولو غضب من آخر عصر أو أصبح به ثوباً وغضب سمناء ولت به سو بقا لم يسعه أن يتنفع به حتى يرضى صاحبه كذا في المحيط * وعن محمد رحمه الله تعالى غضب عشرة دنانير فألقى فيها ديناراً ثم أعطى منه رجلاً ديناراً جازم ديناراً آخر لا كذا في التناظرية ناقلا عن جامع الجوامع * رجل غضب جارية وعيها واختلفا في القيمة فقال صاحبها كانت قيمتها ألفين وقال الغاصب قيمتها ألف خلف على ذلك فقضى القاضي على الغاصب بالألف لا يحيل للغاصب أن يستخدمها ولا يطأها ولا يبيعها إلا أن يعطيه قيمتها تامة فان أعتقها الغاصب بعد القضاء بالقيمة الناقصة تجوز عتقها وعليه تمام القيمة كالألو أعتقها في الشراء الفاسد كذا في فتاوى قاضيان * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في السيل يذهب بحضنة لرجل فتمتع في أرض رجل فنبئت قال ان كان الحضنة عن فان جميع ما يخرج منها صاحب الحضنة ويتصدق بالفضل ولا شيء عليه من نقصان الأرض كذا في المحيط * ولو تزوج رجل امرأة على الثوب المغصوب حل له وطؤها لان الثوب لو استحق لا يفسخ النكاح كذا في الينابيع * وذكروا الاسلام في الجامع الصغير لو اشترى بالألف المغصوبة جارية هل يباح له الوطء الصحيح أنه لم يكن له الوطء لان في السبب نوع خبث هكذا في النهاية * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى غضب من آخر دراهم واشترى بهادنا نير لا يسعه أن ينفق الدنانير لان الدراهم اذا استحققت بعد ما اقترقا ينتقض البيع في الدنانير فان قضى على غاصب الدراهم بعثها حلت له الدنانير كذا في الذخيرة * قالوا لو تزوج بالدرهم امرأته وسهه أن يطأها كذا في المبراج الوهاج * ولو غضب ألفاً واشترى به اطعما يساوى ألفين فأكاه أو وهبه لا يتصدق بالبرح اجزاء كذا في الوجيز للكردي * اذا تصرف في المغصوب وربح فهو على وجوه ما أن يكون تعيين بالتعيين كالعروض أو لا تعيين كالتقديرات فان كان مما يتعين لا يحيل له التناول منه قبل ضمان القيمة وبعده يحل الاقراض على قدر القيمة وهو الربح فانه لا يطيب له ولا يتصدق به وان كان مما لا يتعين فقد قال الكرخي انه على أربعة أوجه اما أن أشار اليه ونقدمه أو أشار اليه ونقدم من غيره أو أطلق اطلاقاً ونقدم منه أو أشار الى غيره ونقدم منه وفي كل ذلك يطيب له الا في الوجه الاول وهو ما أشار اليه ونقدم منه قال مشايخنا لا يطيب له بكل حال أن يتناول منه قبل أن يضمنه وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار والجواب في الجامعين والمضار به يدل على ذلك واختار بعضهم الفتوى على قول الكرخي في زماننا الكثرة الحرام وهذا كاه على قوله ما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يتصدق بشيء منه وهذا الاختلاف بينهم فيما اذا صار بالتقلب من جنس ما ضمن بأن ضمن دراهم مثلاً وصار في يدهم بدل المضمون دراهم وان كان في يدهم من بدله خلاف جنس ما ضمن بأن ضمن دراهم وفي يدهم بدله طعام أو عروض لا يجب عليه التصديق بالاجماع كذا في التبيين * رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو حلال وتناول فلان من مالي من غير أن يعلم باباحته قال نصير بن يحيى يجوز ذلك ولا ضمان عليه وان قال كل انسان تناول من مالي فهو حلال له قال أبو نصير بن سلام هو جائز زوج حل هذا اباحة والاباحة للجهرل جائز وعليه الفتوى ولو قال لا يخرج جميع ما تأكل من مالي فقد جعلتك في حل فهو حلال له في قولهم ولو قال جميع ما تأكل من مالي فقد أبرأتك فالصحيح أنه يبرأ هكذا في فتاوى قاضيان ولو قال جعلتك في حل الدنيا أو قال جعلتك في حل الساعة هو في حل في الدنيا وفي الساعات كلها ولو قال لا أخصمك أو لا أطالبك مالي قبلك فهذا ليس بشيء كذا في خزنة المفتين * واذا اكتسب المغصوب ثم استرد ما لك مع التمسك لا يتصدق بالتكسب ولو ضمن الغاصب القيمة عند الهلاك أو الأباقي حتى صار التمسك له يتصدق بالتكسب كذا في الذخيرة * وان غضب عبداً فاجره فالاجرة له ويتصدق بالاجرة عندهما وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الاجرة طيبة كذا في محيط السرخسي * وان غضب عبداً فاجره وأخذ غلته فنقصته الغلته ضمن النقصان وتصدق بالغلل عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هكذا في الكافي * فان هلك المغصوب من

ناجحة بالمدينة وأخرجها ولاها بالدرة حتى سقط خمارها عن هذا قالوا اذا سمع صوت فساد في منزل انسان هجم عليه وعامة أصحابنا لم يجوزوا الهجوم وان رأى أن لا يبعث انسانا ويرسل الطينة جازوا كذا الخاتم وهذا في خارج المصروف وفيه يرسل انسانا وان اختلفا في عرض

الطينة وامتنع الخصم بقوله هل تعرف انه للقاضي فان قال نعم أشهد عليه فان شهد عند القاضي به عاتبه على ذلك ويستعين باعوان الوالى
على الاحضار وأجرة الاشخاص في بيت (١٤٢) المال وقيل على المتردد في المصر من نصف درهم الى درهم وفي خارجه لكل فرسخ ثلاثة

درهم أو أربعة وقال صدر
الاسلام أجرة الموكل على
المدعى عليه وقيل على المدعى
وهو الاصح كالسارق يجب
عليه أجرة الحداد وعن
الدهن الذى نجسم به عروقه
وأطلق بعض المشايخ
الذهاب الى باب السلطان
والاستعانة باعوانه أولا
لاستيفاء حقه قبل العجز
عن الاستيفاء بالقاضى
لكنه لا يفتى به الا اذا عجز
بالقاضى وبعض المشايخ لم
يطلق له ذلك وقالوا ان
ذهب الى السلطان أولا
وأخذ تابعه أريد بما أخذه
موكل القاضى يلزمه ضمان
الزيادة واذا قال له احضر
وتتردد ولم يحضر وثبت عمره
عند القاضى يعاقبه على
قيد عمره والاب والابن
يستويان في حق الجلاص
كالاجنبي فان كان أحدهما
الملا أو سلطانا جلس
السلطان مجلسه والخصم
على الارض يقوم القاضى
من مكانه ويجلس على
الارض ويجلس الخصم مع
السلطان ويجنون فان
تربعا أو أقبعا أو احتبيا
منعهما القاضى ولا يرفع
أحدهما صوته مالا يرفعه
الاخر ولو كان ميل قلبه
الى أحد الخصمين وأحب
أن يظهر حجه لانيأخذ به
ولا يكون قضا غليظا وبأمر
أعوانه بالرفق ويقضى وهو

عمل الغاصب أو من غير عمله فذهن المالك قيمته له أن يستعين بالاجرة في ضمان القيمة ثم يتصدق بالباقي ولم
يفصل بين ما اذا كان الغاصب غنيا أو فقيرا او الصحيح أنه انما يجوز اذا كان الغاصب فقيرا كذا في الخلاصة
* ولو باعه من آخر وأخذ منه فهلك المغصوب في يد المشتري فضمن المالك المشتري القيمة فأراد الرجوع على
الغاصب بالثمن فان كان فقيرا يستعين بالاجرة في أداء الثمن وان كان غنيا لا يستعين كذا في محيط السرخسى
* غرس شجرة على ضفة نهر عام فجاء رجل ليس بشريك في النهر يريد أخذ بقلعها فان كان يضرباً كثير
الناس فله ذلك والاولى أن يرفع الامر الى الحاكم حتى يأمره بالقلع كذا في الفتاوى الكبرى * غصب
حافوتاً وتجرفيسه وربح يطيب الربح كذا في الوجيز للكردرى * بيت أو حوت بين شركين سكنه أحدهما
لا يجب عليه الاجر وان كان معداً للاستغلال كذا في خزائن المفتين * نهر العامة يجنب أرض فخر الماء
حريم النهر حتى صار النهر في أرض رجل فأراد الرجل أن ينصب في أرضه رضى له ذلك لأنه نصب في ملكه ولو
أراد أن ينصب في نهر العامة ليس له ذلك لأنه لم ينصب في ملكه كذا في الفتاوى الكبرى * ذكر في فتاوى أبي
الفضل الكيرمانى غصب دود القز فرأى باها فالفيلق للغاصب ولائى عليه عند أى حنيفة رحمة الله تعالى
وعليه قيمته عند محمد رحمه الله تعالى عنه قال رضى الله والفتوى في زماننا بقول محمد رحمه الله تعالى كذا في
القيمة * علف دود القز من أوراق الغير غصباً تصدق بالفضل على قيمة دود يوم بيع الفيلق كذا في الوجيز
للكردرى * في المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غصب رجل أرضاً وبها حوائت وجماماً ومسجداً
فلا بأس بالصلاة في ذلك المسجد فاما الحمام فلا يدخل ولا يستأجر الحوائت قال ولا بأس بأن يدخل
الحوائت لشراء المتاع قال هشام وأنا أكره الصلاة فيه حتى يطيب بذلك أربابها وكراهة المتاع من أرض
غصب أو حوائت غصب ولا يرى أن تقبل شهادة الذى يبيع في حوائت الغصب اذا علم أن ذلك غصب كذا
في المحيط * والله أعلم

الباب التاسع في الامر بالاتلاف وما يتصل به

الجاني اذا أمر العوان بالاختد فقيه نظراً باعتبار الظاهر لا يجب على الجاني والضمان انما يجب على الآخذ
ولكن باعتبار السعي لا يجب على الجاني فيتمأمل في ذلك عند الفتوى قال القاضى الامام نقر الدين خان
الفتوى على أن الآخذ ضمن على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الأمران كان دفع المأخوذ الى الأمر
يرجع فان في هالك عنده أو استهلكه لا يرجع وان أنفق في حاجة الأمر بأمره فهو بمنزلة المأمور بالاتفاق
من مال نفسه في حاجة الأمر قال بعضهم بوجوب الرجوع اذا اشترط الرجوع وقال بعضهم بوجوب
الرجوع من غير اشتراط الرجوع وهو الاصح وذكر في المحيط في مسألة الجاني والمختار أنه لا يجب الضمان
على الجاني كذا في الفصول العمادية * الجاني اذا رأى العوان بيت صاحب الملك ولم يأمره بشئ أو الشريك
اذا رأى العوان بيت الشريك حتى أخذ المال أو أخذ من بيته رهناً بالمال الذى طوالب به لاجل ملكه
وضاع الرهن فالشريك والجاني لا يضمنان بلا شبهة لأنه لم يوجد منهما أمر ولا حل كذا في المحيط * اذا أمر
الرجل غيره أن يذبح له هذه الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن المذبح علم أن الشاة لغير الامر أولم يعلم وهل
يرجع بالضمان على الامر ان علم أن الشاة لغير الامر حتى علم ان الامر به لم يصح لا يكون له حق الرجوع
وان لم يعلم حتى ظن صحة الامر يرجع كذا في الذخيرة * رجل أمر رجلاً بذبح شاة فملاوكه له ثمان الامر
باعها قبل أن يذبحها المأمور فذبحها المأمور فريضة من قيمتها المشتري سواء علم بذلك أو لم يعلم وليس له أن يرجع
على الامر بشئ علم أولم يعلم لان الامر لم يفرغ في ذلك كذا في التمهيرية * في فتاوى أبي الليث سئل أبو بكر
عن رجل جاء يدا به الى شط نهر ليعسلها وهالك رجل واقف فقال الذى جاء بالدا به للرجل الواقف أدخل هذه

جالس متكئاً ومترعباً ولا يقضى ماشياً أو فضل ما يجلس في المسجد الجامع ثم مسجد حبيه ولو في بيته لا بأس به عندنا لو كانا الدابة
في وسط البلدة ولو في طرف من البلدة يختار مسجداً في وسط البلدة وان رأى أن يقعد معه أهل الفقه تعدوا ولم يشاورهم عند الخصوم وان

شاه جلس وحده ان كان فقيها عادلا وهل يسلم اختلفوا ولو سلم عليه او على المدرس أو المذكر أو القارئ خير في الرد فاذا رد يقول وعليك ويصلي ركعتين تحية المسجد ويستظهره الى المحراب والناس بين يديه يبقون مستقبلي القبلة (١٤٣) ولا يمازح فان اعتراهم أو غضب أو جوع أو حاجة حيوانية كنف عنه حتى يزول ولا يتعب نفسه في طول الجلوس ولا يقضي وهو يدافع أحد الاخبثين وان كان شابا قضى وطره من أهله ثم جلس للقضاء ولا يستمع من رجل محتين أو أكثر في مجلس إلا أن يكون فديلا ولا يقدم رجلا جاء غيره قبله ولا يضرب في المسجد حدا ولا تعزيرا

(نوع أخرى المعاملة مع المدعي والمدعى عليه) ادعى منقولاً بحضري مجلس الحكم وان في منقول تتعذر نقله كالزحى حضر الحاكم عندهما أو بعث أمينا فان تحمل المدعى مؤنة الاجضرار يحضرون لم يتحمل مؤنة الاجضرار لا يحضرون قلت المؤنة ويعلم المدعى عليه أنه يريد القضاء وهذا أدب غير لازم وكذا قول القاضي أحكم أدب لا لازم ويعمله ثلاثة أيام ان قال المطلوب لي دفع وانما يعمله هذه المدة لانهم كانوا يجلسون في كل ثلاثة أو جمعة فان كان يجلس في كل يوم ومع هذا أمهله ثلاثة أيام جاز فان مضت المدة ولم يأت بالدفع حكم بعنا حضار العين وبأمر المدعي باحضار المدعي عليه ويحكم عليه ويكتب السجل وأمره بقبض المدعي والذي توجه عليه الحكم

أذا توارى لا يقضي عليه عند الامام وقال محمد رحمه الله ينادى على بابه ثلاثة أيام كل يوم إلا يحضر فلان باب القاضي فان لم يحضر يقضى القاضي عليه وان لم يتوارى ولكنه غاب لا يقضى عليه لعجز القاضي عن الاعذار وهذا أوفق للتيسر وقال الثاني يقضى وهو أرفق

الدابة النهر فأدخلها وغرقت الدابة وماتت الدابة والا حمر سائس الدابة ان كان الماء بجاء يدخل الناس فيه دواجم للغسل والسقي لا ضمان على أحد لان السائس أن يفعل ذلك بيده ويدي غيره وان لم يكن الماء بحال يدخل الناس فيه دواجم فلصاحب الدابة الخيار ان شاء ضمن السائس وان شاء ضمن المأمور هكذا ذكره هنا وفيه نظير ينبغي أن لا يجب (١) الضمان على الأمر وهو السائس فان ضمن السائس لا يرجع السائس على المأمور وان ضمن المأمور لم يعلم أن الأمر سائس الدابة حتى ظن صحة الأمر رجوع على السائس كذا في المحيط * ذكر في غصب العدة من قال لغيره اخرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الأمر والذي يضمن بالأمر السلطان أو المولى اذا أمر عبده كذا في الفصول العمادية * رجل قال لاخر اخرق ثوبي هذا أو ألقه في الماء ففعل لا يضمن لانه فعل بأمره ولكنه يأنم كذا في خزنة المفتين * رجل قال لاخر احفر لي بانيق هذا الحائط ففعل فاذا الحائط لغيره يضمن الجائر لانه أتلف ملك الغير ويرجع به على الأمر ولو قال له احفر في هذا الحائط بياولم يقل لي أو في حائط لم يرجع عليه بالضمان وان كان الأمر سا كذا في تلك الدار أو استأجره على الحفر رجوع بالضمان عليه كذا في محيط السرخسي * (زنى ٣ مردى را كفت كه اين خاك خانه بيرون انداز) * فألقى الرجل التراب ثم حضر زوج المرأة فقال اني وضعت كذا ذهباني ذلك التراب فلو ثبت أنه وضع في التراب ذهبها فالضمان على الرجل المأمور الذي ألقى التراب كذا في خزنة المفتين *

الباب العاشر في زراعة الارض المغصوبة

غصب من آخر أرضا فزرعها ونبت فلصاحبها أن يأخذ الأرض ويأمر الغاصب بقلع الزرع تفريغا للملكه فان أبي أن يفعل فلا مغصوب منه أن يفعل بنفسه فان لم يحضر المالك حتى أدرك الزرع فالزرع للغاصب وهذا معروف وللمالك أن يرجع على الغاصب بنقصان الأرض ان انتقصت الأرض بسبب الزراعة ثم ان المشايخ وجههم الله تعالى اختلفوا في معرفة النقصان قال بعضهم ينظر بكم ثواب قبل الزراعة وبكم ثواب بعد ها فقدر التفاوت بنقصان الأرض قال شمس الأئمة وهو أقرب الى الصواب وان حضر المالك والزرع لم ينبت بعد فان شاء صاحب الأرض تركها حتى ينبت الزرع ثم يأمره بالقلع وان شاء أعطاه قيمة بذره لكن مبذورا في أرض غيره وهو أن تقوم الأرض غير مبذورة ومبذورة فيضمن فضل ما بينهما كذا في الذخيرة * غصب أرضا فزرعها حنطة فاخصمها وهي بذرت بنبت بعد فصاحب الأرض بالخيار ان شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع زرعك وان شاء أعطاه ما زاد البذر فيه فان اختار أداء الضمان كيف يضمن والمختار أنه يضمن قيمة بذره مبذورا في أرض غيره وهو أن تقوم الأرض مبذورة يبذر لغيره حتى القلع اذا نبت وغير مبذورة فضل ما بينهما قيمة بذره مبذورا في أرض غيره كذا في الظهيرية * رجل ألقى بذرا في أرض نفسه فجاء آخر وألقى بذره في تلك الأرض وقلب الأرض قبل أن ينبت بذر صاحب الأرض أو لم يقلب وسقى الأرض حتى نبت البذران فالنابت للثاني عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان خلط الجنس بالجنس عنده استهلاك ولا لأول على الثاني قيمة بذره ولكن مبذورا في أرض نفسه فتقوم الأرض ولا يبذر فيها وتقوم وفيها بذر فيرجع بفضل ما بينهما فان جاء صاحب البذر الأول وهو صاحب الأرض وألقى بذر نفسه مرة أخرى وقلب الأرض قبل أن ينبت البذر أو لم يقلب وسقى الأرض فنبت البذور كلها فجميع ما نبت لصاحب

(١) قوله ينبغي أن لا يجب الضمان هذا بيان للنظر والجملة معترضة بين ما قبله وما بعده ها ووجه ذلك صاحب المحيط بقوله لان مجرد الأمر بالاتلاف لا يلزم الضمان على الأمر اذا كان الأمر هو السلطان ومن بعنا هـ نقله معجمه (٣) أمرت المرأة رجلا بأن يلقى هذا التراب الى الخارج اه

للناس فان برهن على انه ملكه ثم مات أو غاب قبل القضاء لا يقضى وعن الثاني انه يقضى وأجمعوا انه لو أقر أنه له وغاب يقضى حال غيبته وإذا كان اقراره عند القاضي أو عند غيره ثم (١٤٤) أنكر فشهد وعند القاضي على اقراره ثم غاب لا يقضى هذا اذا لم يكن عن الغائب نائب

الارض وعليه الغاصب مثل بذره ولكن مبذورا في أرض غيره هكذا ذكر في فتاوى الفضلي ولم يشبع الجواب والجواب المشبع أن الغاصب يضمن لصاحب الارض قيمة بذره مبذورا في أرض نفسه ثم يضمن صاحب الارض للغاصب قيمة البذور مبذورين في أرض الغير لان الاتلاف كذلك ورد هذا كله اذا لم يكن الزرع نابثا فاما اذا ثبت زرع المالك في رجل وألقى بذره وسقى فان لم يلق حتى ثبت الثاني فالجواب كما قلنا وان قلب فان كان الزرع النابت اذا قلب ثبت مرة أخرى فالجواب كما قلنا وان كان لا يثبت مرة أخرى فثبت فهو للغاصب ويضمن الغاصب للمالك قيمة زرعه ناسلانا الاتلاف كذا ورد كذا في الذخيرة * سئل نصير عن زرع أرض نفسه برأها آخر فزرعها شعيرا قال على صاحب الشعير قيمة بره مبذورا روى ذلك محمد بن سماعة عن محمد بن الحسن قال الفقيه أبو الليث هذا اذا زرع صاحب البر بقيمة بره مبذورا فاما اذا لم يرض بذلك فهو بالخيار ان شاءت ركة حتى يثبت فاذا ثبت يأخذها بالقلع وان شاء أبرأه عن الضمان فاذا استحصد الزرع وحصداه فهو بينهما على مقدار نصيبهما كذا في الظهيرية * سئل صاحب المحيط عن غصب أرضا وزرع فيها القطن فأثار المالك الارض وزرع شيئا آخر هل يضمن المالك للغاصب شيئا أجاب لا يضمن لانه فعل فعلا لرفع الامر الى القاضي لفعول ذلك كذا في الفصول العمادية * ألقى حب القطن في أرض الغير غصبا ونبت فيه مالكا الارض فالجوزقة للغاصب وعليه نقصان الارض ولا يكون تعهده رضاه الا اذا ظهر أن تعهده للغاصب كذا في القنية * واقعة الفتوى زرع أرضا مشتركة بينه وبين غيره هل للشريك أن يطالبه بالربع أو بالثلث بحصة نفسه من الارض كما هو عرف ذلك الموضوع أجيب أنه لا يملك ذلك ولكن يقره من نقصان نصيبه من الارض ان دخل فيها النقصان كذا في الفصول العمادية في الفصل الثاني والثلاثين * أرض بين رجلين زرعا كلها أحدهما بغير أمر الشريك قال محمد رحمه الله تعالى ان كان الزرع قد طلع فتراضيا أن يعطى الذي لم يزرع الذي زرعه نصف بذره ويكون الزرع نصفين جاز وان تراضيا بذلك ولم يثبت الزرع بعد لم يجز وان كان الزرع قد نبت فأراد الذي لم يزرع أن يقلع الزرع فان الارض تقسم بينهما ما نبتت فيه فأصاب الذي لم يزرع من الارض قلع ما فيها من الزرع ويضمن الزارع له ما دخل في أرضه من نقصان القلع كذا في فتاوى قاضيخان * وعن محمد رحمه الله تعالى في رجلين بينهما أرض فغاب أحدهما فاشترى بركة أن يزرع نصف الارض ولو أراد في العام الثاني أن يزرع زرع النصف الذي كان زرع كذا ذكره هنا والفتوى على أنه ان علم أن الزرع ينقع الارض ولا ينقصها فله أن يزرع كلها واذا حضر الغائب فله أن يتفقد بكل الارض مثل تلك المدة لان رضا الغائب في مثل هذا ثابت دلالة وان علم أن الزرع ينقصها وترك ينفعها او يزيدها قوة فليس للحاضر أن يزرع فيها شيئا لان الرضا غير ثابت كذا في الظهيرية * واستفتى جدي عن زرع أرض غيره بغير أمره فقال مالك الارض لما ذارعت فقال الزارع ادفع الى ما بذرت وأكون لك أكارا والزرع بيننا كما هو الرسم فدفع اليه منسلا ذلك البذر وأدرك الزرع أي يكون بينهما أم يكون لكل واحد منهما (أجاب) يكون لكل لصاحب الارض وللزارع أجر مثله كذا في الفصول العمادية * وسئل شيخ الاسلام عظام بن سحرة عن زرع أرض انسان بذره بنفسه بغير إذن صاحب الارض هل لصاحب الارض أن يطالبه بحصة الارض قال نعم ان جرى العرف في تلك القرية أنهم يزرعون الارض بثلاث الخارج أو ربعه أو نصفه أو بشئ مقدرا ثم يجب ذلك القدر الذي جرى به العرف وقيل له هل فيه رواية قال نعم في آخر المزارعة وسئل أبو جعفر عن دفع كرما معاملة فاعمر الكرم وكان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم ويأكلون ويحرمون منه والعامل لا يدخل الا قليلا هل على الدافع ضمان (قال) ان أكلوا وجعلوا بغير إذن الدافع فلا ضمان عليه والضمان على الذين أكلوا وجعلوا وان كانوا أكلوا بذنه فان كانوا ممن يجب تنقيتهم عليه فهو ضمان نصيب العامل وصار كأنه هو

ولا عن الميت وارث فان كان يقضى عليه وكذا لو ادعت المرأة طلاقا زوجها الغائب أو الاممة اعتناق مولاهما الغائب لا يقضى وان مات المدعى بغير ما برهن قبل أن يقضى يقضى لورثته * أحضر رجلا وادعى أنه وكل فلانا بقبض كل حق له في بلد كذا وعليه لو كاه كذا وبرهن على وكتاه عليه وغاب هذا الرجل قبل القضاء وأحضر غيره آخر لو كاه وادعى عليه وكتاه فانه يقضى بتلك البينة وكذلك لو قامت البينة على الوكيل فغاب وحضر الموكل أو أقام على الموكل فغاب وحضر الوكيل أو على الوارث بدين على الميت فغاب أو مات فحضر وارث آخر أو وارثه أو على وارث أنه وصى الميت فغاب هذا وحضر وارث آخر أو أقام على غريم أنه وصى الميت فغاب وحضر غريم آخر فانه يقضى على الثاني بتلك البينة وذكر الامام الجوافي هذه المسئلة ثم قال والقضاة يغاطون فيه فانه يستخلف رجلا لسماع الحادثة أو يكتب الى القرية لسماع الشهادة في فصل ثم يكتب في الكتاب انهم شهدوا عندى ويكتب ألفاظ شهادتهم فيقضى القاضي بذلك من غير إعادة البينة الى مجلس القضاء فلا يصح قضاؤه ولا يصح باخبارا خليفة الا أن يشهد معه رجل آخر عند القاضي الذي لم يوثق بالاستخلاف وهذا الذي اشار الى أن القاضي المأذون بالاستخلاف لو سمع جاز للقاضي أن يقضى باخباره وكذا يجوز للنائب أن يقضى باخبار القاضي والقاضي مع

الذي اشار الى أن القاضي المأذون بالاستخلاف لو سمع جاز للقاضي أن يقضى باخباره وكذا يجوز للنائب أن يقضى باخبار القاضي والقاضي مع

التائب كالوكيل مع الموكل * وفي الخزانة اذا كان القاضي مأذوناً بالاستخلاف فاستخلف وقضى جازوا ولا يحتاج الى امضاء القاضي واذا ارادوا ان يثبتوا حكم الخليفة عند الاصل لابد من تقديم دعوى صحيحة على خصم حاضر واقامة (١٤٥) بيعة كالأرادات قضاء قاض آخر

ويسأل القاضي عن الشاهد
أنعسرف أنه اليوم في يده
ولا حاجة اليه في غير العقار
لأنه يحضره في مجلس الحكم
ولو شهدوا على البيع
والتسليم يسألهم ان
الشهادة بأقرار المتعاقدين
أم بالمعاشرة فان ارتاب
القاضي في الشهود فتردهم
وسألهم أين كان ومتى
كان ولا يسمع غير ذلك وهذا
احتياط

(نوع آخر في التعريف
والعدالة)

الترجم الواحد يكفي والاثنان
أحوط وعن الثاني يشترط
رجلان أو رجل واحد وامرأتان
والعدالة شرط اجراء وكذا
الحرية واسلام المزكي ولو
المشهد عليه مسلماً والنقطة
بالشهادة لا يشترط والترجمان
لواغى لا يجوز عند الامام
ويجوز عند الثاني وتعديل
العبد لولاه والابن أباه بصر
عند الامام والصبي وكل
من لا تقبل شهادته أهل
لتعديل السر وتعديل السر
أن يكتب القاضي أسماء
الشهود وأنسابهم وحلهم
ومحلاتهم أوقباتهم أو
سوقهم ان سوقيا حتى
يحصل بهم العلم للمزكي ويسأل
أهل العفة والامانة من
جيرانهم وأصدقائهم فن
عرفه بالعدالة كتب تحت
اسمه عدل جازر الشهادة ومن
بخلافه لا يكتب صيانته عن

الذي أكل وان كانوا أخذوا بذنه وهم من لا تازمه ذقتهم فلا ضمان عليه فصار كانه دل على استهلاك
مال الغير كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الحادي عشر فيما يلحق العبد المغصوب فيجب على الغاصب ضمانه

قال القسطلاني في كتابه غصب من آخر عبداً أو جارية فابق في يد الغاصب ولم يكن أبق قبل ذلك أو زنت
أو سرق ولم تكن فعلت ذلك قبله فعلى الغاصب ما انتقص بسبب السرقة والابق وعيب الزنا وكذلك
ما حدث في يد الغاصب مما انتقص به القيمة من عوراً وشلل أو ما أشبه ذلك كان مضموناً عليه فيقوم العبد
صحيحاً ويقوم وبه العيب فيأخذوه يرجع بفضل ما بينهما كذا في المحيط * اذا غصب جارية وزنى بها ثم
ماتت بضمن قيمتها ولو أخذ عليه عندهم جميعاً لان ضمان الغصب بقيد الملك في المغصوب من وقت الغصب
أم لو زنى بها ثم غصبها وماتت بضمن قيمتها على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى لا يسقط الحد على
قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يسقط كذا في التارخانية * ولو جنت في يد الغاصب أو ابضت عينها
فردّها ورث ضمان النقصان ثم ذهبت الحمى والبياض برد المولى ما أخذ من ضمان النقصان كذا في محيط
السرخسي * وان جنت في يد الغاصب من الزنا أخذها المالك وثقتان ذلك وقال أبو يوسف رحمه
الله تعالى ينظر الى ما انتقصها الجبل وإلى أرض عيب الزنا فيضمن الاكثر ويدخل فيه الاقل وهو استحسان
وعند محمد رحمه الله تعالى يضمن الاخرين جميعاً وهو القياس فان جنت من الزنى فولدت زال عيب الجبل
بالولادة وبقي عيب الزنى فان كان عيب الزنى أكثر من عيب الجبل وقد غرم الغاصب عيب الجبل وجب عليه
أن يتم ضمان عيب الزنى وان كان عيب الجبل أكثر فقد ارث عيب الزنى مستحق وما زاد عليه زال بزوال الجبل
فوجب رده على الغاصب ولو ردّها على مالكها لماتت عنده من الولادة وتبقى ولدها ضمن جميع قيمتها
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال الا يضمن الانقصان الجبل خاصة ولو ماتت من الولادة وتبقى ولدها ضمن
جميع قيمتها يوم الغصب ولا يجبر النقصان بالولد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى لا يضمن الامانة نقصها الجبل ولو مات الولد ردّها ورثه ما نقصتها الولادة ولا شيء عليه
بموت الولد ولو ماتت الام وولدها في يد الغاصب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة الام يوم قبضها ولم
يضمن قيمة الولد كذا في السراج الوهاج * رجل غصب جارية وزنى بها ثم ردّها الى المولى فظهر بها جمل عند
المولى فولدت عند المالك وماتت في الولادة أو في النفاس فان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان كان
ظهر للجبل عند المولى لا يقل من ستة أشهر من وقت ردّها الغاصب ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب بخلاف
مالوزني بجزمة فجلت وماتت في الولادة أو في النفاس فان ثمة لا يضمن الزاني شيئاً كذا في فتاوى قاضيان
* ولو سرق أو زنت في يد الغاصب ثم ردّها على المالك فطعت عنده أو جلدت فعند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى يضمن الغاصب في حد الزنا الاكثر مما نقصها الضرب وما نقصها الزنا وفي قطع السرقة يضمن نصف
قيمتها وعندهما يضمن نقصان السرقة والزنا ولا يضمن ما نقصها الجبل كذا في محيط السرخسي * ولو ردّها
جامل على المالك فجلدت فماتت بالجبل يضمن النقصان بالاجماع كذا في الخلاصة * فان كانت زنت في يد
المولى أو سرقت ثم غصبها فاخذت مجتداً الزنا والسرقة فماتت من ذلك فلا ضمان عليه لانها تلفت بسبب كان
في يد المولى وكذا لو جلت في يد الغاصب من زوج كان لها في يد المولى فماتت من ذلك وكذلك لو كان المولى
أحبلها ثم غصبها اغتاتت في يد الغاصب من الجبل لا ضمان على الغاصب لان التلف بسبب كان في يد
المولى فهو كالموت لها في يد الغاصب فان كان الغاصب غصبها وهي حبل من غير اجبال من المولى ولا من
زوج كان لها في يد المولى فماتت في يد الغاصب من ذلك ضمن قيمتها لانها تلفت في يد الغاصب بغير فعل المولى

(١٩ - فتاوى خامس) الهتك اذا ادعاه غيره أو خاف ان لم يصرح أن يقضى بشهادته وان لم يعرفه بالعدالة ولا يرضه يكتب انه
مستبور ولا يشترط في تزكية السر العدول أو أهلية الشهادة بل يكفي العدالة وعن الامام الثاني رحمه الله في تزكية السر تزكية العبد والمرأة

والمحدود والاعمى لوعده ولا تزكئة لانه انما هو للدين وفي العلانية أهلية الشهادة شرط وان لم يكتب وبعث رسولا في السر كفاه وان احتاط في تزكئة السروسال عن غيره أيضا فعل (١٤٦) بالثاني ما فعل بالاول ولا يعلمه أنه سأل آخر عنه فان عدله أحدهما وجرحه الآخر تعارضاً كأنه

ولابسبب كان في يده كذا في الجوهرة النيرة * ولو غصب جارية مجموعة أو حاملاً أو مريضاً أو مجروراً فماتت من ذلك في يده يضمن قيمتها وبها ذلك العيب كذا في محيط السرخسي * ولو جرت الجارية في يد الغاصب ثم ردها على المولى فماتت في يده من تلك الجنى لم يضمن الغاصب الامانة قصم الجنى في قولهم جميعاً كذا في الخلاصة * واذا أبق العبد المغصوب من يد الغاصب فالمالك بالخيار ان شاء انتظر الى ظهور عبده فيأخذه وان شاء لم ينتظر وضمن الغاصب قيمته فلو ظهر بعد ذلك فإنه ينظر ان أخذ صاحبه القيمة التي سماها ورضى بها أو بما تصادقها ما علمها وما بقيام البينة أو بسكول الغاصب عن اليمين فلا سبيل له على العبد عندنا ولو أخذ القيمة بقول الغاصب ويمينه على ما يدعيه المالك من الزيادة فان المالك بالخيار ان شاء حبس القيمة ورضى بها وسلم العبد الى الغاصب وان شاء ردها القيمة التي أخذها وبستر العبد وللغاصب أن يحبس العبد حتى يأخذ القيمة ولو مات العبد عند الغاصب قبل ردها القيمة عليه فلا يردها القيمة ولكنه يأخذ من الغاصب فضل القيمة ان كان في قيمة العبد فضل على ما أخذ وان لم يكن فيها فضل فلا شيء له سوى القيمة المأخوذة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال اذا ظهر العبد وقيمه مثل ما قال الغاصب فلا خيار للمغصوب منه ولا سبيل له على العبد وفي ظاهر الرواية له الخيار من غير تفصيل كذا في شرح الطحاوي * ولو قتل العبد المغصوب في يد الغاصب قتيلاً أو عبداً أو جنى جنابة فيما دون النفس يخير المولى بين الدفع والقتل والغناء ويرجع على الغاصب بالاقبل من قيمته وما أدى عنه من الدين وان غصبه وقيمه ألف درهم فصارته قيمته بعد البيع والغناء يرجع بالاقبل من قيمته وما أدى عنه من الدين وان غصبه وقيمه ألف درهم فصارته قيمته بعد ذلك ألفي درهم ثم قتله قاتل في يد الغاصب فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ويرجع الغاصب على عاقلة القاتل بالنفي درهم ويتصدق بالنفس الزائدة وان شاء ضمن القاتل قيمته يوم القتل ألفي درهم ولا يرجع القاتل على الغاصب بشيء * ولو قتل العبد نفسه في هذه الصورة ضمن الغاصب قيمته يوم الغصب ألف درهم ولا يضمن قيمته يوم القتل كذا في المحيط * ولو أبق العبد في يد الغاصب فالحل على المولى عند أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا يرجع به على الغاصب ويرجع عليه بما نقصه الا باق اذا لم يكن أبى قبل ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى يرجع المولى بالجعل على الغاصب كذا في الينابيع * والله أعلم

الباب الثاني عشر في غاصب الغاصب ومودع الغاصب

ولو غصب رجل المغصوب من الغاصب فللمالك أن يضمن الأول والثاني فان ضمن المالك الغاصب الاقول يرجع الاقول على الثاني بما ضمن وان ضمن الثاني لا يرجع على الاقول بما ضمن ولو اختار المالك تضمين أحدهما فليس له تضمين الاخر عندهما وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له ذلك ما لم يقبض الضمان منه كذا في محيط السرخسي * واذا ضمن المالك أحدهما ما اما الغاصب أو غاصب الغاصب أو مودعه برئ الاخر عن الضمان كذا في الخلاصة * غاصب الغاصب اذا استهلك الغصب فاذا قيمته الى الاقول برئ عن الضمان وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرأ ولوردة عن المغصوب على الاقول برئ عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان * ولو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فاذا قيمته على الغاصب برأ ايضاحي لا يكون للمالك بعده ان يضمن الثاني لقيام القيمة مقام العين وهذا اذا كان قبض الاقول معروفاً قائمة البينة أو تصدق المالك فاما اذا أقر الغاصب بذلك فإنه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه والمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء ولو باع غاصب الغاصب وأخذ الثمن لا يكون للغاصب الاقول ان يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك ولا نائب عنه ولا يكون له اجازة البيع كذا في خزائن المفتين * ويخبر المالك بين تضمين الغاصب وبين تضمين مودعه لان كل واحد منهما مأمته في حقه كذا في المحيط * ولو أعاره الغاصب خيراً للمالك فايهما

لم يسأل أحد او ان عدله الثالث فالتعديل أولى وان جرجه الثالث فالجرح أولى وذكرا الصدر اذا جرح واحد وعُدل واحد فعند الامامين الجرح أولى كالموكنا اثنين وعند محمد لم يتم بالواحد توقف الشهادة لا يجاز ولا يرد حتى يسأل عن آخر فان جرجه ثم الجرح وان عدله تم التعديل وان جرجه واحد وعدله اثنان فالتعديل أولى عندهم وان جرجه اثنان وعدله عشر فالجرح أولى ولو قال المتدعي بعد الجرح أنا أجيء بقوم صالحين يعيدونهم قال في العيون قبل ذلك وفي النوادر أنه لا يقبل وهو اختيار ظهير الدين رحمه الله وعلى قول من يقبل اذا جاء بقوم ثقة وعتلوا فالقاضي يسأل الجرحين فلهم جرحوا بما لا يكون جرحاً عند القاضي والمعتدين فان جرحوا بما يكون جرحاً عند الكل فالجرح أولى وان جرحوا بما هو ليس بجرح عند القاضي لا يلتفت الى جرحهم وهذا ألتف الاقويل * عدل الشهود سراق قال الخصم أجيء في العلانية بين يمين فيهم ما يرد به شهادتهم لا يقبل مقاله والتعريف كالتعديل ويعصم من المرأة والمحدود في القذف * وتزكئة

العلانية أن يجمع بين المتدعي والمعدل والشاهد فيقول المعدل ما يقول بحضور الشاهد بلفظ الشهادة في مجلس القاضي ضمن ويشترط العبد لانه في معنى الشهادة حتى لا يصح من ليس هو من أهل الشهادة وان عدلوا وهذا في الابتداء أو ما اليوم فيكتفي بتزكئة السرلان

العلافة بلا وفتنة ثم القاضي ان شاء جمع بين التزكيتين ولو زكى من في السر علنا يجوز عندنا وانحصاف شرط تغايرهما ولا يقضى بظاهر العدالة في زماننا كما قالوا عليه الفتوى ولا يسأل رجلاه على المشهود عليه دين (١٤٧) فلهذا الحاكم وهذا دليل على أن الشاهد اذا

كان له دين على المشهود عليه وهو مفسد لا يقبل * المدعى عليه اذا عدل الشاهد قبل الشهادة أو بعدهما عن الامام أنه يقبل وعن محمد أنه يستل هل هو صادق فيما شهد ان قال نعم لزمه المال وان قال لا لا يقبل تعديله وان قال هم عدول لكن اخطوا أو وهما فان كان المشهود عليه يصلح معدلا جعلته واحدا منهم وتزكية المدعى ليس بشيء وقوله في الجامع الصغير لا يقبل قول الخصم انه عدل يريد به تعديله حتى يسأل عن حال الشهود عن غير الخصم ولو كان ممن يرجع اليه في التعديل صح قوله وقول الشاهد انه ليس يعدل اقرار على نفسه جائز عليه لكن لا ينبغي أن لا يفعل * شهد جماعة على التزكية واثنان على الجرح فالجرح أولى * طعن المدعى عليه في الشاهد فقال القاضي للذي زكى شهودا فقال أنا آفي بمن يعدلهم أو سمي قومائقة صالحين للسئلة يسأل القاضي عنهم فان عدلوا نسأل الجرح عن سبب الجرح والمعدل عن سببه فان عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى الا اذا كان بينهم تمص فإنه لا يقبل جرحهم لان أصل الشهادة لا يقبل عند التعصب فالجرح

ضمن لا يرجع على صاحبه ولو أتلفه المستمير فقرار الضمان عليه كذا في الوجيز للكردي * ولو هب الغاصب المغصوب من انسان فهلك في يده فضمنه المالك لم يرجع على الغاصب كذا في محيط السرخسي * ولو باعه الغاصب وسلمه فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الغاصب وجزا بيمينه والتمن له وان ضمن المشتري رجع على الغاصب وبطل البيع ولا يرجع بما ضمن وان باع ولم يمسلم لا يضمن كذا في الوجيز للكردي * وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى اذا اختار المغصوب منه تضمين الغاصب الأول ورضى به الغاصب الأول أو لم يرض الا أن القاضي قضى له بالقيمة على الأول فليس له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني وان لم يرض به الأول ولم يقض القاضي بالقيمة للمغصوب منه على الأول كان له أن يرجع عن ذلك ويضمن الثاني فان اختار تضمين الأول فلم يعطه الأول شيئا وهو معدم فالقاضي يأمر الأول يقبض ماله على الثاني ويدفع ذلك الى المغصوب منه فان أبي الأول ذلك فولى العبد اذا أحضرهما قبلت منه البينة على الغاصب الثاني للغاصب الأول حتى يؤخذ ذلك من الثاني فيقبضه المغصوب منه كذا في المحيط * وان أراد المالك أن يضمن أحدهما بعض القيمة النصف أو الثلث أو الربع كان له أن يضمن الآخر الباقي كذا في الذخيرة * قال في الجامع الكبير رجل غصب من آخر جارية قيمتها ألف درهم فغصبها من الغاصب رجل آخر وقيمة يوم الغصب الثاني أيضا ألف درهم فأبقت من الغاصب الثاني فللاول أن يضمن الثاني قيمتها وان لم يضمن المالك الأول فاذا أخذ الغاصب الأول القيمة برئ الثاني عن الضمان وتكون القيمة مأخوذة من الثاني مضمونة على الغاصب الأول حتى لو هلك في يد الغاصب الأول كان للمغصوب منه أن يضمنه قيمتها بالغصب فاذا حضر المالك كان له الخيار ان شاء أخذ من الغاصب الأول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني وتصير الجارية مملوكة للغاصب الثاني من جهة المالك وان شاء ضمن الأول قيمتها ابتداء بالغصب وتصير الجارية مملوكة للغاصب الأول من جهة المالك ثم تصير للغاصب الثاني من جهة الغاصب الأول فان كانت قيمة الجارية يوم الغصب الأول ألف درهم ويوم الغصب الثاني ألفي درهم ثم أبقت من يد الثاني وأخذ الأول من الثاني ألفي درهم وهلك في يد الأول لم يكن للمالك أن يضمن الأول ألفي درهم وانما يضمن قيمة يوم الغصب ألف درهم ولو ان المولى حضر والقيمة في يد الغاصب الأول فأنتمت على حالها وقد نظرت الجارية بالمالك بالخيار ان شاء أخذ جاريته حيثما وجدت وان شاء أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الأول من الثاني وان شاء ضمن الغاصب الأول قيمة يوم الغصب فان اختار المولى أخذ الجارية رجع الغاصب الثاني على الغاصب الأول بالقيمة التي أخذها فان كانت القيمة هلكت في يد الأول ضمن الغاصب الأول ذلك للغاصب الثاني وان أخذ المولى من الغاصب الأول القيمة التي أخذها من الغاصب الثاني سلمت الجارية للغاصب الثاني وان ضمن المولى الغاصب الأول قيمة الجارية يوم الغصب الأول سلمت القيمة التي أخذها الغاصب الأول لأن الأول يتصدق بأحد الاثنين وهو الفضل على القيمة التي أداها الى المالك وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يتصدق بشيء بل يطيب له كذا في المحيط في المتفرقات * وفي الفتاوى العنابية ولو ولدت المغصوبة في يد الغاصب فغصبها آخر وضمن الأول قيمة الامرجع الأول على الثاني بقيتها وتصدق بقيمة الولد وهذه رواية تملك الولد بضمان الام ولو صالح المغصوب منه الغاصب بأقل من قيمة المغصوب رجع الأول على الثاني يتمم القيمة وتصدق بالفضل كذا في التسخيرية * عن ابن سماعة انه كتب الى محمد بن الحسن في رجل غصب من آخر عبدا وقتله في يده قاتل خطأ واختار المولى اتباع الغاصب بنصف قيمة العبد حالا واتباع عاقلة القاتل بنصف القيمة مؤجلا فلا يجب أن له ذلك كذا في المحيط * رجل غصب مالا فغصب منه ذلك المال غريم المغصوب منه فاختار أن المغصوب منه بالخيار ان شاء ضمن الأول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الأول لم يبرأ الثاني وان ضمن الثاني يبرأ الأول كذا في الظهيرية * غصب عبدا وغصبه آخر

أولى وان كان الشاهد غير باو لا يجيد المعدل يكتب الى قاضي بلده ليخبرهم عن حاله * عرف فسق الشاهد فغاب غيبة منقطعة ثم قدم ولا يدري منه الا الصلاح لا يجوز جه المعدل ولا يعدله ولو كان معروفا بالصلاح وعاب غيبة منقطعة ثم حضر فهو على العدالة والشاهدان لو عدلا بعد ما

ما نأقضي بشهادتهم ما وكذا لو غاب ثم عدل أو لو خرسا أو عميا لا يقضى * تاب الفاسق لا يعدل كإتاب بل لا بد من مضي زمان يقع في القلب صدقه في التوبة وكذا عدل في حادثة وقضى (١٤٨) به ثم شهد في أخرى ان بعدت المدة أعيده والاول وكذا غريب نزل بين ظهراني قوم لا يعدله قبل

مضى تلك الزمان وكذا اذا تحللت تلك المدة بين الشهادة والتعديل هل يؤثر في قبول الشهادة الماضية وكان الامام الثاني بقدر تلك الزمان بسنة أشهر ثم يرجع الى سنة ومحمد لم يقدره بل على ما يقع في القلوب الوثوق وعليه الفتوى وينبغي أن يعدل قطعا ولا يقول هم عدول عندي لاخبار الثقات ولو قال لا أعلم منهم الا خبرا فهو تعديل في الاصح ولو قال هم فيما علمنا هم عدول ليس بتعديل في الاصح وفي النوازل التعديل أن يقول هم عدول عندي جائز شهادتهم وفي المنتقى اذا قال المنزكي لأعلم فيه الا خبرا يكتب وان جرح الجراح الشهود يقول القاضي للمدعي زدني شهودك أو يقول لم يحمد شهودك ويكتب القاضي أسماء الشهود أولا ثم اسم من عدل وشهادة أهل الحرف والصناعات مقبولة وقيل لا تقبل لكثرة الخلف الكاذبة فيما بينهم وعن بعضهم ان شهادة الصكالك لا تقبل لانه يزيد في الكذابة لتحسين الصك ما لم يجري بين المتعاقدين وذكري في المنتقى شهدوا بما لم يعدلوا فطلب المدعي عليه من القاضي أن يكتب وثيقة

منه وأبق وقال المالك كانت قيمته ألفا من ذغصيته ثم غصبه الثاني وقيمه ألفان وقال الغاصب الاول لا بل غصبه وقيمه خمسمائة وزاد ألفا ونصفه عندي فالقول للمالك في حقها ولو لم يقل الغاصب الاول زاد عندي فالقول له فان ظهر وقيمه زائدة فللمالك أن يردها مأخذ وأخذ عبده فاذا اختار أخذ العبد فقتله الغاصب الثاني يجبر ان شاء أمضى الفسخ واتبع العاقله وان شاء نقضه واتبع الاول بقيمه من ذغصيته كذا في المكافي * وطالعت في بعض كتب الفقه رجل غصب عبدا فغصبه منه آخر فبات عنده فالمولي بالخيار ان شاء ضمن الاول ويتبع الاول الاخر وان شاء أبرأ الاول واتبع الاخر بالقيمة ولا شيء له على الاول كذا في الفصول العادية * ولو غصب عبدا أو دعه فأبق من يده فاختر المالك تضمين المودع ملكه غاصبه فنفذ عتاقه ويرجع المودع على الغاصب قبل أداء الضمان بنفسه ولو عاد العبد من الاباق الى المودع للمودع أن يجسه لاستيفاء الضمان ولو هلك في يده قبل منعها بمالك أمانته وكذلك طرفه وان هلك بعده بمالك بالقيمة والمرهين والمستأجر في هذا كالمودع كذا في الكافي * وليس للغاصب أن يستخدم أو يملك من غيره حتى يختار المولى فان اختار أخذ القيمة استأنف الاستبراء وان اختار أخذ ما بطل ما فعل من التصرف الا اذا استولاهما ثبت النسب استحسانا والولد يرقى كذا في التارخنية * وليس للغاصب الثاني أن يطالب الجارية حتى يحتار المولى أخذ القيمة التي أخذها الغاصب الاول أو يختار ضمان الغاصب الاول فان كانت الجارية حاضت حياضة بعدما أخذ الاول القيمة من الثاني قبل أن يختار المولى شيئا من ذلك ثم اختار شيئا من ذلك لا يجزى بتلك الحياضة عن الاستبراء ولو كان الغاصب الاول أقر بقبض القيمة من الغاصب الثاني فهذا ما لو ثبت أخذ القيمة باقامة البينة سواء غرأ بينهما فمرقاهن وجه آخر هو أن في هذه الصورة كان للمولى أن يضمن الثاني وفيما اذا ثبت ذلك بالبينة ليس للمولى تضمين الثاني وكذلك الجواب فيما اذا قضى القاضي بالقيمة ثم أقر الغاصب بقبض القيمة وكذلك لو أقر الاول بقبض الجارية من الثاني وأقر أنها ماتت عنده لا يقبل قوله حتى كان للمالك أن يضمن الغاصب الثاني في هذه الوجوه كلها ويرجع الغاصب الثاني على الغاصب الاول بالقيمة كذا في الذخيرة * غصب فرسا وغصبه منه آخر وسرقه المالك من الغاصب الثاني ثم ان الغاصب الثاني استرده منه بالعلة وبجز المال عن محضمة الثاني ليس له أن يخاصم مع الاول عنه لانه لا ما وصل الى المالك فقد برئ الاول عنه كذا في الوجيز للكردي * رجل غصب مالا لاخر وأخذ منه آخر ليرده على المالك فلم يجد صاحبه لا طريق لخر وجهه عن العهدة لكن لو تصدق به تزوجوا صاحبها يرضى بنواب الصدقة * رجل أخرج العين المغصوبة من يد الغاصب ليردها الى المالك ولم يجده فهو غاصب الغاصب يرد الى الغاصب الاول ليخرج عن العهدة ولو ردها الى الغاصب الاول وهلك في يده فقد خرج غاصب الغاصب عن العهدة كذا في جواهر الفتاوى * وذكر ابن سماعة عن محمد رجه الله تعالى لو سرق سارق من الغاصب وعلم القاضي بذلك والمالك غائب فالقاضي يأخذ المال ويحفظه من الغاصب وللقاضي أن يتصرف في مال الغائب فيما يوردى الى حفظه لا فيما يرجع الى ابرأ محقوقه وكون المال مضمونا على الغاصب والسارق من حقوق الغائب فلا يسقط بالابراء من جهة القاضي كذا في محيط السرخسي

الباب الثالث عشر في غصب الحر والمدبر والمكاتب وأم الولد

في المنتقى ابن سماعة في رجل خدع امرأة رجل أو بنته الصغيرة وأخرجها من منزل زوجها وأبها فأنه يجبس حتى يأتيها أو يعلم حالها وفيه عن أبي يوسف رجه الله تعالى رجل سرق صبي فمسرقت من يده ولم يستن له موت ولا قتل لا يضمن ولكنه يجبس حتى يأتي به أو يعلم حاله كذا في المحيط * اذا غصب صبي حرا من أهله فمرض فمات في يده فان أباحني فترجه الله تعالى قال لا ضمان عليه وان لم يمرض ولم يمت ولكن عقره سبع

ويحكم بانهم مردودوا الشهادة حتى لا يقبله قاض آخر حكمه وكتب به فاذا فعل ذلك لا يقبل القاضي الاخر هذه الشهادة فقتله فان كان الاول لم يحكمهم برد شهادتهم للثاني أن يقبل اذا عدلوا * والعدل هو المحترز عن الكبار والقواحش التي فيها الحدود وقيل الكبار سبع

وقيل ثمان وقبل تسع وأصحها ثمان يأخذوا به وإنما بنوه على ثلاثة معان الأول أن يرتكب ما هو شنيع بين المسلمين وفيه هتك حرمه الله تعالى * والثاني كل فعل هو ترك المروءة والكرم فهو من الكبائر نظيره بائع الكفن فإنه (١٤٩) تارك المروءة فلا قبل شهادته قال شمس

الأئمة معناه إذا تسكروا وترصدوا لذلك لئلا يمتحن موت الغدير أما من يبيع الثياب ويشترى منه الكفن يجوز شهادته (والثالث) الأصرار على المعاصي والمختار أن العدل من يغلب حسناته ولا يكون مصرّاً على الكبائر * وفي النصاب بارتكاب الكبيرة لا يكون صاحب الكبيرة كمن لقيه عليه الصلاة والسلام مرة لا يكون صحابياً * وفي الصغرى بالكبيرة تطلق العدالة وفي الصغرى العبرة للغالب أو الدوام على ذلك وبه يفتى * شرب الخمر وسرا لا يبطل عدالته وإن ترك الصلاة متمداً يبطل عدالته ومعنى التعمد عدم استعظام التفويت كما يفعله العوام لا الاستخفاف بها فإنه كفر وفي المنتقى تارك الجمعة والجماعات مجانبة واستخفافاً لا شهادة له وإن على تأويل الهوى وكان عدلاً فيما سواه تقبل وترك الجمعة ولو مرة بلا عذر وتأويل مبطل على اختيار الحلواني والسرخسي شرط الثلاث ولو فسق الإمام أو لمرض لا وشرط محمد الأدمان في كل الربا وأفتى البعض بأن كل مال النميم مبطل * أسلم وترك الختان لا يبطل عدالته لأنه لا يقاء المهجة لا رغبة عن السنة وعن نصير الخصم

فقتله أو ثم شتمه حية فقات فان على عاقلة الغاصب الدية وحمله هذا أن الحر لا يضمن بالغصب صغيراً كان أو كبيراً لأن ضمان الغصب يقتضي التملك والحر لا يملك فيه التملك ويضمن بالجناية لأن الجناية اتلاف فإذا ثبت هذا فمات الصغير بسبب لا يختلف باختلاف الأما كن فلا ضمان على الغاصب وإن مات بسبب يختلف باختلاف الأما كن فالضمان على عاقلة فان قتلته رجل في يد الغاصب فان للأولياء أن يتبعوا أيهما شاءوا فان شاءوا اتبعوا الغاصب بالدية وإن شاءوا القاتل فان اتبعوا الغاصب رجوع على القاتل وإن اتبعوا القاتل لم يرجع على الغاصب وكل هذا على العاقلة لأنه ضمان جناية ولو أن الصبي قتل نفسه أو وقع في بئر أو سقط عليه حائط فمات فان الغاصب ضامن وعلى عاقلة الدية ولهم أن يرجعوا على عاقلة صاحب الحائط إن تقدم إليه الغاصب بنقصه ولو قتلته رجل عمداً كان أولياءه بالخيار أن شاءوا اقتلوا القاتل ويرى الغاصب وإن شاءوا اتبعوا الغاصب بالدية على عاقلة الغاصب في مال القاتل عمداً ولا يكون لهم القصاص هكذا في السراج الوهاج * ولو غصب حر أصغر أفرق أو احترق ضمن إذا مات خنقاً فإنه كذا في خزائن المقنين * وإن قتل الصبي نفسه فدينه على عاقلة الغاصب ولا يرجعون بها على عاقلة الصبي وكذلك لو أتي على شيء من نفسه من اليد أو الرجل وما أشبه ذلك (١) وكذلك إذا ركب دابة فأتى نفسه منها وهذا كله قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى لا ضمان على الغاصب بجناية الصبي على نفسه كذا في المحيط * ولو أن الصبي قتل رجلاً في يد الغاصب فرتد على أبيه فضمن عاقلة الصبي دية الرجل لم يكن لهم أن يرجعوا على الغاصب بشيء كذا في السراج الوهاج * إذا غصب عبداً ومعه مال المولى فإنه يصير غاصباً للمال حتى لو أبق العبد يضمن الغاصب المال وقيمة العبد * من غصب حراً وعليه ثياب فإنه لا يوجب على الغاصب ضمان ثيابه لما أنها تحت يده أما لو غصب عبداً وعليه ثياب فإنه يجب ضمان الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبه تبعاً لضمان عينه كذا في الفصول العبادية * ولو كان المغصوب مسدراً أو أبق عند الغاصب فإنه يضمن القيمة لأن المدبر يضمن بالغصب ولكن لا يصير ملكاً للغاصب حتى لو ظهر برتد على المولى ويسترد منه القيمة وليس للغاصب حبسه لأجل القيمة كذا في شرح الطحاوي * رجل غصب مدبراً قيمته ألف فزادت قيمته في يده فصارت ألفين فغصب منه آخر فأبق من يده الثاني أو مات فالملك يضمن أيهما شاء مذكوب أي له أن يضمن الغاصب الأول ألفاً وغاصب الغاصب ألفين فان ضمن الأول ألفاً رجوع الأول على الثاني بألفين وطالبه الألف ووقف الألف الآخر فان ظهر يعود على مالك المولى ويجب عليه رد الألف على الغاصب الأول ويجب على الغاصب الأول رد الألفين إلى الثاني ثم للمالك إذا ضمن الأول وعاد المدبر إلى يده الثاني بعد اتباع المولى الأول الألف قبل الاستيفاء فقات في يده لا يضمن الثاني لأنه برئ عن ضمان غصبه حيث اختار المولى تضمين الأول ولم يحدث بعد ذلك منع حتى لو طلب المولى ومنعه ثم مات يضمن لأن المنع من المالك غصب مبتدأ وكذا إذا قتلته الثاني خطأ للمولى أن يرد الألف إلى الأول ويتبع عاقلة الثاني بألفي درهم ولو لم يضمن المولى الأول شيئاً حتى قتله الثاني ثم ضمن الأول وهو يعلم بقتل الثاني أو لا يعلم برئ الثاني وخير الأول فان شاء ضمن الغاصب الثاني ضمان الغصب وإن شاء ضمن عاقلة ضمان الجناية كذا في الكافي * وإن غصب أم ولد فقاتت في يده لم يضمنها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى إذا ماتت خنقاً أنفها وإن ماتت ببعض ما يضمن به الصبي الحر فان الغاصب يضمن قيمتها في ماله لأنها أحق أن تضمن لأنها أولى أن تكون مالاً من الصبي الحر وإن غصب مدبرة فقاتت في يده ضمن قيمتها كذا في السراج الوهاج

الباب الرابع عشر في المنقرقات

إذا باع الغاصب المغصوب بمن رجسلاً وأجاز المالك بيعه صححت الإجازة إذا استجمعت الإجازة شرائطها وهي (١) قوله وكذلك إذا ركب دابة كذا في التسخ والحيط والسراج وكذلك لو أركبه الخ تامل اه محمده

أن يطعن بثلاث معان أنهم ما عبدان أو محدودان أو شرى كان للشهود له فيما شهدوا ولو قال أنهم أحرار الأصل أجزت شهادتهم ولا يشترط لفظ الشهادة وإن قال المزكون هم عبد فلان أعنتهم أو قال الشهود ذلك لا يدمن إقامة البيعة على الاعتناق فان برهن على الاعتناق وحكم

به ثم حضر المولى وانكر لا يثبت الى انكاره وان برهن المشهود عليه انهم فسقة أو أكلة الربا ونحوه أو برهن على أن الشهود اقرروا عندنا أنه لأشهادتهم في هذه الحادثة أو على أن (١٥٠) الشهود اعترفوا أن المدعى مبطل في دعواه أو على اقرار المدعى أن الشهود شهدوا

قيام البائع والمشتري والمعقود عليهم وأن تكون الاجازة قبل الخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يشترط قيام الثمن في ظاهر الرواية إذا كان البيع بالدرهم أو بالدينار وان كان المالك قد خصم الغاصب في المغصوب وطلب من القاضي أن يقضى له بالملك ثم أجاز البيع فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تصح اجازته هكذا ذكر شمس الأئمة الخلواني وشيخ الاسلام خواهرزاده وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرحه أن الاجازة صحيحة في ظاهر الرواية فان كان لا يعلم قيام البيع وقت الاجازة بأن كان قد أبق من يد المشتري ذكر في ظاهر الرواية أن الاجازة صحيحة فان كان الغاصب قد قبض الثمن وهلك في يده ثم أجاز المالك البيع هلك الثمن على ملك المغصوب منه اعتبار الاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء كذا في المحيط * ولو ملك الغاصب المغصوب من جهة المغصوب منه يبيع أو هبته أو وارث بعد ما باعه من غيره بطل البيع بطريان الملك البات على المالك الموقوف كذا في الخلاصة * اذا قال الرجل لغيره اسلك هذا الطريق فإنه آمن فسلك وأخذ الموصو لا يضمن ولو قال ان كان نحو فإؤخذ مالك فأناضامن (١) وباقى المسئلة بحالها يضمن وصار الاصل في جنس هذه المسائل ان بالغرو وانما يثبت حق الرجوع للغرور على الغار اذا حصل ذلك في ضمن عقده معاوضة أو ضمن الغار للغرور ورفضة السلامة نصا وكذلك اذا قال كل هذا الطعام فإنه طيب فاذا هو مسموم لا يضمن كذا في المحيط * رجل جل على ظهر دابة انسان بغير اذنه حتى تورم ظهر الدابة فشقها صاحبها قال الفقيه أبو الليث يتلوم ان اندمل لا ضمان على أحد وان نقص فان كان من الشق فكذلك وان كان من الورم يضمن الغاصب وكذا اذا ماتت وان اختلفا فالقول قول الذي استعمل الدابة مع يمينه ان حلف برئ عن ضمان الدابة ولا يبرأ عن ضمان النقصان كذا في فتاوى قاضيان * نخلة لرجل في ملكه خرج سعة الى جاره فأراد جاره أن يقطع ذلك ليقترع هو اهه كان له ذلك هكذا كرم محمد رحمه الله تعالى قال الناطقي في واقعاته ظاهر لفظ محمد رحمه الله تعالى يفيد ولاية القطع بغير اذن القاضي وقيل هذا على وجهين ان كان يمكن تفريغ الهواء بعد السعف الى الخلة والشد عليها بالحبل ليس له أن يقطع ولو قطع يضمن ذلك ولكن يطلب من صاحبه أن يمد السعف الى الخلة ويشد عليها بحبله ويلزمه القاضي ذلك ان لم يقطع ذلك اذا أمكنه مد بعض السعف الى الخلة والشد عليها ليس له أن يقطع ذلك البعض وأما اذا لم يمكن تفريغ الهواء الا بالقطع فالاولى أن يستأذن صاحب الخلة حتى يقطع بنفسه أو يأذن له بالقطع وان استأذن أو أبي يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يفعل الجار شيئا من ذلك ولكن قطع بنفسه ابتداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع آخر أعلى منه أو أسفل أنفع للمالك لا يضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام في كتاب الصلوة وذكر شمس الأئمة الخلواني في شرح كتاب الصلح أيضا أنه اذا أراد القطع فاعيا يقطع في ملك نفسه ولا يكون له أن يدخل في بستان جاره حتى يقطعه قال رحمه الله تعالى وقد قال مشايخنا انما يكون له القطع من جانب نفسه اذا كان من جانب نفسه مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر أو ما اذا كان قطعه من جانب صاحبه أقل ضرر ليس له أن يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليه أمره بالقطع فان لم يقطع القاضي نائبه حتى يقطعه من جانب صاحب الخلة ثم في الموضع الذي لا يضمن اذا قطع بنفسه لا يرجع على صاحب الخلة بما أنفق في مؤنة القطع كذا في المحيط * أطراف جذوع شاحصة على جدار جاره وهي بحال لا يتحمل مثلها قطعها صاحب الجدار فان علم صاحب الجذوع بأن قال ارفعها أو الأقطعها لا يضمن لانه رضى بقطعها وان لم يعلمه يضمن كذا في خزائن المفتين * رجل غضب من آخر ثوبه فاقطعه قبصا وخطاه فاستحق رجل القميص رجح المغصوب منه بقيمة الثوب على الغاصب وكذلك لو غضب خنطة فقطعها فاستحق دقيقتها رجح المغصوب منه على الغاصب بخنطة مثلها وكذلك لو غضب لحافا وشواه فاستحق الشواه

(١) قوله وباقى المسئلة بحالها أي فساكها وأخذ مالكه ٥١ صححه

اقرار المدعى أن الشهود شهدوا بزور لا يسمع ولو قال المدعى عليه صالحت مع الشهود على عشرة على أن لا يشهدوا على ودفعت اليهم العشرة وطالبهم برد العشرة يقبل وان قال صالحتهم على عشرة ولم أذفع لا يقبل وكذا لو برهن على أن الشهود مستأجرون الا اذا برهن على اقرار المدعى به * برهن أن الشهود شريك فيه أو الشاهد يدعيه لنفسه ويرغم أنه له فجرح ان عدلت البيعة وكذا لو قامت البيعة أنهم عبيد أو محدودون في قذف ولكن يسأل من حده فان قال فلان القاضي سأله هل كان قاضيا في ذلك الوقت فان برهن المدعى أنه لم يكن قاضيا في ذلك الوقت أو على أن قاضي كازمات في ذلك الوقت أو برهن أن من شهدوا على أن اقراره في وقت كذا كان ميتا في ذلك الوقت لا يقبل لان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء الا اذا برهن ان فلانا مات يوم كذا وادعت امرأته نكاحا بعد ذلك اليوم وبرهنت يقبل بخلاف زمان النكاح والقتل حيث يدخلان تحت القضاء أو على اقرار القاضي بعدم حده أو كون القاضي غائبا عن المصرفي ذلك الوقت أو ميتا لا يقبل * وفي كتاب التزكية برهن

على اقرار المدعى بانهم شهدوا بزور أو على اقرار المدعى بكون شهوده مستأجرون لاداء الشهادة أو على اقراره بانهم فلاءه مغصوب لم يكونوا حاضر واذلت الامر المشهود به يقبل ولا يقبل على الجرح الجرد لان فيه اشاعة الفاحشة بلا ضرورة لانه يمكن اعلام القاضي سرا

بمسقهم واذا أعلن صار فاسقا فلا يقبل وقبله الخصاص على الجرح المجرد وفي المنتقى برهن على زنا الشهود أو شربهم الخمر يقبل ويقام الحد ويطل الشهادة وعدم القبول في المتقدم لكون غرضهم ابطال الشهادة (نوع في (101) الحيلولة) ادعى على ذات زوج

انها مسكوحة ومنه فيه مجرد الدعوى لا مجال ولولا ذات بعول امكنها في بيت أبيها لا تخرج منه وان برهن تكفل حتى تعدل وانما مجال بالعدل التي لها زوج يطؤها بعد البرهان لا قبله وان قالت انه يطاني في حالة الحيض فاجعلني عند عدل لا يجيبها وأصله في أمة بن رجلين قال أحدهم للأمة عدل عليه فنضعها عند عدل وقال الآخر تكون عندى يوما وعندك يوما لا تضعها عند عدل بل تكون بالمهاياة وأمر الفرج مما يحتاط فيه الا في هذه الحشمة الملائك وكألوأ خبرأه بانى جواريه في غير المائى أو يستعلمهن في الغناء أو يطؤها بلا استبراء لا يضعها عند عدل الحشمة الملائك شهدوا أنه طلق بانامد خولته أو ثلاثا أو أعتق أمتة يحال حتى يركى الشهود وفي المطلقة الواحدة لا يخرج من بيته ولكن يجعل معها امرأة عدلة ثقة ويمنع الزوج عن الدخول عليها ولولهيب واحد يجعل بينهما امرأة بخلاف المطلقة ثلاثا حيث لا يجعل بينهما امرأة لأنه معترف بالطلاق ثم وفي مسألة الشهود ان طالت المدية يجعل لها النفقة * اذا علم القاضى بجرمة امرأة قبل القضاء يحول بعلمه لكن

فلاه غصوب منه أن يرجع على الغاصب بقيمة اللحم ولو كان المستحق أقام البينة أن اللحم كان له قبل أن يشويه أو كان الثوب له قبل أن يخطه أو كانت الخنطة له قبل الطحن لم يرجع الغصوب منه على الغاصب بشئ كذا في المحيط * ومن غصب ثوبا فقطعه ولم يخطه أو غصب شاة فذبحها حتى لم ينقطع حق المالك ثم استخدمها رجل يبرأ الغاصب عن الضمان كذا في الفصول العمادية * غلام حمل كوز ماء لينقله الى بيت مولاه باذنه فدفع اليه رجل كوزه ليحمل ماله من الحوض بغير اذن المولى فهلك العبد في الطريق يضمن كل قيمة العبدان فعله صار ناسخا لفعول المولى فيصير غاصبا كل العبد كذا في خزنة المفتين * المسلم يضمن بغصب موقوفة الجوسى وتلافها نص عليه السعفاني وهو الصحيح كذا في جواهر الاصلاحى * لو قطع شجرته وقد دخلت عروقها تحت بناء رجل فنهه صاحب البناء من قطع العروق ضمن لصاحب الشجرة قيمة عروق شجرته كذا في الملتقى * غصب بيضتين وجعل احدهما تحت دجاجة وحضنت الاخرى دجاجة اخرى بنفسها وأفرختها فالفرختان للغاصب وعليه بيضتان ولو كانتا مكانة وديعة فالتى حضنت بنفسها للمودع لا لصاحب البيضة كذا في الوجيز للسكردرى * ولو كانت احدى البيضتين غصبا والاخرى وديعة عند رجل فحضنتها دجاجة فأفرخت فرختين فقرخة الوديعة لصاحب الوديعة وفرخة الغصب للغاصب وهذا بمنزلة قفيزى خنطة عند رجل أحدهما وديعة والاخر غصب فهبت الرمح بهما وألقتهما في الارض فنبتا فالزرع الذى نبت من الوديعة لصاحبها والزرع الذى نبت من الغصب للغاصب ويضمن قفيزى خنطة للغصوب منه فان لم تعرف احدى الفرختين من الاخرى فالقول قول الغاصب انما هي هذه وان قال لأعرف فالفرختان بينهما وعلى الغاصب بيضة كذا في محيط السرخسى * الظالم اذا أخذ من غرماء الميت من مال الميت عليهم فديون الميت عليهم باقية كذا في التارخانية نافلا عن البرهانية * ان كان غاصب الدار باعها وسلمها ثم أقر بذلك وليس لرب الدار بيعة فاقرارها في حق المشتري باطل ثم لا ضمان على الغاصب للمالك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر كذا في المبسوط * اذا جاء الرجل بالخنطة الى الطحان ووضعها في سخن الطاحونة وأمر صاحب الطاحونة أن يدخلها بالليل في بيت انطا حونة فلم يدخلها حتى نقب الحائط بالليل وسرقت الخنطة فان كان سخن الطاحونة محوطا بجائظ مر نفع مقدر الما لا يرتقى الا بسلم فلا ضمان وان كان بخلافه وجب الضمان كذا في المحيط * دفع الى اسكاف خنقا ليخززه فوضعه الاسكاف في حانوته الخارج وذهب الى الصلاة وترك باب حانوته مفتوحا من غير حافظ فسرق الخنق ضمن الاسكاف لانه مضيع كذا في الكبرى * جعل القصار في الثوب الذى دفع اليه الخبز وان ذهابه الى القصار وسرق الثوب ان لف فيه كما يلف المنديل على ما يجعل فيه يضمن وان جعل الثوب تحت ابطه ودرس الخبز فيه فلا يضمن كذا في الوجيز للسكردرى * الحال اذا نزل في مفازة وتماله الامة فلم ينتقل حتى نسد المتاع بطر أو سرق فهو ضامن وتأويله اذا كان المطر أو السرقة غالباً كذا في خزنة المفتين * لو دفع حولة الى حال ليحملها الى بلدة ففاء الحال الى نهر عظيم وفي النهر جرد كثير يجرى في الماء كما يكون في الشتاء فركب الحال حلاما من الاحمال والاخر يدخولون الماء على أثر هذا الحمل فنقر حمل من الاحمال من جريان الجرد نسقط الحمل في الماء ان كان الناس يسلكون في مثل هذا ولا يشكرون جدا الا ضمان عليه كذا في الكبرى * ولو طاء الى قطار ابل وحمل بعضها الا يضمن لانه لم يغصب ابلا كذا في النصول العمادية * رجل دفع غلامه الى آخر مقيدا بالسلسلة وقال له اذهب به الى بيتك مع السلسلة فذهب بدون السلسلة فأبى العبد لا يضمن جرمه بغير اذن صاحبه او جعل صوفها البودا فالبودا لانه حصل بصنعه فبعد ذلك ينظر ان كان جزا صوف لا ينقص من قيمة الغنم شيئا فعليه مثل ذلك الصوف وان كان ينقص فهو بالخيار ان شاء ضمنه مثل ذلك الصوف وان شاء ضمنه مادخل النقصان في الغنم هكذا في المحيط * غصب جارية وزوجها ودخل الزوج مائتا ان المالك لم يجز النكاح وجب

لا يقضى بالفرقة كذا في أدب القاضى * ادعت الطلاق أو أنكرت أو سكتت فان عدلت البينة سلم لها النفقة وان ردت البينة ردت النفقة لانها ناشزة وما كات باذنه لا يفرض القاضى فهو تبرع ولا مجال بمجرد الدعوى وكذا الامة اذا ادعت الطرية ويحال بواحدة عدلة وهل يحال

العبد بفاسق من فيه روايتان وعستور بن يحال العبد أيضاً ولا يحال الا اذا كان فاسقاً نحو فاعليه وفي عتق الامة توضع على يد عدل ولا يحال العبد بشاهد واحد الا اذا ابي المدعي عليه اعطاء (١٥٢) السكفيل اولم يجده وعجز المدعي عن الملازمة فيوضع على يد عدل أو يكون المدعي عليه

فاجر بالعلمان او يخاف عليه الاباق والامة لا تحال أيضاً ان المدعي عليه ما موثوق به بأمره الحاكم بالاعتزال عنها وكذا المرأتان برهننت على طلاقها والداية والثوب لا يوضع عند عدل الا في الوجه الاول أو الثالث وفي الاصل ادعى لؤلؤة وبرهن وطالب الايداع عند عدل خوفاً من التبدل فعليه وكذا في كل ما يخاف عليه التحويل وان جارية أو داية فنذقة عليه لأنه مانع له وان كان يؤجر مثلها أجرها العدل وان سمكة أو شياطينا يخاف عليه الفساد وزعم المدعي ان له بينة أجبل قيام القاضي من مجلسه وان ابي سلمة وقطع دعواه وان طلب التأجيل لاحضار البيضة الى قيامه وفعل وفسد المتاع الى قيامه لاضمان على أحد وان شهد واحد بالطلاق لا يحال فان ظهر أن هذا الشاهد قاسق لا يشك وان عدلا يسأل ألهاشاهد آخر فان قال ببيعة شهودي غيب فكذلك وان قال في المصر يؤجل ثلاثة أيام ويحال استحباباً بالاجوب او في الامة اذا شهدوا على أنها حرة بلا دعواها أو بدعواها يضعها على يد عدل حتى يظهر العدالة فان زكيت البينة وقد أخذت نفقة من المولى

على الزوج المقر قال القاضي ببيع الدين المقر للمالك بخلاف الاجارة فان الاجرة يكون للغاصب كذا في التتارخانية ناقلاً عن فتاوى (أهو) * ويتصدق الغاصب بالاجر كذا في السراج الوهاج * رجل غصب من رجل عبداً أو داية وغاب المغصوب منه فطلب الغاصب من القاضي أن يقبل منه المغصوب أو يأذن له بالاتفاق ليرجع بذلك على المالك لا يجيبه القاضي الى ذلك ويتصكه عند الغاصب ونفقته تكون على الغاصب ولو قضى القاضي بالاتفاق على المغصوب منه لا يجب على المغصوب منه شيء وان رأى القاضي أن يبيع العبد أو الداية بأن كان الغاصب مخوفاً ويمسك الثمن اصاحبه فعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر شيخ الاسلام المعروف بجواهر زاده في آخر كتاب الصرف اذا اشترى قلب فضة بدينار ودفعت الدينار ولم يقبض القلب حتى جاء انسان وقبض القلب ثم أجاز المشتري قبضه فهلك في يده لا يضمن القابض كذا في الذخيرة * رجل له هدف في داره فرمى الى الهدف بجوازهمه داره فأفسد شيئاً في دار رجل آخر وقتل نفساً كان ضامناً ويكون ضمان المال في مال الراعي ودية القتل على عاقلة الراعي كذا في الظهيرية * سئل أبو القاسم عن مرق في قرية تمنع وقصر من قصب وقد اصاب الصبيان ناراً في السكة وألقوا منها شيئاً في القصب فأخذته النار فدخل الجمار تحت سطح كان فوقه حطب فانذعت النار من القصب الى الحطب وألة واذلك الحطب على الجمار فاحترق الجمار (قال) ان كان هذا الحطب الذي ألقى عليه توقد مع القصب فلقى النار ولقى الحطب ضامناً جعاً كذا في الحاوي للفتاوى * حريق وقع في محلة فهدم انسان دار رجل بغير أمر صاحبها حتى انقطع الحريق من داره فهو ضامن اذا لم يفعل ذلك بأذن السلطان لكن لا ثم عليه في ذلك لأنه هدم ملك غيره بغير اذنه وبغير اذن من يلي عليه لكن يعزر (١) وهذا نظير المضطر يتناول طعام الغير بغير اذنه كذا في المحيط * سفينة حلت عليها اجمال فاستقرت السفينة على بعض الجزائر فرفع رجل بعض الاجال لتخف السفينة فجاء انسان وذهب بالاجال التي أخرجت هل على الذي أخرج ضمان فهذا على وجهين اما أن لم يخف الغرق يضمن لأنه صار غاصباً وان خيف الغرق فان ذهب به انسان قبل أن يؤمن غرقها لا يضمن وان ذهب بها بعد ما أمن غرقها يضمن كذا في الظهيرية * رجل أوقد في تنوره ناراً فأتى فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فأحرق بيته وهدمت النار الى دار جاره فأحرقها يضمن صاحب التنور كذا في خزنة المفتين * في فتاوى النسفي سئل عن أوقد النار في ملك غيره بغير اذنه فتعدت الى كدس حنطة أو شيء آخر من الاموال فأحرقته هل يضمن قال لا ولو أحرقت شيئاً في المكان الذي أوقد فيه النار يضمن كذا في الفصول العمادية * سئل عن حفر في صحراء القرية التي هي مبيت دوابهم حفرة يخبأ فيها الغله بغير اذن أحد وأوقد فيها النار رجل ليبيتها فوقع فيها جمار قال هذا على قياس ما قاله أصحابنا أن من حفر بئر على قارعة الطريق فأتى فيها رجل حجر فوقع في البئر رجل فأصابه الحجر الذي في البئر فأتى الحافر على قارعة الطريق وفي مسألتنا متى احترق الجمار فالضمان على الحافر كذا في الحاوي * وان أدخل في دار رجل بغير علمه او في الدار بغير صاحب الدار فوقع عليه المتعلم اختلفوا فيه قال القمي أبو الليث ان أدخله باذن صاحب الدار لا يضمن وان أدخله بغير اذنه يضمن وعليه القنوي والبغير المتعلم هو الذي سكر من فرط شهوته كذا في الظهيرية * وسئل البربري عن سقي أرضه فلم يستوثق في سد الثقب حتى أفسد الماء وأضر جاره فهل عليه ضمان فقال ان كان النهر مشتمراً كافه وضامن اذا قصر في سد ثقبه كذا في التتارخانية * اذا غرقت المرأة قطن زوجها فهو على وجوه اما أن أذن لها بالغزل أو نهاها عن الغزل أو لم يأذن ولم ينهه ولكن سكت أو لم يعلم بغزلها فان أذن لها بالغزل فهو على وجوه أربعة أحدها أن يقول لها اغزليه لي أو يقول اغزليه لنفسك أو يقول اغزليه ليكون

(١) قوله لكن يعزر كذا في نسخة الطبع الهندي من التعزير والذي في نسخ الخط التي بيدي لكن يعذر بالذال المجمة من العذر وهو المناسب لما قبله من نفي الاثم ولما بعده من التنظير بالمضطر اه صححه

ردت اليه وما أنفق عليها بلا قضاء فلولو متبرع * وفي الاصل ان أنفق على عبداً أو أمة ادعى العتق بامر القاضي ثم عدلت البينة وعتق ان قال كذباً أو نكثت عليهم ما كما أنفق على عبدي فهو ممتطوع وان قال دفعت ما قرضت لرجل بالقسوة والدرهم

لا الطعام وعن الثاني ادعى جارية في يد رجل أنها زوجه وبرهن وجعلها القاضى عند عدل فهرب المدعى عليه ثم عدلت ان مثلها يوماً جرحها والا
استدبنت نفقتها وان يدعى من المدعى عليه بيعت وقضى الدين ووقف باقي الثمن فاذا (١٥٣) جاء المدعى عليه بقضية عليه بقيمة الجارية

فان كان على المقضى عليه
دين لاخر فمدعى الجارية
أولى بالثمن لانه بمنزلة الرهن
حيث وضع عند عدل وان
استحق وبرهن المستحق
ووضعت الى التزكية عند
عدل وأنفق عليها ذوا اليد
ثم قضى به المستحق لا يرجع
بالنفقة على المستحق عنده
خلافهما وان المدعى عبدا
لا يحال بل يؤخذ من ذى
اليد كفيل وكذا العبد الى
ثلاثة أيام فان جاء بالبينة
والا يرفع الامر الى الحاكم
حتى يخرج منه من الكفالة
ويؤخذ وكيل بالخصومة
اذا رضى المدعى عليه ولا
يجبر على التوكيل وان كان
المدعى منقولاً ولم يكلف المدعى
بتكفيل المدعى عليه
والمدعى به ان المدعى عليه
عدلا لا يجيبه الى المحاولة
وان فاسقا يجيبه وفي العقار
لا يجيبه أصلاً وفي عتاق
الأصل ادعى العبد العتق
وبرهن لزوم المحاولة وان المدعى
عليه مبذر يخاف على ماني
يده وضعه على يد عدل وان
احتاج الى النفقة أمره
القاضى بالعمل والاتفاق على
نفسه وان مر بضالقة قدر على
العمل أو صغيراً أجبر القاضى
ذاليد على النفقة وان كان
المدعى ثوباً أو دابة وبرهن
المدعى ولم يترك لا يؤخذ من
يده بل يكفيل ولا يجبر على
النفقة هنا كما يجبر في العبد

الثوب لى ولا أو قال اغزليه ولم يزد في الوجه الا قول وهو ما اذا قال اغزليه لى كان الغزل للزوج وان كان قال
اغزليه لى بأجر كذا كان الغزل للزوج وعليه الاجر المسمى للمرأة وان لم يذ كر الاجر كان الغزل للزوج ولا شئ
عليه لانهم منطوقة من حيث الظاهر وان اختلفا فقتالت المرأة غزلت بأجر وقال الزوج لم أذ كر الاجر كان
القول قول الزوج مع العيين ولو كان قال لها اغزليه لنفسك كان الغزل لها ويكون الزوج واهباً للقطن منها
وان اختلفا فقتال الزوج انما أذنت لك لغزليه وقالت المسرأة لا بل قلت اغزليه لنفسك كان القول قول
الزوج مع العيين ولو كان الزوج قال لها اغزليه ليكون الثوب لى ولا كان الغزل للزوج ولها عليه أجر المثل
لانه استأجرها ببعض الخارج فتفسد الاجارة ويجب أجر المثل كما لو دفع غزلاً الى حائك لينسجه بالنصف فان
الثوب يكون لصاحب الغزل وعليه أجر المثل ولو كان الزوج قال لها اغزليه ولم يذ كر شيئاً كان القول للزوج
ولا شئ عليه لانهم اغزله تبرعاً من حيث الظاهر هذا كله اذا أذنت لها بالغزل وان كان نهاها عن الغزل
فغزلت بعد النهى كان الغزل لها وعليه الزوج مثل قطنه لانها صارت غاصبة مستهلكة فتضمن كمن غصب
حنطة قطعها فان الدقيق يكون للغاصب في قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى وعليه مثل الحنطة وان لم ياذن
لها ولم يتبرع فغزلت فهو على وجهين ان كان الزوج بائع القطن كان الغزل لها وعليه القطن للزوج لانه يشترى
القطن للتجارة وكان النهى بائعاً من حيث الظاهر وان لم يكن الزوج بائع القطن فاشترى قطناً وجاء الى
منزله فغزلت المرأة كان الغزل للزوج ولا شئ لها من الاجر وذر كرهشام في نوادره رجل غزل قطن غيره فاختلفا
فقال صاحب القطن غزلت باذن والغزلى وقال الاخر غزلته بغير اذنك فالغزلى لى ولا على مثل قطنك
كان القول قول صاحب القطن كذا في فتاوى قاضيان * العبد المصوب اذا مات في يد الغاصب وأقر
الغاصب أنه كان غصبه من فلان يؤمر بتسليم القيمة الى المقر له فان جاز رجل آخر وأقام البينة انه عبده
وغصبه منه فالقاضي يقضى بالقيمة لصاحب البينة فاذا قضى بالقيمة لصاحب البينة وأخذها لاشئ المقر له
على الغاصب فان وصلت تلك القيمة بعينها الى الغاصب من جهة المقضى له بالهبة أو بالارث أو بالوصية أو
بالمبايعة يؤمر بردها الى المقر له ولو وصل الى الغاصب ألف آخر من المقضى له سوى المأخوذ منه فان وصل
بالهبة أو بالمبايعة لا يؤمر بالرد على المقر له وان وصل بالميراث أو بالوصية يؤمر بالرد كذا في الذخيرة * وفي سير
العيون مسلم شق رق خمر مسلم لا يضمن الخمر ويضمن الرق الآن يكون اماما يرى ذلك خيئاً لا يضمن لانه
مختلف فيه كذا في التتارخانية * والذي اذا أظهر بيع الخمر في المصر يمنع عنه فان أتلف ذلك انسان يضمن
الآن يكون اماما يرى ذلك لانه مختلف فيه كذا في المحيط * وفي فتاوى الخلاصة من أراق خور أهل الذمة
وكسر دنانهم أو شق رقاقها اذا أظهرها فمابين المسلمين أمر بالمعروف والامتناع عليه كذا في التتارخانية *
وفي الفتاوى تشبث ثوب رجل بخذه المتشبهت من يد صاحبه حتى تحرق يضمن تمام القيمة وان جسدته
صاحبه من يد المتشبهت ضمن المتشبهت نصف القيمة كذا في الفصول العمادية * ولو جلس رجل على ثوب رجل
وصاحب الثوب لا يعلم به فقام صاحب الثوب فانشق الثوب من جلوس الجالس كان على الجالس نصف
ضمان الشق وعن محمد رحمه الله تعالى في رواية يضمن نقصان الشق والاعتماد على ظاهر الرواية كذا في
فتاوى قاضيان * دفع عينا الى دلال لبيعها فعرض الدلال على صاحب دكان وتركه عنده فهرب صاحب
الدكان وذهب بالمتاع يضمن الدلال وذر التسنى في فتاواه عن شيخ الاسلام أبى الحسن انه لا يضمن وهو
الصحيح لان هذا أمر لا يضمنه كذا في المحيط * ذكر أبو الفضل الكرمانى في اشارات الجامع أن غصب
المتاع لا يتحقق وذكروا في الاقضية انه يتحقق وعليه الفتوى كذا في الوجيز للكردرى * رجل دخل بيت رجل
وأذن له صاحب البيت بالجلوس على وسادة فجلس عليها فاذا تحتمت قارورة دهن لا يعلم بها فاندقت القارورة
فسذهب الدهن فضمان الدهن وضمان ما تحرق من الوسادة والقارورة على الجالس ولو كانت القارورة

(٢٠ - فتاوى طامس) أصله من امتنع من الاتفاق على البهيمية لا يجبر وان كان ذوا اليد مخوفاً على ماني يده ورأى القاضى المصلحة في
محو يده ففعل ولا يجبر على الاتفاق وان قال المدعى انما أنفق عليه فهو متبرع وان قال لا أنفق تركه في يدي اليد وأخذ منه كفيلاً فان أبى

اعطاء الكفيل قبل للدعي لازمه الى أن تظهر عدالة الشهود
قالت للقاضي طلقني ثلاثا ومضت عدتي (١٥٤) وأخاف أن يشكر فأسئله حتى أبرهن عليه قال الامام الخواص بسأله القاضي اجماعا

بمحت ملاءة وقد غطاها فأذن له بالخامس على الملاءة لا يضمن الجالس قال الفقيه أبو الليث في الوسادة لا يضمن
عند البعض أيضا وهو أقرب الى القياس لان الوسادة لا تمسك الجالس كما لا تمسك الملاءة وعليه الفتوى كذا
في فتاوى قاضيخان * ولو أذن له بالخامس على السطح فوقع السطح على مملوك الاذن ضمن كذا في
الخلاصة * واذا كان في يد الدال ثوب يبيعه فظهر أنه مسروق وقد كان رده الى من دفع اليه فطلب منه
المسروق منه الثوب فقال الدال ان رددته الى من كان دفع الى بري كذا في المحيط * سئل نجم الدين عن أهل
مكتب من الصبيان مع المعلم أصابهم برد وعلى الجدار كوة مفتوحة فقال المعلم لواحد من الصبيان خذ
الغروطة التي مع ذلك الصبي وستبها الكوة لدفع البرد فعمل ثم ضاعت الغروطة هل يضمن المعلم أو الصبي الذي
أخذها قال لا لان جعلها في الكوة وهم حاضر وليس بتضييع فليضمنها وسئل أيضا عن قوم يتخذون
ديسفي كرم جفات امرأته لتعينهم فأخذت فنجانية من غير أمر منهم لتأخذها شيئا من العصور وكانت في غاية
الحرارة فضررت الفجاجة على الارض فانكسرت هل تضمن قال نعم لانها ألقمتها ولو سقطت لم تضمن وسئل
أيضا عن مات وانهدم بعد موته جدار داره فظهرت نقود فعمل القاضي بذلك وقال أحضروها حتى أقسم بين
الورثة فخاؤها اليه وكانت عنده أياما حتى بعث أمير الولاية اليه فقال ابعثها الي حتى أقسمها بين الورثة
فبعث بها اليه فلم يدفعها الامير الى الورثة هل للورثة أن يضمنوا القاضي ذلك فقال نعم كذا في الظهيرية
* في مجموع التوازل جارية دفعت جارية أخرى فذهبت عذرتها قال محمد بن الحسن عليها صدق مثلها قال
بلغنا ذلك عن عمر رضي الله تعالى عنه كذا في المحيط * عن محمد بن جعفر الله تعالى غضب عبد اف ضمن رجل
للعصوب منه العبد أن يدفعه اليه غدا فان لم يفعل الغاصب فعليه ألف درهم وقيمة العبد بخمسون درهما
ولم يدفع الغاصب اليه غدا الزم الضامن قيمته خمسون درهما ويطلب الفضل فان اختلفا في قيمته فالقول قول
المغصوب منه مع عينه فيما بينه وبين ألف درهم والقول قول الكفيل فيما زاد في قول أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمهما الله تعالى فان ضمن القيمة وسماها فنظر في ذلك فاذا هي أكثر من قيمة العبد بما يتعابن الناس فيه
فذلك قيمته فيلزمه ذلك وان كانت أكثر من قيمة العبد بما لا يتعابن الناس فيه بطل الفضل على ما يتعابن
الناس فيه كذا في المحيط * غضب ثوب انسان فلبسه فجاء رب الثوب فثوب به والغاصب لم يعلم أنه صاحب
الثوب ففترق الثوب لاضمان على الغاصب كذا في التتارخانية * ولو قال صاحب الثوب رد علي ثوبي فغعه
فدمد الايتم مثله من شدته ففترق لاضمان على الغاصب أيضا ولو مده كما يد الناس عادة ففترق منه ضمن
الغاصب نصف القيمة ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فله انسان مد الايتم مثله او يدمه ففترق فعلى
المد جميع القيمة كذا في الفصول العمادية * اذا مرض في الدار المغصوبة لا يعاد فيها وعن سفيان الثوري
أنه كان يدخل على أصحاب الصوافي ويأكل معهم قال الفقيه يوبه تأخذ كذا في المنتقط * ولدت المغصوبة
وكسبت ووهب لها وقطعت يدها ووطئت بشبهة فانت وقضى بالقيمة يوم الغصب فالولد والهبة والكسب
للمولى والعقر والارض للغاصب ولو صالح على قيمتها بقضاء فالكل للمولى كذا في التتارخانية * ولو أدخل
الخشب خشبة في منزله في سكة غير نافذة فأراد أهلها أن يمنعوه من ذلك ان كان يضعها على ظهر الدواب
وضعه ليس لهم ذلك لانه لا يتصرف في ملكهم الا بإذخال الدابة وله ذلك وان كان يطرحها طرحا يضر
بنيانهم فله منع كذا في الفتاوى الكبرى * اذا ندم الغاصب على ما صنع ولم ينظر بالمالك قال مشايخنا
أمسك المغصوب الى أن يرجو مجي صاحبها فاذا انقطع رجاءه مجي صاحبها تصدق به ان شاء والاحسن أن
يرفع ذلك الى الامام لان الامام تدبر اورايا فالاحسن أن لا يقطع عليه رأيه وقال محمد رحمه الله تعالى في
الجامع الصغير رجل غصب عبدا واجر العبد نفسه وسلم من العمل صححت الاجارة على ما عرف فان أخذ العبد
الاجر وأخذ الغاصب الاجر منه وأتلفه لاضمان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يجب عليه الضمان

* ادعت طلاقا والامنة
عتافا وأقام شاهدا واحدا
يجال ويؤخذ من المنكر
كفيل ثلاثة أيام فان أتم
البرهان فيه بأخروا ليرفع
الكفيل الامر الى قاض
يخرجه عنها * برهنت على
زوجها الغائب أنه طلقها
لا يقبل وكذا لو قامت على
زوج أنكر ثم غاب ولو أقر ثم
غاب يقضى تسمع البينة
على الطلاق وعتق الامنة
حسبة بلا دعوى وذكر
محمد رحمه الله في كتاب
الدعوى أنه يخلف في دعوى
الطلاق حسبة بلا دعوى
فانه اذا طلق امرأه بعينها
ثلاثا ونسي ثم بين الاوحد
لا يجز له وطؤها ولا يجز له
القاضي حتى يتخير أمرها غير
مطلة فاذا أخبر واستحقة
القاضي بالله ما طلقت هذه
ثلاثا ولم يشترط دعواها وكذا
ذكر شيخ الاسلام انه يخلف
حسبة اذا اتهم وذ كرشس
الائمة أنه لا يخلف للدعوى
حسبة وتقدم الدعوى شرط
وفي آخر الدعوى أن الدعوى
شرط التحليف في العبد اجماعا
انما الخلاف في اشتراط
الدعوى في قبول البينة دل
هذا أن لا تحليف في موضع
بلا دعوى * وفي أدب
القاضي جارية في يد رجل
ادعت أنها حرة الاصل
وأهكرت اقرارها بالرق
وزعم ذواليسد اقرارها به
فالقول لها ويقضى بحجرتها
والمدفع اليه حاضر يسعه

(الثالث فممن يكون خصما أولا) قال ادفع الى فلان الفاعل أي ضامن لك فدفع وان
والمدفع اليه حاضر يسعه

ضامن لك ولو قال أقرضه الفاعلي اني ضامن لك والمدفوع اليه حاضر بسمع فقال نعم ودفع فهو قرض للدافع على القابض والاخر ضامن ولو قال القابض أعطني الفاعلي ان فلا ضامن وذلك الرجل حاضر فقال نعم فهو قرض على القابض (١٥٥) والاخر ضامن * هب فلان القأ أو

تصدق على أني ضامن لها
ففعّل وقبضه فلان جاز وصار
قرضاً على الآخر كأنه قال
أقرضني ألفاً وكن وكيلي في
الهيئة أو الصدقة من فلان
فان قبضه فلان كان ديناً عليه
وليس له على الدافع شيء وان
غاب فلان وادعى المأمور
دفعه اليه وقبضه وبرهن
على الآخر قبلت بينته
وان غاب القابض وكذا
ان قال ادفع اليه ألفاً
على أن ترجع عليّ أو قال
الموهوب له هب لي ألفاً على
أن فلاناً ضامن له فقال
نعم يكون ألفاً قرضاً على
القائل نعم ولو عدم الضمان
أو شرط الرجوع بان قال
هب لي ألفاً وهب عني
فوهب لا يرجع والركوات
والكفارات والصدقات
الواجبة وان سراج في ظاهر
الرواية كصدقة التطوع
لا يرجع بلا ضمان أو شرط
الرجوع وفي الامر بقضاء
الدين يرجع بدون ضمان * وذكر
السرخسي واختاره الصدر
انه اذا قال غيره أنفق عليّ
فأنفق رجوع بلا شرط
أو ضمان * قال القاضي
للتقط أنفق على اللقيط
على أن يكون ذادياً عليه
قال بعض مشايخنا
لا حاجة الى قوله على أن
يكون ذادياً عليه ومجرد
الامر بالاتفاق يكفي وقوله
أنفق على ولي أو على أهلي

وان كان الاجر قائماً كان للمالك بالاجماع كذا في المحيط * وعن نجيب الدين النسفي عن أستاذه سنبل عن رفع
عمامة مدبونه عن رأسه رهناً بدينه وأعطاه من دبل صغيراً بلف على رأسه وقال اذا حثت بديني أردتها عليك
بخاء المديون بدينه وقد هلكت العمامة في يد الآخر قال تهلك هلاك المرهون لا المغصوب لانه أخذها رهناً
وترك غيره وهذا به رضامنه بكونها رهناً كذا في الفتاوى العنانية * ماتت دابة رجل في دار آخران كان
لجدها قيمة يفتخر بها المالك وان لم يكن لجدها قيمة يخرجها صاحب الدار وكيل قبض الدراهم من غريم
الموكل وجعلها في مخللة وعلقها على الحمار فهلكت الدراهم لا يضمن لانه صنع بها كما يصنع بحاله كذا في
الحاوي * دابة رجل دخلت في دار غيره فاخرجها على صاحب الدابة لانه لم يملكها شغلت دار غيره وكذلك
طائر الرجل مات في بئر غيره فاخرج الطير على صاحب الطير وليس عليه نزع الماء كذا في الفتاوى الكبرى
* وفي التفرقة في كتاب الغصب اشترى جارية فاستولدها ثم استحققت فالولد حر الاصل وعليه للمولى قيمة الولد
هكذا قضى على رضى الله تعالى عنه بمحضرة الصحابة وتعتبر قيمة الولد يوم الخصومة ولو مات الولد وترك ميراثاً
غيره لا يبيعه ولا يجب عليه للمولى شيء غصب من آخر جارية وباعها من غيره والمشتري لا يعلم بكونها مغصوبة
فوطئها المشتري وولدت ولداً وماتت في يده ثم أقام المغصوب منه البيعة على أن الجارية جارية فله المالك أن
يأخذ المشتري بالعقر سواء اختار تضمين البائع أو تضمين المشتري وفي البيعة يباع اسداً اذا وجب العقر ثم
هلكت الجارية أو تضررت بوجهه من الوجوه هل علك العقر فيه روايتان والغصب نظير البيع الفاسد
فيكون في الغصب في العقر روايتان كذا في التتارخانية * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل غصب
من رجل جارية وغصب آخر من رب الجارية عبداً وتباعا العبد بالجارية وتباعاً ثم بلغ المالك فأجازه كان
باطلاً ولو كان ماله كما هو جارية فباعها ما فأجازا كان جائزاً وصارت الجارية لصاحب الغلام والغلام لصاحب
الجارية وعلى غاصب الغلام قيمة الغلام لمولاه وعلى غاصب الجارية قيمة الجارية لمولاه ولو آذن كل واحد
من المالكين في الابتداء بأن قال صاحب الغلام للذي غصبه اشتريه جارية فلان بغلامي هذا وقال صاحب
الجارية لغاصبها اشتريه غلام فلان بجاريتي هذه كان الجواب كذلك رجل غصب من آخر مائة دينار وغصب
آخر من ذلك الرجل ألف درهم ثم تباع الغاصبان الدراهم بالدينار وتقبضت ثم تفرق فاشترى المالك فأجازه
جاز كذا في المحيط * غصب بطيخة وقطع منها شربة لا ينقطع حق مالكها ولو جعلها كلها شربة تقطع
لزوال اسمها كذا في القنية * اذا أمر عبد غيره بالاناق أو قال له اقتل نفسك ففعل يجب عليه قيمة العبد ولو
قال أنفق مال مولد فأنتف لا يضمن كذا في خزائن المفتين * وسئل عن غصب أرز أو قشره أو حنطة
وانخذها كشكاهل ينقطع به حق المالك قال لا لان العين المغصوب قائم كالودج شاة وسئلها لا ينقطع
حق مالكها كذا في الفصول العمادية * أدخل أجناسه في المسجد بغير اذن خادمه وأخذ مفاصله وجاء
سبل فاهلك بسط المسجد يضمن كذا في القنية * روى عن (١) علي بن الجعد قال سمعت علي بن عاصم قال
سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن درهم لرجل ودرهمين لاخر اختلطت فباع درهمان وبقي درهم من
الثلاثة لا يعرف من أيهما هو فقال الدرهم الباقي بينهما ثلاثاً فالتقيت ابن شبرمة فسأله عنهما فقال سألت
عنها أحد اقلت نعم سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى فقال انه قال لك الدرهم الباقي بينهما ثلاثاً فالتقيت نعم قال
أخطأ أبو حنيفة رحمه الله تعالى لانا نقول درهم من الدرهمين الضائع لصاحب الدرهمين بلا شك والدرهم
الثاني من الضائعين يحتمل أنه من الدرهمين ويحتمل أنه الدرهم الواحد فالدرهم الباقي بينهما نصفان
فاستحسن جوابه جدوا عدت الى أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقالت له خولفت في المسألة فقال ألقيت ابن
شبرمة وقال لك كذا وكذا وكرجوا به بعينه فقلت نعم فقال ان الثلاثة لما اختلطت صارت شركة بينهما

(١) قوله ابن الجعد الذي رأته في السراج الوهاج ابن أبي الجعد فليحذر ٨١ صححه

أو في بناء دارى وقوله أنفق على سواء وفي الاصل ل أنفق على ولي فأنفق له الرجوع بلا شرط * المأمور بقضاء الدين لو قيل له ادفع الى فلان
ألفاً قرضاً ولم يقل عني أو قال له الآخر اقض ألفاً فلان ولم يقل على ولا قال على أني ضامن فدفع ان كان بينهم ما خلطه أو شركة وتفسيره ان

يكون المأمور في السوق بينهما أخذوا عطاء ومواضعة على انه ان جاء رسوله يبيع منه أو يقرضه منه فإنه يرجع على الأمر اجاعا وكذا لو كان الأمر في عيال المأمور وعلى العكس (١٥٦) فان لم يوجد واحد من هذه الثلاثة لا يرجع وعند الثاني يرجع وهذا اذا لم يقل اقض عنى

فان قاله يرجع اجاعا * صادر
السلطان رجلا فقال
المطرب لا تخادع اليه
والى أعوانه شيئا فدفع قال
الامام السرخسي والمروزي
يرجع بلا شرط الرجوع
كفى الامر بقضاء دينه
والمطالبة الحسة كالمطالبة
الشريعة أصله مفاداة
الاسير والعامية على أنه
لا يرجع بلا شرط الرجوع
* قال اقض فلا نادى ألقا
فغاب فلان وزعم المأمور
القضاء وأنكر الأمر القضاء
والدين فبرهن المأمور عليهم
يقضى به على الأمر وبالدين
على فلان فان حضر فلان
وادعى على الأمر الدين لحدوده
قضاء المأمور لا يسمع كرجل
في يده عبد قال هذا فلان
اشترى منه بألف وانقصه
ثمنه بخمسة المأمور وادعى
الامتثال فأنكر الأمر
وبرهن عليه المأمور فانه
يقضى بالبيع وان غاب
البائع فان جحد الغائب بعد
حضوره لا يلتفت اليه لان
الحاضر خصم عنه لتعلق
حقه به ولو أقر الأمر بقضاء
دينه لكانه خاف أن
الغائب الدائن اذا حضر
أنكر قضاءه لئس له ذلك وان
دفع اليه ما أقضاه ثم حضر
الدائن وأنكر الاستيفاء
وأخذ دينه من الأمر يرجع
الأمر على المأمور بكن أمر

بجيت لا تبيع فلصاحب الدرهمين ثلثا كل درهم ولصاحب الدرهم ثلث فأى درهم ذهب
بجسته فالدرهم الباقي بينهما ثلثا كذا في الجوهرة النيرة * رجل غصب عبدا فباعه من رجل بخمسة مائة
الى سنة والعبد معروف للغصوب منه وقال المغصوب منه الغاصب قد اشتريت منى هذا العبد بألف درهم
حالة فقبضته منى ثم بعت هذا الرجل بخمسة مائة درهم الى سنة وقال الغاصب ما اشتريتك منه منى فكنت
أمرتى فبعتك بخمسة مائة درهم الى سنة بأمرى والعبد قائم عند المشتري فالعبد سالم لاشترى لانهم اتفقوا
على صحة شرائه ولا ضمان على الغاصب بسبب الغصب لان تعذر الرد على المالك كان المعنى من جهته وهو
اقراره ببيعه من الغاصب ويستحق الغاصب بالله ما اشتريتك فان حلف لاشي عليه وان نكل كان عليه
الثلث الذي ادعاه المغصوب منه وان كان العبد قد مات عند المشتري وباقي المسألة تجالها فهو هنا يحلف كل
واحد منهما على دعوى صاحبه فان كان الغاصب وهب هذا العبد من رجل وسلم اليه ثم ادعى أنه فعل ذلك
بأمر المغصوب منه فقال المغصوب منه بعت منك بألف ثم وهبته فهو على التفصيل الذي قلنا في البيع ولو
كان الغاصب ضرب العبد فقتله ثم قال الغاصب ضربت بأمر المالك وقال صاحب العبد لا بل بعتك منك
فضربت مالك نفسك يحلف الغاصب أو لا فان نكل لزمه الثلث وان حلف ضمن القيمة لتعذر الرد لعنى من
جهة الغاصب ثم يحلف المالك فان نكل بطلت القيمة وان حلف فله قيمته على الغاصب وهو نظير الهلاك
فيما تقدم كذا في المحيط * سكران لا يعقل نام في الطريق فأخذ رجل ثوبه ليحفظه لا يضمن وان أخذ ثوبه
من تحت رأسه وخاتمه من اصبعه أو كيسه من وسطه أو درهما من كفه ليحفظ ضمن لانه كان محفووظا بصاحبه
كذا في الوجيز للكردي * رجل أقر أنه قطع يد عبدا رجل خطأ وكذبت عاقلة المقر في اقراره ثم غصبه رجل
من مولاه مات عنده فالمولى بالخيار ان شاء ضمن الجاني قيمته في ماله في ثلاث سنين وان شاء ضمن الغاصب
قيمه أقطع في ماله حالا وضمن الجاني أربش يده وهو نصف قيمته في ماله فان ضمن الجاني قيمته بأقراره فانه
يرجع الجاني على الغاصب بقيمة العبد أقطع في ماله كذا في المحيط * غصب العبد المديون ومات عنده
فلا يراد المديون مطالبته بقيمة كذا في القنية * وسئل أبو حامد عن رجل في يده دار مرهونة غصبها
منه غاصب هل له أن يطالب المديون بالدين فقال يتظر ان أبا ح له الانتفاع فغصبت في حالة الانتفاع فله أن
يطالبه وان غصبت في غير حالة الانتفاع فهو بمنزلة الهلاك كذا في التارخانية * ولو غصب من الذي مسلم أو
سرق منه يعاقب المسلم يوم القيامة ومحاصمة الذي يوم القيامة أشد قظلامة الكافر أشد من ظلامة المسلم
لان الكافر من أهل النار ابدأو يقع له التحفيف في النار بالظلمات التي له قبل الناس فلا يرجي منه أن
يتركها والمسلم يرجي منه العفو واذا خصم الكافر لا وجه أن يعطى ثواب طاعة المؤمن ولا وجه أن يوضع على
المؤمن وبال كفره فتعين العقوبة ولهذا قال خصومة الدابة على الآدمي أشد من خصومة الآدمي على
الآدمي كذا في الكبرى * وسئل علي بن أحمد عن زعيم القوم اذا أخذهم ليأخذ منهم أشياء ظلما فاختفى
القوم غير واحد فأخذ منهم ذلك الزعيم تلك الجباية ثم لما ظهر القوم جعل يحيل الرجل على القوم بدلا عما كان
أخذ منه قبل ذلك وأخذ منهم ما أخذ منه على وجه الظلم ثم ندم هل عليه رد ما أخذ من القوم فقال نعم كذا في
التارخانية * لها حنطة ربيعية في خايسة وخر ربيعية في أخرى فامرته أختها أن تدفع الى حراتها الخربقية
فأخطأت فدفعت اليه الربيعية ثم أرسلت الأمر بنتها مع الحرات لتنقل اليها الحنطة للبدن ففعلت وبذرها
فلم تنبت ثم تبين أنها ربيعية تضمين أي السلائق شامت لانها المأخطأت الاخت صارت غاصبة والبنت
والحرات غاصبا الغاصبة قال رضى الله عنه هذا حسن دقيق يخرج منه كثير من الوقائع كذا في القنية
* وسئل أبو حامد عن مسافر حبل امتعته على سفينة ليسذهب الى بلدة ثم مات ومعه ابنه فأخرج الابن تلك
الامتعة من تلك السفينة الى سفينة أخرى ليسذهب ليسلمها الى سائر الورثة وأخذ ظر يقايسلكه الناس

غيره بشراء عبدا في يده فزعم المأمور الشراء وصدقه الأمر ودفع اليه ثمنه ثم قدم المالك وزعم عدم البيع وأخذ عبده بعد
الحلف يرجع الأمر على المأمور بالذي أعطاه * عبدا في يد رجل قال هو لى قال رجل هو لفلان اشترى منه وثقه ثمنه وبرهن يقضى بالعبد

على هذا الحاضر ويضمن النفاذ على الغائب حتى لو حضره وحده لا يلتفت الى انكاره * فان قلت قضاء الدين ان لم يثبت في حق الدائن لانكاره ينبغي أن يثبت في حق الأمر لا قراره * قلت قد بطل ذلك بتكذيب القاضي اياه حين قضى عليه (١٥٧) بالدين كالمشتري زعم شرا الدار بالف

والبائع بيعه بالدين وبرهن
البائع بأخذ الشفعة بالمدين
وكذا كل مشتري ومقر بالملك
للبائع لكنه لما استحق
المبيع بالقضاء للمستحق
تمسك المشتري من الرجوع
على البائع بالتمسك لكونه
مكذبا في اقراره بالقضاء هذا
اذا قضى بالبيئنة ما اذا قضى
باصحاب الحال لا يصير
مكذبا كالمشتري عبد أقر أن
البائع أعتقه قبل البيع
وأنكر البائع وقضى بالتمسك
على المشتري لم يبطل اقرار
المشتري بعتقه حتى نفذ
عليه وكذا لو ادعى الغريم
الايفاء أو الإبراء ولم يظفر
بالبيئنة عليه وحلف الدائن
وقضى عليه بالدين لا يصير
المدينون مكذبا في دعواه حتى
لو برهن بعده على مدعاه
يقبل
(الرابع فيما يتعلق بقضائه
وما يبطل قضاؤه وما يكون
قضاءه وما لا يكون والقضاء
بالمجتهد وعلى الغائب
وسفره فصل آخران شاء الله
تعالى لمسائل القضاء على
الغائب وسؤاله عن السبب
واليمين المضافة والامضاء)
(أما الأول) قوله لا أرى لك
حقا في هذه الدار بهذا
الدعوى لا يكون قضاءه
يقبل أمضيت أو أنفذت
عليك القضاء بكذا وكذا
قوله للدعي عليه سلم هذه

غير الطريق الذي كان الميت على عزم أن يذهب فيه ثم غرقت السفينة ومات الابن وضاعت الامتعة هل
يضمن الابن نصيب سائر الورثة فقال لا وسئل عنها مرة أخرى فقال ان كان أخرجهما الى سفينة أخرى
ومضى بهما الى مكان آخر سوى وطن الورثة ضمن كذا في التارخانية * الجامع الاصغر ادفع هذه القفصة
الى أحد من الصغارين ليضللها فرفعها الى أحد ونسيه لم يضمن كالمودع اذا نسي الوديعة أنما في أي موضع
ومثله في فتاوى صاعد ادفع هذا الغزل الى نساج ولم يعينه ولم يقل الى من شئت فدفع وهرب المدفوع اليه
لا يضمن وهذا بخلاف أمر الموكل للوكيل وكل أحد حيث لا يصح وانما يصح أن لو قال وكل من شئت وكذا
الخليفة اذا قال لوالى البدة قلد أحد القضاء لا يصح ولو قال من شئت صح كذا في القنية * وسئل يوسف بن
محمد عن غاصب ندم على ما فعل وأراد أن يرده المال الى صاحبه وقع له اليأس عن وجود صاحبه فتصدق بهذا
العين هل يجوز للفقير أن يتفجع بهذا العين فقال لا يجوز أن يقبله ولا يجوز له الانتفاع وانما يجب عليه رده الى
من دفعه اليه قال رضي الله عنه انما أجاب بهذا الجواب بزجر الهم كيلا يتساهلوا في أموال الناس أما لو سلك
الطريق في معرفة المالك فلم يجده حكمه حكم القطعة قيل له اذا لم يجز الانتفاع به وأراد أن يرده الى الغاصب
فلم يجد الغاصب وهذا العين يهلك في الصنف ولا يبقى الى أن يجد الغاصب أو يرجع الى الغاصب كيف يفعل
فقال يسكه حتى يمكنه حتى اذا خاف هلاكه باعه وأمسك ثمنه حتى يرده الى من دفع اليه العين كذا في
التارخانية * ولو أجل بدل المصوب ثم رجع لا يصح رجوعه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الملتقط
* لومات وترك عينا ودينا وغصبا في أيدي الناس ولم يصل شيء من ذلك الى الورثة فالقياس أن يكون الثواب
بذلك في الآخرة للورثة لانهم ورثوا منه وفي الاستحسان ان توى الدين وتم التوى قبل الموت فالثواب له لان
انه توى لا يجري فيه الارث فان توى بعده فالثواب للوارث لانه يجري الارث فيه اقيامه وقت الموت كذا في
الفتاوى العتائية * مات من عليه دين نسيه هل يؤخذ به يوم القيامة ان كان الدين من جهة التجارة يرجي
أن لا يؤخذ به وان كان الدين من جهة الغصب يؤخذ به كذا في الفتاوى الكبرى * رجل مات أبوه وعليه
دين قد نسيه والابن يعلم فانه يؤدبه فان نسي الابن حتى مات هو أيضا لا يؤخذ به في الآخرة كذا في الظهيرية
* سرق شيئا من أبيه ثم مات أبوه لم يؤخذ به في الآخرة لان الدين وهو ضمان المسروق انتقل اليه وأثم
بالسرقة لانه جنى على المسروق منه كذا في الفتاوى العتائية * رجل له على رجل دين فتقاضاه فمعه طلبا
حتى مات صاحب الدين وانتقل الى الوارث تكلموا فيه قال أكثر المساجح لا يكون حق الخصومة للأول
لكن المختار أن الدين للوارث والخصومة في الظلم بالمبلغ للأول لافي الدين اذا نقل الى الوارث كذا في
الظهيرية * رجل له على رجل دين فبلغه أن المدينون قد مات فقال جعلته في حل أو قال وهبته ثم ظهر أنه
سعى ليس للطالب أن يأخذ لانه وهبه منه من غير شرط كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له خصم مات ولا
وارث له يتصدق عن صاحب الحق الميت بمقدار ذلك ليكون وديعة عند الله فيوصل الى خصمائه يوم القيامة
هكذا في الفتاوى العتائية * رجل له على امرأة حتى فله أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان
هذا ليس بجرام فان هربت ودخلت خلوة دخلها اذا كان يأمن على نفسه ويحفظها بعينه بعد امتهانها قطع
مال رجل ظلما فالأفضل لصاحب المال أن يحلله كذا في خزنة المفتين * دين رجل على آخر لا يقدر على
استيفائه كان ابرأ وخيرا من أن يدعى عليه لان في الأبراء تخليصا من العذاب في الآخرة وكان فيه ثواب كذا
في الفتاوى الكبرى * غلط النقاش ونقش في الخاتم اسم غيره ان لم يمكنه اصلاحه ضمنه عند الثاني
وعند الامام لا يضمن بكل حال كذا في الوجيز للكردي * رجل استأجر رجلين ليجعلاه علف الحمار ودفع
اليهما حمارين فأخذت غلب حماريهما فذهبا واستردا منه ثم ان أحدهما سلم الحمارين الى الآخر ورجع ثم ان
الآخر ساق الحمار فهلك فالمالك بالخيار ان شاء ضمن الشريك الدافع الى الآخر وان شاء ضمن سائق الحمار

الدار اليه بعدا قامه البرهان وينبغي أن يقول حكم كردم باين محمد ودين مدعى * وهذا نص على أن أمره لا يكون بمنزلة قضاءه * وقد كرر من
الائمة انه يكون حكما لان أمره الزام وحكم * وفي كتاب الرجوع عن الشهادات شهدوا بجمال وألزمه القاضي ثم رجعوا ضمنوا لان الزام

القاضي حكيم وهو اختيار بعضهم * وذكر الحلواني قول القاضي ثبت عندى حكمه وفي الصغرى انه حكم اذا شهد عليه وكذا صغرى عندى أو ظهر أو علمت * واختار شمس الأئمة الإوزجندى (١٥٨) لابد من قوله حكمت أو ما يجرى مجراه ولا يكون قوله ثبت عندى حكما والناطق أن

لان الاول منه بدالذبح الى الآخر والثاني منه بدالسوق بدون الآخر كذا في جواهر الفتاوى * وسئل عن غصب علوا وسفلا من آخر وخرب العلوقاذا يجب على الغاصب أجاب أن المالك بالخيار ان شاء ترك النقص على الغاصب وضمنه القيمة وان شاء أخذ النقص وضمنه نقصان البناء كذا في فتاوى أبي الفتح محمد بن محمود بن الحسين الاستروشني * رجل غصب عجولا واستلمه فبيس لبن أمه قال: نفقيه أبو بكر البخني يضمن الغاصب قيمة العجول ونقصان الام لان هلاك الولد أو جوب نقصان الام كذا في فتاوى قاضيخان * غصب عبدا فشد به جمل فقتل العبد نفسه أو مات حنفاً أنه ضمن الغاصب لانه في ضمانه كذا في الفتاوى الكبرى * رجل باع أو ابومات قبل استيفاء الديون ولم يدع وارثا فظهر افأخذ السلطان دينه من الغرماء ثم ظهر له وارث كان على الغرماء أداء الديون الى الوارث لانه لما ظهر الوارث ظهر أنه لم يكن للسلطان حق الاخذ كذا في فتاوى قاضيخان * وفي تجنيس المنتخب ولو انهم جدار المبت فظهرت المبت مال فأخذها القاضي فعلم بذلك الظلمة فدفع القاضي اليهم ضمن كذا في التتارخانية * رجل بعث غلاما صغيرا في حاجة له بغيران أهل الغلام فرأى الغلام غلاما تابعا لغيره فأنهى اليهم وارتقى بسطح بيت فوقع ومات ضمن الذي بعثه في حاجته لانه صار غاصبا بالاستعمال كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل شمس الاسلام عن استعمال عبد الغير أو جارية الغير فأبى في حالة الاستعمال (قال) فهو ضمن بمنزلة المصوب اذا أبى من يد الغاصب ومن استعمل عبدا مشتركا أو جارا مشتركا بينهما وبين غيره بغيران شريكه بصير غاصبا بصير شريكه * في أجناس الناطقي في استعمال العبد المشترك بغيران شريكه روايتان في رواية هشام انه بصير غاصبا في رواية ابن رستم عنه انه لا يصير غاصبا وفي الدابة يصير غاصبا في الروايتين ركوبا وجلا (ورد في زماننا من بعض البلدان فتوى) وصورتها رجل كان يكسر الحطب فجاء غلاما رجلا وقال أعطني القدوم والحطب حتى أكسر أنا فأبى صاحب الحطب ذلك فأخذ الغلام القدوم منه وأخذ الحطب وكسر بعضه وقال انت باخر حتى أكسر فأبى صاحب الحطب بحطب آخر فكسره الغلام فأصاب بعض ما يكسر من الحطب عين الغلام وذهبت عينه فأبى مشايخ بخارى على أنه لا يكون على صاحب الحطب شيء كذا في الظهيرية * جماعة في بيت انسان أخذوا احد منهم مائة ونظر فيها وادفع الى آخر فنظر فيها ثم ضاعت لم يضمن أحد ولو جرد الاذن في مثله دلالة حتى لو كان شيئا يجرى الشح باستعماله يكون غصبا رفع قدوم الخار وهو يراه ولم يتعمه فاستعمله وانكسر يضمن كذا في القضية * بعث جارية الى نخاس وأمره ببيعها فبعتها امرأة النخاس في حاجة لها فهربت فلصاحب الجارية أن يضمن المرأة دون النخاس لان النخاس أجبره مشترك ولا يجبر المشترك لا يضمن عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وكذلك دلالت الشيايب كذا في الكبرى * في فتاوى أبي الليث جارية جاءت الى النخاس بغيران مولاه وطلبت البيع وذهبت ولا يدري أين ذهبت وقال النخاس رددتها على المولى فالقول قول النخاس ولا ضمان عليه ومعنى ذلك أن النخاس لم يأخذ الجارية ومعنى الرد أنه أمرها بالذهاب الى منزل المولى وكان النخاس منكرا للغصب أما اذا أخذ النخاس الجارية من الطريق أو ذهب بها من منزل مولاه بغير أمره فلا يصدق كذا في المحيط * ركب دابة الغير لاذنه ثم نزل فبانت الصحيح انه لا يضمن على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى حتى يحترقها من موضعها يتحقق الغصب بالنقل هو المختار كذا في الغيانية * رجل قعد على ظهر دابة رجل ولم يحترقها ولم يحولها عن موضعها حتى جاء رجل آخر وعقر الدابة فالضمان على الذي عقروا الذي ركب اذا لم تهلك من ركوبه وان كان الذي ركب الدابة بجدها ومنعهما من صاحبها قبل أن تعقر ولم يحترقها فآخر وعقرها فلصاحب الدابة أن يضمن أيها شاء وكذا اذا دخل الرجل دار انسان وأخذ متاعا وجده فهو ضامن وان لم يحوله وان لم يجده فلا ضمان عليه الا أن يهلك بفعله أو يخرج منه المداير كذا في فتاوى قاضيخان * ولو دخل دار رجل فأخرج منها أو بافوضه في منزل آخر فضاع فيه

الصحيح أن حكمت ليس بشرط وثبت عندى حكم * وذكر صاحب الهداية ان قوله درست بشد كذبت عندى على الاختلاف * قال الحلواني ثبت عندى حكم وبه نأخذ لكن الاولى ان يبين ان الثبوت بماذا بالاقرار أم بالبينه لخالفه الحكم بين طريق الحكيم * أمر القاضي ليس كقضائه بدليل ما ذكره الظهيري * وقف على الفقراء فاحتاج بعض قسراة الواقف فأمر القاضي بان يصرف شيء من الوقف اليه فهذا بمنزلة الفتوى حتى لو أراد أن يصرفه الى فقير آخر صح * ولو حكم أن لا يصرف الا الى أقربائه نفذ حكمه دل هذا ان أمره ليس بحكم * للقاضي خصومة مع رجل فحكم فيها خليفة القاضي له أو عليه اختلفوا في نفاذه * في المصر قاضيان ووقع الدعوى بين رجلين أراد كل أن يذهب الى واحد منهما فالعبرة لقاضي المدعى عند الثاني وعند محمد رجه الله لقاضي المدعى عليه وعليه القسوى * وكذا لو تنازع الجندى والبلدى في قضية وأراد كل أن يحكم قاضيه فالعبرة بقاضي المدعى عليه * ولا يلى قاضي الجندى الحكم على البلدى وسوق

العسكر عسكري (فروع في ابطال القضاء) أقر القاضي له بعد القضاء انه حرام له أو أمره بان يشتري له من الثوب المقضي عليه يظل القضاء عليه برهن على أن هذا العين له بالسراة والارث وقضى ثم قال لم يكن لي يظل القضاء * ولو قال ليس هذا ملكي

لا يطل (ادعى الحرية) ورهن عليه وقضى بهما ثم قال كذبت في دعوى الحرية لا يطل القضاء لان الحرية حق الناس كافة فلا يلب ابطالها
أما الملك حقه فحسب * قضى في حادثة ثم ظهر رأي بخلافه قال محمد نقض القضاء (١٥٩) * وخالفه الامام الثاني * بد القاضى أن يرجع

عن قضائه ان كان خطأ يرجع
ورده وان حثت اغا فيه أمضاه
وقضى فيما أتى بما هو عنده
فان ظهر له نص بخلاف
قضائه نقضه ثم ان كان في
حقوق العباد كالطلاق
والعتاق والقصاص ظهر
أن الشهود وعبيد أو مجرود
في فذف ان قال القاضى
تعمدت فالضمان في ماله
ويعزر للجناية وان أخطأ
يضمن الدية * وفي الطلاق
والعتاق ترد المرأة والبسد
الى الزوج والمولى * وفي
حقوق الله تعالى كالزنا
والشرب اذا حدثوا بان
الشهود عبيد او قال تعمدت
الحكم يضمن من ماله الدية
وفي الخطأ يضمن من بيت
المال * هذا اذا ظهر الخطأ
بالدنية أو باقرار المظني له أما
إذا أقر القاضى بذلك لا يثبت
الخطأ * كل يرجع الشاهد
عن الشهادة لا يطل القضاء
* دفع مال اليتيم الى تاجر
أو باع ماله اليه لا عهدة
على القاضى بل على من
حصل له القم فان أتمكر
المشترى البيع يقضى
بعلمه و يأخذ منه ثم وكذا
لو باع أمين القاضى وان
مات هذا القاضى واستقضى
غيره فشهد قوم اناس معنا
القاضى الميت يقبول
استودعت عند فلان كذا
من مال اليتيم أو بعت منه
فانكر الخصم يقبل

الثوب فان كان بين المترين في الحرز تفاوت ضمن والا فلا كذا في الكبرى * رجل قتل رجلاً في مفازة
ومعه مال فضاع المال ضمن المال كذا في العيون وأقضى ظهير الدين المرغيناني أنه لا يضمن وهذا أليق
بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في السراجية * اصطلح مشترك بين اثنين لكل واحد منهم ما فيه
بقرة دخل أحدهما الاصطبل وشهد بقرة صاحبه كذا لا تضرب بقرة فتحتركت البقرة وتحنقت بالحبل
وماتت لاضمان عليه اذا لم يتقلها من مكان الى مكان آخر كذا في خزنة المفتين * السلطان اذا أخذ عينا من
أعيان رجل ورهن عنده رجل فهل عند المرتهن ان كان المرتهن طائعا يضمن ويكون للمالك الخيار بين
تضمن السلطان والمرتهن ويتقضى على هذا الجاني الذي يقال له (يا بكار) اذا أخذ شيأ رهننا وهو طائع
يضمن وكذا الصراف اذا كان طائعا فيه يضمن وصار الصراف والجاني مجرور حين في الشهادة كذا في المحيط
* مهتر محله اذا أخذ شيأ وهو طائع فيه يضمن فان وقع ورهن عند آخر والمرتهن طائع فالجواب كما ذكرنا أن
المالك بالخيار كذا في التتارخانية * وفي فتاوى أهل سمرقند اذا أخذ القلنسوة من رأس رجل ووضعها على
رأس رجل آخر فطرحتها الاخر من رأسه فضاقت فان كانت القلنسوة بغير رأي عين صاحبها وأمكنه رفعها
وأخذها فلا ضمان على واحد منهم ما وان كان بخلاف ذلك فصاحب القلنسوة بالخيار ان شاء ضمن الاخذ
وان شاء ضمن الطارح كذا في الذخيرة * اذا أصلى الرجل فوقع قلنسوته بين يديه فحماها رجل ان نجهاها
ووضعها حيث تناولها المصلى فسرق لا يضمن لانها تعد في يديه (١) وان نجهاها أكثر من ذلك فضاقت ان
كانت القلنسوة بغير رأي صاحبها أو مكنه رفعها من ذلك الموضع فلا ضمان على الطارح والا يضمن كذا في
الكبرى * وفي الفتاوى في البيوع سئل أبو بكر عن أخذ من الفقاعي كوزا للشرب الفقاع أو قدما
فسقط من يده فأنكسر فلا ضمان عليه كذا في الحاوى * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل تقدم الى خراف
وأخذ منه غضارة بأذنه لينظر فيها فوقع من يده على غضارات آخر وانكسرت الغضارات فلا ضمان في
المأخوذ ويجب الضمان في الباقيات كذا في الظهيرية * شرع في الحمام وأخذ فحجامة وأعطها غيره
فوقع من يده الثاني وانكسرت فلا ضمان على الأول كذا في المحيط دخل رجل على صاحب الدكان بأذنه
فتعلق بثوبه شيء مما في دكانه لينظر اليه فسقط لا يضمن لكن تأويله اذا لم يكن السقوط بقوله ومدته وكذلك اذا أخذ
شيأ بغير أذنه مما في دكانه لينظر اليه فسقط لا يضمن ويجب أن يضمن الا اذا أخذنا بغيره ما صرح به ودلالة
رجل تدخل منزل رجل بأذنه وأخذنا من بيته بغير أذنه لينظر اليه فوقع من يده فأنكسر فلا ضمان ما لم يجز
عنه لانه ما دون فيه دلالة الا يرى أنه لو أخذ كوزا وشرب منه فسقط من يده وانكسر فلا ضمان عليه كذا في
الكبرى * في المنتقى رجل عنده ودبة لرجل وهي ثياب فجعل المودع فيها ثوبه ثم طلبها صاحب الودبة
فدفع كلها اليه فضاع ثوب المودع فصاحب الودبة ضامن له قال ثمة كل من أخذ شيأ على أنه له ولم يكن له
فهو ضامن كذا في المحيط * رجل أضاف رجلا فنسى الضيف عنده ثوبا فأتبعه المضيف بالثوب فغصب الثوب
فغاصب في الطريق ان غصب في المدينة فلا ضمان على المضيف وان غصب خارج المدينة فهو ضامن كذا
في خزنة المفتين * تعلق رجل برجل وخصمه فسقط عن المتعلق به شيء فضاع قالوا يضمن المتعلق قال رضى
الله عنه وينبغي أن يكون الجواب على التفصيل ان سقط بقرب من صاحب المال وصاحب المال يراه ويمكنه

(١) قوله وان نجهاها أكثر من ذلك فضاقت ان كانت القلنسوة الخ: كذا في جميع النسخ وهو مخالف لما في
المحيط واقصول العمادية من عدم ذكر هذا التفصيل ونص عبارتهم ما وقعت قلنسوة من رأس المصلى
فحماها رجل فان نجها بحيث تناولها المصلى لا يضمن وان نجهاها أكثر من ذلك يضمن اه. وما ذكر في نسخ
العالم الكبرى يضمن التفصيل ذكره في المحيط في مسئلة فتاوى سمرقند المنقولة هنا عن الذخيرة قبل هذه
المسئلة فلعل الخلل وقع في نقل أصحاب العالم الكبرى وتراجع الكبرى اه معجمه

ويقضى عليه بالمال * القاضى وكل رجلا يبيع ماله ثم وقع له فيها خصومة لا يصب قضاؤه لو كبله ولولو كبله أو كبله أو كبله ومن
لا تقبل له شهادة والقضاء لنفسه أو على نفسه لا يصب * ولي الخليفة رجلا قضاء مما يمكنه له ولايات وأذن له أن يولى على تلك الولايات فولى عليهم

رجالا ثمن واحد من عماله خاصم اليه فقضى الاعلى للاسفل أو على الاسفل أو قضي الاسفل على الاعلى أو ليه يصح فضاؤه (١٦٠) وعليه القاضى وغيره أو من لا تقبل شهادته للقاضى كأنوا مديون الميت فبرهن رجل على من يقبل شهادته وعليه يصح فضاؤه

أنه وصى هذا المتوفى وقضى به القاضى جاز وان أوفى القاضى الدين الى هذا الوصى يرى من الدين وان رفع الى قاض آخر عييه فان أوفى القاضى الى هذا الرجل الدين ثم برهن على وصايته وقضى لا يجوز وان رفع الى قاض آخر يبطله فان لم يكن هذا الرجل مختارا لميت فنصبه القاضى وصيا أو فنى اليه الدين جاز وان أوفى اليه الدين ثم جعله وصيا لا يجوز وكذلك اذا قضى بانه أبرأ الميت ان قبل الايفاء يصح وان أوفى ثم قضى لا يصح وفي الواكالة ان اعاب الدائن والقاضى مديونه وادعى رجل الواكالة منه وبرهن وقضى ان قبل ايفاء الدين يجوز فضاؤه وان بعده لانه عامل لنفسه لا ثبات براهه

(نوع في علمه)

يقضى بعلمه الحادث حال القضاء في ولايته في حقوق العباد بان شاهد غصبا أو طلاقا وفي التجريد عن محمد رحمه الله انه رجع عن هذا وقال لا يقضى بعلمه وفي الحدود الخالصة كالزنا والشرب لا يقضى به غير أنه لو أتى بسكران يعزوه ويقضى في القصاص والتذوق بعلمه ولو علم قبل القضاء بجادته

أن يأخذها لا يكون ضامنا كذا في فتاوى فاضيلان * بعث الى قصار ليأخذ ثوبه فدفع القصار بالغلط ثوبا آخر وضاع عند الرسول ان كان ثوب القصار لا يضمن وان كان ثوب غيره خيرا لم يضمن القصار الرسول وايم ما ضمن لم يرجع على الآخر كذا في الوجيز للكردي * وسئل أبو بكر عن بعثته الى ماشيته فركب هوداية الا مرفعت في الطريق قال ان كان بينهما انبساط في أن يفعل في ماله مثل ذلك لم يضمن وان لم يكن ضمن كذا في الحاوى * أخذنا احد الشرىكين حمارا صاحبه الخاص وطحن به بغير اذنه فأكل الحمار الحنطة في الرعي ومات لم يضمن لوجود الاذن في ذلك دلالة قال رضى الله عنه فلم يجزى بذلك لاعتقاده ان العرف بخلافه لكن عرف بجوابه هذا انه لا يضمن فيما يوجد الاذن دلالة وان لم يوجد صرح بحاشي لو فعل الاب بحمار ولده ذلك أو على العكس أو أحد الزوجين بحمار الآخر ومات لا يضمن للاذن دلالة ولو أرسل جارية زوجته في شأن نفسه بغير اذنه أو بقت لا يضمن كذا في القنية * زق انفتح قبره رجل فان لم يأخذ لا يضمن وان أخذ ثم تركه فان كان المالك حاضر الاضمان عليه وان كان غائبا يضمن وكذلك انذار أى ما وقع من كم انسان كذا في الفصول العمادية * أدخل دابته في دار غيره فأخرجهما صاحب الدار فهلكت الاضمان عليه كذا في خزائن المفتين * وضع ثوبا في دار رجل فرمى به والمالك غائب ضمن هكذا في الحاوى * والله سبحانه وتعالى أعلم

﴿ كتاب الشفعة * وهو مشتمل على سبعة عشر بابا ﴾
 ﴿ الباب الأول في تفسيرها وشرطها وصفتها وحكمها ﴾

أما تفسيرها شرعا فهو تلك البقعة المشتراة بمثل الثمن الذي قام على المشتري هكذا في محيط السرخسى * (وأما شرطها فانواع) منها عقد المعاوضة وهو البيع أو ما هو بمعناه فلا تجب الشفعة بما ليس ببيع ولا بمعنى البيع حتى لا تجب بالهبة والصدقة والميراث والوصية لان الاخذ بالشفعة تملك على المأخوذ منه ما تملك هو فاذا انعدم معنى المعاوضة فلا يؤخذ الشفعة اما أن يأخذ بالقيمة أو بمجانا لا سبيل الى الأول لان المأخوذ منه لم يملك بالقيمة ولا الى الثاني لان الجبر على التبرع ليس بمشروع فامتنع الاخذ أصلا وان كانت الهبة بشرط العوض فان تقابضت وجبت الشفعة وان قبض أحدهما دون الآخر فلا شفعة عند أصحابنا الثلاثة ولو وهب عقارا من غير شرط العوض ثمن الموهوب له عوضه من ذلك دارا فلا شفعة في الدارين لافي دار الهبة ولا في دار العوض وتجب الشفعة في الدار التي هي بدل الصلح سواء كان الصلح عن الدار عن اقرار أو انكار أو سكوت وكذا تجب في الدار المصالح عنها عن اقرار وأما عن انكار فلا تجب به الشفعة ولكن الشفعة يقوم مقام المدعى في اقامة الحجج فان أقام البينة أن الدار كانت للمدعى أو حلف المدعى عليه فنسكله الشفعة وكذلك لا تجب في الدار المصالح عنها عن سكوت لان الحكم لا يثبت بدون شرطه فلا يثبت مع الشك في وجود شرطه ولو كان بدل الصلح منافع فلا شفعة في الدار المصالح عنها سواء كان الصلح عن اقرار أو انكار ولو اصبحت على أن يأخذ المدعى الدار ويعطيه دار أخرى فان كان الصلح عن انكار تجب في كل واحدة من الدارين الشفعة بقيمة الأخرى وان كان عن اقرار لا يصح الصلح ولا تجب الشفعة في الدارين جميعا لانهم مملوك المدعى * (ومنها معاوضة المال بالمال) وعلى هذا يخرج ما اذا صلح عن جنابة وتجب القصاص فيما دون النفس على دار لا تجب ولو صلح عن جنابة وتجب الارش دون القصاص على دار تجب فيها الشفعة وكذا لو أعتق عبدا على دار لا تجب الشفعة (ومنها) أن يكون المبيع عقارا أو ما هو بمعناه فان كان غير ذلك فلا شفعة فيه عند عامة العلماء سواء كان العقار مما يحتمل القسمة أو لا يحتملها كالحمام والرحى والبر والنهر والعين والدور والصغار (ومنها) زوال ملك البائع عن المبيع فاذا تم تزول فلا تجب الشفعة كما

من حقوق العباد لا يقضى به وكذا بشهادة في غير ولايته عند الامام رحمه الله وفي التجريد كرمحمد ام الامام * ولو علم في رستاق مصر يقضى عندهما وعلى قوله اختلفوا سواء كان الرستاق في منشوره أو لا بناء على عدم نفاذ القضاء في القرية والمفاضة على قوله ولو علم

بجداثة وهو قاض ثم عزل ثم قلد لا يقضى بعلمه السابق عنده خلافةهما * جرى الخلع بين الزوجين مرتين عند القاضي فقال نائبه كان قد جرى عندي مرة أخرى والزوج ينكر قال القاضي الامام لا يقضى القاضي بالحرمه (١٦١) الغليظة بكلام النائب أما النائب يقضى

بكلام القاضي اذا أخبره
* شهدا على القاضي أنه قضى
في غير مجلس القضاء أو خارج

المصر يقبل عنده خلافةهما
ولا يقضى بما يجحد في ديوانه
ولا يتدكره عنده وأجمعوا

أنه لا يجحد في ديوان قاض
قبله وان محتوما * شهدا أنه
قضى بكذا وقال لم أقض

بشيء لا تقبل شهادتهما خلافا
لمجرد رحمه الله * اختصم
غريبان من ولاية أخرى

عند قاض وقضى بصح
لانه بالمرافعة صار حكما فلو
كان الدعوى في عين أو دين

يصح حكمة وان في عقار لاق
ولا يته و حكم بالقصر
والتسليم لا يصح لعدم

الولاية فاندفع العين والدين
للولاية بالحضور والصحيح
أن الحكم في المحدود يصح

ويكتب حكمه الى قاضي
تلك الناحية حتى يأمره
بالتسليم وقصر الباع * المورث

اذا صار مقضيا عليه في
محدود ومات فادعى وارثه
تلك المحدود ان ادعى ارثا منه

لا يسمع وان ادعى مطلقا
يسمع ولو على القلب بان كان
المدعى هو المورث والمقضى

عليه أجنبيا فلما مات المورث
ادعى المقضى عليه هذا
المحدود مطلقا على وارثه

لا يسمع والمشتري متى صار
مقضيا عليه ان قال هذا

في البيع بشرط الخيار للبائع حتى لو أسقط خياره وجبت الشفعة ولو كان الخيار للشترى وجبت
الشفعة ولو كان الخيار لهما لا تجب الشفعة ولو شرط البائع الخيار للشفيع فلا شفعة له فان أجاز الشفيع
جاز البيع ولا شفعة له وان فسح فلا شفعة له والحيلة للشفيع في ذلك أن لا يفسح ولا يجيز حتى يجيز
البائع أو يجوز هو ومضى المدة فتكون له الشفعة وخيار العيب والرؤية لا يمنعان وجوب الشفعة (ومنها)
زوال حق البائع) فلا تجب الشفعة في الشراء فاسدا ولو باعها المشتري شراء فاسدا يباع صحيحا بخلاف
الشفيع فهو بالخيار ان شاء أخذها بالبيع الأول وان شاء أخذها بالبيع الثاني فان أخذ بالبيع الثاني
أخذ بالثمن وان أخذ بالبيع الأول أخذ بقيمة المبيع يوم القبض لان المبيع يباع فاسدا مضمون بالقبض
كالغصوب وعلى هذا الاصل يخرج قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فيمن اشترى أرضا شراء فاسدا فبني
عليها أنه يثبت للشفيع حق الشفعة وعندهما لا يثبت (ومنها) ملك الشفيع وقت الشراء في الدار التي
يأخذ فيها الشفعة فلا شفعة له بدار يسكنها بالاجارة أو الاعارة ولا بدار باعها قبل الشراء ولا بدار جعلها
مسجدا (ومنها) ظهور ملك الشفيع عند الانكار بحجة مطلقة وهو الهيئة أو تصديقه وهو في الحقيقة بشرط
لظهور الحق لا بشرط لشبوتة فاذا أنكر المشتري كون الدار التي يشفع بها مملوكة للشفيع ليس له أن يأخذ
بالشفعة حتى يقيم البينة أمهاده وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي
يوسف رحمه الله تعالى (ومنها) أن لا تكون الدار المشفوعة ملكا للشفيع وقت البيع فان كانت لم تجب
الشفعة (ومنها) عدم الرضا من الشفيع بالبيع أو بحكمه صريحا أو دلالة فان رضى بالبيع أو بحكمه صريحا
أو دلالة بان وكه صاحب الدار يبيعها فباعها فلا شفعة له وكذلك المضارب اذا باع دارا من مال المضاربة
ورب المال شفيعها بدار أخرى له لا شفعة لرب الدار سواء كان في الدار ربح أو لم يكن فيما ربح واسلام الشفيع
ليس بشرط لوجوب الشفعة فتثبت لاهل الذمة فيما بينهم وللذمي على المسلم وكذا الحرية والذكورة
والعقل والبلوغ والعبد العلة ليست بشرط فتجب الشفعة للأذن والمكاتب ومعق البعض والنسوان
والصبيان والمجانين وأهل البغي إلا أن الخصم فيما يجب للصبي أو عليه وليه الذي يتصرف في ماله من الاب
ووصيه والجد أبي الاب ووصيه والقاضي ووصى القاضي هكذا في البدائع (وأما صفتها) فلاخذ بالشفعة
بمنزلة شراء ممتدا فكل ما ثبت للشترى من غير شرط نحو الرجوع في الرؤية يثبت للشفيع وما لا يثبت للشترى
الا بالشرط لا يثبت للشفيع الا بالشرط هكذا في خزنة المقتنين * (وأما حكمها) فجواز طلب الشفعة عند تحقق
سببها وتاكد هابعد الطلب وثبوت الملك بالقضاء بها وبالرضا هكذا في النهاية * قال أصحابنا الشفعة
لا تجب في المنقولات مقصودا وانما تجب تبع العقار وانما تجب مقصودا في العقارات كالدار والكرم وغيرها
من الاراضي وتجب في الاراضي التي تملك رفاها حتى ان الاراضي التي حازها الامام لبيت المال ويدفعها الى
الناس من زراعة فصار لهم فيها كدار كالبنا والاشجار والسكس اذا كسب سواها تتراب نقول من مواضع
يملكونها فلا يبعث هذه الاراضي في بيعها باطل وبيع الكرداران كان معلوما يجوز ولكن لا شفعة فيه وكذا
الاراضي المياندبية اذا كانت الاكزة يزرعونها فيبيعها لا يجوز وفي أدب القاضي الخصاف في باب الشفعة
وانما تجب بحق الملاك حتى لو بيعت دار مجنب دار الوقف فلا شفعة للوقف ولا يأخذها المتولى وفي فتاوى
الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى وكذلك اذا كانت هذه الدار وقفا على رجل لا يكون للوقوف عليه الشفعة
بسبب هذه الدار كذا في المحيط * رجل له دار في أرض وقف فلا شفعة له ولو باع هو عمارته فلا شفعة لجاره
أيضا كذا في السراجية وفي التجريد لا يجوز بيعه من العقار كالأوقاف لا شفعة في شيء من ذلك عند من
يرى جواز البيع في الوقف كذا في الخلاصة * ولو اشترى دارا ولم يقبضها حتى يبعث بجنيها دارا أخرى فله
الشفعة كذا في محيط السرخسي * ولا تجب الشفعة في دار جعلت مهورا امرأة أو أجرة أو عوض عتق هكذا

(٢١ - فتاوى خامس) ملكي اشتريته من فلان ومع ذلك قضى عليه يتعدى الى البائع فلا يسمع دعواه ويرجع عليه المشتري
بالثمن وان قال هذا ملكي ولم يرد عليه وصار مقضيا عليه لا يتعدى الى البائع ويسمع دعوى البائع والارث كالشراء * ادعى الخراج كون

الدارسيرا ناله من ابيه وصاحب البيد ادعى كونها له فبرهن الخارج وقضى له ثم ان الاخ للقضى عليه ادعى كونها ميراثا له من ابيه الى
المقضى عليه وبرهن بقضى (١٦٢) بنصفها للادعى بهذا لان المقضى عليه لم يذكر كونها ميراثا فاقصر القضاء عليه ولو قاله

ومع ذلك قضى عليه لا يقبل
دعوى الاخ بعد ولا يتصب
أحد الورثة خصما عن
الباقين اذ لم يكن العين في يده
وفي الصغرى في دعوى الدين
على الميت وقد أقر المدعى
ان الميت لم يخلف شيئا يكون
القضاء عليه قضاء للميت
والقضاء بالخيرية قضاء على
الناس كافة والقضاء بالملك
المطلق قضاء على المدعى
عليه وعلى من تلقى الملك
ومن صار مقضيا عليه
مع دعواه بعديه الا ان
على ابطال القضاء
نعي على آخر دار بالارث
ين وقضى له ثم ادعى
نضى عليه الشراء من
مورثه أو ادعى الخراج
الشراء من فلان وبرهن
نضى له وبرهن المدعى
عليه على شرائه من فلان
او من المدعى قبله أو قضى عليه
بالدابة فبرهن على تساجها
عنده وفي التوازل حكم
السلطان بين اثنين لا ينفذ
وانحصاف على أنه ينفذ
وعليه الفتوى * قضاء
القاضي في العقود والفسوخ
ينفذ ظاهرا وباطنا وفي
الهبة روايتان وفي الاملاك
المرسلة ينفذ ظاهرا اجماعا
وأجمعوا على أن الشهود ولو
بانوا عيما أو محدودين في
قذف ينفذ ظاهرا وأجمعوا

في التبيين * ولو تزوجها بغير مهر مسمى ثم باعها داره بغير المثل تجب الشفعة ولو تزوجها على الدار أو على
مهر مسمى ثم قبضت الدار مهر فلا شفعة هكذا في خزنة المقتنين * ولو تزوجها على مهر مسمى ثم باعها بذلك
المهر دارا تجب الشفعة فيها الشفعة وكذلك اذا تزوجها على غير مهر وفرض لها القاضى مهر ثم باعها دارا
بذلك المفروض تجب الشفعة فيها الشفعة هكذا في المحيط * ولو تزوج امرأه على دار على أن ترد المرأة عليه
ألفا فلا شفعة في شيء من الدار عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما تجب الشفعة في حصة الف وكذا ذلك
لو خال المرأة على أن يرد الزوج عليها ألفا فعلى هذا الخلاف كذا في محيط السرخسى * واذا صالح عن دم عمد
على دار على أن يرد عليه صاحب الدم ألف درهم فلا شفعة في الدار في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند
أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يأخذ منه جزءا من أحد عشر جزءا بألف درهم وكذلك الصلح من شجاج
العمد التي فيها القود وان صالحه من موصيتين أحدهما عمد والاخرى خطأ على دار فلا شفعة فيها في قول
أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يأخذ الشفيع نصفها بجمسه مائة
لان موجب موصحة الخطا خمسة مائة درهم كذا في المبسوط * اذا تزوج امرأه بغير مهر وفرض لها داره
مهر أو قال صالحك على أن أجعلها لك مهر أو قال أعطيتك هذه الدار مهر فلا شفعة للشفيع في هذه
الفصول كذا في الظهيرية * رجل تزوج امرأه ولم يسم لها مهر ثم دفع اليها دارا فهذا على وجهين ان قال
الزوج جعلت مهرك فلا شفعه فيها وان قال جعلت مهرك ففيها الشفعة كذا في الذخيرة * واذا تزوج الرجل
بنته وهي صغيرة على دار فطلبها الشفيع بالشفعة فسلها الاب له بمن مسمى معلوم مهر مثلها أو بقيمة الدار
فهذا بيع والشفيع فيها الشفعة وكذلك لو كانت البنت كبيرة فسلت فهو بيع والشفيع فيها الشفعة وان
صالح من كفالة بنفس رجل على دار فلا شفعة فيها سواء كانت الكفالة بنفس رجل في قصاص أو حدا أو مال
ففي حكم الشفعة وبطلان الصلح في الكل سواء لو صالح من المال الذي يطلب به فان قال على أن يبرأ فلان من
المال كله فهو جائز والشفيع فيها الشفعة لان صلح الاجنبي عن الدين على ملكه صحيح كصلح المديون وان قال
أقبضتها عنه فالصلح باطل هكذا في المبسوط * ومن لا تجوز هبته بغير عوض كالأب في مال ابنته وكل كاتب
والعمد التاجر اذا وهب بعوض لا يصح ولا تجب الشفعة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله
تعالى يصح وتجب الشفعة كذا في محيط السرخسى * وان وهب لرجل دارا على أن يهبه الآخر ألف درهم
شرطا فلا شفعة للشفيع فيه ما لم يتقاضا ان قال قدأ وصيت بداري يباع فلان بألف درهم ومات الموصى
فقال الموصى له قبلت فللشفيع الشفعة وان قال أو وصيت له بأن يهب له على عوض ألف درهم فهذا او مالو
باشرا الهبة بنفسه سواء في الحكم وان وهب نصيبا من دار مسمى بشرط العوض وتقاضا لم يجوز لم تكن فيه
الشفعة عندنا وكذلك ان كان الشروع في العوض فيما يقسم وان وهب دار الرجل على أن يبرئه من دين
له عليه ولم يسمه وقبض كان الشفيع فيها الشفعة وكذلك لو وهبها بشرط الابراء مما يدعى في هذه الدار
الاخرى وقبضها فهو مثل ذلك في الاستحقاق بالشفعة هكذا في المبسوط * رجل اشترى جارية بألف فصالح
من عيب بها على وجود منه أو اقرارا بالعيب على دار فلا شفعة الشفعة كذا في الجامع الكبير في باب الشفعة في
الصلح * ولو صالحه عن عيب على الدار بعد القبض فالقول للصالح في نقصان العيب كذا في التارخانية
* واذا كان لرجل على رجل دين يقر به أو يمجده فصالحه من ذلك على دار أو اشترى به منه دارا وقبضها
فالشفيع فيها الشفعة فان اختلف هو والشفيع في مبلغ ذلك الدين وجنسه فهو بمنزلة اختلاف المشتري
والشفيع في الثمن ولا يلتفت الى قول الذي كان عليه الحق كذا في المبسوط * دار بين ثلاثة نفر مملوكة
رجل وادعى لنفسه في دعوى فصالحه أحد شركاء الدار على مال على أن يكون نصيب المدعى لهذا المصلح
خاصة فطلب الشريكان الاتحان الشفعة فان كان الصلح عن اقرار شر كاه الدار بأن أقر شر كاه الدار بما

أنه لو أقر بالطلاق الثلاث ثم أنكر وحلف فقضى به لا يحل وطؤها وهل يشترط في القضاء بالصلح بشهادة
الزوج وحضور الشهود وقيل وفي الشراء بغير فاحش لو برهن عليه زورا انه بمنزلة الهبة * قال أنت طالق البتة ونوى واحدة بائنة أو

رجعية وقضى القاضي أخذ بقول علي رضي الله عنه انه ثلاث نفيظاها و باطنان ان كان الزوج مجتهد اتبع رأى القاضي عند محمد
رجه الله وعند الثاني رجه الله ان كان مقضيا عليه يتبع رأى القاضي وان مقضيا له (١٦٣) فأشد الامر من حتى لو قضى بالرجعي وهو

يعتقد البائن يأخذ بالبائن
وان كان عاميا واستفتى فما
أفتاه المقتى فهو كالا جتهد
عنده وان لا رأى له في
تقديم بعض الفقهاء ولم
يستفت أحدا يأخذ بما
قضى وان اختلف الفقهاء
في مسئلة وقضى قاض
بقول ثم جاء قاض آخر يرى
خلافه أمضى الاول وفي
المنتقى طلقها البتة ونوى
ثلاثا أو واحدة بآنسة
واختصما الى قاض يراها
رجعية فقضى بما رأى
لا يحل له أن يظأها ويجب
أن يعلم محل الاجتهد
وبعض أصحابنا لم يعتبر
خلاف مالك والشافعي
اعتبروا الخلاف في الصدر
من العصابة ومن تبعهم
بعدهم وذكر الامام السغد
ما يدل على اعتبار خلاف
الامام الشافعي رجه الله وان
لم يكن مختلفا بين العصابة
رضي الله عنهم ومثله في آخر
انسر الكبير قال ولو رأى
الامام أن يسبى مشركي
العرب فمسجوا جاز لان
مذهب الامام الشافعي
جواز سبيهم وفي الافضية
العبرة في الباب لاشتماء الدليل
حتى لا يكون على خلاف
الدليل القطعي للاختلاف
حتى لو لعرب في المسئلة
خلاف أصلا ولكن أشبه
الدليل ولم يخالف الحكم

ادعاء المدعي وصالح مع المدعي واحد منهم على أن يكون نهيب المدعي له خاصة كان لهم الشفعة في ذلك وان
كان الصلح عن انكار الشركاء فلا شفعة وان كان المصالح مقررا بحق المدعي وأنكر الشريكان الاخران حقه
فالقاضي يسأل الشريك المصالح البيئنة على ما ادعاه المدعي واذا قام البيئنة على ما ادعاه المدعي قبلت بينته
لازمه شترأ ثبت ملكا بانه فيما اشترى حتى يثبت شرأه واذا قبلت بينته صار الثابت بالبيئنة كالثابت باقرار
الشركاء وهناك للشريكين الاخرين حق الشفعة فههنا كذلك واذا ادعى حقا في دار وصالحة المدعي
عليه على سكنى دار أخرى فلا شفعة للشفيع في الدار التي وقع الصلح عنها كذا في المحيط * ولو كان ادعى
دينا أو وديعة أو جراحة خطأ فصالحه على دار أو حائط من داره للشفيع فيه الشفعة واذا صالح من سكنى
دار أو وصى له بها أو خدعة عبد على بيت فلا شفعة فيه واذا ادعى على رجل بالانصالحه على أن يضع جدوه
على حائطه ويكون له موضعها أبدا أو سنين معلومة ففي القياس هذا جائز لان ما وقع عليه الصلح معلوم عنها
كان أو منفعة ولكن ترك هذا القياس فقال الصلح باطل ولا شفعة للشفيع فيها وكذلك لو صالحه أن يصرف
مسيل مائه الى دار لم يكن لجار الدار أن يأخذ مسيل مائه بالشفعة ولو صالحه على طريق محدود ومعروف
في دار كان للجار المصالح ان يأخذ ذلك بالشفعة وليس الطريق فيها كسيل الماء لان عين الطريق عملة فيكون
شريا كبا الطريق ولا يكون شريا كما وضع الجدع في الحائط والهرادي ومسيل الماء كذا في المبسوط * وفي
المنتقى عن محمد رجه الله تعالى في الاملاء رجل اشترى دارا واشترط الخيار للشفيع ثلاثا قال ان قال
الشفيع أمضيت البيع على أن أخذ بالشفعة فهو على شفعة وان لم يذكرا أخذ بالشفعة فلا شفعة له كذا
في التتارخانية * ولو باع داره على أن يضمن له الشفيع الثمن عن المشتري والشفيع حاضر فضمن جاز البيع
ولا يشفعه له لان البيع من جهة الشفيع قد تم فلا شفعة له وكذلك لو اشترى المشتري الدار على أن يضمن له
الشفيع الدرك عن البائع والشفيع حاضر فضمن جاز البيع ولا شفعة له كذا في شرح الطحاوي * ولو كان
المشتري بالخيار أبدا لم يكن للشفيع فيها الشفعة فان أبطل المشتري خياره واستوجب البيع قبل مضى
الايام الثلاثة وجبت الشفعة وكذلك عندهما بعد مضى الايام الثلاثة كذا في المبسوط * وان كان المشتري
شرط الخيار لنفسه شهرا أو ما أشبه ذلك فلا شفعة للشفيع عند أبي حنيفة رجه الله تعالى فان أبطل
المشتري خياره قبل مضى ثلاثة أيام حتى انقلب البيع صحيبا وجبت للشفيع الشفعة كذا في المحيط * وفي
الفتاوى العتبية ولو باع بخيار ثلاثة أيام ثم زاده ثلاثة أخرى وقد كان الشفيع طلب الشفعة وقت البيع
أخذها اذا انقضت المدة الاولى واذا ردها أحد الجارين على الاصل أخذها الجار الاخر كذا في
التتارخانية * واذا اشترى دارا بعبد يبيئنه أو بعدد يبيئنه وشرط فيه الخيار لاحدهما ان شرط الخيار
لبائع الدار فلا شفعة للشفيع قبل تمام البيع سواء شرط الخيار في الدار أو في العبد كذا في المحيط * واذا
اشترى دارا بعبد واشترط الخيار لثالث المشتري الدار فلا شفعة فيه الشفعة فان أخذها من يدمشتمها فقد
وجب البيع له فان سلم المشتري البيع وأبطل خياره سلم العبد للبائع فان أبي أن يسلم البيع أخذ عبده ودفع
قيمة العبد التي أخذها من الشفيع الى البائع ولا يكون أخذ الشفيع الدار بالشفعة اختيارا من المشتري
واسقاطا لخياره في العبد بخلاف ما اذا باعها المشتري فذلك اختيار منه ولو كانت الدار في يد البائع كان
لشفيع أن يأخذها منه بقيمة العبد ويسلم العبد للمشتري ولو كانت الدار في يد المشتري فهلك العبد في يد
البائع انتقض البيع ورد المشتري الدار وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد كذا في المبسوط * ولو كان
الخيار لبائع الدار فبيعت داره فبعت الدار للمبيئنه فللبائع فيها حق الشفعة فاذا أخذها كان هذا منه نقضا
للبيع كذا في المحيط * واذا كان الخيار للمشتري فبيعت داره فبعت الدار كان له فيها الشفعة فاذا أخذها
بالشفعة كان هذا منه اجازة للبيع فاذا باع الشفيع وأخذ منه الدار الاولى بالشفعة لم يكن له على الثانية

النص القطعي ينفذ على العكس لا * ولو قضي بعدم تملك الكفار مال المسلم بالاستيلاء والاحراز بدار الحرب لا ينفذ لعدم الخلاف فيه بين
المجتهدين وان أيسر زواله معسكرهم الذي في دار الاسلام الى دار الحرب فهو حرم ودوا الى مالكة وان قسمه الامام بين عسكر المسلمين فقسمته

مردودة وان رأى الامام أنه علك بالاحراز بعسكرهم قبل الاتصال الى دار الحرب فحمله فان رفع الى حاكم اخر لا ينقضه وكذا لو أسلم المشركون أو صاروا (١٦٤) لتأذمة ففرض أن ذلك المتاع لهم ان بالاجتهاد نفذوا الا لانه قضاء في فصلين مجتهدين

سبيل لانه انما يتلوهما الا فلا يصير بها جارا للدار الاخرى من وقت العقد الا ان تكون له دار الى جنبها والدار الثانية سالمة للمشتري لان أخذ الشفعة من يده لا يبقى ملكه من الاصل ولهذا كانت عهدة الشفيع عليه فلا يضمن به انعدام السبب في حقه حين أخذها بالشفعة كذا في المبسوط * اذا اشترى دارا ولم يكن رآها ثم بيعت دارا بجنبها فأخذها بالشفعة لم يتطل خياره في الرواية الصحيحة لان الاخذ بالشفعة دلالة الرضا وخيار الرؤية لا يتطل بالرضا لانه لا يتطل خياره في الرواية الصحيحة لان الاخذ بالشفعة دلالة الرضا بالقبض سواء كانت القسمة بقضاء القاضى او غير قضائه كذا في النهاية * ولا شفعة في الشراء الفاسد سواء كان المشتري بما علك بالقبض أو لا يملك وسواء كان المشتري قبض المشتري أو لم يقبض وهذا اذا وقع البيع فاسدا في الابتداء أما اذا فسده بعد انعقاده صحح الحق الشفيع يبقى على حاله الا ترى أن النصرا في اذا اشترى من نصرا في دارا بغيره ولم يتباضحا حتى أسلم أو أسلم أحدهما أو قبض الدار ولم يقبض الخرفان البيع بنفسه وللشفيع أن يأخذ الدار بالشفعة وان فسد البيع المشتري اذا قبض الدار المشتراة شراء فاسدا حتى صارت ملكا له فبيعت دارا اخرى بجنب هذه الدار فله الشفعة فان لم يأخذ الدار الثانية حتى استرد البائع منه ما اشترى لم يكن للمشتري أن يأخذها بالشفعة فان كان المشتري أخذها ثم استرد البائع بحكم الفساد فالأخذ بالشفعة ماض كذا في المحيط * وان اشترى دارا فاسدا ولم يقبضها حتى بيعت دارا الى جنبها فالبائع أن يأخذ هذه الدار بالشفعة لان الاول في ملكه بعد فيكون جارا علكه للدار الاخرى ثم ان سلها البائع قبل الحكم بالشفعة بطلت شفيعته ولا شفعة فيها للمشتري لان جواره حادث بعد بيع تلك الدار كذا في المبسوط * ومن ابتاع دارا فاسدا فلا شفعة فيها أما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها أو أما بعد القبض فلا حتمال القسح فان بقي فيها يقطع حق البائع في الاسترداد ويجب على المشتري قيمته ويجب للشفيع الشفعة فيها عند أي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما لا يقطع حقه في الاسترداد فلا يجب فيها الشفعة وللشفيع أن يأمر المشتري بهدم البناء فان أخذها المشتري مسجد فاعلى هذا الخلاف وقيل ينقطع حقه اجماعا كذا في الكافي * ولو أسلم دارا في مائة قير خنطة وسلها فالشفيع الشفعة ولو لم يسلمها حتى افتقر فأبطل السلم والشفعة لانه فسخ ولو تناقضا بعد الافتراق والتسليم فله به الشفعة لانه ليس بفسخ في حق الشفيع بل بيع جديد كذا في القنية * رجل أوصى له دارا ولم يعلم حتى بيعت دارا بجنبها ثم قبل الوصية فلا شفعة له ولو مات قبل أن يعلم بالوصية ثم بيعت الدار بجنبها فأدعى الورثة شفيعته فلهم ذلك لان موته صار بمنزلة قبوله كذا في الفتاوى الكبرى * ولو أوصى بعهده دارا لرجل ورقيبها الاخر فبيعت الدار بجنبها فشفيعته صاحب الرقبة كذا في محيط السرخسي * سفلى لرجل ووقوه علوه بغيره باع صاحب السفلى سفله فله باع صاحب العلوة الشفعة ولو باع صاحب العلوة علوه فله باع صاحب السفلى الشفعة فعد ذلك ان كان طريق العلوة في السفلى كان حق الشفعة بسبب الشركة في الطريق وان كان طريق العلوة في السكة العظمى كان حق الشفعة بسبب الجوار فان لم يأخذ صاحب العلوة السفلى بالشفعة حتى انهدم العلوة فعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى بطل شفيعته وعلى قول محمد رجه الله تعالى لا يتطل ولو بيع السفلى والعلوة فدم فعلي قياس قول أبي يوسف رجه الله تعالى لا شفعة لصاحب العلوة بناء على أن عنده حق الشفعة بسبب البناء وعند محمد رجه الله تعالى له حق الشفعة لان عنده حق الشفعة بسبب قرار البناء لا بسبب نفس البناء وحق قرار العلوة باق كذا في الذخيرة * وان كان السفلى لرجل وعلوه لاخر فبيعت دارا بجنبها فالشفعة لهما فان انهدمت الدار قبل أخذ الشفعة فالشفعة لصاحب السفلى عند أبي يوسف رجه الله تعالى لقيام ما يستحق به الشفعة وهو الارض ولا شفعة لصاحب العلوة والى ما كان يستحق به الشفعة وقال محمد رجه الله تعالى الشفعة لهما لان حقه قائم أيضا فانه يبنى العلوة ابني صاحب السفلى سفله وله أن يبنى السفلى بنفسه ثم يبقى عليه العلوة ويمنع صاحب السفلى عن الانتفاع حتى يعطيه حقه كذا في الكافي * رجل ان اشترى دارا أو أحدهما شفيعها

الاول أن مال المسلم محل لتلك الكافر والثاني ان الاستيلاء يتم قبل الاحراز بدار الحرب بمجرد الاحراز بالعسكر فاشبهه القضاء على الغائب بشهادة الناسق ولو قضى بجواز بيع درهم بدرهمين يدا بيد أخذ بقول ابن عباس رضى الله عنهما لا ينفذ لانه لم يوافق فيه أحد من الصحابة رضى الله عنهم فكان مهجورا وفي الصغرى المختلف بين السلف كالمختلف بين صحابة رضى الله عنهم حتى لو قضى أن المأذون في بيع لا يكون مأذونا في الأنواع أخذنا بذهب الشافعي يصير متفقا عليه والقضاء بحمل متروك التسمية عامدا ينفذ عندهما خلافا للثاني * زنى بأمر امرأته ولم يدخل بينهما فخلده القاضى وأخر امرأته ولم يفرق نفي فضاوة وان رأى قاض أن يطله ليس له ذلك وان أبطله ورفع الى الثالث أمضى الاول وان كان نفس القضاء مختلفا فيه فرتبه الثاني ورفع الى الثالث يمضى الرد ولو قضى بان الثلاث واحدا ولا يقع لا ينفذ ولو قضى بابطال طلاق المكره أو بجواز النكاح بلا شهود نفذ وانما ينفذ القضاء في المجتمعات

إذا علم أنه مجتهد فيه أما إذا لم يعلم لا ينفذ قال السرخسي وهذا شرط اخر وهو أن يصير طائفة فيجوز بين يدي القاضى فلا ينفذ القضاء لانه فتوى وفي السيرمات عن مديرو عتق المدبر ثم جاز رجل وأثبت دينه على من خصم الى خصم حتى لو فات هذا الشرط لا ينفذ القضاء لانه فتوى

المث فباعه القاضي على ظن أنه عبد ثم علم الحال فالتقضاء باطل دل أن القضاء في فصل مختلف لعدم العلم باطل قال الصدر رحمه الله ويقتى بخلاف هذا * قضى بجواز بيع المستاجر والمهون ينفذ * باع المذبر وأم المذبر وأم الولد (١٦٥) ثم ارتفع إلى القاضي فجاز بيعهما ثم ارتفعوا إلى قاض آخر

بعضى القضاء لا في أم الولد لأنه روى أن علياً رضي الله عنه رجع عنه وذكّر الصدر عن الإمام والثاني رحمه الله أنه ينفذ القضاء وذكر السرخسي فيه روايتان والاكثر عدم النفاذ وذكر الخصاص أنه يتوقف على الامضاء وهو الوجيه وفي التهمة تسمى مذهبه وقضى برأى غيره ثم ذكر رأيه قال الإمام لا يبطل الماضي ويعمل بالحادث في الآتي وقال الثاني يبطل الماضي أيضا وهذا فرع على جواز القضاء على خلاف رأيه عالمه برأيه فانه ينفذ عند الإمام خلافا وفي شرح الجامع لا يكر الرأى أنه لا ينفذ في قولهم واذا تسمى مذهبه وقضى على خلاف مذهبه ينفذ عند الإمام خلافا للثاني ولا رواية عن محمد وقيل الخلاف في أنه هل يجوز أن يأخذ بمذهب غيره عندهم مالا وعند محمد له الاخذ ولو فوض الى غيره ليقضى على وفق مذهبه ينفذ اجاماً وفي الصغرى قضى بخلاف رأيه ينفذ عند الإمام والثاني وعليه القنوى ودليل النفاذ ما ذكره محمد في كتاب الاكراه * شهد أنه قذف امرأته فلانة فلا عن معها

فلا شفعة للشفيع فيما صار للاجنبي لأن شراء الاجنبى لا يتم الا بقبول الشفيع البيع لنفسه كذا في فتاوى قاضيان * رجل أجزداه مدة معلومة ثم باعها قبل مضي المدة والمستاجر شفعها فالبيع موقوف في حق المستاجر لقيام الاجارة فان أجاز المستاجر البيع نفذ في حقه وكان له الشفعة لو جود سببها وان لم يجز البيع لكن طلب الشفعة بطلت الاجارة كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى أرضاً مبدورة فنبت الزرع وحصدته المشتري ثم حضر الشفيع أخذ الارض بحصتها فتقوم الارض بمبدورة فيرجع بحصتها كذا في المحيط * واذا اشترى نخلاً لقطعها فلا شفعة فيه وكذلك اذا اشتراه مطلقاً فان اشتراها بأصولها ومواضعها من الارض ففيها الشفعة وكذلك لو اشترى زرعاً ورطبة ليحدها لم يكن في ذلك شفعة وان اشتراها مع الارض وجبت الشفعة في الكل استحسننا وفي القياس لا شفعة في الزرع واذا اشترى أرضاً فيها شجر صغار فكبرت فأثمرت أو كان فيها زرع فأدرى فلا شفعة أن يأخذ جميع ذلك بالثمن كذا في المبسوط * اذا اشترى البناء لقطعها فلا شفعة للشفيع فيه فان اشتراه بأصله فلا شفعة فيه الشفعة كذا في الذخيرة * ولو اشترى نصيب البائع من البناء وهو النصف فلا شفعة في هذا والبيع فيه فأسدو كذلك لو كان البناء كله لانسان فباع نصقه كذا في المبسوط * واذا اشترى نخلاً لقطعها ثم اشترى بعد ذلك الارض وترك النخل فيها فلا شفعة للشفيع في النخل وكذلك لو اشترى الثمرة ليحدها والبناء ليهدهم ثم اشترى الارض لم تكن للشفيع الشفعة في الارض خاصة كذا في المبسوط * ولو اشترى يتاورى ماء فيه ونهرها ومتاعها فلا شفعة للشفيع في البيت وفي جميع ما كان من آلات الرعى المركبة بيت الرعى لانها تابعة لبيت الرعى وعلى هذا اذا اشترى الحمام فلا شفعة أن يأخذ بالشفعة الحمام مع الاتهام المركبة من القدر وغيرها ولا يأخذ ما كان من ارباب البيت في المسئلة الاولى والحمام في المسئلة الثانية الا الحجر الأعلى من الرعى فانه يأخذ به بالشفعة استحسننا وأن لم يكن من الرعى كذا في الظهيرية * ولو اشترى أجرة فيها قصب وسمك يؤخذ بغير صيد أخذ الاجرة والقصب بالشفعة ولم يأخذ السمك واذا اشترى عيناً أو نهرًا أو بئرًا باصلا فالشفيع فيها الشفعة وكذلك ان كانت عين قبرا أو نطا أو موضع ملح أخذ جميع ذلك بالشفعة لوجود الاتصال معنى الآن يكون المشتري قد حمل ذلك من موضعه فلا يأخذ ما حمل منه كذا في المبسوط * وفي التفريد للشفيع أن يأخذ ما دخل في البناء والكنيف وكل شئ أما الظلة ان كان مفتوحا في الدار فعندهما تدخل وعند أي حنيقة رحمه الله تعالى على التفصيل ان قال بكل حق هو لها تدخل والا فلا والتمر والشجر والزرع لا يدخل الا بالشرط والقياس أن يدخل الثمر من غير ذلك كذا في التتارخانية * اشترى كرماً وله شفعة غائب فأثمرت الاشجار فاكلها المشتري ثم حضر الشفيع الغائب وأخذ الكرم بالشفعة فان كانت الاشجار وقت قبض المشتري ذات ورد ولم يبدأ الطلع من الورد لا يسقط شئ من الثمن وان كان قد بدأ الطلع وقت قبض المشتري الكرم يسقط بقدر ذلك ويعتبر قيمته يوم قبض المشتري الكرم كذا في الذخيرة وان كان المشتري أرضاً فيها زرع لاقية له فأدرى الزرع وحصدته المشتري ثم جاء الشفيع وأخذ الارض لا يسقط شئ من ذلك الثمن كذا في محيط السرخسي * المكاتب اذا باع أو اشترى داراً أو مولى شفعها فله أن يأخذ بالشفعة سواء كان عليه دين أو لم يكن كذا في البدائع * ولو باع المولى داراً ومكاتبه شفعها كان له الشفعة كذا في التتارخانية *

الباب الثاني في بيان مراتب الشفعة

أسباب الشفعة اذا اجتمعت يراعى فيها الترتيب فيقدم الاقوى فالاقوى فيقدم الشريك (١) على الخليلط (١) قوله على الخليلط هو الذي قاسم وتبقى له حاطة في الطريق أو في الشرب والشريك هو الذي لم يقاسم كذا في الخلاصة اه نقله معصية

بلا اكراه القاضي وحجسه والقاضي فرق بينهما ثم بان الشهود عبيد اصح القضاء بالترفيق لانه لما قال أشهد انى اصادق فيما ربيتاه من الزنا صار مقرباً بالقيف فاذا لا عن بعده ثلاثاً فقد حصل القضاء في محل الاجتهاد لان من العلماء من جوز التفريق بعد الثلاث ويه يقضى وفي

شرح عصام أنه لا ينفذ فإنه قال إذا قضى في دعوى المال بشاهدين شهودين في قذف ثمان يرد القضاء وبأخذ المال من المدعى قال شمس الأئمة ظاهر المذهب (١٦٦) عدم النفاذ وعليه الفتوى وعن الثاني النفاذ (قلت) وما ذكر من الحدود وأراد به قبل التوبة

وأخلى على الجار فان سلم الشريك وجبت الشفعة للخليط وإذا اجتمع خليطان يقدم الاخص ثم الاعم وان سلم الخليط وجبت للجار وهذا جواب ظاهر الرواية وهو الصحيح لان كل واحد من هذه الاشياء الثلاثة سبب صالح للاستحقاق الا أنه يرجح البعض على البعض لقوته في التأثير فاذا سلم الشريك تصقت شركته بالعدم ويجعل كأنهم لم تكن فيراعى الترتيب في الباقي كما لو اجتمع الخليط والجار ابتداءً وبين هذين دارين رجلين في سكة غير نافذة طريقهما من هذه السكة باع أحدهما نصيبه فالشفعة لشريكه فان سلم فالشفعة لاهل السكة كما هم يستوى فيها الملاصق وغير الملاصق لانهم كلهم خلطاء في الطريق فان سلموا فالشفعة للجار الملاصق ولو انشعبت من هذه السكة سكة أخرى غير نافذة فبيعت دار فيها فالشفعة لاهل هذه السكة خاصة لان خلطة أهل هذه السكة أخص من خلطة أهل السكة العليا وان بيعت دار في السكة العليا فالشفعة لاهل السكة العليا وأهل السكة السفلى لان خلطتهم في السكة العليا سواء وقال محمد رحمه الله تعالى أهل الدرب يتحققون الشفعة بالطريق ان كان ملكهم أو كان فناء غير مملوك وان كانت السكة نافذة فبيعت دار فيها فالشفعة للجار الملاصق وكذلك داران بينهما طريق نافذة غير مملوك فبيعت احدهما فلا شفعة للجار الملاصق وان كان مملوك كقهر في حكم غير النافذ والطريق النافذ الذي لا يستحق به الشفعة ما لا يملك أهله سده وعلى هذا يخرج النهر اذا كان صغيراً تنسق منه أرضون معدودة أو كروم معدودة فبيعت أرض منها أو كرم ان كان الشريك كما هم شفعاء يستوى الملاصق وغير الملاصق وان كان النهر كبيراً فالشفعة للجار الملاصق واختلف في الحد الفاصل بين الصغير والكبير قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى اذا كان تجرى فيه السفن فهو كبير وان كان لا تجرى فهو صغير هكذا في البدائع قال الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد الشيباني أراد بالسفن ههنا الشماريات التي هي أصغر السفن كذا في الذخيرة * ولو نزع من هذا النهر نهر آخر فيه أرضون أو بساتين أو كروم فبيعت أرض أو بستان شربه من هذا النهر النازع فأهل هذا النهر أحق بالشفعة من النهر الكبير ولو بيعت أرض على النهر الكبير كان أهله وأهل النهر النازع في الشفعة سواء لاستوائهم في الشرب هكذا في البدائع * وان كان فناء منفرج عن الطريق الاعظم أو زقاق أو درب غير نافذ فيه دور فبيعت دار منها فأصحاب الدور شفعاء جميعاً قال الشيخ الامام الزاهد عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى هذا اذا كان الفناء مرفعاً ما اذا كان مدوراً فالشفعة للجار الملاصق كذا في الظهيرية * بيت في دار في سكة غير نافذة والبيت لاثنتين والدار لقوم فباع أحدهما شريكه نصيبه من البيت فالشفعة أولاً للشريك في البيت فان سلم فلشريك الدار فان سلم فلاهل السكة الكل في ذلك على السواء فان سلموا فلاجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذه الدار وباب داره في سكة أخرى في شرح أدب القاضى للخصاص في باب الشفعة فان كان لهذه الدار التي هذا البيت هو فيها جيران ملازقون فالذي هو ملازق هذا البيت المبيع والذي هو ملازق لاقصى الدار لهذا البيت في الشفعة على السواء كذا في المحيط * دارين شريكين في سكة غير نافذة باع أحد الشريكين نصيبه من الدار من انسان فالشفعة أولاً للشريك في الدار فان سلم فلا شريك في الحائط المشترك الذي يكون بين الدارين فان سلم فلاهل السكة الكل في ذلك على السواء فان سلموا فلاجار الذي يكون ظهر هذه الدار الى داره وباب تلك الدار في سكة أخرى في أدب القاضى للخصاص ثم الجار الذي هو مؤخر عن الشريك في الطريق هو الذي لا يكون شريكاً في الأرض التي هي تحت الحائط الذي هو مشترك بينهما أما اذا كان شريكاً في الأرض لا يكون مؤخر ابل يكون مقدماً وصورة ذلك أن تكون أرض بين اثنين غير مقسومة بنيا في وسطها حائطان فقسما الباقي فيكون الحائط وماتحت الحائط من الأرض مشتركة بينهما فكان هذا الجار شريكاً في بعض المبيع أما اذا قسمها الأرض وخطا خطاً في وسطها ثم أعطى كل منهما شيئاً حتى يباحا حائطاً فكل منهما جار لصاحبه في الأرض شريكاً في البناء لا غير والشركة في البناء لا توجب الشفعة

أما بعد التوبة ينفذ قضاؤه ولا يملك القاضي الثاني ابطاله أما اذا كان القاضي محدوداً في قذف وقضى فرفع الى آخر ان كان لا يراه أبطله وان كان يراه أمضاه نفذ بالامضاء وقضاء العبد والكافر ولو كان كافياً والصبي لا يجوز وان أمضاه قاض آخر وقضاء المرأة جائز في غير الحدود والقصاص وان قضى فيهما يجوز بالامضاء وليس لغیره الا بطلان * وذكروا الخصاص في قضى زماناً ثم علم أنه عبس أو كافر ذمى أو محدود أو فاسق أو مرش لا ينفذ شيء من قضاياه اجماعاً جمع الخصاص بين المرتضى والكافر وهذا رواية * قضى بشهادة الزوج لزوجته أو يكون الخلع فسحانفذ ولو لا امر أنه لا الا اذا أمضاه آخر وليس لاحد الا بطلان بعد الامضاء * القاضي اذا نصب مسخراً لا يجوز قضاؤه عليه وأشار بكر رحمه الله أنه يجوز فانه قال اتى الحاضر على رجل ذكر أنه غريم الغائب وأنه وكيل الغائب بكل حق له على كل من كان وأنكر المدعى عليه أو كاله فيهن عليه يقضى بالوكالة وقوله ذكر أنه غريم الغائب ولم يقل هو غريم الغائب دليل على ما ذكرنا قال الصد رحمه

الله هذا محمول على اذا لم يعلم أنه مسخر حتى لو علم لا يثبت الوكالة وذكر شمس الأئمة اختصم رجلان عند القاضي وذكر

وكل أحدهما بن القاضي أو من لا تجوز شهادته له فقهى للوكيل هذا لا يجوز وان قضى عليه يجوز وان كان القاضي وصى اليتيم لم يجوز قضاؤه

في كتاب النكاح أنه لا يفسد وان أمضى هذا الحكم قاضا خروا الصحيح أنه لا يفسد لأنه مجاز في الدعوى والشهادة والقضاء وفي مجموع النوازل في مسئلة العجز عن الاتفاق (١٧٠) لو كتب القاضي الى عالم يرى التفريق ففرق بينهم ما يصح وقد ذكرنا عن عطاء بن حزمة أن الاب

زوج الصغيرة من رجل وغاب الزوج غيبة منقطعة والتزوج كان بشهادة الفسقة للقاضي أن يبعث الى من يفرق وكذا للقاضي أن يفرق وان لم يكن مذهبه وكذا في النكاح بغير ولي الى آخر ما ذكرنا في النكاح وفي الفصول غاب عن زوجته ومتركة بلا نفقة فكتب القاضي الى عالم يرى التفريق بالعجز عن النفقة وثبت عنده عجزه وفرق يصح وان كان له هنا عقار ومتاع وأملاك اذالم يكن من جنس النفقة * قالت في محفل هذا زوجي وقال هذه امرأتي اختلف في انعقاد النكاح فلو قضى بالنكاح صار متفقا * قضى بجواز مزنية الابن والاب لا يجوز عند الثاني لانها منصوص عليها في الكتاب وعند محمد ينفذ وما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ما موقوفاً ومرفوعاً الحرام لا يحرم الحلال يؤيد قول محمد * وفي فوائد القاضي قضى بجواز نكاح التي زنى باها او بينتها فقد عند محمد خلافاً للثاني * قضى بجواز نكاح المؤقت كما هو مذهب زفر رحمه الله تعالى من ابطال الوقت والتأيد يصح * ولو قضى بجواز متعة النساء لا يجوز * قضى برदनكاح

كل الشفعة التي تتعلق بهذه الدار (١) لم تبطل شفعة الغائب كذا قاله محمد رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في البدائع * دارورثتها جماعة عن أبيهم مات بعض ولد أبيهم وترك نصيبه ميراثاً بين ورثته وهم ثلاثة بنين فباع أحدهم نصيبه منها فشر كأه في ميراث أبيهم وهم أبناء الميت الثاني وشركاء الاب وهم أولاد الميت الاول شفعاء فيها ليس بعضهم أولى من البعض كذا في المحيط * الحسن بن زياد قوم وروادار فيهم منازل واقتسموها فأصاب كل واحد منهم منزل فرفعوا فيما بينهم الطريق فباع بعض من صار له منزل منزله وسلم الذين لهم المنازل في الدار الشفعة كان للجار الشفعة اذا كان لزيق المنزل الذي يبيع وان كان لزيق الطريق الذي بينهم وليس لزيق المنزل كان له أن يأخذ المنزل بطريقه بالشفعة وان لم يكن لزيق الطريق ولا لزيق الطريق الذي بينهم وكان لزيق منزل آخر من الدار فلا شفعة فهذه المسألة دليل على أن الشفعة كما تجب لغيران المبيع تجب لغيران حق المبيع أيضاً كذا في الذخيرة * وفي كتاب الشرب لابي عمرو الطبري دار فيها ثلاثة آيات وكل بيت لرجل على حدة وطريق كل بيت في هذه الدار وطريق هذه الدار في دار أخرى وطريق تلك الدار في سكة غير نافذة يبيع بيت من البيوت التي في الدار الداخلة كان صاحب البيتين أولى بالشفعة من صاحب الدار الخارجة فان سلم الشفعة فالشفعة لصاحب الدار الخارجة فان سلم هو أيضاً فالشفعة لأهل السكة * أرض بين قوم اقتسموها بينهم ورفعوا طريقاً بينهم وجهها نافذة ثم بنوا داراً وسروها بواب الدار وشارعة الى السكة فباع بعضهم داراً فالشفعة بينهم سواء وان قالوا جملناها طريقاً للمسلمين فكذلك الجواب أيضاً قال الصدر الشهيد هو المختار كذا في المحيط * ولو أن رجلاً اشترى داراً في سكة غير نافذة ثم اشترى داراً أخرى في تلك السكة كان لأهل السكة أن يأخذوا الاولى بالشفعة لان المشتري لم يكن شقيقاً وقت الشراء الاول ثم صار هو شقيقاً مع أهل السكة في الدار الثانية كذا في الظهيرية * دار بين ثلاثة نفر فاشترى رجل نصيبهم واحداً بعد واحد فلجأ إلى أن يأخذ الثلث الاول وليس له على الثلثين الباقيين سبيل ولو كانت الدارين أربعة نفر فاشترى رجل نصيب الثلاثة واحداً بعد واحد والرابع غائب ثم حضر فله أن يأخذ نصيب الاول وهو في نصيب الآخر ين شريكه ولو اشترى أحد الاربع نصيب الاثنين واحداً بعد واحد ثم حضر الرابع كان شريكاً في النصيبين جميعاً كذا في محيط السرخسي * وفي الهاروني دار بين ثلاثة نفر اشترى رجل نصيب أحدهم ثم جاء رجل آخر اشترى نصيب آخر ثم جاء الثالث الذي لم يبيع نصيبه كان له أن يأخذ النصيبين جميعاً بالشفعة فان لم يحضر الثالث حتى جاء المشتري الاول الى المشتري الثاني فطلب منه الشفعة كان له ذلك ويقضى له بما فقصير له النصيبان جميعاً فان جاء الثالث بعد ذلك وكان غائباً وطلب الشفعة أخذ جميع ما اشتراه الاول ونصف ما اشتراه الثاني ولو لم يقض القاضي للمشتري الاول بما اشتراه الثاني قضى للثالث بالنصيبين جميعاً كذا في المحيط * لرجل مسيل ماء في دار يبعث كانت له الشفعة بالجوار لا بالشركة وليس المسيل كالشرب كذا في التتارخانية * واذا كان نهر رجل في أرض لرجل عليه رحي ماء في بيت فباع صاحب النهر النهر والرحي والبيت فطلب صاحب الأرض الشفعة في ذلك كله فله الشفعة وان كان بين أرضه وبين موضع الرحي أرض لرجل وكان جانب النهر الآخر لرجل آخر فطلب الشفعة فلهما أن يأخذ ذلك بالشفعة لانها سواء في الجوار الى النهر وان كان بعضهم أقرب الى الرحي كذا في المبسوط * نهر كبير كدج له يجرى لقوم منه نهر صغير فصار تشرباً ارضهم من هذا النهر الصغير فباع رجل من أهل هذا النهر الصغير ارضه بشر بها كان للذين شربهم من هذا النهر الصغير أن يأخذوا تلك الأرض بالشفعة أقصاهم وأدناهم فيها سواء فان كانت مع الأرض التي يبعث قطعة أخرى لزيق هذه الأرض المبيعة وشرب هذه القطعة من النهر الكبير فلا شفعة لصاحب القطعة مع الذين شربهم من النهر الصغير وفي كتاب هلال البصري في نهر ملتوي يسع فيه أرضون (١) قوله لم تبطل شفعة الغائب لان هذا قضاء على الغائب كذا عله في محيط السرخسي اه معجمه

امرأة تبغيب عمي أو حنون كما هو مذهب عمر رضي الله عنه أن المرأة ترتد بالعبوب الخمسة نفذ ولورثت الزوج واحد من خلف هذه العيوب وقضى به كما هو رأي محمد ينفذ * قضاء القاضي بسقوط المهر بعدم النكاح لا يبغاه ولا يبرأه بالانفاد وكذا لو قضى بان العنين

في أمر التيميم * ولو وكل رجل القاضى ببيع أو شراء أو خصومة جازحتى لو عزل يبق على الوكالة ولو أراد أن يجعل آخر مكانه وكيلا لم يجز إلا أن يقول له اصنع ما شئت فوكل غيره حيث شئت ولكن لا يجوز قضاؤه له لأنه قضاء لنفسه من وجه (١٦٧) * ولو وكل القاضى من يبيع للتيميم لخاصم الوكيل مع المشتري وقضى له يجوز لأن الوكيل نائب

عنه التيميم لا عن القاضى ولو أوصى رجل بثالث ماله للقاضى ولا تخبر لم يجز قضاؤه في شئ لهذا الميت لأنه قضاء لنفسه وكذا لو كان القاضى أحد الورثة وكذا عند دعوى وكيل هذا الوصى وكذا لو كانت الوصاية إلى من لا يقبل شهادته للقاضى وكذا إذا كان للقاضى على الميت دين ولو وكلت امرأة القاضى وكيلا بالخصومة ثم طلقها وانقضت عدتها وقضى لوكيلها يجوز وكذا لو وكيل مكاتبه إذا اعتق قبل القضاء والحاصل أنه لا بد من انتفاء التهمة وقت القضاء قال محمد كل ما اختلف فيه الفقهاء ففضى به القاضى يجوز وليس لئان نقضه لكن لا بد من أن يكون عالما بموضع الخلاف ويترك قول المخالف ويقضى برأى نفسه حتى ينفذ على قول الكل بانفاق الروايات وان كان لا يعرف مواضع الخلاف والاجتهاد ففي رواية الجامع لا ينفذ ذوى الروايات الاخر ينفذ فلا يقع الاحتراز عن الفساد فلو ادعى في مسألة الصلح على الإنكار المدعى بدل الصلح وزعم المدعى عليه فساد الصلح على مذهب

وذكر القدرى أن الشريك في الارض التي تحت الحائط يستحق الشفعة في كل المبيع بحكم الشركة عند محمد ورجه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رجه الله تعالى فيكون مقدما على الجار في كل المبيع كذا في الذخيرة * وقال الكرخي وأصح الروايات عن أبي يوسف رجه الله تعالى أن الشريك في الحائط أولى ببقية الدار من الجار قال وعن محمد رجه الله تعالى مسائل تدل على أن الشريك في الحائط أولى فانه قال في حائط بين رجلين لكل واحد منهما عليه خشبة ولا يعلم أن الحائط بينهما بالخشبة فيميت احدى الدارين قال فان أقام الاخر البيئته أن الحائط بينهما فهو أحق من الجار لانه شريك وان لم يقم بيئته لم أجعله شريكا وقوله أحق من الجار أى أحق بالجميع لا بالحائط وهذا مقتضى ظاهر الاطلاق كذا في البدائع * قال محمد رجه الله تعالى وفي كل موضع سلم الشريك الشفعة فانما يثبت للجار حق الشفعة اذا كان الجار قد طلب الشفعة حين سمع البيع أما اذا لم يطلب الشفعة حتى سلم الشريك الشفعة فلا شفعة له كذا في المحيط * دار كبيرة فيها مقاصير باع صاحب الدار مقصورة أو قطعة معلومة أو يتنافق الجار الدار الشفعة فيها كان جارا من أى نواحها لان المبيع من جلة الدار والشفع جارا الدار فكان جارا للمبيع فان سلم الشفعة فباع المشتري المقصورة أو القطعة المبيعة لم تكن الشفعة الا لجارها لان المبيع صار مقصودا ومفردا بالملك فخرج من أن يكون بعض الدار كذا في محيط السرخسي * سفل بين رجلين ولا حدهما عليه ولا بينهما وبين آخر فباع الذى له نصيب في السفل والعلو نصيبه فلشريكه في السفل الشفعة في السفل ولشريكه في العلو الشفعة في العلو ولا شفعة لشريكه في السفل في العلو ولا لشريكه في العلو في السفل لان شريكه في السفل جاره العلو وشريكه في حقوق العلو ان كان طريق العلو فيه وشريكه في العلو جاره للسفل أو شريكه في الحقوق اذا كان طريق العلو في تلك الدار فكان الشريك في عين البقعة أولى ولو كان لرجل علو على دار وطريقه فيها ببقية الدار لا تخرب باع صاحب العلو العلو بطريقه في الاستحسان تجب الشفعة لصاحب السفل ولو كان طريق هذا العلو في دار رجل آخر فبيع العلو فصاحب الدار التي فيها الطريق أولى بشفعة العلو من صاحب الدار التي عليها العلو بالجوار وان كان للعلو جارا ملازقا أخذ به بالشفعة مع صاحب السفل لانهم جاران وان لم يكن جارا العلو ملازقا وبين العلو وبين مسكنه طائفة من الدار فلا شفعة له ولو باع صاحب السفل السفل كان صاحب العلو شفعيا ولو بيعت الدار التي فيها طريق العلو فصاحب العلو أحق بشفعة الدار من الجار كذا في البدائع * دار بين رجلين ولا حدهما حائط في الدار بينهما وبين آخر فباع الذى له شركة في الحائط نصيبه من الدار والحائط فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار والشريك في الحائط أولى بالحائط وهو جار في بقية الدار وكذلك دار بين رجلين ولا حدهما بئر في الدار بينهما وبين آخر فباع نصيبه من الدار والبئر فالشريك في الدار أحق بشفعة الدار والشريك في البئر أحق بالبئر وهو جار لبقية الدار كذا في النهاية * واذا كانت الدار بين ثلاثة رجال الاموضع بئر أو طريق فيها فباع الشريك في الجميع نصيبه من جميع الدار فالشريك الذى له في جميع الدار نصيب أحق من الاخر الذى له في بعض الدار نصيب فان شركته أعم ومن يكون أقوى فهو مقدم في الاستحقاق كذا في المبسوط * صاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء اذا لم يكن موضع مسيل الماء ملكا له وصورة هذا اذا بيعت دار ورجل فيها طريق ولا تخرب فيها مسيل الماء فصاحب الطريق أولى بالشفعة من صاحب مسيل الماء كذا في المحيط * دار فيها ثلاثة بيوت بيت في أول الدار ثم البيت الثاني يجنب هذا البيت ثم البيت الثالث يجنب الثاني كل بيت لرجل واحد فباع واحد منهم بيئته ان كان طريق البيوت في الدار كانت الشفعة للباقيين بحكم الشركة في الطريق وان كانت أبواب البيوت في سكة نافذة لادى الدار فان بيع البيت الاوسط فالشفعة لصاحب الاعلى والاسفل وان بيع البيت الاعلى كانت الشفعة

ابن أبي ليلى والشافعي وقضى القاضى به ومنعه عن طلب البسول ينفذ بانفاق الروايات وذكر في شرح الطحاوى اذا لم يكن القاضى مجتهدا وقضى بالفتوى شريطة أن يكون على خلاف مذهبهم نفذ وليس لغيره نقضه وله أن ينفذ منه كذا عن محمد رجه الله وقال الثاني ليس له أن ينفذ

أيضا وان قضى برأى غيره ناسبارأيه ثم تذكرايه قال الامام رحمه الله يتقد وقال لا يرتد وهو الصحيح وان لم يكن له رأى واستفتى فقيه اذ افتاه
وقضى به ثم حدث له رأى
وقضى به ثم حدث له رأى آخر
لا ينفذ قضاؤه ويعمل
بالحدوث في الاتي وذكرا
الاول والجلي قضى في مجتهد
وهو يرى خلافه عنده
يتقد وعندهما لاحق اذا
علم السلطان بالحدوث له
أن يتقض وفي أدب القاضي
اذا وقع مسئلة مختلفة
اجتهد رأيه وقضى به وان
شاورا أهل مجلسه واتفقوا
على شئ حكم به وان اختلفوا
قضى بما هو الحق عنده وان
اتفقوا على شئ ورأيه
بجلافه يتأني ويكتب الى
غيرهم ويعمل بما هو الاحسن
عنده وان كان عديم الرأي
وشاور فقيها واحدا له أن
ياخذ برأيه وان له رأى
بجلافه قضى برأى نفسه
وان كان الذي شاورا فقه
منه ساغ ترك اجتهاده
والرجوع الى قوله وعن
الامام أنه لا يحكم الاجما هو
عنده وقال ليس له ترك
اجتهاده لاجتداده غيره فلم
يذا في نفاذ قضاء القاضي
بجلاف رأيه عالما وياتي
عن الامام واختار القاضي
الاورجندي عدم النفاذ في
الحدود اذا شكك القاضي
بأمر سأل الا فقه عنه وان
أشار الا فقه بما هو خطأ عند
القاضي يقضى بما هو صواب
عنده اذا كان عارفا بوجوه
الكلام وان ترك رأيه وعمل بقول الا فقه كان موسعا عليه ولم يذ كر خلافا و ذ كر شمس الأئمة ان القضاء في
المجتهد انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد زلزل عن اشتباه لا وعن الامام النفاذ ولو لا عن اجتهاد وما يفعله قضاة الزمان من تقليد الشافعي في المين

(١٦٨) آخر لا يرتد قضاؤه ويعمل برأيه الحدوث في المستقبل وقال الثاني يرتد ولو كان له رأى
اصحاب الاوسط وان بيع الاسفل كانت الشفعة لصاحب الاوسط لا غير ثلاثة بيوت في دار كل واحد فوق
الآخر كل واحد لانسان فباع واحدا منهم بيته فان كان طريق الكل في الدار فالساقين أن يشتري كافي
الشفعة وان كانت أبواب البيوت في السكة فان باع الاوسط فللاعلى والاسفل أن يأخذ الشفعة وان باع
الاعلى فالاوسط أولى وان باع الاسفل فالاوسط أيضا أولى هكذا في خزائن المفتين دار فيها ثلاثة بيوت ولها
ساحة والساحة بين ثلاثة نفوس والبيوت بين اثنين منهم فباع أحدهما ملكي البيوت نصيبه من البيوت والساحة
من شريكه في البيوت والساحة فلا شفعة لشريكهما في الساحة كذا في الذخيرة دار رجل فيها بيت بينه
وبين غيره فباع الرجل الدار فطلب الجار الشفعة وطلبها الشريك في البيت فصاحب الشركة في البيت
أولى بالبيت وبقية الدار بينهما نصفان هكذا في البساتع * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
فمن اشترى حائطاً بأرضه ثم اشترى ما بقى من الدار ثم طلب جار الحائط الشفعة فله الشفعة في الحائط ولو
شفعة له في بقية الدار كذا في محيط السرخسي * درب غير نافذ فيه دور لقوم فباع رجل من أبواب تلك
الدور بيتا شارعا في السكة العظمى ولم يبع طريقه في الدرب على أن يفتح مشترى البيت بابا الى الطريق
الاعظم فلا صاحب الدرب الشفعة لشركتهم في الطريق وقت البيع فان سلوا هاتم فباع المشتري البيت بعد ذلك
فلا شفعة لاهل الدرب لانعدام شركتهم في الطريق وقت البيع الثاني فتكون الشفعة للجار الملازق وهو
صاحب الدار وكذلك اذا باع قطعة من الدار بغير طريق في الدرب كذا في الذخيرة * درب غير نافذ في
أقصاه مسجد خطة وباب المسجد في الدرب وظهر المسجد وأجابه الآخر الى الطريق الاعظم فهذا رب نافذ
لو بيعت فيه دار لا شفعة للجار وأراد بيع دار المسجد الخطة الذي اختطه الامام حين قسم بين الغائبين وهذا لان
المسجد اذا كان خطة وظهره الى الطريق الاعظم وليس حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الاعظم
فهذا الدرب بمنزلة درب نافذ ولو كان حول المسجد دور تحول بينه وبين الطريق الاعظم كان لاهل الدرب
الشفعة بالشركة لان هذا الدرب لا يكون نافذا ولو لم يكن مسجد الخطة في الاقصى لكنه كان في أول السكة
فان كان من أول السكة الى موضع المسجد نافذا لالتبنت فيه الشفعة للجار الملازق وما رواه ذلك يكون غير
نافذ حتى كان لاهل تلك السكة كلهم الشفعة ولو لم يكن المسجد خطة بأن اشترى أهل الدرب من رجل من
أهل دارا في أقصى الدرب ظهرها الى الطريق الاعظم وجعلوها مسجدا وجعلوا في الدرب بابا ولم يجعلوا له الى
الطريق الاعظم بابا وجعلوا ثم باع رجل من أهل الدرب داره فلا لاهل الدرب الشفعة بالشركة كذا في المحيط
* رجل له خان فيه مسجد أفقره 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 بيعت منها حجرة قال محمد رحمه الله
تعالى الشفعة لجميعهم كذا في فتاوى قاضيخان دار فيها طريق الى الدرب ويخرج من باب آخر منها الى
الطريق الاعظم فان كان طريقه بالناس فلا شفعة لاهل الدرب لان السكة نافذة وان كان طريقه لاهل الدرب
خاصة فلهم شفعة لان السكة غير نافذة كذا في محيط السرخسي * لو أمال الرقيقات التي ظهرها وادفلا تحلوا
من وجهين ان كان موضع الوادي مملوكا في الاصل وأحدوا الوادي فهذا والمسجد الذي أحدوا في أقصى
السكة سواء كان في الاصل واديا كذلك فهو ومسجد الخطة سواء هكذا حكى عن الشيخ الامام الزاهد
عبد الواحد الشيباني رحمه الله تعالى وكان يقول الرقيقات التي على ظهرها واد بجاري اذا بيع في رقيقة
منها دار فأهل الرقيقة كلهم شفعة ولا يجعل ذلك كالطريق النافذ فكأنه عرف أنه مملوك وكان الشيخ الامام
الاجل شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يجعل حكم هذه الرقيقات حكم السكك النافذة قيل ويجوز
أن يقاس السكك التي في أقصاه الوادي بجاري على ما تقدم ويبي أمر الشفعة على النفاذ الحدوث وعلى
نفاذ الخطة كذا في المحيط * سكة غير نافذة اذا بيعت دار فيها فالشفعة لجميع أهل السكة ولا فرق بين المدورة

والمعوجة
اجتهد انما ينفذ اذا صدر عن اجتهاد زلزل عن اشتباه لا وعن الامام النفاذ ولو لا عن اجتهاد وما يفعله قضاة الزمان من تقليد الشافعي في المين

المضافو بيع المدبر وأمثاله ان كان التقليد للحكم بطلان العين ويجوز بيع المدبر من لا يرى ذلك كان المسئلة على اختلافه وحكم الشافعي المذهب تحكم المقادير بنفسه وان كان التقليد للحكم من يرى ذلك كان جواز الحكم من شافعي (١٦٩) المذهب بالاتفاق لا يرى أن السلف

كانوا يتقلدون من الخلفاء العباسية ويرون ما يحكون به على رأيهم نافذا وان على خلاف رأي الخلفاء لانهم كانوا على مذهب ابن عباس رضي الله عنهما ذكروه في المحمود كظهر الدين أن قضاء شافعي المذهب المفوض اليه الحكم بفسخ العين المضافة انما يجوز اذا كان المفوض يرى ذلك بان قال لاح لي اجتهاد ذلك أما اذا كان لا يرى لا يصح وكذا قاله عبد الواحد الشيباني وعلل وقال لو فعل المفوض ذلك لا يصح فكيف يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط والصحيح أنه يتفوض ان لا يرى ذلك وفي شرح أدب القاضي ما ينقذ لوفعله القاضي يتفوض فوضه عند الامام وبه يفتي فعمل في هذا اذا فوض الى شافعي المذهب ابطال العين المضافة بتفويضه عليه عمل القضاء ولا يصح كون المسئلة مجتهدا فيها بوقوع الاختلاف فيها كذلك يصح مجتهدا بوقوع الاختلاف في مثلها وذكر القاضي ظهور الدين في مسئلة البيع عن النفقة أن المجتهد ثبت بشهادة الشهود فان كان القاضي شافعيما يحق بتفويضه وان حنفيا لا يقدر الا اذا اجتهد ووقع اجتهادا عليه فان قضى مخالفا لرأيه

والمعوجة والمستقيمة كذا في الملتقط * سكة غير نافذة فيها عطف مدقير يربط العطف الذي يقال له بالفارسية (خم كرد) وفي العطف منازل فباع رجل منزلا في أعلى السكة أو أسفلها أو في العطف فالشفعة لجميع الشركاء وان كان العطف مربعا بأن تكون سكة ممدودة في كل جانب منها زقيقة وفي السكة دور وفي الرقيقتين دور فباع رجل في العطف منزلا فالشفعة لأصحاب العطف دون أصحاب السكة ولو باع رجل في السكة دارا كانوا فيها جميعا شركاء في الشفعة والحاصل أن بالعطف المدور لا تصير السكة في حكم السكتين الا يرى أن هيأت الدور في هذا العطف لا تتغير فكانت سكة واحدة أما العطف المربع يصير في حكم سكة أخرى الا يرى أن هيأت الدور في هذا العطف تتغير فيصير منزلة سكة في سكة كذا في الذخيرة * سكة نذهب طولها في أسفلها سكة أخرى غير نافذة بينهما حاجز درج ولاحق لاهل السكة الاولى فيها فيبيعت دار من السكة العليا فلاه ل السكتي الشفعة اشركتهم ولو بيعت من السفلى فالشفعة لاهلها خاصة وكذا اذا كان فيها زائفة كذا في القنية * في المنتقى ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في درج فيه زائفة مستديرة لجميع الدرب بيعت دار في هذه الزائفة التي عليها الدرب فهم شركاء في الشفعة واذا كان درج مستطيل فيه زائفة ليست على ما وصفت لك ولكنها تشبه السكة فهل تلك الزائفة شركاء في دورهم ولا يشركهم أهل الدرب في الشفعة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ذلك كله سواء وهم شركاء في زائفتهم دون أهل الدرب كذا في الذخيرة * هشام عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى بيتا من دار الى جنب داره وفتح بابا الى داره ثم باع هذا البيت وحده فباع جاره هذا الرجل وطلب هذا البيت بالشفعة قال ان كان سد باب هذا البيت من تلك الدار وفتح في هذه الدار حتى عدا البيت من هذه الدار فله الشفعة فيه وفي الشفعة للمسن بن زيا سكة غير نافذة فيها عطفة منفردة نفذت هذه العطفة من جانب آخر الى هذه السكة التي فيها العطفة فيبيعت دار في هذه العطفة فلا شفعة في الاصل دار لزيد الدار البيعة ولو لم تنفذ هذه العطفة الى السكة كانت الشفعة لجميع أهل هذه العطفة فان سلوا الشفعة ليس لاهل السكة الشفعة فيها كذا في المحيط * دار بيعت ولها بابان في زقاقين ينظر ان كانت في الاصل دارين باب احدهما في زقاق وباب الاخرى في زقاق آخر فاشترى اهما رجل واحد ورفع الحائط بينهما حتى صارت كلاهما دارا واحدة فلاه ل كل زقاق أن يأخذ الجانب الذي يليه وان كانت في الاصل دارا واحدة ولها بابان فالشفعة لاهل الزقاقين في جميع الدار بالسوية ونظر هذا الزقاق اذا كان في أسفلها زقاق آخر الى جميع الجانب الآخر فرفع الحائط بينهما حتى صار الكل سكة واحدة كان لاهل كل زقاق شفعة في الزقاق الذي لهم خاصة ولا شفعة لهم في الجانب الاخر وكذا سكة غير نافذة رفع الحائط من أسفلها حتى صارت نافذة فهم فيها شركاء كذا في محيط السرخسي * وفي آخر شفعة الاصل دار فيها حجر وحجرة منها بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من الحجر فهذا على وجهين ان كانت الحجر مقسومة بينهما فالشفعة للشركاء في طريق الدار لا للشريك في الحجر فان سلم شركاء الطريق في الدار الشفعة كانت الشفعة للحجار الملازق بالدار كذا في المحيط * واذا اشترى قوم أرضا فاقسموها دورا وتركوها منها سكة ممشى لهم وهي سكة ممدودة غير نافذة فيبيعت دار من أقصاها فهم جميعا شركاء في شفعتها ومن كانت داره أسفل من الدار البيعة أو أعلى في الشفعة هنا سواء وكذلك ان كانوا ورثوا الدور عن آبائهم كذلك ولا يعرفون كيف كان أصلها فهذا هو الاول سواء كذا في المنسوط في باب الشفعة في البناء وغيره * واذا اشترى بيتا من دار علوه لا تحوط طريق البيت الذي اشترى في دار أخرى فاعلم الشفعة للذي في داره الطريق فان سلم صاحب الدار فيثبت لصاحب العلو الشفعة بالحوار كذا في المنسوط في باب الشفعة بالعرض * واذا كان للدار جاران أحدهما غائب والاخر حاضر فاصم الحاضر الى قاض لا يرى الشفعة بالحوار فأبطل شفعتها ثم حضر الغائب فخاصمه الى قاض يرى الشفعة بالحوار قضى له بجميع الدار ولو كان القاضي الاول قد قال أبطلت

(٢٢ - فتاوى خامس) بلا اجتهاد ففيه روايتان وان أمر شافعي المذهب فقضى بالتفريق يتفاد الميراث الامر والمأمور والزوج غائب وبرهنت على أنه عاجز عن النفقة وقضى شافعي المذهب بالتفريق جاز عند مشايخ سمرقند لانه قضى في فصلين مختلفين والصحيح ما قدمناه

لا يؤجل يبطل ويؤجل * راجعها بالرضاها فاقضى القاضي بمذهب الشافعي أن الرجعة لا تصح قبل أن ينفذ قضاءه لأنه خلاف قوله تعالى
وبعواهنن أحق برهنن * قضى بطلان الطلاق قبل النكاح أو بالنكاح في الحيوان صح (١٧١) * طلقها ثلاثا ناوهي حملي أو قبل الدخول
أو ثلاثا بكلمة واحدة وفي

طهر جامع فقضى بطلان
الايقاع لا ينفذ * وفي أدب
القاضي شافعي المذهب
ادعى عند الخنق الشفعة
بالجوار قيل لا يقضى وقيل
يقضى له كما إذا ترفع أحد
الزوجين الذميين إلى
القاضي بأنه محرم الآخر
فطلب الفرقة لا يقضى
عند الامام خلافهما الا اذا
ترافعا واذا قضى بقضى
بما هو الحق عنده وفيه
اشارة الى كثير من المسائل
ففي كل موضع تحاكم
الشافعي الى القاضي لحنق
يقضى القاضي بمذهبه
لا بمذهب المدعي أو المدعي
عليه وقيل وهو اختيار
الحلواني ان القاضي يسأل
المدعي أتعتد سدها ان
قال نعم قضى له والا لقال
الحلواني وهذا عدل
الا قويل * قضى بطلان
طلاق السكران أو المكره
أو باسقاط العدة كإهو
مذهب زفر رجحه الله بان
طلقة بعد الدخول ثم تزوجها
هذا الرجل ثم طلقها قبل
الدخول فتزوجها الأول
قبل انقضاء العدة وحكم به
الحاكم نفذ قضاؤه لان
لا اجتماع فيه مساعا قال الله
تعالى يا أيها الذين امنوا اذا
نسكتم المؤمنات ثم طلقتموهن
الآية وذكر الحلواني رجحه

خلف الاتواء وقبله فان كان الاتواء تبريع فهو كغيره من فتكون الشفعة للشركاء في الشرب الى موضع
الاتواء خاصة فان سلموا فهي للباقيين من أهل النهر وان كان الاتواء باستدارة وانحراف كانت الشفعة لهم
جميعا وجعلوا كالنهر الواحد في المنتقى ابن سماعة عن محمد بن رجح الله تعالى نهر بين قوم ولهم عليه أرضون
ويساتين شربها من ذلك النهر وهم شركاء فيه فلم الشفعة فيما يبيع من هذه الاراضي والبساتين فان اتخذوا
من تلك الارضين والبساتين دورا واستغنوا عن ذلك الماء فإنه لا شفعة بينهم الا بالجوار بمنزلة دورا لا مزار
وان بقي من هذه الارضين ما يزرع ويبقى من هذه البساتين ما يحتاج الى السقي فهم شركاء في الشرب على حالهم
وشركاء في الشفعة كذا في المحيط * نهر فيه شرب لقوم وأرض النهر غيرهم فباع رجل أرضه والماء منقطع
في النهر فلم الشفعة في قول محمد بن رجح الله تعالى وفي قياس قول أبي يوسف رجحه الله تعالى لا شفعة لهم بحق
الشرب اذا كان الماء منقطعا كما في العلوانهم كذا في فتاوى قاضيخان * واذا اشترى الرجل نهر باصه
ولرجل أرض في أعلاه الى جنبه ولرجل آخر أرض في أسفله الى جنبه فلم جميعا الشفعة في جميع النهر من
أعلاه الى أسفله وكذا القناة والعين والميرفهي من العقارات يستحق فيها الشفعة بالجوار وكذلك القناة
يكون مفتحة في أرض ويظهر ماؤها في أرض أخرى غير انهما من مفتحة الى مصبها شركاء في الشفعة واذا
كان نهر لرجل خالصه عليه أرض ولا تخرب عليه أرض ولا شرب لهم فيه فباع رب الأرض النهر خاصة
فهم شركاء في الشفعة فيه لاتصال ملكهم بالبيع وان باع الأرض خاصة دون النهر فالمازق للأرض أو لأهم
بالشفعة وان باع النهر والأرض جميعا كانوا جميعا شفعاء في النهر لاتصال ملك كل واحد منهم بالنهر وكان
الذي هو ملاصق للأرض أو لأهم بالشفعة في الأرض لاتصال ملكه بالأرض بمنزلة طريق في دار لرجل فباع
الطريق والطريق خالص له بخلاف الطريق أولى به من جارا الأرض ولو كان شريكا في الطريق أخذ شفته من
الدار ان الشريك مقدم على الجار وكذلك ان كان شريكا في النهر أخذ شفته من الأرض وكان أحق بها
جميعا من جيران الأرض والطريق والنهر سواء في كل شيء كذا في المبسوط * رجل له نصيب في نهر فهو أحق
بالشفعة من يجري النهر في أرضه كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان نهر أعلاه لرجل وأسفله لآخر
ومجره في أرض رجل آخر فاشترى رجل نصيب صاحب أعلى النهر فطلب صاحب الأرض وصاحب أسفل
النهر الشفعة فالشفعة لهما جميعا بالجوار وكذلك لو اشترى رجل نصيب صاحب أسفل النهر فالشفعة
لصاحب الأعلى بالجوار وكذلك لو كانت قناة مفتحة بين رجلين الى مكان معلوم والاسفل من ذلك لأحدهما
فباع صاحب الاسفل ذلك الاسفل فالشريك والجيران فيه سواء واذا كان نهر لرجل فطلب اليه
رجل ليكرى منه نهر الى أرضه ثم بيع النهر الأول وتجره في أرض رجل آخر فصاحب الأرض أولى
بالشفعة كذا في المبسوط * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد بن رجح الله تعالى دار في سكة خاصة باعها
صاحبها من رجل بلا طريق فلاهل السكة الشفعة وكذلك لو باع أرضا بلا شرب فلاهل الشرب الشفعة
ولو بيعت هذه الدار وهذه الأرض مرة أخرى فليس لهم فيها الشفعة هكذا في الظهيرية * قال محمد
رجحه الله تعالى في قراح واحد في وسطه ساقية جارية شرب هذا القراح منها من الجانبين فيبيع القراح فجاء
شفيعان أحدهما يلى هذه الناحية من القراح والآخر يلى الجانب الآخر قال هما شفيعان في القراح
وليسن الساقية من حقوق هذا القراح فلا يعتبر فاصلا كالحائط الممتد ولو كانت هذه الساقية
بجوار القراح ويشرب منها ألف جريب خارجا من هذا القراح فصاحب الساقية أحق بالشفعة من الجوار
كذا في البدائع * والله أعلم

الباب الثالث في طلب الشفعة

الشفعة تجب بالعقد والجوار وتسا كد بالطلب والاشهاد وتملك بالاختذ ثم الطلب على ثلاثة أنواع طلب

الله الاب خلع الصغرة على صداقها والزوج ممن لا يحسن العشرة معها وقضى القاضي بصح الخلع وبرائة الزوج عن الصداق تصح لانه محتمد
فيه فان ما كبر رجحه الله جوار الخلع في هذا الحال * طلقها ومضى عليها نصف عام ولم تزل الدم فاعتدت بعده بثلاثة أشهر وتزوجت بآخر ولم يبلغ
(١) قوله بمذهب الشافعي الخ كذا في النسخ والمشهور من مذهب الشافعي أن الرجعية لا يشترط رضاها وحرامه

المرأة مدة الايام خمساً وخمسين سنة وحكم القاضي بحجة النكاح كما هو مذهب مالك يصح وهذه مسئلة يلزم حفظها الكثرة وقوعها * طلقها قبل الدخول وكانت قبضت المهر وتجهزت (١٧٢) فقضى نصف الجهاز له لا يصح لانه خلاف مذهب الجمهور * قضى بالقرعة في

عبيداً اعتق الميت واحداً منهم نفذ لان مالكاً والشافعي يقولان به * قضى بشهادة الابن لا يسهه أو على القلب ينفذ عند الشافعي خلافاً لمحمد * قضى بشهادة الفروع عن أصول فيما دون مسافة القصر نفذ لان الثاني رحمه الله يجوز فيها أيضاً * قضى بشهادة شاهد على خط أبيه لا ينفذ * قضى بشهادة شهود على قضية محتومة من غير أن يقرأ عليهم أو قضى بما في ديوانه وقد نسى أو قضى بشهادة شهود لا يذكرون ما في الصدق لكن يعرفون خطوطهم وخطاتهم ينفذون عرض على ثمان أمضاء ولا ينبغي للاقول أن يفعل ذلك ولو قضى بشاهد وعين في بعض الروايات ينفذ وفي بعضها لا وفي بعضها يتوقف على امضاء قاض آخر أو قضى في حدة أو قصاص رجل وامرأتين نفذ لانه مختلف بل لكونه موضع الاشتباه في الدليل ولو قضى بشهادة المحدود في قذف نفذ بخلاف قضاء المحدود وقضاء الاعمي موقوف الى الامضاء فان أمضاء الثاني صح وان أبطله بطل لان نفس القضاء مختلف فيه فان في أهليته للشهادة خلافاً لما هو في قضاء في الحدود أو القصاص

مواثبة وطلب تقرير وإشهاد وطلب تملك (أما طلب المواثبة) فهو أنه إذا علم الشفيع بالبيع ينبغي أن يطلب الشفعة على الفور ساعة تئذ وإذا سكت ولم يطلب بطلت شفيعته وهذه رواية الاصل والمشهور عن أصحابنا وروى هشام عن محمد رحمه الله تعالى ان طلب في مجلس العلم فله الشفعة والا فلا بمنزلة خيار الخيرية وخيار القبول ثم اختلفوا في كيفية لفظ الطلب والعجيب أنه لو طلب الشفعة بأى لفظ يفهم منه طلب الشفعة جاز حتى لو قال طلبت الشفعة وأطلبها أو ناطلها جاز ولو قال الشفعة لي أو طلبها بطلت شفيعته ولو قال للمشتري أنا شفيعك وأخذ الدار منك بالشفعة بطلت وإذا علم الشفيع بالبيع فقال الحمد لله أو سبحان الله أو والله أكبر أو عطف صاحبه فشمته أو قال السلام عليك وقد طلبت شفيعته لا تبطل شفيعته وكذلك لو قال من اشتراها وبكم اشتراها وإذا قال بالفارسية (من شفاعت خواهم) بطلت شفيعته والطلب في البيع الفاسد يمتد بوقت انقطاع حق البائع لا وقت شرائه فاما في بيع الفضولي أو في البيع بشرط الخيار للبائع فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر الطلب وقت البيع وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر وقت الاجازة وفي الهبة بشرط العوض روايتان في رواية يعتبر الطلب وقت القبض وفي رواية يعتبر وقت القدر ولو سمع الشريك والجاري بيع الدار وهما في موضع واحد وطلب الشريك الشفعة وسكت الجاري ثم ترك الشفيع الشفعة امس الجاري ان ياخذ الشفعة دار بيعت ولها شفيعان وأحدهما غائب وطلب الحاضر نصف الدار بالشفعة بطلت شفيعته وكذلك لو كانا حاضرين وطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفيعتهما كذا في محيط السرخسي * ثم علمه بالبيع قد يحصل بسماعه بنفسه وقد يحصل باخبار غيره لكن هل يشترط فيه العدد والعدالة اختلف أصحابنا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يشترط أحدهما في اما العددي والخبر رجلان أو رجل وامرأتان واما العدالة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا يشترط فيه العدالة ولا العددي لو أخبره واحد بالشفعة عدلاً كان الخبر أو فاسقاً حراً أو عبداً ما دون الغائب أو صبياً كراً أو أفتى فسكت ولم يطلب على فور الخبر على رواية الاصل أو لم يطلب في المجلس على رواية محمد رحمه الله تعالى بطلت شفيعته عندهما إذا ظهر كونه الخبر صادقاً وذكر الكرخي أن هذا أصح الروايتين كذا في البدائع * وان كان الخبر رجلاً واحداً غير عدل ان صدقه الشفيع في ذلك ثبت البيع بخبره بالاجماع وان كذبه في ذلك لا يثبت البيع بخبره وان ظهر صدق الخبر عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما يثبت البيع بخبره إذا ظهر صدق الخبر كذا في الذخيرة * (وأما طلب الاشهاد) فهو أن يشهد على طلب المواثبة حتى يتأكد الوجوب بالطلب على الفور وليس الاشهاد شرط الصحة للطلب لكن ليتوثق حق الشفعة إذا أنكر المشتري طلب الشفعة فيقول له لم تطلب الشفعة حين علمت بل تركت الطلب وقت عن المجلس والشفيع يقول طلبت فالقول قول المشتري فلا بد من الاشهاد وقت الطلب وتوثيقاً وانما يصح طلب الاشهاد بحضور المشتري أو البائع أو المبيع فيقول عند حضرة واحد منهم ان فلانا اشتري هذه الدار أو داراً وبذ كرحدودها الأربعة وأنا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة وأنا أطلبها الآن فاشهدوا على ذلك ثم طلب الاشهاد مقدر بالتمكّن من الاشهاد فحق تمكّن من الاشهاد عند حضرة واحد من هذه الاشياء ولم يطلب الاشهاد بطلت شفيعته نصياً للضرر عن المشتري فان ترك الأقرب من هذه الثلاثة وذهب الى الأبعد ان كان الكل في مصر واحد لا تبطل استحساناً وان كان الأبعد في مصر آخر أو في قرية من قرى هذا المصر بطلت شفيعته لان المصر الواحد مع نواحيه وأما كنه جعل كمكان واحد ولو كان الكل في مكان حقيقة وطلب من أبعدها وترك الأقرب جاز فكذلك هذا الآن يصل الى الأقرب ويذهب الى الأبعد فيثبت تبطل وان كان المبيع لم يقبض فهو بائناً ران شاء أشهد على طلبه عند البائع أو المشتري أو المبيع وان كان

(١) اطلب الشفاعة

يصح بالامضاء آخر ولو قضى في قسامة يقتل لا ينفذ ولو قرع بين الزوجين بشهادة واحدة على الرضاع لا ينفذ * قضى لولده المبيع أو لولده على الاجنبي لا يصح وان أمضاء قاض آخر * قضى بشهادة القساق في الحدود والقصاص نفذ وليس لغيره ابطاله لان شريحا وجماعة

من التابعين جوزوه * قضى في الخمسة بواحد من الأقاليم نشد * قضى بجواز رهن المشاع نفذ * قاض حجر على مفسد ثم رفع إلى الثاني فإبطاله
صح الإبطال لان الأول ليس بقضاء لعدم الخصم بل هو فتوى * قضى بجواز بيع الماء ليس لغيره (١٧٣) إبطاله لانه روى عن الثاني رحمه الله

جسواز بيع الماء بدون
الأرض وفي الأصل أنه
لا يجوز في قولهم فخصت
خلافية وان نقض ليس
لغيره الا جازة كذا في جامع
الفتاوى * قضى بجواز بيع
المسدر ينقد وفي أم الولد
روايات أظهرها عدم النفاذ
* قضى ببطلان غنم المرأة
عن القصاص بناء على قول
من يقول لاحق لهن في
القصاص لا ينقد * قضى في
ضمان الخلاص أو العهدة
بالرجوع بالثمن على البائع
عند الاستحقاق نفذ لان
ضمانها وضمان الدرنة
واحد عندهما وعند الامام
ضمان العهدة ضمان الصك
القديم والخلاص تخليص
المبيع وتسليمه عند الاستحقاق
ولو قضى في ضمان الخلاص
بازوم تسليم الدار عند
الاستحقاق لا يصح * جملة
القضايا على أقسام باطل
انفا قالس لاحد ان يجيزه
ويتقضه كل من رفع اليه بان
خالف الكتاب والسنة
والاجماع وصحيح وهو القضاء
في المجتهد فيه كما ذكرنا من
أمثلته وليس لاحد نقضه
وقسم منها يتعين فيه
الخلاف بعد القضاء ويتصور
المسئلة بعد القضاء أو يكون
الخلاف في نفس القضاء قبل
ينفذ قضاءه وقيل لا ينقد بل
يتوقف على امضاء قاض
فان أبطله صح وليس لاحد

المبيع في يد المشتري ذكر الكرخي في النوادر لا يصح الا الشهادة على البائع ونص محمد رحمه الله تعالى في الجامع
الكبير أنه يصح الا الشهادة عليه بن: بتسليم المبيع استحسانا لا قياسا كذا في محيط السرخسي * وانما يحتاج
الى طلب المواثبة ثم الى طلب الا الشهادة بعده اذا لم يمكنه الا الشهادة عند طلب المواثبة بأن سمع الشراء حال غيبته
عن المشتري والبائع والدار أما اذا سمع عند حضرة هؤلاء الثلاث وأشهد على ذلك فذلك يكفيه ويقوم مقام
الطلبين كذا في خزنة المفتين * وأما طلب التملك فهو المرافعة الى القاضي ليقتضى له بالشفعة ولو ترك
الخصومة ان كان بعد فتحومرض أو حبس أو غيره ولم يمكنه التوكيل لم تبطل شفيعته فان ترك من غير عذر
لا تبطل شفيعته عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو واحد الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
محيط السرخسي * وهو ظاهر المذهب وعليه الفتوى كذا في الهداية * وعن محمد وزفر رحمه الله تعالى
وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان أئمة بدو ترك الخاصمة شهر من غير عذر تبطل شفيعته والفتوى
على قولهما كذا في محيط السرخسي * وصوره طلب التملك أن يقول الشفيع للقاضي ان فلانا اشترى دارا
وبين محامتها وحدها وأنا شفيعها بداري وبين حدودها فاره بتسليمها الي وبعده هذا الطلب أيضا لا يثبت
الملك للشفيع في الدار المشفوعة الا بحكم القاضي أو بتسليم المشتري الدار اليه حتى ان بعد هذا الطلب
قبل حكم القاضي بالدار له وقبل تسليم المشتري الدار اليه لويعت دار أخرى يجنب هذه الدار ثم حكم له
الحاكم أو سلم المشتري الدار اليه لا يستحق الشفعة به وكذلك لو مات الشفيع أو باع داره بعد الطلوع قبل
حكم الحاكم أو تسليم المشتري تبطل شفيعته ذ كذا في خلاص ذلك في أدب القاضي وللشفيع أن يمتنع من
الاخذ بالشفعة وان بذله المشتري حتى يقضى القاضي له بها كذا في المحيط * واذ رفع الامر الى القاضي
فان القاضي لا يسمع دعواه الا بحضرة الخصم فان كانت الدار في يد البائع بشرط لسماع الدعوى حضرة
البائع والمشتري لان الشفيع بطلب القضاء بالملك والميد جميعا والملك للمشتري والميد للبائع فشرط حضرتهما
وان كانت الدار في يد المشتري كذا حضرة المشتري كذا في فتاوى قاضيان * واذا كان الشفيع غائبا
يؤجل بعد العلم قدر مسيرة الطلب للاشهاد فان حضر هو أو وكيله والابطلت شفيعته فان قدم وغاب وأشهد
على الطلب فهو على شفيعته لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى بتأخير طلب التملك لا تبطل شفيعته
وعندهما تبطل الا بعدز وهناترك طلب التملك بعدز فان ظهر المشتري في بلد ليس فيه الدار لم يكن على
الشفيع الطلب هناك وانما يطلب حيث الدار كذا في محيط السرخسي * الشفيع اذا علم بالشراء وهو
في طريق مكة فطلب طلب المواثبة وعجز عن طلب الا الشهادة بنفسه بكل وكيل لا يطلب له الشفعة فان لم يفعل
ومضى بطلت شفيعته وان لم يجده من بوكه (١) فوجد فيجاء يكتب على يديه كتابا بوكل وكيل في الكتاب فان لم
يفعل بطلت شفيعته وان لم يجده وكيل ولا فيجاء لا تبطل شفيعته حتى يجده الفيج كذا في الظهيرية * رجل شفعة
عند القاضي يقدمه الى السلطان الذي تولى القضاء منه وان كانت شفيعته عند السلطان فامتنع القاضي من
احضاره فهو على شفيعته لان هذا عذر كذا في محيط السرخسي * الشفيع اذا علم في الليل ولم يقدر على
الخروج والاشهاد فان أشهد حين أصبح صح كذا في الخلاصة * قال ابن الفضل اذا كان وقت خروج
الناس الى حوائجهم يخرج ويطلب كذا في الحاوي * في الفتاوى اليهودي اذا سمع البيع يوم السبت فلم
يطلب بطلت شفيعته كذا في خزنة المفتين * شفيع بالجوار اذا خاف أنه لو طلب الشفعة عند القاضي
والقاضي لا يرى الشفعة بالجوار تبطل شفيعته فلم يطلبها فهو على شفيعته لانه ترك بعذر كذا في محيط
السرخسي * اذا اشترى رجل من أهل البغي دار من رجل في عسكره والشفيع في عسكر أهل العدل فان
(١) قوله فوجد فيجاء الفيج رسول السلطان على رجله وتسميه أهل العراق الركاب والساعي كما في حاشية
القاموس اه مصححه

أن يجيزه وان أمضاء ليس لاحد نقضه فالقضاء بالخبر على المفسد موقوف على الامضاء وكذا قضاء المحدود في القذف بخلاف القضاء بشهادة
المخوذ في قذف اذا تاب وكذا اذا قضى بشهادة رجل لانه يصح بلا امضاء بخلاف ما اذا قضى لانه حيث يحتاج الى الامضاء يبطل

يعلم القاضي بذلك يقضى بطلان كل عين لأنه لو لم يذ كر لا يقضى الا بطلان عين واحد كما لو قضى بطلان عين رجل لا يبطل به ايمان كل الناس * وان تزوج رجل امرأة بلا امره وأجازة بالفعل ثم طلقها ثلاثاً ثم تزوجها بنفسه ثم ارتفع الى (١٧٥) القاضي فان أعلمه بتقديم نكاح الفصولي

فقضى بالنكاح صح ويكون قضاء بطلان البين وبطلان نكاح الفصولي وبطلان الطلقات الثلاث بعده وان لم يعلم بتقدم النكاح يعمل حتى يقضى في موضع الاحتياط ويقصد هماً بالقضاء البين المضافة ونكاح الفصولي ولو وطئها الزوج بعد النكاح قبل الفسخ ثم فسخ يكون الوطء حلالاً وإذا فسخ في حق امرأة تزوجها ثم تزوج أخرى يحتاج الى فسخ البين ناسئد الامام الثاني وكذا في حق كل امرأة تزوجها وقال محمد يكتفي بالقضاء مرة بالفسخ قال الصدر والده برهان الأئمة رحمه الله القسوى على قول محمد رحمه الله وكذا اختار في التتمة والامام ظهير الدين أفتى بقول الامام الثاني وأصل هذا الخلاف ما ذكره في عناق المنتقى قال كل عبد اشترته الى سنة فهو حر فاشترى عبداً في السنة ففاسم الى قاض و برهن العبد على حلفه فقضى القاضي بعنقه ثم اشترى عبداً آخر في هذه السنة يحتاج الى اقامة البينة ثانياً عند الثاني وعند محمد رحمه الله لا وأكثر المشايخ على قول محمد في الطلاق وذكر

تعالى فان نكل أو أقر أو قامت الشفيع بينة قضى بها الظهور الحق بالحجة كذا في التبيين * وفي الاجناس بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي بجوار الدار المبيعة ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذه الدار وهي له الى هذه الساعة لان عملها خرجت من ملكه فلو قال ان هذه الدار لهذا الجار لا يكتفي ولو شهد ان الشفيع اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكتفي ولو أراد الشفيع أن يحلف المشتري فله ذلك كذا في الذخيرة والمحيط * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ادعى رجل داراً أو قام بينة ان هذه الدار كانت في يده ما مات وهي في يده فانه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بيمينها فانه لا يستحق الشفعة حتى يقيم البينة على الملك دار في يده رجل أقرها الاخر فبيعت بيمينها دار فطلب المقر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي * وذ كر الخصاص في اسقاط الشفعة أن البائع اذا أقر بيمين من الدار المشتراة ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر الخوارزمي يخطئ الخصاص في هذه ويفتي بوجوب الشفعة للجار لان الشركة ما ثبتت الا باقراره كذا في الذخيرة * رجلان ورثا عن أبيهما أجرة وأحد الوارثين بعينته لم يعلم بالبراث ولم يعلم بأن له منها نصيباً فبيعت أجرة أخرى بجوار هذه الاجرة فلم يطلب هو الشفعة فلما علم أن له فيها نصيباً طلب الشفعة في الاجرة المبيعة قالوا تبطل شفاعته لان شرطنا كذا الشفعة طلب المواثبة عند العلم بالبيع فاذا لم يطلب والجهل ليس بهذر لا تبقى له الشفعة كذا في فتاوى قاضيخان

الباب الرابع في استحقاق الشفيع كل المشتري أو بعضه

رجل اشترى نجس منازل من رجل واحد في سكة غير نافذة بصفقة فأراد الشفيع أن يأخذ منزلاً واحداً قالوا ان طلب الشفعة بحكم الشركة في الطريق لا يأخذ البعض لانه تقر بقى الصفقة من غير ضرورة وان أراد الشفعة بحكم الجوار وجوار في هذا المنزل الذي يريد أخذه لا غير كان له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * اذا أراد الشفيع أن يأخذ بعض المشتري دون بعض فان لم يكن ممتازاً عن البعض بأن اشترى داراً واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ بعضها بالشفعة دون البعض وان يأخذ الجانب الذي يلي الدار دون الباقي ليس له ذلك بخلاف بين أصحابنا ولكن يأخذ الكل أو يدع لانه لو أخذ البعض دون البعض تفرقت الصفقة على المشتري سواء اشترى واحداً من واحد من اثنين أو أكثر حتى لو أراد الشفيع أن يأخذ نصيب أحد البائعين ليس له ذلك سواء كان المشتري قبض أو لم يقبض في ظاهر الرواية عن أصحابنا وهو الصحيح ولو اشترى رجلان من رجل داراً للشفيع أن يأخذ نصيب أحد المشتريين في قولهم جميعاً سواء كان قبل القبض أو بعده في ظاهر الرواية لان الصفقة حصلت متفرقة من الابتداء فلا يكون أخذ البعض تفرقاً وسواء سمي لكل واحد نصف ثم على حدة أو سمي الجملة ثمنا واحداً وسواء كان المشتري عاقد نفسه أو لغيره في الفصلين حتى لو وكل رجلان جميعاً واحداً بالشراء فاشترى الوكيل من رجلين فباع الشفيع ليس له أن يأخذ نصيب أحد البائعين بالشفعة ولو وكل رجلين فاشترى من واحد للشفيع أن يأخذ ما اشتراه أحد الوكيلين وكذا لو كان الوكيل عشرة اشترى رجل واحد للشفيع أن يأخذ من واحد من اثنين أو من ثلاثة قال محمد رحمه الله تعالى وانما أنظر في هذا الى المشتري ولا أنظر الى المشتري له وهو نظر صحيح وان كان المشتري بعضه ممتازاً عن البعض بأن اشترى دارين صفقة واحدة فأراد الشفيع أن يأخذ أحدهما دون الاخرى فان كان شفيعاً لهما جميعاً فليس له ذلك ولكن يأخذهما جميعاً ويدهما وهذا قول أصحابنا الثلاثة سواء كانت الداران متلاصقتين أو متفرقتين في مصر واحد أو في مصرين وان كان الشفيع شفيعاً لهما جميعاً دون الاخرى ووقع البيع صفقة واحدة فهل له أن يأخذ الكل بالشفعة روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى

في العيون اشترى عبداً فشهدا أنه كان حلف بعنق كل مملوك يشتره فاعتقه القاضي ثم اشترى عبداً آخر قال الثاني يعتق بالشهادة الاولى وقال الامام لا يثبت بالشهادة وروى عن الامام الثاني فيمن قال كل امرأة تزوجها فهي طالق تزوج امرأة وهو يرى الوقوع فرددت

بإبطال الثاني * وفي الذخيرة لو حلف أن كل ما عاكه إلى خمسين سنة فهو في المسكين صدقة حينئذ أن يرفع الأمر إلى القاضي ويقضى القاضي
بإبطال هذا النذر إذا أخذ بقول من يرى (١٧٤) أن النذر المضاف لا يصح فيبطل نذره * قضى في الرستاق نقضاً لعل في رواية النواذر

كان لا يقدر على أن يبعث وكيداً ولا أن يدخل بنفسه عسكريهم فهو على شفيعته ولا يضرك طلب الأشهاد
وإن كان يقدر على أن يبعث وكيداً أو يدخل بنفسه عسكريهم فلم يطلب طلب الأشهاد بطلت شفيعته كذا في
الحميض * الشفيع إذا كان في عسكري الخواص أو أهل البيعة وخاف على نفسه لو دخل في عسكري أهل العدل فلم
يطلب الأشهاد بطلت شفيعته لأنه قادر بأن يترك البيعة فيدخل عسكري أهل العدل كذا في حميض السيرخي
* إذا اتفق البائع والمشتري أن الشفيع علم بالشراء منذ أيام ثم اختلفا بعد ذلك في الطلب فقال الشفيع
طلبت منذ علمت وقال المشتري ما طلبت فالقول قول المشتري وعلى الشفيع البيعة ولو قال الشفيع علمت
الساعة وأنا أطلبها وقال المشتري علمت قبل ذلك ولم تطلب فالقول قول الشفيع وحكي عن الشيخ الإمام
الزاهد عبد الواحد الشيباني أنه قال إذا كان الشفيع علم بالشراء وطلب طلب الموائمة ثبت حقه لكن
إذا قال بعد ذلك علمت منذ كذا وطلبت لا يصح صدق على الطلب ولو قال ما علمت إلا الساعة يكون كاذباً
فالحيلة في ذلك أن يقول لانسان أخبرني بالشراء ثم يقول الآن أخبرت يكون صادقا وإن كان أخبر قبل ذلك
وذكر محمد بن مقاتل في نوادره إذا كان الشفيع قد طلب الشفيع من المشتري في الوقت المتقدم ويحشى أنه
لو أقر بذلك يحتاج إلى البيعة فقال الساعة علمت وأنا أطلب الشفيعتة يسعه أن يقول ذلك ويحلف على ذلك
ويستغنى في عينه كذا في الحميض * فان قال المشتري للقاضي حلفه بالله لقد طلب هذه الشفيعتة طلباً صحيحاً
ساعة علم بالشراء من غير تأخير حلفه القاضي على ذلك فان أقام المشتري بيعة أن الشفيع علم بالبيع منذ
زمان ولم يطلب الشفيعتة وأقام الشفيع البيعة أنه طلب الشفيعتة حين علم بالبيع فالبيعة بينة الشفيع
والقاضي يقضى بالشفيعتة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى البيعة بينة
المشتري كذا في الذخيرة * المشتري إذا أنكر طلب الشفيع الشفيعتة عند سماع البيع يحلف على العلم
وإن أنكر طلبه عند لقائه حلف على التثبات كذا في الملتقط * إذا تقدم الشفيع وادعى الشراء وطلب
الشفيعتة عند القاضي بسأل القاضي أولاً المدعي قبل أن يقبل على المدعي عليه عن موضع الدار من مصر
ومحله وحدودها لانه ادعى فيها حقاً فلا بد أن تكون معاومة لان دعوى الجهول لا تصح فصار كما إذا ادعى ملك
رقبتها فإذا بين ذلك سأل هل قبض المشتري الدار أم لا لانه إذا لم يقبضها لا تصح دعواه على المشتري حتى يحضر
البائع فإذا بين ذلك سأل عن سبب شفيعته وحدود ما يشفع بها إن الناس مختلفون فيه فله ادعاء بسبب غير
صالح أو يكون هو محجوباً بغيره فإذا بين سبباً صالحاً لم يكن محجوباً بغيره سألته انه متى علم وكيف صنع حين علم
لانها تطل بطول الزمان وبالاعراض وبما يدل عليه فلا بد من كشف ذلك فإذا بين ذلك سألته عن طلب
التقرير كيف كان وعند من أشهد وهل كان الذي أشهد عنده أقرب من غيره أم لا على الوجه الذي بيناه
فإذا بين ذلك كله ولم يحل بشئ من شروطه تمت دعواه وأقبل على المدعي عليه وسألته عن الدار التي يشفع بها
هل هي ملك الشفيع أم لا وإن كانت هي في يد الشفيع وهي تدل على الملك ظاهر الان الظاهر لا يصلح
للاستحقاق فلا بد من ثبوت ملكه بحجة لاستحقاق الشفيعتة فيسأل عنه فان أنكر أن يكون ملكاً بقول
المدعي أقم البيعة انما ملكك فان عجز عن البيعة وطلب عينه استخلف المشتري ما تعلم أنه مالك للذي ذكره مما
يشفع به لانه ادعى عليه حقاً لو أقر به لزمه ثم هو في يد غيره فيحلف على العلم وهذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى
كذا في التبيين * وعليه الفتوى كذا في السراجية * فان نكل أو قامت للشفيع بيعة أو أقر المشتري بذلك
ثبت ملك الشفيع في الدار التي يشفع بها ويثبت السبب وبعد ذلك يسأل القاضي المدعي عليه فيقول هل
اشترت أم لا فان أنكر الشراء قال للشفيع أقم البيعة أنه اشترى فان عجز عن إقامة البيعة وطلب عين
المشتري استخلف بالله ما اشترى أو بالله ما يستحق عليه في هذه الدار شفيعتة من الوجه الذي ذكره فهذا تحليف
على الحاصل وهو قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى والاول على السبب وهو قول أبي يوسف رحمه الله

وهو المأخوذ المصير ليس
بشروط لنفاذ القضاء * أحال
غريمه على رجل ثم طالبه
المحتال له بحال الحوالة قبل
أن يفاس المحتال عليه أو
يجحد ويحلف ومذهب
المجسول أن الحوالة توجب
براءته وحل له الحلف أنه
لا دين له عليه وإن قدمه إلى
القاضي وقضى القاضي
بمذهب زفر أنها كالكفالة
ثم انه أراد أن يحلف بعدم
الدين عليه لا يسوغ له ذلك
لان القضاء صح وصار الدين
في ذمته بالقضاء * قضى
للغائب أو عليه لا يصح
الآن أن يكون عنه خصم
حاضر فان قضى يتفد لانه
مجتهد في نفسه والمجتهد سبب
القضاء لانفس القضاء وهو
أن البيعة هل تكون حجة
بلا خصم حاضر للقضاء فإذا
راها القاضي حجة وقضى
صح كلقضاء بشهادة الجاود
في القذف * وذكر القاضي
ظاهر الدين أن نفس القضاء
مختلف فيه فيتوقف على
الامضاء قال الامام ظهير
الدين في نفاذ القضاء على
الغائب روايتان ونحن نقى
بعدم النفاذ كيلا يتطرقوا
إلى مذهب أصحابنا * ورد كتاب
القاضي في حادثة لا يراه
القاضي المكتوب اليه وهو
مما اختلف فيه الفقهاء
لا يرضيه وإن كان سجلاً
يضميه وإن خالف رأيه لانه
لا يسمى سجلاً إلا بعد القضاء

(نوع في اليمين المضافة) قضى بان الطلاق المعلق بالتزوج لا يقع على المرأة نقضاً تعالى
القضاء وليس لقاض آخر إبطاله وإذا قضى بالزوجة بينهما يصح ولا يحتاج إلى أن يقول قضيت بطلاق العير وإن حلف بايمان مضافة مختلفة

امر أنه الى قاض لا يرى الوقوع فقضى بصحة النكاح ثم تحول رأى الرجل الى الوقوع فتزوج امرأه أخرى بعدها فإنه يمكك الاول ويعمل برأيه الحادث في الحادثة فغفارقها لان (١٧٦) القاضى انما قضى بابطال الطلاق في الاولى بالايجاب فنفسه قضاءه فبعد ذلك تحول رأيه لا يملك نقض ذلك وأما

أنه ليس له أن يأخذ الا الشيء الذي يجاوره بالحصه وكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى في الدارين المتلاصقتين اذا كان الشفيع جارا لاحدهما أنه ليس له الشفعة الا فيما يليه وكذا قال محمد رحمه الله تعالى في الاقربة المتلاصقة وواحد منها يلي أرض انسان وليس بين الاقربة طريق ولا نهر الا مسنة انه لا شفعة له الا في القراح الذي يليه خاصة وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن للشفيع أن يأخذ الكل في ذلك كله بالشفعة قال الكرخي رواية الحسن تدل على أن قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كان مثل قول محمد رحمه الله تعالى ثم رجع عن ذلك فجعل كالدائر الواحدة هكذا في البدائع *

الباب الخامس في الحكم بالشفعة والخصومة فيها

ولا يلزم الشفيع احضار الثمن وقت الدعوى بل يجوز له المنازعة وان لم يحضر الثمن الى مجلس القاضى فاذا قضى له بالشفعة له احضار الثمن وهذه رواية الاصل وعن محمد رحمه الله تعالى أن القاضى لا يقضى له بالشفعة حتى يحضر الثمن ثم اذا قضى له قبل احضار الثمن فالتمس شترى حتى يحضر الثمن حتى يدفع الثمن اليه وينفذ القضاء عند محمد رحمه الله تعالى لانه فصل مجتهد فيه ولو أخذ دفع الثمن بعدما قال ادفع الثمن اليه لا تسطل بالايجاع كذا في التبيين * فان أخذ الدار من المشتري فعهده وضمن ماله على المشتري وان أخذها من البائع ودفع الثمن اليه فعهده وضمن ماله على البائع عندنا وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المشتري ان كان نقدا الثمن ولم يقبض الدار حتى قضى القاضى للشفيع بمحضرتيها فإنه يقبض الدار من البائع وينقد الثمن للمشتري وعهده على المشتري وان كان لم يقبض الثمن دفع للشفيع الثمن الى البائع وعهده على البائع فلو أن الشفيع في هذه الصورة وجد بالدراع عينا فردتها على البائع أو على المشتري بقضاء القاضى فان أراد المشتري أن يأخذها بشرائه وأراد البائع أن يردها على المشتري يحكم بذلك الشراء فالمشتري بالخيار ان شاء أخذها وان شاء تركها فان أخذ الشفيع الدار من المشتري وأراد أن يكتب كتابا على المشتري ليكون وثيقة للشفيع على المشتري له ذلك ويحكي في الكتاب شراء المشتري أو لا ثم يرتب عليه الاخذ بالشفعة ويأخذ الشفيع من المشتري كتاب شرائه الذي كتب على بائعه وان أبي المشتري أن يدفع اليه ذلك فله ذلك ولا يمكن تبغى للشفيع أن يحتاط لنفسه فيشهد قوما على تسليم المشتري الدار اليه بالشفعة وان كان الشفيع أخذ الدار من البائع يكتب كتابا على البائع نحو ما يكتب لو أخذ من المشتري ويكتب في هذا الكتاب اقرار المشتري أنه سلم جميع ما في هذا الكتاب وأجازه وأقر أنه لا جوق له في هذه الدار ولا في غيرها كذا في المحيط * وان شاء كتب الكتاب عليهم ما بتسليم الدار بالشفعة اليه وقبض البائع الثمن رضاه وضمن البائع الدار كذا في المبسوط * واذا قضى القاضى للشفيع أو سلم المشتري ثبت بينهما أحكام البيع من خيار روية وخيار عيب والرجوع بالثمن عند الاستحقاق الا أن الشفيع لا يرجع بضمن الغرور حتى لو نجى في الدار المشفوعة ثم استحققت الدار وأمر بقض البناء كان له أن يرجع بالثمن على من أخذ منه الدار بالشفعة ولا يرجع بقيمة البناء في المشهور من الرواية وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يرجع والمشتري يرجع كذا في التناظرية * واذا وقع الشراء بين مؤجل الى سنة مثلا فحضر الشفيع فطلب الشفعة وأراد أخذها الى ذلك الاجل فليس له ذلك الا برضاء المأخوذ عنه وبقول القاضى له اذا لم يرض المأخوذ عنه اما تنقد الثمن حالا أو تصبر حتى يحل الاجل فان نقدا الثمن حالا وكان الاخذ من البائع سقط الثمن عن المشتري وان نقدا الثمن حالا وكان الاخذ من المشتري يبقى الاجل في حق المشتري على حاله حتى لا يكون للبائع ولاية مطالبته المشتري قبل محل الاجل وان صبر حتى حل الاجل فهو على شفيعته هذا

الحادثة فثبت عليها الحل الا أن لم يجز فيها حكم القاضى فيعمل برأيه والحيلة فيه أن يتزوج بعد الفسخ امرأه ويدعى عند القاضى أنه تزوجته بحكم الفسخ على امرأه أخرى وتزعم المرأة انها حرام عليه أخذها بذهب الثاني رحمه الله فيتم افعان الى القاضى الحنفى فيحكم القاضى بأن تزوجته بذهب محمد واذا كانت هذه مقترنة بالفسخ الماضي لا يحتاج الى ذكر اسم تلك المرأة ونسبها عند الامضاء ولو قال لامرأة كلتا زوجتك فانت طالق ثلاثا ثم تزوجها ورفع الحال الى الحاكم يرى صحة النكاح فقضى بها ثم طلقها ثلاثا ثم تزوجها بعد دخول زوج آخر اختلف المشايخ في أنه هل يحتاج الى القضاء ثانيا بناء على أن المنع قد بكلمة كمال الحال عين واحد يتجدد انعقادها كلما وقع الخنث وهو رواية الاصل أم المنع قد بهما في الحال أيمان كما هو رواية الجامع وهو الاصح فيثبت في البعض لوجود الشرط وتبقى الدائرية منقذة فن قال بهذا الشرط القضاء ثانيا ومن قال بالاول لا * قال لغتته ان تزوجتك فانت طالق ثلاثا فهو كقوله الاجنبية

يحتاج الى القضاء بالفسخ وتعليق طلاق أو طلاقين بالتزويج كتعليق الثلاث وان كانت اليمين على امرأه اذا واحدة بكتفى بالفسخ مرة واحدة وان كان على جميع النساء على كل امرأه عين واحد يحتاج الى الفسخ في حق كل امرأه * قال كل امرأة

بترؤجها فهي طالق فتزوج امرأته ثم طلقها ثلاثا بالافاندة في فسخ هذا المين لانه لو فسخ بقع الثلاث ولا يحل له هذه وان أقاد بان كانت تزوجت
بآخر وطلقها الثاني بعد الدخول يقيد القضاء بالفسخ وكذا لو كان علق بطلاقها عتاق (١٧٧) عبداً وما شاكله أو كانت المين بكامة كلما

حينئذ يفسخ أيضا * حاتف
بطلاق امرأه معينة ان
تزوجها ثم حلف بطلاق كل
امرأة يتزوجها فتزوج امرأه
وفسخ المين المطلقة لا يكون
هدا فسحا في حق المعينة
ويحتاج الى الفسخ في حقها
أيضا قال الامام الحسواني
رحمه الله اذا فسخ المين بعد
التزوج لا يحتاج الى تجديد
العقد لان القاضي لا يرفع
طلاقا واقعا لانه لا يملك ذلك
أما الذي يلبه ابطال المين
فلو كان الزوج وطئها بعد
النكاح قبل فسخه يحل لانه
رفع الطلاق من الاصل
لانه حكم بالحلل في الحال
ليقال انه لا يظهر في حق
المستوفى بالوطء وكما يظهر في
حق هذه المرأة يظهر في التو
قبلها الا اذا تعذر اظهار
الفسخ في التي حلفت قبيل
الفسخ فان كانت المقصودة
بالفسخ خامسة فلا يظهر
في حق الاربع اللاتي سبقت
هذه لانا لو أظهرنا القضاء
فيهن ظهر أن القضاء يحل
هذه وفسخ المين عليها كان
باطلا فاذا بطل في حقها بطل
في حق الاربع وطريق فسخ
المين لو حنفا في قوله اذا
تزوجت امرأة فكذلك ان
جاء الى القاضي وطلب فسخ
المين فالقاضي ان كان حنفا
لا يفسخ لانه بخلاف رأيه
لكنه لو ما دوننا بالاستخلاف

اذا كان الاجل معلوما أو ما اذا كان مجهولا فتحو الحصاد والدياس وأشبه ذلك فقال الشفيح أنا نجل الثمن
وأخذها لم يكن له ذلك كذا في المحيط والخيرة والفتاوى العتابية * ولو باع الى أجل فاسد فبطل المشتري
التمن جازا البيع وتثبت الشفعة وكذا الارض تباع وفيها زرع المزارع يطلب عند البيع وفي الجرد روى في
الختيار المؤبد والاجل الى العطاء جازا أخذه بالشفعة وان لم يطلب في الحال بطلت كذا في التتارخانية *
الشفعوى اذا طلب الشفعة بالحوار فالقاضي يسأله ترى الشفعة بالجوار أم لا فان قال نعم بقضى بالشفعة
والافلا كذا في السراجية * رجل اشترى من آخر دارا بالف درهم وباعها من آخر بألثي درهم وسلمها
ثم حضر الشفيح وأراد أن يأخذ الدار بالبيع الاول قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يأخذها من الذي هي في
يديه ويدفع اليه ألف درهم ويقال له اطلب صاحبك الذي باعك فخذ منه ألفا آخر وروى الحسن بن زياد
عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا حضر الشفيح وقد باع المشتري الدار وسلمها وغاب وأراد أن يأخذها
بالبيع الاول فلا خصومة بينه وبين المشتري الاخر فالخالص أن الشفيح لو أراد أخذها بالبيع الاول
تشترب حضره المشتري الاول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول
أبي يوسف رحمه الله تعالى لا تشترب حضرته وان أراد أخذها بالبيع الثاني لا تشترب حضرته المشتري الاول
بلا خلاف كذا في المحيط * فان قال الشفيح ان لم أجد الثمن الى ثلاثة أيام فأنابرى من الشفعة
فلم يجسب الثمن الى ذلك الوقت ذكر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى أنه تبطل شفيعته وقال المشايخ رجعهم
الله تعالى لا تبطل شفيعته وهو الصحيح ولو أن الشفيح أحضر الدنانير والتمن دراهم أو على العكس اختلفوا
فيه والصحيح انه لا تبطل كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الفتاوى العتابية ولو سأل المشتري أن يؤخر
الخصومة الى كذا وهو على خصومته فأجابته فهو كذلك وفي المنتقى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن
قول الشفيح لاحق لى عند فلان برائة من الشفعة كذا في التتارخانية * رجل في يده دار جارية وادعى
أن صاحب اليد اشترى الدار من فلان وأنا شفيعها وأقام على ذلك بينة وأقام صاحب اليد بينة ان فلانا
أودعها اياه يقضى القاضي للشفيح بالشفعة لان صاحب اليد انتصب خصما بدعوى الفعل وهو شرأوه ولو
كان الشفيح لم يدع الشراء على صاحب اليد انما ادعاه على رجل وصورته أن يقول لصاحب اليد ان هذا
الرجل وأشار الى غير صاحب اليد اشترى هذه الدار من فلان بكذا ونقد الثمن وأنا شفيعها وأقام على ذلك
بينة وأقام صاحب اليد بينة أن فلانا أودعها اياه فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب لان صاحب
اليده هنا انتصب خصما بحكم ظاهر اليد بدعوى الفعل كذا في المحيط * اشترى دارا بالحياد ونقد الزوف
أو النهر جرة أخذها الشفيح بالحياد كذا في السراجية * ولورضى البائع بأخذ الزوف عن الحياد كان للمشتري
أن يرجع على الشفيح بالحياد كذا في المضمرات *

باب السادس في الدار اذا بيعت ولها شفعا

يجب أن يعلم بأن الشفعا اذا اجتمعوا حق كل واحد قبل الاستيفاء والقضاء ثابت في جميع الدار حتى انه اذ
كان للدار شفيعان سلم أحدهما الشفعة قبل الاخذ وقبل القضاء كان للاخر أن يأخذ الكل وبعد الاستيفاء
وبعد القضاء يبطل حق كل واحد منهما عما قضى لصاحبه حتى اذا كان للدار شفيعان وقضى القاضي بالدار
بينهما ثم سلم أحدهما نصيبه لم يكن للاخر أن يأخذ الجميع واذا كان بعض الشفعا أقوى من البعض فقضى
القاضي بالشفعة للقوى يبطل حق الضعيف حتى انه اذا اجتمع الشريك والجار وسلم الشريك الشفعة قبل
القضاء له كان الجار أن يأخذها بالشفعة ولو قضى القاضي بالدار للشريك ثم سلم الشريك الشفعة فلا شفعة
لجار كذا في الخيرة * واذا كان أحد الشفيعين غائبا كان للعاضرين أن يأخذ جميع الدار واذا أراد أن يأخذ

(٢٣ - فتاوى خامس) بيعت الى شفيعى المذهب ولا يأمر المبعوث اليه بالفسخ لانه كالأيجوز للقاضي الفسخ لا يجوز له الامر أيضا
لكنه يأمر المبعوث اليه بسماع الخصومة والقضاء بينهما فبعد ان أخذ أحدهما بذلك ما لا يبيع فسخته اجاعا وان أخذ جرة الكتابة ان

زاد على أجر المثل فكذا وان أجر المثل لا يمنع صحة الفسخ والاولى أن لا يأخذوا إذا جاء بكاتب القاضى لا يسع الاجمض من الخصم وتخصر معه
المرأة التي تزوجها فتدعى المرأة ١٧٨ على الخائف أنها امرأتها تزوجها بكذا وعليه ايغاؤه والقيام بما يجب النكاح فيقول

النصف ورضى المشتري بذلك فذلك وان قال المشتري لا أعطيك الا النصف كان له أن يأخذ الكل كذا
في المسوط * وان كان الحاضر قال في غيبة الغائب أنا أخذ النصف أو الثلث وهو مقدار حقته لم يكن له الا
أن يأخذ الكل أو يدع كذا في السراج الوهاج * واذا قضى القاضى للحاضر بكل الدار ثم حضر آخر وقضى له
بالنصف ثم حضر آخر قضى له بثلث ما في يد كل واحد منهم ما حتى يصير مساويا لهما فان قال الذى قضى له
بكل الدار أو للثاني أنا أسلمت الكل فاما أن يأخذ الكل أو تدع فليس له ذلك ولثاني أن يأخذ النصف كذا
في المحيط ولو حضر واحد من الشفعة أو لا وأثبت شفعتها فان القاضى يقضى له بجميعها ثم اذا حضر شفيع
آخر وأثبت شفعتها فان القاضى ينظر ان كان الثاني شفيعا مثل الاول فانه يقضى له نصف الدار وان كان
الثاني أولى كما اذا كان الاول جارا والثاني خديطا فان القاضى يبطل شفعة الاول ويقضى بجميع الدار للثاني
وان كان الثاني دون الاول فانه لا يقضى له بشئ كذا في السراج الوهاج * ولو أن رجلا اشترى دارا وهو
اشفيعها ثم جاءه شفيع مثله قضى القاضى بنصفها وان جاءه شفيع آخر أولى منه فان القاضى يقضى له
بجميع الدار وان جاءه شفيع دونه فلا شفعة له وهكذا في شرح الطحاوى * ولو قضى بالدار للحاضر ثم وجد
بها عيبا فتردها ثم قدم الغائب فليس له أن يأخذ بالبيع الاول الا نصف الدار سواء كان الرد بالعيب بقضاء او
بغير قضاء وسواء كان قبل القبض أو بعده ولو اراد الغائب أن يأخذ كل الدار بالشفعة رد الحاضر بالعيب
ويدع البيع الاول ينظر ان كان الرد بغير قضاء فذلك لان الرد بغير قضاء يسع مطلق فكان يباع جديدا في
حق الشفعة فيأخذ الكل بالشفعة كما يأخذ بالبيع المبتدأ هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى وأطلق الجواب ولم
يفصل بين ما اذا كان الرد بالعيب قبل القبض أو بعده من مشايخنا من قال ما ذكر من الجواب محمول على
ما بعد القبض لان الرد قبل القبض بغير قضاء يسع جديدا وبيع العقار قبل القبض لا يجوز على أصله وانما
يستقيم اطلاق الجواب على أصل أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ومنهم من قال يستقيم على
مذهب الكل وان كان بقضاء فليس له أن يأخذ لانه فسخ مطلق ورفع للعقد من الاصل كأنه لم يكن والاخذ
بالشفعة يختص بالبيع ولو اطاع الحاضر على عيب قبل أن يقضى له بالشفعة فسلم الشفعة ثم قدم الغائب
فان شاء أخذ الكل وان شاء ترك ولو رد الحاضر الدار بالعيب بعد ما قضى له بالشفعة ثم حضر شفيعا أخذ
ثلثي الدار بالشفعة والحكم في الاثنين والثلاث سواء فيسقط حق الغائب بقدر حصة الحاضر ولو كان الشفيع
الحاضر اشترى الدار من المشتري ثم حضر الغائب فان شاء أخذ كل الدار بالبيع الاول وان شاء أخذ كلها بالبيع
الثاني ولو كان المشتري الاول شفيعا للدار فاشترى الشفيع الحاضر منه ثم قدم الغائب فان شاء أخذ نصف
الدار بالبيع الاول لان المشتري الاول لم يثبت له حق الشراء قبل الشراء حتى يكون بشرائه معرضا عنه فانما
باعه من الشفيع الحاضر لم يثبت للغائب الامتداع كما كان يخصه بالمرحمة مع الاول وهو النصف لان السبب
عند البيع الاول أو جب الشفعة للكل في كل الدار وقد بطل حق الشفيع الحاضر بالشراء ليكون الشراء
دليل الاعراض فبقى حق المشتري الاول والغائب في كل الدار فيقسم بينهما فمأخذا للغائب نصف الدار بالبيع
الاول وان شاء أخذ الكل بالبيع الثاني لان السبب عند العقد الثاني أو جب للشفيع حق الشفعة ثم بطل
حق الشفيع الحاضر عند العقد الاول ولم يتعلق باقدامه على الشراء الثاني لاعراضه فكان للغائب أن يأخذ
كل الدار بالعقد الثاني ولو كان المشتري الاول اجنبيا اشتراها بالتف فباعها من اجنبي بالبين حضر الشفيع
فالشفيع بالخيار ان شاء أخذ بالبيع الاول وان شاء أخذ بالبيع الثاني لو جرد سبب الاستحقاق بشرطه
عند كل واحد من البيعين فان أخذ بالبيع الاول سلم الثمن الى المشتري الاول والعهد عليه وينسخ
البيع الثاني ويسترد المشتري الثاني الثمن من الاول وان أخذ بالبيع الثاني تم البيعان جميعا والعهد
على الثاني غير أنه ان وجد المشتري الثاني والدار في يده فله أن يأخذ بالبيع الثاني سواء كان المشتري الاول

تزوجها بما قالت الا اني
كنت حلفت بطلاقها ان
تزوجها فوقع الطلاق باليمين
السابقة فاذا سمع القاضى
كلامهما وطلبت المرأة
الحكم ببقاء النكاح يقول
حكمت ببقاء النكاح
ويطلبان اليمين ولا يحتاج
الى الامضاء فان كان امضى
كان أحوط ولو قال كل امرأة
تدخل في نكاحي فكذا
فزوجها فصدولى وأجاز
الخائف بالفعل لا يثبت كما
في قوله كل امرأة أتزوجها
لان للدخول في النكاح
سببا واحدا وهو التزوج
وكان ذكر الحكمم ذكر
السبب كالوادى ولد حرّة أو
أقرب نسب ولد حرّة كان
اقرارا بنكاح الام
(نوع في الامضاء)

لا عيالات الوكيل التوكيل الا
اذا قال له الموكل اصنع
ما شئت فمملك وليس للثاني
أن يوكل آخر وان خليفة اذا
أذن للقاضى بالاستخلاف له
أن يستخلفه له أيضا ان
يستخلف ثم وثم والاذن الاول
للاول يكتفى ولا حاجة الى
امضاء الاصل * ولو ارادوا ان
يثبتوا قضاء الخليفة عند
الاصل فهو كاتبات قضاء
قاض آخر عند القاضى ولو
قضى غير المأذون بالاستخلاف
فامضاء القاضى جاز اذا كان
النائب أهلا للقضاء فان لم
يكن أهلا لا يجوز والنائب

يقضى بما شهدوا عند الاصل وكذا القاضى يقضى بما شهدوا عند النائب * أمر القاضى الخليفة أن يسمع القضية حاضرا
والشهادة ويكتب الاقرار ولا يقطع بالحكم بفعل ما أمره القاضى وليس له أن يحكم * ليس للقاضى أن يحكم بأخبار الخليفة بشهادة الشهود

عليه لانه ليس بقاض وكذا لو أخبره باقرار رجل الآن يشهد هو مع آخر وقد شاطقت أجوبة أئمة عهدنا بخوارزم أن شهادة شخص القاضي وشهادة الوكلاء المفصلة تباينة لا تقبل بخلاف توابعهم الاهل العدل وقد رأيت بنواحي (179) خوارزم وبها جماعة ممن فوض اليهم القضاء وكذا ببعض نواحي

دشت لا يصح القضاء بشهادتهم فكيف قضاؤهم وشكك عن شهادة بعضهم أنه هل يقبل فقلت نعم مع عدلين وكل ذلك من تهاون أمراء الدشت بالشرع وقد رأيت من العجائب أن واحدا من أمراءه الذي يدعى أنه لم يعض مثله دينا قدا قضاء مدينة الى شاب جاهل لا يعرف قرآنا ولا خطا حتى يقضى باربعة مذهب فقلت له فيه فقال أنا أعلم بالصحة والله يعلم المفسد من المصلح القاضي الذي لم يؤذن بالاستخلاف اذا حكم وقضى ثم رفع الى الاصل فاجاز جاز كالوكل الموكل غير المأذون فاجاز الوكيل الاول فعمله يصح قاضي بلدة حكم على رجل بمال وتبجل ثمنات القاضي وأحضر المدعي المحكوم عليه عند قاض آخر وبرهن على قضاء الاول أجبره الثاني على أداء المال ان كان الحكم الاول صحيحا ونشهدوا أن قاضيهم قضاء المسلمين قضى به سنا المال لا يحكم به وفي كل فعل لا بد من تسمية الفاعل ونسبه واذا قال الشهودان القاضي الاول غير عدل لا يرضى القاضي الثاني قضاءه * قدم رجلا الى القاضي وادعى عليه دارا فصره القاضي خصما الا أنه لم يبرهن عليه على الملك فباعها للمدعي عليه وسلمها الى المشتري ووكل المشتري انسا نا وغاب فقلت القاضي أو عزل فيزمن المدعي أنه كان تقدم الى القاضي وصبره القاضي خصما ثم باعها ووكل المشتري هذا الحاضر يجعل القاضي الوكيل خصما المدعي أو

حاضرا أو غائبا وان أراد أن يأخذ بالبيع الاول فليس له ذلك حتى يحضر المشتري الثاني هكذا ذكر القاضي الامام الاسي جابي رحمه الله تعالى في شرحه لمختصر الطحاوي ولم يحك خلافا و ذكر الكرخي أن هذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهم الله تعالى ولو كان المشتري باع نصف الدار ولم يبع جميعها فباع الشفيع وأراد أن يأخذ بالبيع أخذ بجميع الدار ويطلب البيع في النصف الثاني من المشتري وان أراد أن يأخذ النصف بالبيع الثاني فله ذلك ولو كان المشتري لم يبع الدار ولكنه وهبها من رجل أو تصدق بها على رجل وقبضها الموهوب له أو المتصدق عليه ثم حضر الشفيع والمشتري والموهوب له حاضر أخذها الشفيع بالبيع لبالهبة ولا بد من حضرة المشتري حتى لو حضر الشفيع ووجد الموهوب له فلا خصومة معه حتى يجد المشتري ثم يأخذها بالبيع الاول والثمن للمشتري وبطلت الهبة كذا ذكره القاضي من غير خلاف ولو وهب المشتري نصف الدار مقسوما وسلمه الى الموهوب له ثم حضر الشفيع فأراد أن يأخذ النصف الباقي بنصف الثمن ليس له ذلك ولكنه يأخذ بجميع الدار بجميع الثمن أو يدع وبطلت الهبة وكان الثمن كله للمشتري لا للموهوب له كذا في البدائع * رجل اشترى دارا وله اشفيعان أحدهما غائب وطلب الحاضر الشفعة فقضى القاضي له ثم جاء الشفيع الثاني فان الشفيع الثاني يطلب الشفعة من الشفيع الحاضر الذي قضى له القاضي لا من المشتري هذا اذا طلب الشفيع الحاضر جميع الدار بالشفعة (1) فان طلب النصف على ظن أنه لا يستحق الا النصف بطلت شفيعته وكذا لو كانا حاضرين فطلب كل واحد منهما الشفعة في النصف بطلت شفيعتهما لان كل واحد منهما لم يطلب الكل بطلت شفيعته في النصف الذي لم يطلب فاذا بطلت شفيعته في النصف تبطل في الكل كذا في فتاوى قاضيخان

الباب السابع في انكار المشتري جوار الشفيع وما يتصل به

وفي الاجناس بين كيفية الشهادة فقال ينبغي أن يشهدوا أن هذه الدار التي بجوار الدار المبيعة ملك هذا الشفيع قبل أن يشتري هذا المشتري هذه الدار وهي له الى هذه الساعة لان عملها خرجت عن ملكه فلو قال ان هذه الدار لهذا الجار لا يكتفي لو شهدا أن الشفيع كان اشترى هذه الدار من فلان وهي في يده أو وهبها منه فذلك يكفي فلو أراد الشفيع أن يحلف المشتري بالله فله ذلك كذا في المحيط والذخيرة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو ادعى رجل دارا أو قام بينة أن هذه الدار كانت في يده مات وهي في يده فانه يقضى له بالدار ولو بيعت دار بجنبها فانه لا يستحق الشفعة حتى يقيم البينة على الملك دار في يد رجل أقر أنها لاخر فبيعت بجنبها دار فطلب القتر له الشفعة فلا شفعة له حتى يقيم البينة أن الدار داره كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى دارا وله اشفيع فأقر الشفيع أن داره التي بها الشفعة لاخر فان كان سكت عن الشفعة ولم يطلبها بعد فلا شفعة للقتر له وان كان طلب الشفعة فلامقر له الشفعة كذا في المحيط * وذكر ان خصاف في اسقاط الشفعة أن البائع اذا أقر بسهم من الدار للمشتري ثم باع منه بقية الدار فالجار لا يستحق الشفعة وكان أبو بكر الخوارزمي يخطئ خصاف في هذه ويقضي بوجود الشفعة للجار كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب الثامن في تصرف المشتري في الدار المشفوعة قبل حضور الشفيع

ان بنى المشتري بناء أو غرس أو زرع ثم حضر الشفيع بقضى له بالشفعة ويجبر المشتري على قلع البناء والغرس في تسليم الساحة الى الشفيع الا اذا كان في القلع نقصان بالارض فالشفيع الخيار ان شاء أخذ قوله فان طلب النصف على ظن الخ قال في رد المحتار الظاهر أن المراد بالطلب هنا طلب الموائمة والاشهاد فلا ينافي ما في الجمع من قوله ولا يجعل أي أبو يوسف قوله أخذ نصفها تسليما وخلفه محمد وهو الاصح كافي المحيط فانه محمول على ما اذا طلب أخذ النصف بعد وجود الطرفين فتأمل اه معصمه

المدعى عليه طلب من القاضي السجل أو سواد الدعوى والشهادة للعرض على المفتى أجاهه الى ذلك فلوطالب أن يسأل المدعى عن السؤال
عن سبب لزوم المال أجاهه فان لم يجزه (١٨٠) المدعى لا يجزه فان وقعت الرية فالرأى الى القاضي وكذا لو طلب المدعى عليه إقامة

البينة على القبض المعين
أجاهه فان أبي لا يجزه

(الخامس في التحكيم)

لا يجوز تحكيم من لا يجوز

شهادته كالعبد والصبي ولو

حكى امرأه جاز * قضاء

الحكم في الطلاق والعناق

والنكاح والكفالة

والديون والبيع والقصاص

وأرض الخبايا وقطع يد

عمدا ودم عمد بينة عادلة

جائز اذا وافق رأى القاضي

وعن الامام أنه لا يجوز

قضاء الحكم وان حكم

الحكم في الميراث المضافة

بمذهب المخالف يجوز في

الاصح وفي التمتة اذا حكم

الحكم ببطالان الميراث

المضافة لانص فيه وأشار

الخصاف الى أن فيه

اختلاف المشايخ قيل

لا ينفذ لانه بمنزلة الفتوى

والصحيح النفاذ لكن بينه

وبين حكم المولى فرق فان

للمولى نقض حكم الحكم

لاحكم المولى وفي فتاوى

سمرقند أن حكم الحكم فيه

لا ينفذ زجره عن ذلك وعن

الصدر قول لا يجز لأحد أن

يقبل ذلك وقال الحلواني

يعلم ولا يفتى لئلا يتطرق

الارض بالثمن والبناء والغرس بقيمة مقولها وان شاء أجبر المشتري على القلع وهذا جواب ظاهر الرواية
وأجبروا أن المشتري لو زرع في الارض ثم حضر الشفيع أنه لا يجبر المشتري على قلعه ولكنه ينتظر ادراك
الزرع ثم يقضى له بالشفعة فيأخذ الارض بجميع الثمن كذا في البدائع * ثم اذا ترك الارض في يد
المشتري بترك غير أجر ومن هذا الجنس مسألة في فتاوى الفقيه أبي المشرجه الله تعالى وصورته راجل
أخذ أرضا من اربعة وزرعها فلما صار الزرع بقلما اشترى المزارع الارض مع نصيب رب الارض من الزرع
ثم جاء الشفيع فله الشفعة في الارض وفي نصف الزرع لكن لا يأخذ حتى يدرك الزرع كذا في المحيط * وفي
جامع الفتاوى ولو اشترى أرضا فزرعها فنتصتها الزراعة ثم جاء الشفيع يقسم الثمن على الارض ناقصة وعلى
قيمتها يوم اشتراها فبأخذ الشفعة بذلك الثمن كذا في التتار خاصة * اشترى دارا وصعبها بألوان كثيرة
فألشفيع بالخيار ان شاء أخذها أو أعطاه ما زاد الصبغ فيها وان شاء ترك كذا في القنية * واذا اشترى رجل
دارا وهدم بناءها أو هدمها أجنبي أو انهدم بنفسه ثم جاء الشفيع قسم الثمن على قيمة البناء مبنيا وعلى قيمة
الارض فيما أصاب الارض أخذها الشفيع بذلك في المسئلة اذا انهدم البناء وبقي النقص على حاله الا أنه
اذا انهدم بفعل المشتري أو بفعل الاجنبي يقسم الثمن على قيمة البناء مبنيا واذا انهدم بنفسه يقسم الثمن
على قيمته مهده وما لان بالهدم دخل في ضمان الهادم فتعتبر القيمة على الوصف الذي دخل في ضمانه وبالانهدام
لم يدخل في ضمان أحد فتعتبر قيمته على الحالة التي عليها مهده وما حتى انه اذا كان قيمة الساحة خمسمائة
وقيمة البناء خمسمائة فانهدم البناء وبقي النقص وهو يساوي ثلثمائة فالثمن يقسم على قيمة الساحة خمسمائة
وعلى قيمة النقص ثلثمائة اثمنا فبأخذ الشفيع الساحة بخمسة اثمان الثمن ولو احترق البناء وأذهب به
السييل ولم يبق شيء من النقص بأخذ الشفيع الساحة بجميع الثمن لانه لم يبق في يد المشتري شيء له ثمن ولو
لم يهدم المشتري البناء ولكن باعه غيره من غير أرض ثم حضر الشفيع فله أن ينقض البيع ويأخذ الكل
كذا في المحيط * وان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصه بخصتها وان شئت فذع وليس
له أن يأخذ النقص وكذا اذا هدم البناء أجنبي وكذا اذا انهدم بنفسه ولم يهلك لان الشفعة سقطت عنه
وهي عين قائمة ولا يجوز أن يسلم للمشتري بغير شيء وكذا لو زرع المشتري باب الدار وباعه تسقط عن الشفيع
حصته كذا في السراج الوهاج * واذا اشترى دارا فغرق نصفها فصار مثل الفرات يجري فيه الماء
لا يستطيع ردد ذلك عنها فلا شفيع أن يأخذ الباقي بخصته من الثمن ان شاء واذا اشترى فوهب بناءه لرجل
أو تزوج عليه أو هدم لم يكن للشفيع على البناء سبيل ولكن يأخذ الارض بخصته من الثمن وان كان لم يهدم
فله أن يطل نصرف المشتري ويأخذ الدار كلها بجميع الثمن كذا في المبسوط * واذا اشترى أرضا فيها نخل
أو شجر فيه ثم واشترط ثمره في البيع ثم جاء الشفيع والثمره قائمة فله أن يأخذ ذلك أجمع استحسانا فان جاء وقد
جذبه البائع أو المشتري أو أجنبي فلا شفيع في الثمرة وبأخذ الارض والنخل بالحصص من الثمن ان شاء وتسقط
عنه حصص الثمرة يقسم الثمن على قيمة الارض والنخل والثمر يوم العقد فبأصاب الثمرة تسقط عن الشفيع
وقيل له خذ الارض والنخل بخصته ما ان شئت فان أخذهما الشفيع وبقيت الثمرة في يد البائع فان محمدا
رحمه الله تعالى قال يلزم المشتري الثمرة ولا خيار له في ردها ولو كانت الثمرة قائمة فقبضها المشتري وأكلها
أو باعها أو تلفت في يده على وجه من الوجوه فأراد الشفيع الاخذ سقط عنه حصص الثمرة وان كان البيع قد
وقع ولا ثمره ثم أتم في يد البائع بعد البيع قبل القبض ثم جاء الشفيع فانه يأخذ الارض والنخل والثمر وليس
له أن يأخذ بخصها دون بعض ويكون عليه جميع الثمن ولو جده البائع أو المشتري أو أجنبي وهو قائم في يد
البائع أو المشتري أخذ الشفيع الارض والنخل بخصته ان شاء وان كانت الثمرة ذهبت بغير فعل أحد بأن
احترقت أو أصابتها آفة فهلكت فلم يبق منها شيء له قيمة أخذها الشفيع بجميع الثمن ان شاء وان شاء ترك

حل له العمل بفتواه وامسأكتها وروى أوسع من هذا وهو أنه لو أفتاه مفت بالحل ثم أفتاه آخر بالحرمة بعد ما عمل بالفتوى ولو
الاولى فانه يعمل بالفتوى الثانية في حق امرأه أخرى لاني حق الاولى ويعمل بكنتا الفتوى في حادثتين لكن لا يعنى به وحكم الحكم على

خلاف رأيه عمد في المجتمد قبل لا ينقد على رأي الامام وعن المرغيناني رحمه الله انه ينفذ واذ احكم الوصي عن الصغرو من يدعي عليه الوصي مال الصغير فيكم بما هو ضرر للصغير لا يصح لانه بمنزلة صلح الوصي وان كان في حكمه نفع (١٨١) الصغير يصح حكمه والحكم لا يلي الاستخلاف

و بعض علماء تناكفوا يقولون أكثر قضاة عهدنا في بلادنا أكثرهم مصالحون لانهم تقلدوا القضاء بالرشوة ويجوز ان يجعل حكما يترافع القضية اليهم واعترض عليه بعضهم بان الرفع ليس على وجه التحكيم بل على اعتقاده انه قاض ماضي الحكم ورفع المدعي عليه قد يكون بالاختصاص والجبر فلا يكون حكما الا يرى ان البيع ينقذ بالتعاطي ابتداء لكن اذا تقدم بيع باطل أو فاسد وترتب عليه التعاطي لا ينقذ البيع لكونه بناء على سبب آخر كذا هنا ولهذا قال السلف القاضي النافذ حكمه أعز من الكبريت الاحمر وان الاحسن في مسئلة البين المضافة عقد الفضولي والاجازة بالفعل * الحكم المحكم اذا حلف لا يملك المدعي ان يخلفه نائب عند القاضي لانه استوفى حقه على التمام

(السادس في كتابه الى القاضي)

ادعي دينا على غائب وورهن على الحاضر يكتفي الاشارة وفي الغائب لا بد من ذكر الاسم والنسب والنسبة الى الاب لا تكفي عند الامام ومحمد رحمه الله

ولو كان البائع أو المشتري صرم الثمر ثم هلك بعد ذلك بغير فعل أحد بان أصابه سيل فذهب به أو نار فأحترق فان أبو يوسف رحمه الله تعالى قال ذلك سواء لان ذلك قد صار للمشتري ولا شفعة فيه فلا بأبى هلكت بفعل المشتري أو بغير فعله لان الثمرة لما انفصلت سقط حق الشفيع عنها فكانها كانت في الاصل منفصلة ولو كان المشتري قبض الارض والخل ولا ثمرة فيه ثم أثمر في يده ثم جاء الشفيع والثمرته لبق بالخل فله ان يأخذ الارض والخل والثمر بالثمن الذي وقع عليه البيع لا يزد عليه شيء فان كان المشتري لما حدثت الثمرة في يده جذها ثم جاء الشفيع وهي قائمة أو قد استهلكها المشتري ببيع أو أكل فان الشفيع يأخذ الارض والخل بجميع الثمن ان شاءه ولا يسيل له على الثمر كذا في السراج الوهاج * ولو تصرف المشتري في الدار المشتراة قبل أخذ الشفيع بأن وهبها وسلمها أو تصدق بها وأجرها أو جعلها مسجدا وصلّى فيها أو وقفها وقفاً أو جعلها مقبرة ودفن فيها فالشفيع أن يأخذ وينقض تصرف المشتري كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * يجب أن يعلم أن تصرف المشتري في الدار المشفوعة صحيح الى أن يحكم بالشفعة للشفيع وله أن يبيع وأن يؤجر ويطلب له الثمن والاجر وكذالكه أن يهدم وما أشبه ذلك من التصرفات غير أن للشفيع أن ينقض كل التصرف الا القبض وما كان من تمام القبض ألا يرى أن الشفيع لو أراد أن ينقض قبض المشتري لم يعيد الدار الى يد البائع ويأخذها منه لا يكون له ذلك كذا في الذخيرة * لو اشترى نصف دار غير مقسوم أخذ الشفيع حظه الذي حصل له بقسمته وليس له أن ينقض القسمة سواء كانت القسمة بحكم القاضي أو التراضي بخلاف ما اذا باع أحد الشرى بكن نصيبه من الدار المشترى كقواسم المشترى الشرى الذي لم يبيع حيث يكون للشفيع نقضه لان العقد لم يقع من الذي قاسم فلم تكن القسمة من تمام القبض ثم اذا لم يكن للشفيع نقض قسمته كان له أن يأخذ نصيب المشتري في أي جانب كان وهو مروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى واطلاق الكتاب يدل عليه كذا في التبيين * رجلان اشترى دارا وهما شفعان ولها شفع ثالث اقتسماها ثم جاء الثالث فله أن ينقض القسمة اقتسماها بقضاء أو بغير قضاء كذا في الذخيرة * رجل اشترى أرضا بمائة درهم ورقع منها التراب وباعها بمائة درهم ثم جاء الشفيع وطلب الشفعة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يأخذ 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 حصّة النقصان فلوان المشتري كبس الارض بعد ما رفع منها التراب فأعادها كما كانت قبل أن يحضر الشفيع ثم حضر الشفيع قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقال للمشتري ارفع من الارض ما أحدثت كذا في فتاوى قاضيخان * لو باع نصف دار من رجل ليس بشفيع وقاسمه بأمر القاضي فقدم الشفيع ونصيب البائع بين دار الشفيع وبين نصيب المشتري فانه لا تبطل شفيعته فان باع البائع نصيبه بعد القسمة قبل طلب الشفيع الشفعة الاولى ثم طلب الشفيع فانه ينظر ان قضى القاضي بالشفعة الاخيرة جعلها بينهما نصفين لان المشتري قد صار جارا لنصيب البائع كالمشيع فاستويا فيه وان بدأ فقضى بالاولى للاول قضى له بالاخيرة أيضا لانه لم يسبق للمشتري الاول ملك كذا في محيط السرخسي * ذكر في المنتقى قال اذا اشترى دارا بالف درهم ثم باعها بالفين فعلم الشفيع بالبيع الثاني ولم يعلم بالاول فخاصم فيه فأخذها بالشفعة بالبيع الثاني بحكم الحاكم أو بغير حكمه ثم علم بالبيع الاول فليس له أن ينقض ما أخذوه وبطلت شفيعته في البيع الاول وكذلك لو باعها صاحبها بألف ثم ناقضه المشتري وردّها ثم اشترى اها منه الشفيع بألفين وهو لا يعلم بالبيع الاول ثم علم به لم يكن له أن ينقض شراؤه كذا في المحيط * ولو كان المشتري حين اشتراؤه بألف ناقضه البيع ثم اشترى بألفين فأخذ الشفيع بألفين ولم يعلم بالبيع الاول ثم علم به لم يكن له أن ينقضه سواء كان بقضاء أو بغير قضاء كذا في البدائع * لو اشترى بألف فزاده في

بل لا بد من ذكر الحمد خيلا للثاني رحمه الله وفي الايمان لاجابة الى معرفة اسم الله وحده عليه الصلاة والسلام للمبلغ الى غاية الشهرة حتى يعرف أبوه وحده عليه الصلاة والسلام فان لم ينسب الى الجد ونسبه الى الفخذ لا يبالي الاعلى كتميمي وبجاري لا يكتفي وإن الى الحرفة

إلى القيلة والجد لا يكتفي عند الامام وعندهما ان معروفا بالصناعة يكتفي وان نسبها الى زوجها يكتفي والمقصود الاعلام ولو كتب ان لفلان ابن فلان الفلاني على فلان الفلاني (١٨٢) عند فلان بن فلان الفلاني كفي اتفاقا لانه ذكر تمام التعريف ولو ذكر اسم المولى واسم أبيه لا غير

الثنى ألفا فلم الشفيع بالفين ولم يعلم بالاث فان أخذ بالالفين بفضاء أبطلت الزيادة وعليه ألف وان أخذها برضا كان الاخذ بمنزلة شراء مبدأ لم يبق حق الشفعة كذا في محيط السرخسي * ولو أوصى المشتري لانسان كان للشفيع أن ينقض الوصية ويأخذ من الورثة والعهد عليهم كذا في التارخانية * ولو اشترى قرية فيها بيوت وأشجار ونخيل ثم انه باع الأشجار والبناء فقطع المشتري بعض الأشجار وهدم بعض البناء ثم حضر الشفيع كان له الارض وما لم يقطع من الأشجار وما لم يهدم من البناء وليس له أن يأخذ ما قطع وي طرح عن الشفيع حصه ما قطع من الشجر وما هدم من البناء كذا في فتاوى قاضخان * ولو اشترى دارا فهدم بناءها ثم بنى فأعظم المنفعة فان الشفيع يأخذها بالشفعة ويقسم الثمن على قيمة الارض والبناء الذي كان في يوم اشترى ويسقط حصه البناء لان المشتري هو الذي هدم البناء وينقض المشتري بناءه المحدث عندنا كذا في المبسوط

﴿ الباب التاسع فيما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته وما لا يبطل ﴾

وما يبطل به حق الشفعة بعد ثبوته نوعان اختياري وضرورة والاختياري نوعان صريح وما يجري مجراه ودلالة أما الأول فنحو أن يقول الشفيع أبطلت الشفعة أو أسقطتها أو أبرأتك عنها أو سلمتها أو نحو ذلك سواء علم بالبيع أو لم يعلم ان كان بعد البيع لان اسقاط الحق صريح بما يستوي فيه العلم والجهل بخلاف الاسقاط من طريق الدلالة فانه لا يسقط حقه ثمة الا بعد العلم بالبيع وأما الدلالة فهو أن يوجد من الشفيع ما يدل على رضاه بالعقد وحكمه للمشتري فحوما اذا علم بالشراء فترك الطلب على الفور من غير عذر أو قام عن المجلس أو تشاغل عن الطلب بعمل آخر على اختلاف الروايتين وكذا اذا ساءم الشفيع الدار من المشتري أو سأله أن يوليها ياه أو استأجرها الشفيع من المشتري أو أخذها من زارة أو معاملة وذلك كما بعد العلم هكذا في البدائع * ولو استودعه أو استوصاه أو سأله أن يتصدق به عليه فهو تسليم هكذا في التارخانية * ولو قال المشتري أو ليكها بكذا فقال الشفيع نعم فهو تسليم هكذا في الخيرة * وأما الضروري فنحو أن يموت الشفيع بعد الطلوع قبل الاخذ بالشفعة فيبطل شفيعته وهذا عندنا ولا يبطل يموت المشتري والشفيع أن يأخذ من وارثه كذا في البدائع * تسليم الشفعة قبل البيع لا يصح وبعده صحيح علم الشفيع بوجوب الشفعة أو لم يعلم علم من أسقط اليه هذا الحق أو لم يعلم كذا في المحيط * اذا قال المشتري للشفيع أفنقت عليها كذا في بنائها أو أوليكيها بذلك وبالثنى فقال نعم فهو تسليم منه كذا في الباب العاشر من كتاب الصلح من المبسوط * ولا يصح تسليم الشفعة بعدما أخذ الدار بالشفعة ولا يصح التسليم في الهبة بعوض قبل القبض كذا في التارخانية * واذا سلم الشفيع الشفعة في هبة بعوض بعد التقاوض ثم أقر البائع والمشتري أنها كانت بيعا بذلك العوض لم تكن للشفيع فيها الشفعة وان سلمها في هبة بعوض ثم تصاد فأنتها كانت بشرط عوض أو كانت بيعا للشفيع أن يأخذها بالشفعة واذا وهب لرجل دارا على عوض ألف درهم فقبض أحد العوضين دون الآخر ثم سلم الشفيع الشفعة فهو باطل حتى اذا قبض العوض الآخر كان له أن يأخذ الدار بالشفعة لانه أسقط حقه قبل الوجوب فالهبة بشرط العوض انما تصير كالبيع بعد التقاوض وتسليم الشفعة قبل تفرسب الوجوب باطل كذا في المبسوط * فاذا وهب الشفيع الشفعة أو باعها من انسان لا يكون تسليما هكذا ذكر في فتاوى أهل سمرقند وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح كتاب الشفعة قبيل باب الشهادة اذا باع الشفعة كان ذلك تسليما للشفعة ولا يجب المبال وهو الصحيح وقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في شفعة الجامع ما يدل عليه كذا في المحيط * اذا سلم الشفيع الشفعة ثم زاد بعد ذلك في البيع عبدا أو أمة كاب للشفيع أن يأخذ الدار بجهتها من الثمن واذا سلم الشفيع الشفعة ثم حط البائع من الثمن شيأ فله الشفعة

ذكر السرخسي أنه لا يكتفي وذكر شيخ الاسلام أنه يكتفي وبه ينفي حصول التعريف بثلاثة أشياء العبد والمولى وأبوه فان ذكر اسم العبد والمولى ان نسبه الى قبيلته الخاصة لا يكتفي على ما ذكره السرخسي ويكتفي على ما ذكره شيخ الاسلام رحمه الله لانه وجد ثلاثة أسماء وان لم يذ كر قبيلته الخاصة لا يكتفي وان ذكر اسم العبد ومولاه ونسب العبد الى مولاه ذكر شيخ الاسلام أنه يكتفي وبه أفتى الصدر لانه وجد ثلاثة أشياء * شرط الحاشية في المختصر للتعريف ثلثه أشياء الاسم والنسبة الى الأب والنسبة الى الجد أو الفخذ أو الصناعة والصحيح ان النسبة الى الجد لا بد منه وان كان معروفا بالاسم المجرى مشهورا كشهرة الامام أبي حنيفة رضي الله عنه يكتفي ولا حاجة الى ذكر الأب والجد وفي الدار كدار الخلافة وان مشهورا لا بد من ذكر الحدود عنده وعندهما هي كالرجل وان نسبه الى الحد للاب لم يجز ولو كفي بلا تسمية لا يقبل الا اذا كان مشهورا به كالامام رحمه الله ولو كتب من ابن فلان الى ابن فلان لم يجز الا اذا اشترى كبر أبي ليلى ولو كتب الى ابن ابن فلان لم يجز لان الجزء ينسب الى الكل لا العكس واذا حضر الكتاب والذي ذكر فيه فزعم المحضر أنه ليس هو المذكور فيسبى يقال للمحضر لان هاتين عدلين أن هذ الصناعة والقبيلة رجلا ينسب بمثل ما تنسب أنت به والا أرمناك بما شهدوا به فيه وان اشترك اشنان بما عرف به في

لان

الكاتب في المكان الذي كتب اليه الكتاب قال الكتاب باطل الا اذا ذكر بما يميزه من عليه الحق عن غيره وان برهن على اشتراك غيره به في المعرف في هذه القبيلة ان كانا حين لا يقضى وان أحدهما ميتا قبل الشهادة (١٨٣) يقبل وان قال في كتابه على

فلان بن فلان الفلاني وقد مات هو فهو وعلى الميت وعلى أصل الرواية لا يقبل الكتاب في المتقولات بأسرها عن الثاني رحمه الله تجوز في العبد لعلبته الا بان في الامة وعنه الجواز في الكل والمتقدمون لم يأخذوا بقول الامام الثاني وعمل الفقهاء اليوم على التجوز في الكل للحاجة قال الامام الاسيحابي وعليه الفتوى * ولو جاء المدعي من القاضي برسول ثقة مأمون عدل الى قاض آخر لا يقبل لانه لا يزيد على أن يأتي القاضي بنفسه ويخبر وهو في غير ولايته كواحد من الرعايا بخلاف كتابه لانه كالخطاب من مجلس قضائه دلت التفرقة على مسئلتين الاولى بلدة قاضيان حضر أحدهما مجلس الآخر وأخبر بمحادثة لا يجوز له أن يعمل بخبره وحده ولو كتب اليه بشرطه له العمل به وكذا لو حضر قاضيان في مصر ليسا فيه قاضيين أو أحدهما قاض لا يعمل بخبر من ليس بقاض فيه لعدم الولاية كقاضي بخارا النسق مع قاض بخوارزم وأخبر بمحادثة حكم فيها بخارا لا يعمل باخباره قاضي خوارزم ويكتب في نو كميل دار قبضها وانصوصت فيها أو

لان الخط يلحق بأصل العقد كما لو أخبر بالبيع بألف وسلم فاذا البيع بمائة كذا في الذخيرة * اذا قال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار كان تسليمها صحيحا وان لم يعين أحدا وكذلك لو قال للبائع سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد البائع كذا في المحيط * ولو قال للبائع بعد ما سلم الدار الى المشتري سلمت الشفعة لك صح استحسانا ولو قال سلمت الشفعة بسبيك أو لاجلك صح تسليمه قياسا واستحسانا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان المشتري وكبلا من جهة غيره بشراء الدار فقال الشفيع سلمت شفعة هذه الدار ولم يعين أحدا كان تسليمها صحيحا وكذلك لو قال للوكيل سلمت لك شفعة هذه الدار والدار في يد الوكيل صح التسليم قياسا واستحسانا ولو قال ذلك للوكيل بعدما دفع الدار الى الموكل صح التسليم استحسانا واذا كان المشتري وكبلا عن غيره بالشراء فقال له الشفيع سلمت لك شفعة هذه الدار خاصة دون غيرك كان هذا تسليمها صحيحا الا حرم كذا في المحيط * ولو قال لاجنبي سلمت شفعة هذه الدار سقطت كذا في محيط السرخسي * ولو قال الشفيع لاجنبي ابتداء سلمت شفعة هذه الدار لك أو قال أعرضت عنها لك لا يصح تسليمه ولا تبطل شفعة قياسا واستحسانا ولو قال لاجنبي سلمت الشفعة للموكل أو قال وهبتها للموكل أو قال أعرضت عنها للموكل لا تجلث وشفاعتك صح تسليمه الا حرم وتبطل شفعتك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو قال لشفيع أجنبي سلم الشفعة للموكل فقال قد سلمتها لك أو وهبتها أو أعرضت عنها كان تسليمها في الاستحسان لان الاجنبي اذا خاطبه بالتسليم يزيد فقال قد سلمتها لك كان هذا كلاما خرج مخرج الجواب فصار كأنه قال سلمتها لك لاجلك وان قال الشفيع لمساخطة الاجنبي قد سلمت لك شفعة هذه الدار أو وهبت لك شفعتها أو بعته منك لم يكن ذلك تسليميا لان هذا كلام مبتدأ فلا ينطوي تحت الجواب لاستقلاله بنفسه فلا يكون تسليميا كذا في السراج الوهاج * واذا قال أجنبي للشفيع أصالحك على كذا على أن تسلم الشفعة فسلم كان تسليمها صحيحا ولا يجب المال ولو قال أصالحك على كذا على أن تكون الشفعة في كذا الصلح باطلا وهو على شفعتك كذا في التتارخانية * ولو أن أجنبيا قال للشفيع أصالحك على كذا من الدراهم على أن تسلم الشفعة ولم يقل في قبيل الشفيع لا يجب المال على الاجنبي ولا تبطل شفعتك وان قال الشفيع للبائع سلمت لك ببيعك أو قال للمشتري سلمت لك شراءك بطلت شفعتك وان قال لاجنبي سلمت لك شراء هذه الدار لم يكن ذلك تسليميا ولا تبطل شفعتك كذا في فتاوى قاضيخان * تعليق ابطالها بالشرط جائز حتى لو قال سلمتها ان كنت اشتريت لاجل نفسك فان كان اشتراه غيره لا تبطل لانه اسقاط والاسقاط يحتمل التعليق كذا في الوجيز للكردي * لو قال الشفيع للبائع سلمت لك الشفعة ان كنت بعته من فلان لنفسك فكان باعها لغيره لم يكن ذلك تسليميا وفي فتاوى الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى اذا قال الشفيع للمشتري سلمت لك شفعة هذه الدار فاذا اشتراها لغيره فهو على شفعتك وفي فتاوى الفضلي رحمه الله تعالى ان هذا تسليم للا حرم والمختار المذكور في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى هكذا ذكر المصدر الشهيد رحمه الله تعالى وفي الحاوي اذا قال المشتري اشتريت بالنفسى فسلم الشفيع الشفعة ثم ظهر أنه اشتراها لغيره قال محمد رحمه الله تعالى بطلت شفعتك وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا تبطل كذا في المحيط * واذا سلم الجار للشفعة مع قيام الشريك صح تسليمه حتى لو سلم الشريك بعد ذلك شفعتك لا يكون الجار ان يأخذ الشفعة كذا في الذخيرة * واذا وجبت الشفعة للعبد المأذون فسلمها فهو جائز ان كان عليه دين أو لم يكن عليه دين وان سلمها مولاه جاز ان لم يكن عليه دين وان كان عليه دين لم يجوز تسليم المولى عليه كذا في المسبوط * ولا يجوز تسليمه بعد الحجر كذا في التتارخانية * وتسليم المكاتب شفعتك جائزا أيضا كذا في المسبوط * ولو أخبر بالبيع بقدر من الثمن أو جنس منه أو من فلان فسلم فظهر خلافه هل يصح تسليمه فالاصل في جنس هذه المسائل أن يتظر ان كان لا يختلف غرض الشفيع في التسليم صح التسليم وبطلت شفعتك وان كان يختلف غرضه لم يصح وهو على شفعتك كذا في البدائع * ولو أخبر أن الثمن ألف درهم فسلم

باجرتها أو يبيعها ولو كان دعوى الدار ثابتا من يتلقى الملك منه بالارث باسمه ونسبه واسم أبيه وحده ويقول توفي هو وترك دارا بالبصرة في بني فلان ولا بد من ذكر ملك المورث ولو كان المدعي به يبالغ في ذكر جنسه ونوعه وصفته وقدره وان أراد أن يكتب وكالتي يعرف الوكيل باسمه

ونسبه * ولو برهن على حقي يد ين أو كفاة أو ميراث يسأل عن الطالب المنتقل على ما يدعى الخ ويبدأ بكتابة عنوان الباطن وهو المعتبر حتى لو جاء بكتاب عليه لا يقبل اذ لم يكن عليه (١٨٤) عنوان الباطن ولو على القلب يقبل والثاني وسعوا كتنى بعنوان الظاهر والاحتياط ما قالوا

ثم تبين أن الثمن مائة دينار قيمته ألف درهم أو أقل أو أكثر فعدنا هو على شفيعته ان كانت قيمته أقل من الألف والافتسليمه صحيح كذا في المبسوط * واذا قيل له ان المشتري فلان فسلم الشفيعه ثم علم أنه غيره فله الشفيعه واذا قيل له ان المشتري زيد فسلم ثم علم أنه عمرو وزيد صح تسليمه ليدو كان له أن يأخذ نصيب عمر وكذا في الجوهره النيرة * ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم فاذا الثمن أقل من ذلك فهو على شفيعته ولو كان الثمن ألفا أو أكثر فلا شفيعه له كذا في الذخيرة * ولو أخبر أن الثمن شيء مما يكال أو بوزن فسلم الشفيعه فاذا الثمن صنف آخر مما يكال أو بوزن فهو على شفيعته على كل حال سواء كان ما ظهر مثل ما أخبره أو أقل أو أكثر من حيث القيمة كذا في المحيط * ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه كان مكيا أو موزونا أو أخبر أن الثمن ألف درهم فاذا هو مكيل أو موزون فهو على شفيعته على كل حال كذا في خزائن المفتين * ولو أخبر أن الثمن شيء من ذوات القيم فسلم ثم ظهر أنه شيء آخر من ذوات القيم بان أخبر أن الثمن دار فاذا الثمن عبد جواب محمد رحمه الله تعالى في الكتاب أنه على شفيعته من غير فصل قال شيخ الاسلام المعروف بجواهر زاده هذا الجواب صحيح فيما اذا كان قيمة ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر به وغير صحيح فيما اذا كان قيمة ما ظهر مثل قيمة ما أخبر به أو أكثر ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف أو ما أشبه ذلك من الأشياء التي هي من ذوات القيم ثم ظهر أن الثمن ذراهم أو دنائير جواب محمد رحمه الله تعالى أنه على شفيعته من غير فصل وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا هذا الجواب محمول على ما اذا كان ما ظهر أقل من قيمة ما أخبر ما اذا كان مثل قيمة ما أخبر أو أكثر فلا شفيعه له ومنهم من قال هذا الجواب صحيح على الإطلاق بخلاف المسئلة الاولى ولو أخبر أن الثمن عبد قيمته ألف فظهر أن قيمته أقل من الألف فله الشفيعه وان ظهر أن قيمته ألف أو أكثر فلا شفيعه ولو أخبر أن الثمن ألف فسلم ثم ظهر أن الثمن شيء من ذوات القيم فلا شفيعه له الا اذا كان قيمة الثمن أقل من قيمة ألف درهم كذا في المحيط * ولو أخبر بشراء نصف الدار فسلم ثم ظهر أن المشتري اشترى الكل فله الشفيعه ولو أخبر بشراء الكل فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف فلا شفيعه له قال شيخ الاسلام في شرحه هذا الجواب محمول على ما اذا كان ثمن النصف مثل ثمن الكل بان أخبر أنه اشترى الكل بالف فسلم ثم ظهر أنه اشترى النصف بالف أما اذا أخبر أنه اشترى الكل بالف ثم ظهر أنه اشترى النصف بمائة يكون على شفيعته هكذا في الذخيرة * ولو سلم الشفيعه في النصف بطلت في الكل ولو طلب نصف الدار بالشفيعه هل يكون ذلك تسليمًا منه للشفيعه في الكل اختلف فيه أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يكون تسليمًا كذا في البدائع * وهو الاصح لان طلب تسليم النصف لا يكون تسليمًا للباقي لاصريه محال دلالة كذا في محيط السرخسي * ولو أن الشفيع باع نصف داره أو ثلثها أو أكثر من ذلك بعد أن بقي منها شيء وما باع شائع فله الشفيعه بما بقى كذا في السراج الوهاج * الشفيع اذا ادعى رقبه الدار المشفوعه أنتم له لا بالشفيعه تبطل شفيعته وان طلب الشفيعه ثم ادعى رقبه الدار المشفوعه أنتم له لا تسمع دعواه كذا في فتاوى قاضيان * وان صالح من شفيعته على عوض بطلت الشفيعه ورد العوض لان حق الشفيعه ثبت بخلاف القياس لدفع الضرر فلا يظهر ثبوتها في حق الاعتياض ولا يتعلق اسقاطه بالجائز من الشرط فيما فاسد أولى فلو قال الشفيع أسقطت شفيعتي فيما اشتريت على أن تسقط شفيعتك فيما اشتريت فانه تسقط شفيعته وان لم يسقط المشتري شفيعته فيما اشترى الشفيع واسقاط الشفيعه بالعوض المألى شرط فاسد لانه غير ملائم لانه اعتياض عن مجرد الحق في المحل وهو امر ورشوه هكذا في الكافي * وان كان الشفيع شريكًا أو جاريًا فباع نصيبه الذي يشفع فيه كان له أن يطلب الشفيعه بالجوار كذا في البدائع * سئل أبو بكر عن سلم على المشتري ثم طلب الشفيعه قال تبطل شفيعته كذا قال ليث بن مشاور قال ابراهيم بن يوسف رحمه الله تعالى لا تبطل روى عن محمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ كذا في الحاوي للفتاوى * وهو المختار كذا في الخلاصة والمضمرات * ولو كان

ولو لم يكن في الكتاب اسم القاضي الكتاب ونسبه واسم القاضي المكتوب اليه ونسبه لم يجز ولو ذكر اسم القاضي الكتاب ونسبه ولم يذكر اسم المكتوب اليه بل عم وقال الى كل من يبلغ اليه كتابي من قضاة المسلمين وولاتهم لا يجوز والثاني وسع وأجاز عليه العمل اليوم وأجمعوا أنه لو خص واحدًا اسما ونسبًا ثم عم بقوله والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين يجوز وعلى كل من يصل اليه المكتوب يلزم قبوله ولو لم يكتب في المكتوب التاريخ لا يقبله وان فيه التاريخ ينظر ان كان قاضيا وقت الكتابة يقبله والا لا يكتب بالشهادة أنه كان قاضيا في ذلك التاريخ اذا لم يكن مكتوبًا وكذا لا يثبت بسلا كتابة شهادة الشهود وكذا لو شهدوا على أصل الحادثة بلا كتاب لا يقبل ولا يقبل الكتاب الا بحضور من الخصم وان قبل يدونه أيضا جاز اذا ورد الكتاب بحضور الخصم مجلس القضاء فان اقتربه أزمه وان جحد قال للفتى لا بد لك من حجة فان قال معي كتاب القاضي اليك قال الامام الثاني رحمه الله القاضي يقبل الكتاب بلا

بينه وقال لا يقبل بلا بينه ويقول له هات بينه أنه كآبه اليك فان شهدوا على الختم والقراءة والعلامة والواصل وتوقيع القاضي يسأل القاضي عن الشهود فان عدلوا فتح الكتاب ولا يفتح قبل العدالة ولا بد من حضرة الخصم ويسأل عن الشهود المشتري

عن عدله القاضي الكاتب ليكون أبعد عن الخلاف وإن كان القاضي لا يعرف الذي جاء بالكتاب أنه فلان بن فلان بسأل السنة أنه هو فان سأله قبيل ذلك كان أفضل لأنه إذا لم يقدر على اثبات ذلك لا يفيد الاشتغال باثبات الكتاب (١٨٥) فان قبل الكتاب وقرأه كتب أسماء

الشهود ليسأل عن عدالتهم فان لم يعدل الشهود حتى مات القاضي الكاتب يقضى بما في الكتاب بخلاف ما إذا عي أو خرس وكذلك لو مات الكاتب أو عزل بعد وصول الكتاب إلى المكتوب إليه قبل القراءة ولو مات الكاتب أو عزل قبل وصول الكتاب إليه ليس للقاضي أن يقبله عن سدنا وينبغي للقاضي الكاتب أن يدفع إلى الشهود الطريق كتاباً آخر ليكون في مطالعتهم حتى يكون المضمون في ذكركم ويتمكنوا من الاداء قبيل فتح المختوم ويكتب أيضاً وقد ثبت عندي بالبيننة العادلة غيبته * وفي أدب القاضي للخصاف أني بكتابه فقال المدعي عليه لست على الاسم والنسب فاقبوله وعلى الذي جاء بالكتاب البينة أنه فلان بن فلان فان قال أنا فلان بن فلان وفي الحلي غيري بهذا الاسم والنسب فالقاضي يأخذه باثبات ذلك فان برهن اندفعت عنه الخصومة والا فلا * وفي طلاق شيخ الاسلام أقرأن عليه لفلان بن فلان الفلاني كذا جاء رجل بهذا الاسم واتعاه فقال أردت رجلاً آخر مسمى بذلك صدق قضاء ولا يقضى عايه بالمال واذا كتب في الدين المؤجل يذكر الاجل أيضا

المشتري واقفامع الابن فسلم الشفيع على ابن المشتري بطلت شفته بخلاف ما إذا سلم على المشتري فان سلم على أحدهما بأن قال السلام عليك ولا يدري على من سلم سئل الشفيع أنه سلم على الابن أو على الاب فان قال على الاب لا تبطل شفته وان قال على الابن تبطل شفته وان اختلفا فقال المشتري سلمت على ابني وقد بطلت شفتك وقال الشفيع سلمت عليك فالقول قول الشفيع كذا في الذخيرة * ولو أخبر ببيع الدار فقال الحمد لله فقد ادعت شفته أو قال سبحان الله فقد ادعت شفته فهو على شفته في رواية محمد رحمه الله تعالى كذا في البدائع * سمع البيهقي قال الحمد لله فقد بطلت شفته لا تبطل في المختار كذا في الوجيز للكردي * وقال الناطقي على قياس قوله سبحان الله أو كيف أصبحت أو كيف أمسيت اذا قال للمشتري حين لقيه أطال الله بقاءك ثم طلب الشفعة لا تبطل شفته كذا في الظهيرية * وكذلك لو قال (شفعة مراست خواستم ويا فتم) فهو على هذا كذا في الذخيرة * لو سأله عن حوائجها أو عرض عليه حاجة ثم طلبها بطلت شفته وان سأله عن ثمنها فأخبر به ثم طلبها بطلت شفته كذا في المضمرة * داريبت فقال البائع أو المشتري للشفيع أبرئنا عن كل خصومة لآ قبلنا ففعل وهو لا يعلم أنه يجب له قبلها ما شفعة لا شفعة له في القضاء وله الشفعة فيما بينه وبين الله تعالى ان كان بحال لو علم بذلك لا يبرئهما كذا في المحيط * ولو أخبر بالبيع وهو في الصلاة فبقي فيها فان كان في الفرض لا تبطل شفته وكذا اذا كان في الواجب وان كان في السنة فكذلك لان هذه السنن الراتبية في معنى الواجب سواء كانت السنة ركعتين أو أربعاً كالاربع قبل الظهر حتى لو أخبر بعد ما صلى ركعتين فوصل بهما الشفع الثاني لم تبطل شفته لانهم اعترضا صلاة واحدة واجبة كذا في البدائع * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى وفي واقعات الناطقي اذا علم بالبيع وهو في التطرق ففعلها أربعاً أو ستاً فعن محمد رحمه الله تعالى لا تبطل شفته قال الصدر الشهيد والمختار أنه تبطل لانه غير معذور كذا في الذخيرة والمحيط والمضمرة والكبرى * وفي فتاوى (أهو) أخبر وقت الخطبة فلم يطلب حتى فرغ الامام من الصلاة ان كان قريباً بحيث يسمع الخطبة لا تبطل والافقيه اختلف المشايخ ولو أخبر بعد ما كان قد عاد الاخيرة فلم يطلب حتى قرأ الدعوات الى قوله ربنا آتيناك سنة ثم سلمت كذا في التارخانية في الفصل الحادي عشر فيما تبطل شفته * وفي النوازل اذا أراد ان يفتح الصلاة مع الامام بجماعة فلم يذهب في طلبها تبطل شفته كذا في التارخانية في الفصل الثالث عشر في طلب الشفعة والله أعلم

باب العاشر في الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري والبائع والشهادة في الشفعة

الاختلاف الواقع بين الشفيع والمشتري اما ان يرجع الى الثمن واما ان يرجع الى المبيع اما الذي يرجع الى الثمن فلا يخولوا ما يقع الاختلاف في جنس الثمن واما ان يقع في قدره واما ان يقع في صفته فان وقع في الجنس بان قال المشتري اشترت بمائة دينار وقال الشفيع بالف درهم فالقول قول المشتري لان المشتري اعرف بجنس الثمن من الشفيع فيرجع في معرفة الجنس اليه كذا في البدائع * واذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول قول المشتري ولا يتخالفان ولو أقام البينة بالبينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة المشتري واذا ادعى المشتري ثمناً وادعى البائع أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع وكان ذلك حطاعاً عن المشتري ولو ادعى البائع أكثر يتخالفان ويتزادان وأيهما انكسر ظهر أن الثمن ما يقوله الآخر فمأخذها الشفيع بذلك وان حلقوا يفسخ القاضي البيع بينهما وأخذها الشفيع بقول البائع وان كان قبض الثمن أخذها بما قال المشتري

(٢) الشفعة على طلبتها ووجدتها

(٢٤ - فتاوى خامس) واذا قال المدون للقاضي كنت استقرضت من فلان وأديت اليه وأبرأتني عنه وهو في بلدة أخرى أريد القدم عليه ولي بينة على مطالوبه هنا وأحاف ان ياخذني بحقه ولا بينة لي معه وطالب منه على ذلك كتاباً يكتب عند محمد رحمه الله خلافاً للثاني رحمه الله

وأجمعوا أنه لو قال بخدي وطاب منى ولى بينة على ذلك وأراد الاستماع والكتابة يجيبه الى ذلك وان قال الدائن حاضر فاخاف ان يجهد اذا مات شهودى أو غابوا لا يجيبه الى ذلك (١٨٦) وكذلك على الخلاف اذا ادعى أن الشفيع سلم الشفعة وغاب وهو فى مكان آخر وشهودى هنا

وكذا اذا ادعت الطلاق على زوجها الغائب هل يكتب على الخلاف * كتب الكاتب محضر امرأة وأراد ذكر حليتها يترك موضع الحلية حتى يكون القاضى هو الذى يكتب الحلية أو على الكاتب لانه ان حلاها الكاتب لا يجرد القاضى بدا من أن يتظر رايها فيكون فيه نظر رجلين وفيما ذكرنا يكون نظره ل واحد فكان أولى وبشروط رؤية وجهها فى التعريف وهل يشترط شهادة الزائد على عدلين فى أنها فلانة بنت فلان أم لا قال الامام لا بد من شهادة جماعة على أنها فلانة بنت فلان وقال الشهادة عدلين يكفي وعليه الفتوى لانه أسير واذا قالت ان زوجي طلقنى ثلاثا ومضت عدنى وتزوجت بأخر وأخاف أن ينكر زوجي الحاضر فسله فان أنكر أبرهن عليه يجيبها اليه احتياطاً والقياس فى الكل سواء وكاتبه القاضى بعلمه كالقضاء به لانه لا يجوز له أن يكتب بعلمه الحاصل قبل القضاء كذا قال بعض العلماء ولو أقام شاهداً واحداً عند قاض وأراد أن يكتب الى قاض فعلى * ادعى ابناً أو ابنة أنه له معروف نسبه منه وهو فى بلد كذا يسترقه بغير حق فلان

ان شاء ولم يلتفت الى قول البائع ولو كان نقد الثمن غير ظاهر فقال البائع بعث الدار بالف وقبضت الثمن يأخذها الشفيع بالالف ولو قال قبضت الثمن وهو الف لم يلتفت الى قوله كذا فى الهداية * ولو اشترى دارا بعرض ولم يقابضها حتى هلك العرض وان تقضى البيع فيما بين البائع والمشتري أو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك أو تقضى البيع فيما بين البائع والمشتري وبقي للشفيع حق الشفعة بقيمة العرض ثم اختلف البائع والمشتري فى قيمة العرض فالقول قول البائع مع ميمنه فان أقام أحدهما بينة قبلت بينته وان أقام جميعا البينة فالبينة بينة البائع عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولو هدم المشتري بناء الدار حتى سقطت عن الشفيع قدر قيمته من الثمن ثم اختلفا فى قيمة البناء وانفق على أن قيمة الساحة ألف أو اختلفا فى قيمة البناء والساحة جميعا فان اختلفا فى قيمة البناء لا غير فالقول قول المشتري مع ميمنه وان اختلفا فى قيمة البناء والساحة تقوم الساعة والقول فى قيمة البناء قول المشتري فان قامت لاحدهما بينة قبلت وان أقام جميعا البينة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان اختلفا فى صفة الثمن بأن قال المشتري اشترت بمنى ومجمل وقال الشفيع لا بل اشترته بمنى مؤجل فالقول قول المشتري وأما الذى يرجع الى المبيع فهو أن يختلف فيما وقع عليه البيع انه وقع عليه بصفة واحدة أم بصفة اثنين فلو اشترى دارا فقال المشتري اشترت العرصة على حدة بالف وقال الشفيع بل اشترت جميعا بالفين فالقول قول الشفيع وأيهما أقام البينة قبلت وان أقام جميعا البينة ولم يوقتا أو قال البينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى البينة بينة الشفيع هكذا فى البدائع * وفى المنتقى ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل دارا وراها شفيعان فأتى اليه أحدهما يطلب شفيعته وقال له المشتري انى اشتريتها بالف فصدقه الشفيع فى ذلك وأخذها بالف ثم ان الشفيع الثانى جاء فأقام بينة أن المشتري كان اشترىها بمائة فصدقه الشفيع الثانى يأخذ من الشفيع الاول نصفها ويدفع اليه ما تبقى درهم وخمسين ويرجع الشفيع الاول على المشتري بمائتي درهم وخمسين ويقبض الشفيع الاول نصف الدار بمائة وفيه أيضا رجل اشترى من رجل دارا وقبضها بخمسة الف فالشفيع فطلب الشفعة فقال المشتري اشتريتها بالفين وقال الشفيع لا بل اشتريتها بالف ولم يكن للشفيع بينة وحلف المشتري على ما ذكرنا وأخذ الشفيع بالتي درهم ثم قدم شفيع آخر فأقام بينة على الشفيع الاول أن البائع كان باع هذه الدار من فلان بالف فانه يأخذ نصف الدار بمائة فصدقه الشفيع الاول على المشتري بمائة حصصا الذى أخذ من الشفيع الثانى ويقال للشفيع الاول ان شئت أعد البينة على المشتري من قبل النصف الذى فى يدك والا فلا شئ لك ومعنى المسئلة أن الشفيع الاول لو قال للمشتري ان الشفيع الثانى أثبت بالبينة أن الشراء كان بالف فيكون بمقابله النصف الذى فى يدي خمسمائة على أن أرجع عليك بمائة ليس له ذلك الا اذا أعاد البينة أن الشراء كان بالف لما أشار اليه فى الكتاب أن الشفيع الثانى انما يستحق بينته نصف الدار ومعناه أن بينة الشفيع الثانى لما عملت فى نصف الدار ثبت الشراء بالف فى حق ذلك النصف الذى استحقه الشفيع الثانى لافى حق النصف الذى فى يد الشفيع الاول فيحتاج الشفيع الاول الى إعادة البينة ليثبت الشراء بالف فى النصف الذى فى يديه فيستحق الرجوع على المشتري بالمائة الزائدة كذا فى المحيط * وفى الفتاوى العنانية ولو اشترى دارا بخمسة الف فأخذها بالف درهم من المشتري بقوله ثم وجد بينة أن المشتري اشترىها بمائة فقبلت بينته ولو صدق المشتري أو لاف بينته على خلاف ذلك لا تقبل كذا فى التتارخانية * اتفق البائع والمشتري أن البيع كان بشرط الخيار للبائع وأنكر الشفيع فالقول قوله ما فى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى

ابن فلان لا يكتب عند الامام ومحمد ولو ادعى النسب قصدا ولم يذكر أنه يسترقه فلان يقبل لانه دعوى النسب مقصودا واحدى فاندفع الاولى لانه دفع الملك والرق عنه وكان كدعوى الملك أنه عبدي واذا كتب أنه آجره الوصى أو المتولى لا يصح ما لم يذكر أنه وصى أو متولى

من كان لان وصى الاب يخالف وصى الام والقاضى والاخ وكذا المتولى فان كتب أنه من جهة الحاكم ولم يسم الحاكم جاز لانه يعرف بالنظر في التاريخ فعلى هذا اذا احتاج الى الكتابة في المجتمعات كالوقف واجارة المشاع وكتب (١٨٧) وقضى قاض من قضاة المسلمين بصحته

جاز وان لم يسم القاضى وان لم يتحقق القضاء وكتب ذلك كذبا فذلك بهت وقال محمد رحمه الله في كتاب الوقف ما يدل على أنه لا بأس به قال اذا خاف الواقف ابطال الوقف يلحق باسخره وقضى قاض من قضاة المسلمين بصحته لان التصرف وقع صحيحا ويطلب بابطال المبطل وتجرره يمنع من الابطال فيبقى على الصحة ويجوز ان يحمل قوله وقد قضى قاض بصحة هذا الوقف راجعا الى الجنس لا الى هذا الفرد فيكون من المعارض المانعة عن الابطال كقول خليل الله عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام هذه أختي وقول سيدنا عليه الصلاة والسلام حين خرج في بدر طليعة الكافر وعده بالخيار عن نفسه فمن ماء ظن الكافر أنه من ماء الوادى وأشار سيدنا الى قوله تعالى والله خلق كل دابة من ماء وليس ما كتب كذب يطل حقا أو يصحح باطلا بل من المعارض المبقية للحق وانه حسن عند الحاجة قال في مجموع النوازل وهذا الكلام مع أنه خلاف الواقع لا يخلو اما أن يكون من محترعات الكتاب أو من اقرار الواقف وكل ذلك

واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولا شفعة للشفيع لان البيع ثبت باقرارهما وانما ثبت على الوجه الذى أقر به وفي الجامع اذا ادعى البائع الخيار أو أنكر المشتري والشفيع ذلك فالقول قول المشتري استحسانا لان الخيار لا يثبت الا بالشرط والبائع يدعى احداث الشرط والمشتري ينكر وكذا لو ادعى المشتري الخيار فانكر البائع والشفيع ذلك فالقول قول البائع وبأخذها للشفيع كذا في المحيط * رجلا ن تبايعا فطلب الشفيع الشفعة بضمهم فما قال البائع كان البيع بيننا ببيع معاملة وصدقه المشتري على ذلك لا يصدق ان على الشفيع بل القول بان ادعى جواز الا اذا كان الحال يدل عليه بأن كان المبيع كثيرا القيمة وقد بيع بثمن قليل لا يباع به مثله فحينئذ يكون القول لهما ولا شفعة للشفيع كذا في خزانه المفتين * في المنتقى باع دارا من رجل ثمان المشتري والبائع تصادقا ان البيع كان فاسدا وقال الشفيع كان جائزا فالقول قول الشفيع ولا صدقهما على فساد البيع في حق الشفيع بشئ ولو ادعاه أحدهما أو أنكره الآخر جعل القول فيه قول الذى يدعى الصحة فاذا زعم أن البيع كان فاسدا بشئ أو جعل القول فيه قول من يدعى الفساد فأنى أصدقهما ولا يجعل للشفيع شفعة يريد بهذا أن البائع مع المشتري اذا اتفقا على فساد البيع بسبب لاختلاف البائع والمشتري فيما بينهما فى فساد العقد بذلك السبب لا يصدق فالقول قول من يدعى الجواز نحو أن يدعى أحدهما أحلا فاسدا أو خيارا فاسدا فاذا اتفقا على الفساد بذلك السبب لا يصدقان فى حق الشفيع واذا اتفقا على فساد البيع بسبب لاختلاف ما بينهما فى فساد البيع بذلك السبب كان القول قول من يدعى الفساد فاذا اتفقا على الفساد بذلك السبب يصدقان فى حق الشفيع وبين ذلك فى المنتقى فقال لو قال المشتري البائع بعثني بالف درهم ورطل من خمر فقال البائع صدقت لم أصدقهما على الشفيع ولو قال بعثني بالخمر وصدقه البائع فلا شفعة للشفيع هذا هو لفظ المنتقى وجعل القدورى فى كتابه المذكور فى المنتقى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فى احدى الروايتين عنه قال القدورى كأن أبى يوسف رحمه الله تعالى على هذه الرواية يعتبر هذا الاختلاف بالاختلاف بين المتعاقدين ولو اختلف المتعاقدان فيما بينهما فقال المشتري بعثني بالف درهم ورطل من خمر وقال البائع لا بل بعثني بالف درهم فالقول قول البائع ولو قال المشتري بعثني بالخمر أو خنزير وقال البائع بعثني بالف درهم فالقول قول المشتري لان البيع بجمر لا يجوز له مجال وانما يجعل القول قول من يدعى الجواز فى عقد له جواز مجال بخلاف البيع بأجل فاسد أو بالف ورطل من خمر فاما على قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى اذا اتفقا على الفساد وكذبهما الشفيع فلا شفعة للشفيع على كل حال كالألف على البيع بشرط الخيار للبائع وكذبهما فيه الشفيع كذا فى الذخيرة * اشترى عشرة اضعية بثمن كثير ثم بقتها بثمن قليل فله الشفعة فى العشرة الباقى فلو أراد أن يحلقه بالله ما أردت بذلك ابطال شفعتى لم يكن له ذلك لانه لو أقر به لا يلزمه ولو استخلفه بالله ما كان البيع الاول تلجئة فله ذلك لانه معنى لو أقر به يلزمه وهو خصم وهو تاول ما ذكر فى الكتاب أنه اذا أراد الاستحلاف أنه لم يريد به ابطال الشفعة له ذلك أى اذا ادعى أن البيع الاول كان تلجئة كذا فى القنية * فى الاجناس اذا قال المشتري اشترى هذه الدار لابنى الصغرى وأنكر شفعة الشفيع فلا يمين على المشتري ان كان الشفيع أقر أن له ابنا صغيرا وان أنكر أن له ابنا يحلف الشفيع بالله ما تعلم أن له ابنا صغيرا وان كان الابن كبيرا وقد سلم الدار اليه دفع عن نفسه الخصومة وقبل تسليم الدار هو خصم للشفيع كذا فى الذخيرة * واذا اشترى من امرأة فاراد أن يشهد عليها فلم يجد من يعرفها الا من له الشفعة فان شهادتهم لا تجوز عليهم ان أنكرت ذلك كذا فى المحيط * واذا شهدنا بالبائع على الشفيع بتسليم الشفعة والدار فى يد البائع ان كان البائع يدعى تسليم الشفعة لا تقبل شهادتهم وان كان بمحمد تقبل شهادتهم ما وان كانت الدار فى يد المشتري تقبل شهادتهم لانهم ما بهذه الشهادة لا يجزان الى أيهما غمنا ولا يدفعان عنه مغرما واذا شهد

لا يكون حجة على مرید الابطال لانه اذا لم يتقدم القضاء بالزوم يمكن المبطل من الابطال على أن ذكر اسم الحاكم وتعره به لازم فى اسناد الحكم ولم يوجد فلا يفتى واختار بعض المشايخ عدم اشتراط ذكر الفاعل واختار رشيد الدين الوار رحمه الله فيه التفصيل وهو أن القضاء

كان سببا لثبوت الحكم بشرط ذلك للقاضي الذي حكم بالحكمة الشائبة باللعان والطلاق بالعنة والفرقة بالادراك اذ اوجبها غير الاب والجد أو من غير الكفو والفرقة بسبب (١٨٨) الاباعن الاسلام فالفرقة لما توقفت على تفرقه لا بد من ذكر القاضي ليعلم أمافي القضاء

بجحة الوقف لا بشرط ذكره ويكتفى بذكر تسليمه الى المتولى وذ كرو قاضي قاض من المسلمين بصحته لان القضاء شرط الزوم لاسبب لثبوت الوقف ففي كل موضع القضاء سبب لا بد من ذكره كالرجوع بالثمن عند الاستحقاق لان سبب الرجوع القضاء فلا بد أن يكون من معلوم ومنه له لو برهن أن قاضيا من القضاة حكم بكون الشاهد محدودا في قذف لا يقبل ما لم يذكر القاضي فاندفع ما اذا كان الحكم شرطا لان الحكم يضاف الى السبب لاني الشرط الا يرى أن شاهدي اليمين بقوله ان دخلت الدار فعبدى حتر وشاهدي الشرط وهو دخول الدار لورجعا فالضمان على شهود اليمين وذ كرمس الائمة شهد أن قاضيا قاضي على هذا بالف أو قاضي الكوفة لا يقبل لان القضاء عقلمن العقود والشهادة بالعقد بلا ذكر العاقد لا تقبل لانه مجهول فلا بد من تسمية القاضي ونسبته وليس يخص هذا القضاء بل الحكم في كل الافاعيل واحد أنه لا يقبل بلا اسناد الى معلوم معروف * وفي الذخيرة ادعى دارا فقال اشتريتها من وصيك

البائعان على الشفيع بتسليم الشفعة لا تقبل شهادتهم وان كانت الدار في يد المشتري لانها كانتا خصمين في هذه الدار قبل التسليم الى المشتري ومن كان خصما في شيء لا تقبل شهادته فيه وان لم يبق خصما أما ان شاء فما كانا خصمين في هذه الدار هذا اذا شهدنا بالبائع على الشفيع بتسليم الشفعة فاما اذا شهد على المشتري بتسليم الدار الى الشفيع فانه لا تقبل شهادتهم مساواة كانت الدار في يد الاب أو في يد المشتري وسواء ادعى الاب أو لم يدع كذا في المحيط * وان كانت الدار لثلاثة نفر فشهد اثنان منهم أنهم جميعا باعوهما من فلان وادعى ذلك فلان ووجد الشريك لم تجز شهادتهم على الشريك وللشفيع أن يأخذ ثنائي الدار بالشفعة وان أنكر المشتري الشراء فاقتر به الشريك جميعا فشهدتهم أيضا باطالة وللشفيع أن يأخذ الدار كلها بالشفعة كذا في المبسوط * واذا وكل الرجل رجلا بشراء دار أو بيعها فاشترى أو باع وشهدا بتسليم الموكل على الشفيع بتسليم الشفعة فان كان التوكيل بالشراء لا تقبل شهادتهم مساواة كانت الدار في يد البائع أو في يد الوكيل أو في يد الموكل وان كان التوكيل بالبيع فان كانت الدار في يد الموكل أو في يد الوكيل لا تقبل شهادتهما لانهما يشهدان على أبيهما بتقرر الملك لا يبيهما وان كانت الدار في يد المشتري تقبل شهادتهما كذا في المحيط * واذا شهد البائعان على المشتري أن الشفيع قد طلب الشفعة حين علم بالشراء والشفيع مقر أنه منذ أيام وقال المشتري ما طلب الشفعة فشهدا بالبائعين باطلة وكذلك شهادة أولادهما كالمشهد على المشتري بتسليم الدار الى الشفيع وان قال الشفيع لم أعلم بالشراء الا الساعة فالقول قوله مع عينة فان شهد البائعان أنه علم منذ أيام فشهدا بتسليم الدار الى الشفيع لم أعلم بالشراء الا الساعة فالقول قوله مع عينة فان شهد البائعان أن الشفيع سلم الشفعة وقامت بينة أن البائع والمشتري سلم الدار قضي بها الذي في يده كذا في محيط السرخسي * واذا كفل رجلان بالدرك للمشتري ثم شهدا عليه بتسليم الدار الى الشفيع بالشفعة فشهدا بتسليم الدار الى الشفيع سلم الشفعة فهد ما بمنزلة البائعين في ذلك لا تقبل شهادتهما كذا في المبسوط * اذا أقر المشتري أنه اشترى هذه الدار بالف درهم وأخذها الشفيع بذلك ثم ادعى البائع أن الثمن ألفان وأقام على ذلك بينة قبلت بينته وكان للمشتري أن يرجع على الشفيع بالف آخر وان أقر أن الثمن ألفان لم يرجع على الشفيع بالف آخر وكذلك اذا ادعى البائع أنه باعها من هذا المشتري بعرض بعينه وأقام على ذلك بينة فالقاضي يسمع بينته ويقضي له بذلك على المشتري وسلم الدار للشفيع بقيمة ذلك العرض فان كان ما أخذ المشتري وذلك ألف أقل من قيمة العرض رجع على الشفيع بما زاد على الألف الى تمام قيمة العرض وان كان أكثر من قيمة العرض رجع الشفيع عليه بما زاد على قيمة العرض الى تمام الألف واذا تزوج امرأه على دار على أن ترد على الزوج ألفا حتى وجبت الشفعة في حصة الألف عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فان اختلفا في مهر مثلها وقت العقد فقال الزوج كان مهر مثلها ألفا والشفيع نصف الدار وقال الشفيع كان مهر مثلها خمسمائة وتولى ثلثا الدار فالقول قول الزوج مع عينة وان أقاما البينة فالبينة للمشتري عندهما كما لو اختلفا في مقدار قيمة البناء الهالك واذا ادعى على رجل حق في أرض أو دار فصاله على دار فللشفيع فيها الشفعة بقيمة ذلك الحق الذي ادعى فان اختلفا في قيمة ذلك الحق فالقول قول المدعي وهو المأخوذ منه الدار وان أقاما البينة على قيمته كرهنا أن البينة بينة الشفيع عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى هكذا في المحيط * واذا اشترى الرجل دارا بالف درهم ثم اختلف الشفيع والمشتري فقال المشتري أحدثت فيها هذا البناء وكذب الشفيع فالقول قول المشتري وان أقاما البينة بينة الشفيع وعلى هذا اختلفا فيهما في شجر الارض ولكن انما يقبل قول المشتري اذا كان محتملا حتى اذا قال أحدثت فيها هذه الاشجار أمس لم يصدق على ذلك وكذلك فيما أشبهه من البناء وغيره وان قال اشتريتها من سبعة عشر سنين وأحدثت فيها هذا فالقول قوله كذا في المبسوط * ولو قال المشتري باعني الارض ثم وهب لي البناء أو قال

في صغرك ولم يدكر اسم الوصي ولم ينسبه اختلف في قبوله وكذا لو ذكر الوصي والتسليم الى المتولى ولم يسموا وهو الواقف والمتولى وفي اشتراط ذكر اسم الفاعل في دعوى الفعل اختلف وأدلة الكتب متعارضة قال محمد ادعى أن القاضي حدثه

في قذف وبرهن ولم يذ كر اسم القاضي لا يقبل بدون تسمية القاضي وفي الزيادات ادعى ان قاضيا حكم بكونه وارث الميت وبرهن ولم يذ كر اسم القاضي يقبل وفي الاصل ادعى امة في يدي رجل انها الوبرهن أن قاضيا حكم (١٨٩) بانها له صح ولم يشترط تسمية

القاضي وفي المنتقى ادعى
 انها دار اشترى تم امن وكيلك
 وبرهن ولم يسم الزم ودولا
 المدعى اسم الوكيل يقبل
 دلت المسائل على عدم
 اشتراط ذكر الاسم عند
 الدعوى والشهادة فليتأمل
 عند الفتوى

السابع في اليمين وفيه
 ثلاثة أنواع * الاول فيمن
 يحلف أولا

والصبي المأذون يحلف
 كالبالغ قال نصير لا يحلف
 الصبي المأذون لانه لا يحنث
 ولا يلزمه الدين الا باقرار او
 بينة وعلمت ونا على انه يحلف
 وبه نأخذ ويجوز ان يكون
 على الاختلاف الذي أن
 التكرول بدل أو اقرار وكذا
 المكاتب والعبد التاجر * وفي
 الافضية ادعى على صبي
 محجور مالا وله بينة يحضره
 مجلس الحكم ويشهر اليه
 في الدعوى ويدي على آية
 ويقيم العينة ولو ادعى الوصي
 لاجله شيأ قال ظهر الدين
 يشترط حضرته وان لم يكن
 له بينة لا يشترط حضرته وفي
 الصغرى يكفي حضرته وصيه
 ولا يشترط حضرته وان اراد
 نصب الوصي لا بد من حضرته
 ولو ادعى على عبد محجور
 بسبب الاستهلاك يشترط
 حضرة المولى بخلاف العبد
 المأذون والمحجور كالمأذون

وهب لي البناء ثم باعني الارض وقال الشفيع بل اشتريت ماما عا فالقول للمشتري وبأخذ المبيع بالبناء ان شاء
 كذا في محيط السرخسي * وان قال البائع لم أهب لك البناء فالقول قوله مع عينه وبأخذ البناء وان قال قد
 وهبته لك كانت الهبة جائزة كذا في المبسوط * ولو قال المشتري وهب لي هذا البيت مع طريقه من هذه
 الدار ثم اشتريت بغيره او قال الشفيع لا بل اشتريت الكل فالشفيع الشفعة فيما أقر أنه اشترى ولا شفعة فيما
 ادعى من الهبة وأيمها أقام البينة قبلت بينته وان أقام جميعا البينة بينة المشتري عند أبي يوسف
 رحمه الله تعالى لانها ثبتت زيادة الهبة وينبغي أن تكون البينة بينة الشفيع عند محمد رحمه الله تعالى لانها
 ثبتت زيادة الاستحقاق كذا في المدائع * وان أقر بهيمة البيت للمشتري وادعى المشتري أن الهبة كانت قبل
 الشراء فلا شفعة لاجار لانه شريك في الحقوق وقت شراء الباقي والجار يقول لا بل كان الشراء قبل الهبة
 ولي الشفعة فيما اشتريت فالقول قول الشفيع واذا قامت البينة على الهبة قبل الشراء فان صاحبها أولى
 بالشفعة من الجار كذا في المحيط * فان سجد البائع هبة البيت كان القول قوله مع عينه وان صدق البائع
 المشتري فيما قال كان البيت للو هو ب له ولا يصدق ان على ابطال الشفعة في الدار الا ان تقوم البينة على الهبة
 قبل شراء الدار فيصير المشتري شريكا في الدار فيتم على الجار كذا في فتاوى قاضيان * ولو اشترى
 دارين ولهما شفيع ملاصق فقال المشتري اشتريت واحدة بعد واحدة فأنا شريك في الثانية وقال الشفيع
 لا بل اشتريت ماصفة واحدة فلي الشفعة فيهما جميعا فالقول قول الشفيع لان المشتري أقر بشراهما وذلك
 سبب لثبوت الحق ثم يدعى حقا لنفسه بدعوى تفريق الصفقة فلا يقبل قوله الا بينة وكذلك اذا قال اشتريت
 نصفًا ثم نصفًا وقال الشفيع اشتريت الكل صفقة واحدة فالقول للشفيع ولو قال المشتري اشتريت ربعا
 ثم ثلاثة أرباع فلك الربع وقال الشفيع بل اشتريت ثلثه اربع ثم ربعا فالقول للشفيع لان المشتري أقر
 بشرا ثلاثة أرباع وهو سبب لثبوت حق الشفيع ثم ادعى ما يسقطه وهو تقدم الربع في البيع فلا يصدق
 ولو قال المشتري اشتريت صفقة واحدة وقال الشفيع اشتريت نصفًا فأنا أخذ النصف فالقول للمشتري
 وبأخذ الشفيع الكل أو يدع كذا في محيط السرخسي * رجل أقام البينة انه اشترى هذه الدار من فلان
 بألف درهم وأقام آخر البينة انه اشترى منه هذا البيت بطريقه بقره بمائة درهم منذ شهر قضيت بالبيت لصاحب
 الشهر ثم له الشفعة فيما بقي من الدار ولو لم يوقت شهرا وصاحب البيت قضيت بالبيت بينهما نصقين وقضيت
 ببقية الدار الذي أقام البينة على انه اشترى كلها ولا شفعة لولا احدهم ما على صاحبه لانه لم يثبت سبق شراء
 أحدهما ولو كانت الداران متلازمتين فأقام رجل بينة انه اشترى احدهما منذ شهر بألف درهم وأقام آخر
 بينة انه اشترى الاخرى منذ شهرين قضيت له بشرا هذه الدار منذ شهرين كما وقت شهده وجعلت له الشفعة
 في الدار الاخرى ولو لم يوقتا قضيت لكل واحد منهما بداره ولم أقض بالشفعة له وكذلك لو كان أحدهما قبض
 الدار ولم يقبض الاخر ولو وقت احدهما ولم يوقت الاخرى قضيت لصاحب الوقت بالشفعة كذا في
 المبسوط * رجل اشترى دارا فدعى الشفيع أن المشتري هدم طائفة من الدار وكذب المشتري كان القول
 قول المشتري والبينة بينة الشفيع كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

باب الحادي عشر في الوكيل بالشفعة وتسليم الوكيل الشفعة وما يتصل به

واذا أقر المشتري بشراء الدار وهي في يده وجبت فيها الشفعة وخصه الوكيل ولا تقبل من المشتري بينة انه
 اشتراها من صاحبها اذا كان صاحبها غائبا حتى لو حضر صاحبها بعد اقامة المشتري البينة على الشراء منه
 وصدقه فيما أقر له من الملك وكذبه فيما ادعى من الشراء يسترد الدار من يدا الشفيع ويسلم الى البائع لانهم
 اتفقوا على أن أصل الملك كان له ولم يثبت النقل من المشتري ولكن يحلف صاحبها بالله ما بعته من هذا
 في أنه يحلف ثم ان كان واجبا بسبب الاستهلاك يساعفه والا لا يؤاخذ به الا بعد العتق كدين النكاح بلا اذن المولى والكفالة كذلك
 يحلف فان حلف برئ وان نكل أو أقر فبعده العتق * واذكر القاضي ادعى على محجور مالا بالاستهلاك ليس له أن يذهب بالعبد الى باب القاضي

لكن إن وجدته في محاسن القضاء حلفه كذا قاله الفقيه أبو جعفر رحمه الله واختلف في أن هل يحلف في المؤجل قبل الاجل * وفي الغيون ادعى على آخر شيأ وأراد استخلافه فقال هذا (١٩٠) لابن الصغير لا يحلف وقال الفضلي يحلف في قولهم جميعا فان نكل وقضى به وهو أرض

المشتري فاذا حلف حينئذ رد الدار عليه فان قامت بينة بحضور صاحبها أنه باعها من المشتري ثبت الشراء وتسلم الدار للشفيع وتقبل هذه البيعة من المشتري ومن الشفيع وان أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري والدار في يد البائع قضى بالشفعة كذا في المحيط * وإذا أقر المشتري بالشراء وقال ليس لفلان فيها شفعة سألت الوكيل البيعة على الحق الذي وجبت له به الشفعة من شركة أو جوار فاذا أقامها قضيت له بالشفعة وذلك بأن يقيم البيعة على أن الدار التي إلى جنب المبيعة ملك لفلان فاذا أقام البيعة أن الدار التي إلى جنب الدار المبيعة في يد موكله لم أقبل ذلك منه قال ولا أقبل من ذلك شهادة بائع المؤكل وأبو به وزوجته ولا شهادة المولى إذا كان الوكيل أو الموكل عبد الله أو مكاتباً كذا في المبسوط * وإذا أراد اثبات الشفعة بالشركة فأقام بيعة أن موكله فلان نصيبان هذه الدار المبيعة ولم يبينوا مقسداً له لا يقبل ذلك منه ولا يقضى له بالشفعة كذا في الذخيرة * وإذا وكل رجل رجلاً بأخذ الدار له بالشفعة ولم يعلم الثمن صح التوكيل وإذا أخذها الوكيل بما اشتراها المشتري لزم الموكل وان كان ذلك تمنا كغيره بحيث لا يتغابن الناس فيه سواء أخذها بقضاء أو بغير قضاء كذا في المحيط * وإذا وكل رجل الشفيع أن يأخذ الدار له بالشفعة فأظهر الشفيع ذلك فليس له أن يأخذها لان طلبه لغيره تسليم منه للشفعة فأنما يطلب البيع من الموكل ولو طلب البيع لنفسه كان به مسلم الشفعة فاذا طلبها لغيره أولى ولما كان ظاهره ذلك بمنزلة التسليم للشفعة استوى فيه أن يكون المشتري حاضراً أو غير حاضر فان أسرد ذلك حتى أخذها ثم علم بذلك فان كان المشتري سلمها إليه بغير حكم فهو جائز وهي اللائحة لانه ظهر أنه كان مسلم الشفعة ولكن تسليم المشتري إليه سمحاً بغير قضاء بمنزلة البيع المبتدأ فكانه اشتراها اللائحة بعد ما سلم الشفعة وان كان القاضي قضى بها فانها ترد على المشتري الاول لانه لما ظهر أنه كان مسلم الشفعة تبين أن القاضي قضى على المشتري الاول بغير سبب فيكون قضاءه باطلاً فترد الدار عليه كذا في المبسوط * ولا يصح توكيل الشفيع المشتري بأخذ الشفعة سواء كانت الدار في يده أم في يد البائع كذا في المحيط * ولو وكل البائع بالأخذ بالشفعة جاز ذلك في القياس وفي الاستحسان لا يجوز ذلك وإذا قال قد وكلتك بطلب الشفعة بكذا ردتها وأخذها فان كان الشراء وقع بذلك أو بأقل فهو وكيل وان كان بأكثر فليس بوكيل وكذلك لو قال وكلتك بطلبها ان كان فلان اشتراها فاذا اشتراها غيره لا يكون وكيلاً وإذا وكل رجلين بالشفعة فلا حدما أن يخصم الآخر ولا يأخذ أحدهما بدون الآخر وإذا سلم أحدهما الشفعة عند القاضي جاز على الموكل كذا في المبسوط * وإذا وكل وكيلاً بأخذ الشفعة فليس للوكيل أن يوكل غيره إلا أن يكون الآخر أجاز ما صنع فان أجاز ما صنع وكل الوكيل وكيلاً وأجاز ما صنع لم يكن لهذا الوكيل الثاني أن يوكل غيره الوكيل بالشفعة إذا سلم الشفعة كفي شفعة الاصل انه ان سلم في مجلس القاضي صح وان سلم في غير مجلس القاضي لا يصح عند أي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى عن هذا وقال يصح تسليمه في مجلس القاضي وفي غير مجلس القاضي فعلى رواية كتاب الشفعة يجوز تسليمه في مجلس القاضي ولم يحك فيه خلافاً وكفي كتاب لوكالة والمأذون الكبير أن تسليمه في غير مجلس القاضي صحيح عند أي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى ونبيين بما ذكر في كتاب الوكالة والمأذون الكبير أن ما ذكر في الشفعة قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وإذا كان للدار شفيعان فوكل رجلاً واحداً يأخذها فسلم الشفعة لأحدهما عند القاضي وأخذها كلها لا تحرف فهو جائز وان قال عند القاضي قد سلمت شفعة أحدهما ولم يبين أيهما هو وقال انما طلبت شفعة الآخر لم يكن له ذلك حتى يبين لايهما سلم نصيبه ولا يهما يأخذ كذا في المبسوط * الوكيل بالشفعة اذا طلب الشفعة وادعى المشتري التسليم ان ادعى التسليم على الموكل ويطلب عين الوكيل بالله ما تعلم أن الموكل قد سلم الشفعة أو يطلب عين الموكل بالله ما سلمني الشفعة فان

للمدعي ينتظر بلوغ الصبي ان صدق المدعي كان كما قال وان كذبه ضمن الوالد للمدعي قيمة الارض عند محمد رحمه الله ويؤخذ الارض من المدعي ويعطى للصبي بمنزلة مال الوأقر لغائب لم يعلم وجوده ولا تصديقه ولا يسقط عنه الميسر إلا أن يقيم البيعة * اشترى دارا فدعى الشفيع الشفعة أو ادعى عليه رجل ملكا مطلقا فانكر الشراء فيه أو كونها ملكه وزعم أنها لابنه الصغير ولا بيعة للمدعي لا يحلف المدعي عليه لانه لا يحكم بملكه لعدم جواز اقراره بغيره فترع عليه في واقعات الناطق وقال لوقال المدعي للحاكم ان هذا أتلف ملكي باقراره لابنه خلفه لي حتى لو نكل أخذه بقيمة دارى يحلفه على قول من يرى عصب العقار وبه أخذ موهبي بن نصر وقد كرر في الجامع فيه اختلاف المشايخ واختار أن المفسر بالدار لغيره ضمن لما لكها قيمتها ادعى على آخر ما لا فسكت ولم يجب أصلا يكفل ثم يسأل عنه جيرانه عسى في لسانه أو سمعه آفة فان أخبروا بعدمه يحضر مجلس الحكم فان سكت ولم يجب فالأينزل منزلة المنكر وعند الامام رحمه الله يحبس حتى يجيب فان ظهر أنه

أخرس يجيب بالاشارة فان أشار بالانكار يعرض عليه الميسر وان أشار بالاجابة كان يمينا وان بالانكار كان نكولا وان كان أصم وأخرس يجيب بالكتابة وان لم يعلمها يعزل بالاشارة المعهودة كما في الاخرس وان كان مع ذلك ادعى ان له أب أو جند

أو وصيها فالخصومة معهم والانتساب القاضى عنه وصيا وخصوص معه * ادعى منزلاً أنه وفيه يدغير حتى فقال المدعى عليه أنه وقف على جهة معلومة صار وقفاً ويحلف للمدعى فإن حلف برئى وإن نكل ضمن قيمته ولا يدفع المنزل اليه (١٩١) وكذا لو برهن على أنه وقف على جهة معلومة ولم يذكر الواقف

لا يندفع عنه الدعوى وهو وقف باقراره هذا إذا أخبر عن الوقف أما إذا قال وقتته على كذا وأراد المدعى أن يحلفه يحلف عند محمد لأنه يرى غصب العقار فإذا نكل صار مفيداً وقضى بقيمة الدار وعندهما لا يتحقق فلا يحلف وإن أراد التحليف لاخذ الدار لا يحلف اتفاقاً والفتوى على قول محمد رحمه الله * ادعى عليه شيئاً فأنكر فاصطلحا على أن يحلف المدعى عند غير القاضى ويكون بريئاً فهذا كلام باطل فلو برهن عليه يقبل وإن لم يكن له بينة يحلف نائياً عند القاضى وكذا لو اصطلحا على أن يحلف الطالب والمطالب ونصف المال على المدعى عليه أو على أن يحلف الطالب أو المطلب اليوم على أنه لم يحلف اليوم فالمال عليه أو على أن يحلف الطالب على أنه لم يحلف اليوم فعليه المال أو على أن يحلف الطالب أن ما يأخذ حق الصلح في الكل باطل لأنه على خلاف الشرع * لو برهن المدعى بعد حلف المدعى عليه يقبل وإن كان قال المدعى احلف وأنت برئى أو إذا حلفت فانت برئى لأن تعليق البراءة

طلب عين الوكيل فالقاضى لا يحلفه وإن طلب بين الموكل والقاضى يقول له سلم الدار إلى الوكيل ليأخذها لموكله بالشفعة وانطلق واطلب بين الموكل وإن ادعى التسليم على الوكيل ويطلب عينه فالقاضى لا يحلفه عند أى حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى خلافاً لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك إذا شهد شاهدان على الوكيل أنه سلم الشفعة عند غير القاضى فشهداها باطله عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى خلافاً لابي يوسف رحمه الله تعالى وكذلك إذا شهد شاهدان عليه أنه قد سلم عند القاضى ثم عزل قبل أن يقضى عليه لم يجز عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى ولو أقر الوكيل عند القاضى أنه قد سلم الشفعة عند غير قاضٍ أو عند قاضٍ آخر فأقره صحيح ويكون هذا بمنزلة انشاء التسليم عند هذا القاضى كذا في المحيط * وإذا شهد ابن الوكيل أو ابنا الموكل أن الوكيل قد سلم الشفعة عند غير قاضٍ أجزت شهادتهما ولا تجوز شهادة ابني الموكل على الوكيل ولا شهادة ابني الوكيل كذا في المبسوط * ولو وكل رجلاً ببيع داره فباعها بألف ثم حط عن المشتري مائة درهم وضمن ذلك لداً أمر ليس للشفيع أن يأخذها بالشفعة إلا بألف كذا في محيط السرخسى * الوكيل بشرى الدار إذا اشترى وقبض بجاء الشفيع وطالب الشفعة من الوكيل قبل أن يسلم الوكيل الدار إلى الموكل صح وإن كان بعد تسليم الوكيل إلى الموكل لا يصح وتبطل شفيعته وهو المختار كذا في خزنة المفتين والفتاوى الكبرى * وهكذا في المتون * إذا كان البائع وكيل الغائب للشفيع أن يأخذها منه إذا كانت في يده لأنه عاقد وكذا إذا كان البائع وصي يبيع كذا في السراج الوهاج * ولو قال المشتري قبل أن يخاصمه أن شفيع اشترى لفلان وسلم إليه ثم حضر الشفيع فلا خصومة بينه وبين المشتري ولو أقر بذلك بعد ما خصمه الشفيع لم تسقط الخصومة عنه ولو أقام بينة أنه قال قبل شرائه أنه وكيل فلان لم تقبل بينته وروى عن محمد رحمه الله تعالى أنه تقبل بينته لدفع الخصومة حتى يحضر المقر له كذا في محيط السرخسى * ولو وكله بطلب شفعة في دار ليس له أن يخاصم في غيرها لأن الوكيل تنقيداً بالتقيد وقد قيد الوكيل بالدار التي عينها ولو وكله بالخصومة في كل شفعة تكون له كان جائزاً وله أن يخاصم في كل شفعة تحدث له كما يخاصم في كل شفعة واجبة له ولا يخاصم بدين ولا حق سوى الشفعة لتقيد الوكيل بالدار التي يطلب به الشفعة إذا وكل رجلاً بطلب شفعة له فأخذها ثم جاء مدعى في الدار شيئاً فالوكيل ليس بخصمه ولو وجد في الدار عيباً كان له أن يرد هابه ولا يتطرق في ذلك إلى غيبة الذي وكله كذا في المبسوط * ولو وكل رجلاً بطلب كل حق له بالخصومة والقبض ليس أن يطلب شفيعته وله أن يقبض شفعة قد قضى بها الموكل كذا في محيط السرخسى * وإذا وكله بطلب شفعة له فجاء الوكيل وقد غرق ببناء الدار أو احترق نخيل الأرض فأخذ بجميع الثمن فلم يرض الموكل فهو جائز على الموكل لا يستطيع رده كذا في المبسوط * ولو طلب المشتري من الوكيل بطلب الشفعة أن يكف عنه مسددة على أنه على خصومته وشفيعته جاز كذا في محيط السرخسى * وإن مات الوكيل قبل الاجل ولم يعلم صاحبه بموته فهو على شفيعته فإذا مضى الاجل وعلم بموته فلم يطلب أو لم يبعث وكذا لا آخر يطلب له فلا شفعة له كما كان الحكم في الابتداء قبل أن يبعث هذا الوكيل ومقدار المدقة في ذلك مقدار المسير من حيث هو على سير الناس كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثاني عشر في شفعة الصبي

الصغير كالصبي في استحقاق الشفعة كذا في المبسوط * قال الجمل في استحقاق الشفعة والكبير سواء فإن وضعت لأقل من ستة أشهر منذ وقوع الشفعة وإن جاءت به لسته أشهر فصاعداً منذ وقوع الشفعة فإنه لا شفعة له لأنه لم يثبت وجوده وقت البيع للاحتمال أن يكون أبوه مات قبل البيع وورث الجمل منه حينئذ يستحق الشفعة وإن جاءت بالولد لسته أشهر فصاعداً وإن وجوده وقت البيع ثابت

بالشرط بالخطر باطل وإن قال لا بينة لي فأحلف حلف ثم أتى بها في رواية الحسن عن الامام يقبل وعن محمد لا * ولو قال المدعى كل برهان أتى به فهو زور أو قال ليس لي عند فلان شهادة فيما ادعى أو قال لا شهادة لي عند فلان ثم أتى بالشاهد فعلى الاختلاف وفي الاجناس لو قال

الشاهد لاشهادته فيه أو قال ان شهدت فيه فهو زور أو ليست لي شهادة ثم شهيد يقبل لانه يحتمل حدوث الشهادة بالتذكر أو التعميل باعترافه عنده * اقتدى عن يمينه أو صالح على (١٩٢) عشرة ليس له أن يحلفه بعده وان اشترى يمينه له أن يحلفه بعده قال المدعي عليه حين أراد

المدعي تحليفه انه حلفني على هذا المال عند قاض آخر أو أبرأتني عنه ان برهن قبل وان دفع عنه الدعوى وان لم يبرهن قال الامام البزدوى انقلب المدعي مدعي عليه فان نكل اندفع الدعوى وان حلف لزم المال لان دعوى الابراء عن المال اقرار بوجود المال عليه بخلاف دعوى الابراء عن دعوى المال ولم يتعرض لدليل مسئله التحليف * ادعى انك وصي فلان الميت أو وكيل فلان الغائب أو ادعى عليه الاستصناع لا يحلف لان هذه الاشياء غير لازمة (الثاني فيما يجرى فيه الحلف أولاً)

لا يمين في حسد الا في السرقة في حق ضمان المال ان نكل لا القطع ولا يمين في الاشياء الستة والقول قول المدعي عليه وقال لا يحلف في كاه ولا اللعان فان نكل يحبس حتى يقرأ أو يحلف ولا يقضى بالنكول لانه بدل أو اقرار وهذا كاه اذا لم يقصده المال فان قصد بان ادعت على رجل أنه تزوجها وطلقها قبل الدخول ولها عليه نصف المهر يحلف فان نكل يقضى بنصف المهر اجاماً أخرجه صكاً باقرار رجل فادعى المقر أن المقر له رد اقراره وأنكره المقر يحلف المقر وفي

حكما المورث من أبيه ثم اذا أوجبنا الشفعة للصغير فالذي يقوم بالطلب والاخذ من قام مقامه شرعاً استيفاء حقوقه وهو أبوه ثم وصي أبيه ثم جدّه أبو أبيه ثم وصي الجدّ ثم الوصي الذي نصبه القاضي فان لم يكن أحد من هؤلاء فهو على شفعته اذا أدرك فاذا أدرك فقد ثبت له خيار البلوغ والشفعة فاختر رد الشكاح أو طلب الشفعة فأبهم ما كان أو لا يجوز ويطلب الثاني والحيلة في ذلك أن يقول طلبتم ما أمي الشفعة والخيار واذا كان له أحد من هؤلاء فترك طلب الشفعة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لو بلغ الصغير لا يكون له حق الاخذ وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى واذا سلم الاب والوصي ومن هو معناهما شفعة الصغير صح تسليمه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى حتى لو بلغ الصبي لا يكون له أن يأخذها بالشفعة سواء كان التسليم في مجلس القاضي أو في غير مجلس القاضي هكذا في المحيط * ولو كان المشتري اشترى الدار بأكثر من قيمتها بما لا يتغابن الناس في مثله والصبي شفيعها فسلم الاب ذلك من أصحابنا من يقول يصح التسليم هنا عند محمد رحمه الله تعالى أيضاً الاصح انه لا يصح التسليم عندهم جميعاً لانه لا يملك الاخذ لكثرة الثمن وسكوته عن الطلب وتسلمه انما يصح اذا كان مالاً للاخذ فيسبقي الصبي على حقه اذا بلغ كذا في المبسوط * واذا سلم الاب شفعة الصغير والشراء بأقل من قيمته بكثير فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز عن محمد رحمه الله تعالى أنه لا يجوز ولا رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الكافي * اشترى دار الابنة الصغير والاب شفيعها كان للاب أن يأخذها بالشفعة عندنا كما لو اشترى الاب مال ابنته لنفسه ثم كيف يأخذ يقول اشترت وأخذت بالشفعة ولو كان مكان الاب وصيه ان كان في أخذ الوصي نذره الدار بالشفعة منشفة للصغير بأن وقع الشراء بعين يسير بأن كان قيمة الدار مثلاً عشرة وقد اشترى الوصي بأحد عشر فان الغبن اليسير يتحمل من الوصي في تصرفه مع الاجانب وأخذ الوصي بالشفعة يرتفع ذلك الغبن فاذا كانت الحالة هذه كان أخذ الوصي بالشفعة منتفعا به في حق الصغير وكان للوصي أن يأخذها بالشفعة على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى واحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كما في شراء الوصي شيئاً من مال الصغير لنفسه وان لم يكن في أخذ الوصي هذه الدار بالشفعة منشفة في حق الصغير بأن وقع شراء الدار للصغير بمثل القيمة لا يكون للوصي الشفعة بالاتفاق كما لا يكون للوصي أن يشتري شيئاً من مال اليتيم لنفسه بمثل القيمة بالاتفاق ومتى كان للوصي ولاية الاخذ يقول اشترت وطلبت الشفعة ثم رفع الامر الى القاضي حتى ينصب فيما عن الصبي فيأخذ الوصي منه بالشفعة ويسلم الثمن اليه ثم القيم يسلم الثمن الى الوصي هكذا في المحيط * اشترى الاب داراً وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير حتى بلغ الصغير فليس للذي بلغ أن يأخذها بالشفعة لان الاب كان متمكناً من أخذها بالشفعة لان الشراء لا ينافي الاخذ بالشفعة فسكوته يكون مبطلا للشفعة ولو باع الاب داراً لنفسه وابنه الصغير شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة للصغير لا تبطل شفعة الصغير حتى لو بلغ الصغير كان له أن يأخذها لان الاب هنا لا يتمكن من الاخذ بالشفعة لكونه بائعاً وسكوت من لا يملك الاخذ لا يكون مبطلاً وأما الوصي اذا اشترى داراً لنفسه أو باع داراً له والصبي شفيعها فلم يطلب الوصي شفعته فاليتيم على شفعته اذا بلغ كذا في الذخيرة * وهكذا في محيط السرخسي * ويجب أن يكون الجواب في شراء الاب داراً لنفسه وابنه الصغير شفيعها على التفصيل وان لم يكن للصبي في هذا الاخذ ضرر بأن وقع شراء الاب الدار بمثل القيمة أو بأكثر من القيمة مقدار ما يتغابن الناس في مثله لا تكون للصغير الشفعة اذا بلغ وان كان للصغير في هذا الاخذ ضرر بأن وقع شراء الاب بأكثر من القيمة مقدار ما لا يتغابن الناس فيه كان له الشفعة اذا بلغ لان الاب لا يملك التصرف في مال الصغير مع نفسه على وجه الضرر فلم يكن الاب متمكناً في الاخذ في هذه الصورة فلا يكون سكوته مبطلا للشفعة كذا في المحيط * اذا قال الاب أو الوصي اشترت هذه الدار بالف درهم للصغير فقال له الشفيع اتق الله فانك اشتريتها

الزيادات في كل موضع لو أقر يلزم فاذا أنكر يستحلف الا في ثلاث مسائل * الاولى أراد الوكيل بالشراء الردع بمخمسة مائة قاضي البائع ان الموكل رضى بالعيب ان أقر به الوكيل بطل حق الردوان أنكر لا يحلف * الثانية ادعى على الأتم رضاه لا يحلف وان أقر يلزم

الثالثة الوكيل يقبض الدين ادعى عليه المدينون ابراه الموكل الدائن وعلم الوكيل به لا يحلف فان اقر بالزم ادعى على آخر كفالة أو حوالة ولا يئنه له يحلف فاذا نكل ثبت وان حلف اتبع الاصيل والمخيل برهن على دعواه فطلب من (١٩٣) القاضي أن يحلف المدعى أنه محق في الدعوى أو على أن الشهود

صادقون أو يحقون في الشهادة لا يجيبه لانه خلاف الشرع وكذا لو طلب تحليف الشاهد على أنه صادق في الشهادة لا يجيبه قال علامة خوارزم رجه الله الحصف لا يحلف مرتين فكيف الشاهد فان قول الشاهد أشهدين لان لفظه أشهد وان لم يقل بالله يمين فاذا طلب منه الشهادة في مجلس القضاء وقال أشهد فقد حلف ولا يكرر الحلف لانا من باب اكرام الشهود وفي التحليف تعطيل الحقوق فان الشاهد اذا علم أن القاضي يحلفه بالنسوخ له الامتناع عن أداء الشهادة لانه لا يزم عليه ومن أقدم على الشهادة الباطلة تقدم الباطل واذا لم يحلف وردت شهادته فقد ظلم بخلاف اليمين في باب اللعان لان كلمات اللعان جارية مجرى الحد فناسب التغليب ولو ادعى أنه قاله يافاسمق يازنديق أو امرأ يجب به التعزير أو ادعى أنه ضربه أو لطمه وطلب حلفه يحلفه وكذا لو قال ياشارب خرا أو يالوطي (قيل) لابي الاسود الدؤلي يالوطي فقال ويرحم الله لوطا وقدم الى عمر بن عبد العزيز رجل رجلا قال يالوطي

بخمسة مائة فصدا لا يصدق ويأخذ الدار بألف درهم حتى يقيم اليمين على المشتري بخمسة مائة كذا في التارخانية الاب اذا اشترى لابنه الصغير دارا ثم اختلف مع الشفيع في الثمن فالقول قول الاب لانه ينكر حق التملك للشفيع عماد عليه ولا يمين عليه لانا لنسكول لا يفيد كذا في محيط السرخسي والله أعلم

الباب الثالث عشر في حكم الشفعة اذا وقع الشراء بالعرض

من اشترى لا يخلو اما أن يكون بماله مثل كلكليات والموزونات والعديدات المتقاربة واما أن يكون بمال مثل كالمذروعات المتفاوتة كالثوب والعبد ونحو ذلك فان كان بماله مثل فالشفيع يأخذ بماله وان كان بمال مثل له يأخذ بقيمة عند عامة العلماء ولو تباعدا دارا بدار فالشفيع كل واحدة من الدارين أن يأخذ بقيمة الان الدار ليست من ذوات الامثال فلا يمكن الاخذ بمثلها وعلى هذا يخرج مالواشترى دارا بعرض ولم يتقاض حتى هلك العرض بطل البيع فيما بين البائع والمشتري وللشفيع الشفعة وكذا لو كان المشتري قبض الدار ولم يسلم العرض حتى هلك ثم الشفيع انما يأخذ بما وجب بالعقد لا بما أعطى بدل من الواجب حتى لو اشترى الدار بالدرهم أو الدينار ثم دفع مكانه عرضا فالشفيع يأخذ بالدرهم لا بالعرض كذا في البدائع * واذا اشترى دارا بعبد بعينه فلا شفيع أن يأخذها بالشفعة بقيمة العبد عندنا فان مات العبد قبل أن يقبضه البائع انتقض الشراء وللشفيع أن يأخذها بقيمة العبد عندنا وكذلك ان أبطل البائع البيع بعيب وجده بالعبد وان لم يكن شيء من ذلك وأخذ الشفيع الدار من البائع أخذها بقيمة العبد لصاحبه لا يسبيل للبائع عليه وان أخذها من المشتري بقيمة العبد بقضاء أو بغير قضاء ثم مات العبد قبل القبض أو دخله عيب فان القيمة للبائع كذا في المبسوط * قال محمد رجه الله تعالى في الاصل اذا اشترى الرجل دارا بعبد بعينه وأخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي ثم استحق العبد بطلت الشفعة وأخذ الدار من الشفيع وهذا اذا أخذ الشفيع الدار بقيمة العبد بقضاء القاضي وان كان المشتري قد سلم الدار الى الشفيع بقيمة العبد بغير قضاء ان كان قد سمى للشفيع قيمة العبد كذا وكذا حتى صار الثمن معلوما من كل وجه ثم استحق العبد ليس للمشتري على الدار يسبيل ويجعل ذلك بيعا مبتدأ ويكون للبائع على المشتري قيمة الدار وان لم يكن شيء للشفيع قيمة العبد كذا وكذا ولكن قال سلمت الدار لك بقيمة العبد كان للمشتري أن يسترد الدار من الشفيع كذا في المحيط * وان اشترى دارا بعبد ثم وجد بالعبد عيبا فترده أخذها الشفيع بقيمة العبد صحيحا لان العبد دخل في العقد بصفة السلامة وانما يقوم في حق الشفيع على الوجه الذي صار مستحقا بالعقد ولو اشترى عبد ابدار فترده واشترى الدار بالعبد سواء كذا في المبسوط * واذا اشترى دارا بعبد غيره وأجاز صاحب العبد الشراء فالشفيع الشفعة واذا وقع الشراء بمكيل أو موزون بعينه واستحق المكيل أو الموزون فقد بطلت الشفعة لان المكيل أو الموزون اذا كان بعينه فهو والعبد سواء وان كان المكيل أو الموزون في الذمة فأوفاه ذلك ثم استحق ذلك فشفعة الشفيع على حالها لان المكيل أو الموزون اذا كان في الذمة فهو والدرهم سواء وفي المنتقى ابن سماعة عن محمد رجه الله تعالى في رجل اشترى من آخر دارا بالكوفة بكر حنطة بعينه أو بغير عينه وتقاضا ثم خاصمه الشفيع في الدار برفقضى له عليه بالشفعة والدار بالكوفة أو بمر وقال ان شاء المشتري أخذ الشفيع حتى يأخذ منه حنطة مثلها بالكوفة وسلم له الدار بمر و ان شاء سلم له الدار أو أخذ منه بمر وقيمة الحنطة بالكوفة وسلم وقال في موضع آخر من المنتقى ان كان قيمة السكر في الموضعين سواء أعطاه الكري حيث قضى له بالشفعة فان كانت القيمة متقاضة نظري ذلك ان كان السكر في الموضع الذي يريد الشفيع أن يعطى أعلى فذلك الى الشفيع يعطيه ذلك حيث شاء وان كان أرخص فرضى به المشتري فذلك اليه وان تساوى أعطى المشتري قيمة ذلك في الموضع الذي فيه ما يساوى في

(٢٥ - فتاوى خامس) فقال يا محمدى فخلده بضعه عشر لانه محض حق العبد ويجرى فيه الاستحلاف عقوبة كان أو مالا فان حلف بخوان نكل عز لانه ثبتت مع الشبهات ويحلف على الحاصل بالله ما عليك هذا الحق ولا يحلفه على السبب كما اذا ادعى عليه أنه خرق ثوبه

هذا فانكر ليحلف أنه ما حرقه بخوار أنه حرقه وهو أبرأ عنه * وفي الزيادات أ حضر وادعى عليه أنه وكيل فلان في طلب كل حق له وله عليه كذا وادعى على الحاضر أن فلانا مات وجعله (١٩٤) وصيا وليت عليه كذا وأنه وارث الميت وله عليه كذا وادعى عينا في يد الحاضر وكالة

موضع الشراء كذا في المحيط * ولو اشترى دارا بكثر من رطب فجاء الشفيع بعدما تقطع الرطب من أيدي الناس فإنه يأخذ الدار بقيمة الرطب هكذا في الكافي * والله أعلم

الباب الرابع عشر في الشفعة في فسخ البيع والاتالة وما يتصل بذلك

مشتري الدار اذا وجد بالدار عيبا بعد ما قبضها وردها بالعيب وكان ذلك بعد ما سلم الشفيع الشفعة فلا شفيع أن يأخذها بالشفعة ان كان الرطب العيب بغير قضاء قاض ولو كان الرطب قضاء قاض فليس للشفيع أن يأخذها وان كان الرطب العيب قبل قبض الدار فان كان بقضاء فلا شفعة للشفيع وان كان بغير قضاء فكذلك عند محمد رحمه الله تعالى وأما علي قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا للشفيع الشفعة وبعضهم قالوا لا شفعة للشفيع وان كان المشتري ردها بالرجوع روية أو بخيار شرط لا يتجدد للشفيع حق الشفعة حصل الرطب قبل القبض أو بعد القبض براضيهما أو بغير راضيهما كذا في المحيط * اذا سلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري ردها على البائع ان كان الرطب بسبب هو فسخ جديد من كل وجه نحو الرجوع روية أو بخيار الشرط وبالعيب قبل القبض بقضاء أو بغير قضاء وبعد القبض بقضاء لا يتجدد للشفيع حق الشفعة وان كان الرطب بسبب هو بيع جديد في حق الثالث نحو الرطب العيب بعد القبض بغير قضاء بالرجوع الاتالة يتجدد للشفيع حق الشفعة وأما اذا لم يسلم الشفيع الشفعة حتى فسخ البائع والمشتري العقدين مما لا يبطل حق الشفعة سواء كان الفسخ بسبب هو فسخ من كل وجه أو بسبب هو فسخ من وجه بيع جديد من وجه كذا في الذخيرة * واذا اشترى الرجل دارا أو أرضا فسلم الشفيع الشفعة ثم ان البائع والمشتري تصادقا أن البيع كان قلمة وردها للمشتري الدار على البائع لا يتجدد للشفيع حق الشفعة لان بعد تسليم الشفعة لم يبق للشفيع حق أصلا فإقراره مما لا يتضمن بطلان حقه فثبت التجبئة باقرارهما فكان الرطب بسبب التجبئة فلا يتجدد به حق الشفيع وفي المنتقى رجل اشترى دارا وقبضها وسلم الشفيع الشفعة ثم ان المشتري قال انما كنت اشتريتها فلان وقال الشفيع لا بل اشتريتها لنفسك وهذا منك بيع مستقبلي وأنا أخذها بالشفعة بهذا البيع فالقول قول الشفيع فان كان فلان غائبا لم يكن للشفيع أن يأخذ الدار حتى يقدم الغائب وان قال المشتري أنا أقيم البينة ان فلانا كان امرئى بذلك وأنى اشتريتها لم تقبل بينته على ذلك حتى يحضر فلان كذا في المحيط * ولو سلم الشفيع الشفعة ثم جعل المشتري للبائع خيار يوم جاز فان نقض البائع البيع في ذلك اليوم لا يتجدد للشفيع حق رواته ابن جماعة عن محمد رحمه الله تعالى وروى الحسن بن علي عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وابن جماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان فيه الشفعة كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

الباب الخامس عشر في شفعة أهل الكفر

اذا اشترى نصراني من نصراني دارا بيمينته أو دم فلا شفعة للشفيع اشترى ذمي من ذمي دارا بيمينته وتقابضا ثم صار الكفر خلا ثم أسلم البائع والمشتري ثم استحق نصف الدار وحضر الشفيع أخذ النصف بنصف قيمة الكفر ولا يأخذ بنصف الخلل ثم يرجع المشتري على البائع بنصف الخلل ان كان الخلل قائما في يده وان كان مستهلكا يرجع عليه بمثل نصف الخلل كذا في المحيط * ولو اشترى ذمي من ذمي دارا بيمينته أو خنزير وشفيعها ذمي أو مسلم وجبت الشفعة عند أصحابنا رحمه الله تعالى ثم اذا وجبت الشفعة فان كان الشفيع ذميا أخذ الدار بمثل الكفر بقيمة الخنزير وان كان مسلما أخذها بقيمة الكفر والخنزير كذا في البديع * دار بيعت بخنزير ولها شفيعان مسلم وكافر أخذ الكافر نصفها بيمينته وأخذ المسلم نصفها بيمينته قيمة الكفر وان كان الثمن خنازير أخذ كل واحد بنصف القيمة كذا في محيط السرخسي * وان كان شفيعها مسلما وذميا فاسلم

وصاية أو وروثة فان أقسر ذوا اليد بعد عام سلمه اليه أما في الدين فواضح وفي العين ان اعترف أنه ملك نفسه فكذلك والافهي مسئلة الخمسة في الجامع الصغير وان وجد الوكالة والوصاية والورثة والمال فبرهن على الوكالة أو الخلافة فقبل أن يعتدل أو يقضى برهن على المال فالقياس أن لا يقبل ورواه الخصاص عن الامام رحمه الله وفي الاستحسان يقبل لكن عند الثاني يقضى بالخلافة أو لا ثم بالمال وكذا اذا برهن عليه ما جبهه ما عافان عدلت بينة المال كذا في المحيط * واذكر حكم العين في الاقضية في يده ألق أو عين بقول هو لى ادعاه الآخر وقال كان لابي تركها ميراثا لي ففهمنا مسائل الوارث والوصى والموصى والغريم والوكيل والمشتري (أما الوارث) لو قال انه غضب أو ودبعة ولا يتعرض لشيء ان أقرد واليد بعد عام أمر بالتسليم اليه وان أنكر أصل الدين والعين ان له بينة أقامها ولا يستخلف استحسانا وهو قولهما واليه رجع الامام رحمه الله قال السرخسي والاعتماد على قولهما والاستحلاف على حاصل الدعوى فان برهن على النسب والموت دون

المال يقبل ويحلف على المال وان برهن على المال دونهما لا يقبل وكذا ان برهن على النسب دون الموت والمال أو على الموت لا النسب والمال وذكرا الخصاص كان الامام الثاني وغيره من أصحابنا يقولون يحلف في كل نسب لو أقرد المدعي عليه لزم كالأو ادعى

انه أوبه أو ابنة وزوجته أو مولاؤه ولو ادعى انه اخوه أو عمه أو نحوه لا يحلف إلا أن يدعى حقا في ذمته كالارث بجهته حينئذ يحلف وان نكل يقضي بالمال ان ثبت المال ودعوى الوصية بثلاث المال كدعوى الارث على (١٩٥) ما ذكرنا في فصل واحد وهو أن الوارث

لأنه نكل عن اليمين عن موت مورثه ودفع ثلث ما في يده من ماله إلى مدعى الوصية بالثلاث ثم جاء المورث حيا لا يضمن الوارث والناكل له شيئا (وأما الوكالة) ادعى أنه وكيل الغائب بقض الدين أو العين ان برهن على الوكالة والمال قبل وان أقرب بالوكالة وأنكر المال لا يصرخصها ولا تقبل البيعة على المال لأنه لم يثبت كونه خصما باقرار المطلوب لأنه ليس بمجبه في حق الطالب وان أقرب بالمال وأنكر الوكالة لا يستحلف على الوكالة لان التكليف يترتب على دعوى صحيحة ولم يوجد عدم ثبوت الوكالة وذ كراخصا فإنه يحلف على الوكالة والاول أصح * ولو أنكر الكل فهو كإنكار الوكالة وحدها وان أقام البيعة على المال والوكالة يقبل عند الامام رحمه الله لان الوكيل بقض الدين خصم وفصل الوصاية في المال كفصل الوكالة الا في فصل وهو أنه اذا ادعى أن فلانا الميت أوصى اليه بحفظ ماله وقبضه وله كذا عند هذا الحاضر فافر الحاضر بالكل يؤم بتسليم الدين والعين بخلاف الوكالة وان أقرب بالوصاية والموت وأنكر المال يحلف فان أقرب بالمال والموت وأنكر الوصاية نصب القاضي

الذي أخذها بنصف قيمة الخمر كالمال كان مسلما عند العدة ولا يبطل شفته هكذا في الكافي * واذا أسلم أحد المتبايعين والخمر غير مقبوضة والدار مقبوضة أو غير مقبوضة أنتقض البيع ولكن لا يبطل حق الشفيع في الشفعة فيأخذها الشفيع بقيمة الخمر ان كان هو مسلما أو كان المأخوذ منه مسلما وان كانا كافرين أخذها بمثل ذلك الخمر وان كان اسلام أحد المتبايعين بعد قبض الخمر قبل قبض الدار فالبيع بينهما يبي صحيفا واذا باع الذي كنيسته أو بيعه أو ابت نار فالبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة كذا في المبسوط * ولو اشترى المرتد دارا ثم قتل لم تبطل شفعة الشفيع لان الشفعة متعلقة بتخروج المبيع وقد خرج وانفساخ العدة بعده لاوجب بطلان الشفعة ولو باع المرتد ثم قتل أو لحق بدار الحرب لا شفعة فيها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * وان أسلم المرتد البائع قبل أن يلحق بدار الحرب جاز بيعه وللشفيع فيها الشفعة ولو كان اسلامه بعد ما لحق بدار الحرب وقسمه ماله لم يكن للشفيع فيها شفعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يبيع جائز وللشفيع فيها الشفعة أسلم أو لحق بدار الحرب واذا اشترى المسلم دارا والمرتد شفيعها وقتل في رتبته أو مات أو لحق بدار الحرب فلا شفعة فيها له ولا لورثته ولو كانت امرأه مرتدة وجبت لها الشفعة فلحق بدار الحرب بطلت شفعتها وان كانت المرتدة بائعة للدار فالشفيع الشفعة وان كان الشفيع مرتدا أو مرتدة فسلم الشفعة جاز ولو لم يسلم وطلب أخذ الدار بالشفعة لم يقض له القاضي بذلك الا أن يسلم فان أبطل القاضي شفعتها ثم أسلم فلا شفعة له وان وقفه القاضي حتى ينظر ثم أسلم فهو على شفعتها وهذا اذا كان طلب الشفعة حين علم بالشراء فان لم يكن طلب اليه أن أسلم فلا شفعة له لتركه طلب الموائبة بعد علمه بالشراء ولو لحق المرتد بدار الحرب ثم بيعت الدار قبل قسمته ميراثه ثم قسم الميراث كان لورثته الشفعة واذا اشترى المرتد دارا من مسلم أو ذمي بجزء فالبيع باطل ولا شفعة فيها كذا في المبسوط * اذا اشترى الحربى المستأمن دارا ولحق بدار الحرب فالشفيع على شفعتها متى لقيه لان لحاقه بدار الحرب كونه وموت المشتري لا يبطل شفعة الشفيع كذا في المحيط * واذا اشترى المسلم في دار الاسلام دارا وشفيعها حربى مستأمن فلحق بدار الحرب بطلت شفعتها علم بالشراء أو لم يعلم واذا اشترى الحربى المستأمن دارا وشفيعها حربى مستأمن فلحقا جميعا بدار الحرب فلا شفعة للشفيع فيها لان لحاق الشفيع بدار الحرب كونه فيها هو في دار الاسلام والدار المبيعة في دار الاسلام وان كان المشتري مع الشفيع في دار الحرب فان كان الشفيع مسلما أو ذميا فدخل دار الحرب فهو على شفعتها اذا علم فان دخل وهو يعلم فلم يطلب حتى غاب بطلت شفعتها واذا طالب الشفعة ثم عرض له سفر الى دار الحرب أو الى غيرها فهو على شفعتها اذا كان على طلبه واذا كان الشفيع حربيا مستأمنا فوكل بطلب الشفعة ولحق بدار الحرب فلا شفعة له كالموت بعد التوكيل بطلب الشفعة وان كان الشفيع مسلما أو ذميا فوكل مستأمنا من أهل الحرب ثم دخل الوكيل دار الحرب بطلت وكالته والشفيع على شفعتها لان لحاق الوكيل بدار الحرب كونه وموت الوكيل يبطل الوكالة ولا يبطل شفعة الموكل فكذلك لحاقه كذا في المبسوط * واذا اشترى المسلم دارا في دار الحرب وشفيعها مسلم ثم أسلم أهل الدار فلا شفعة للشفيع * يجب أن يعلم أن كل حكم لا يفتقر الى قضاء القاضي فدار الاسلام ودار الحرب في حق ذلك الحكم على السواء وكل حكم يفتقر الى قضاء القاضي لا يثبت هذا الحكم في حق من كان من المسلمين في دار الحرب لمباشرة سبب ذلك الحكم في دار الحرب نظريا لا في جواز البيع والشراء وصحة الاستيلاء ونحوه فان العتق ووجوب الصوم والصلاة فان هذه الاحكام كلها من أحكام الاسلام وتجري على من كان في دار الحرب من المسلمين ونظير الثاني الزنا فان المسلم اذا زنى في دار الحرب ثم صار في دار الاسلام لا يقام عليه الحد كذا في المحيط * والله أعلم

بوصية ولا يحلفه لما ذكرنا أن دعوى الوصاية ليست بالارثة فان أقرب بالوصاية والمال وأنكر الموت يحلفه على علمه كافي الوارث وان أقام بيعة على كل ذلك تقبل في الكل * وأما الشراء ادعى عينا في يد رجل أنه ملكه بالشراء من فلان الغائب وصدقه ذواليد لا يؤم بالتسليم اليه قاله

السرخسي في الاقضية فان نكل يقضى له به دل هذا على انه لو اقر يوثر بالتسليم أيضا لان الشراء كالارث عند السرخسي * وأما الغريم ادعى ان له على فلان الميت ألف درهم مات (١٩٦) قبل الاداء وله على هذا الحاشير ما يقبى به وبرهن لا يسمع لانه ليس بخصم (نوع آخر)

الباب السادس عشر في الشفعة في المرض

وإذا اشترى المريض دارا بألف درهم وقيمتها ألف درهم وله سوى ذلك ألف درهم ثم مات فالبيع جائز ولا شفعة فيها الشفعة لانه انما حيا به بقدر الثلث وذلك صحيح منه في حق الأجنبي فيجب للشفيع فيها الشفعة وان باعها بالثمن وقيمتها ثلاثة آلاف وشفيعها أجنبي فله أن يأخذها بألفين كذا في المبسوط * باع المريض دارا بألف وقيمتها ألفان ولا مال له غيرها يقال للشري ان شئت خذها بثلثي الألفين والادع وللشفيع أن يأخذها بألف وثلث ألف كذا في محيط السرخسي * وإذا باعها بالثمن إلى أجل وقيمتها ثلاثة آلاف درهم فالأجل باطل ولكن يتخير المشتري بين أن يفسخ البيع أو يوتى الألفين حاله يصل إلى الورثة كمال حقهم وأي ذلك فعل فالشفيع الشفعة يأخذها بالثمن درهم حاله وان باعها بثلاثة آلاف درهم إلى سنة وقيمتها ألفا درهم ثم مات أجمعوا على أن الاجل فيما زاد على الثلث باطل ولكن اختلفوا أنه يعتبر الاجل في الثلث باعتبار الثمن أو باعتبار القيمة قال أبو يوسف رحمه الله تعالى باعتبار الثمن فيجوز ثلثي الثمن وذلك ألفا درهم ان شاء والالف الثالث إلى أجله وقال محمد رحمه الله تعالى باعتبار القيمة فيجوز ثلثي القيمة وذلك ألف وثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث ان شاء والباقي عليه إلى أجله كذا في المحيط * المريض اذا باع الدار من وارثه بمثل قيمتها وشفيعها أجنبي لاشفعة له لان بيع المريض من وارثه في مرض الموت عينان من أعيانه فاسد عنده الا اذا أجازت الورثة وان كان بمثل القيمة وعندهما جائز فيجب الشفعة ولو باعها من أجنبي والوارث شفيعها لاشفعة للوارث عنده أيضا لانه يصير كانه باعها من وارثه ابتداء وعندهما تجب الشفعة هذا اذا باع بمثل القيمة فأما اذا باع وحايي بأن باع بالثمن وقيمتها ثلاثة آلاف فان باع من الوارث وشفيعها أجنبي فلا شك أنه لاشفعة له عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما البيع جائز ولكن يدفع قدر المحابة فيجب الشفعة هكذا في البدائع * والاصح ما ذهب اليه أبو حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المبسوط * ولو باع من أجنبي فكذلك لاشفعة للوارث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لكن الشفيع يأخذها بتلك الصنفه بالتكول اليه أو بصفة مبتدأة معتدرة سواء أجازت الورثة أو لم تجز لان الاجازة محلها العقد الموقوف والشراء وقع نافذا من المشتري لان المحابة قدر الثلث وهي نافذة في الألفين فانعت في حق المشتري فتلغو في حق الشفعة هكذا في البدائع * ولو كان أحد الشفيعين وارثا أخذها الآخر ولو كان البيع في الصحة فأخذ الوارث بالشفعة ثم حط البائع في مرضه لم تجز الاجازة باقي الورثة ولو كان الحط قبل أخذ الوارث فان أخذ بطل الحط وان ترلصح كذا في التناظرية ناقلا عن النعمانية * مريض باع داره بألف درهم وقيمتها ثلاثة آلاف ولا مال له غيرها ثم مات وابنه شفيع الدار فلا شفعة للابن فيها لانه لو باعها من ابنه بمثل الثمن لم يجز وكذا في كتاب الوصايا أن على قولهما أنه ان يأخذها بقيمتها ان شاء والاصح ما ذكره هانفانه نص في الجامع على أنه قولهم جميعا كذا في المبسوط * ولو كان له مال غيرها فأجازت الورثة فله الشفعة اتفاقا كذا في شرح مجمع البحرين * وإذا باع المريض دارا وحايي فيها ثم برى من مرضه والشفيع وارثه فان لم يكن علمه بالبيع إلى الآن فله أن يأخذها بالشفعة لان المرض اذا تعقبه برى فهو بمنزلة حالة الصحة وان كان قد علم بالبيع ولم يطلب الشفعة حتى برى من مرضه فلا شفعة له كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع عشر في المتفرقات

ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير أن الشفيع اذا باع بعض داره التي يستحق بها الشفعة مشاعا غير مقسوم بعد بيع الدار المشفوعة لا تبطل به شفعته وكذلك ان باع بعضهم مقسوما مما لا يلي جانب الدار المبيعة لا تبطل به شفعته وان باع بعضهم مقسوما مما يلي المبيعة تبطل به شفعته داران طريقتيهما واحدة

في يده جارية يقول أودعنيها فلان الغائب وبرهن فقال المدعى باعها أو وهبها بعد الايداع منك وأنكره المدعى عليه يحلف بالله ما باعها أو وهبها منك * في يده عيسد ورثه من أبيه ادعى آخر أنه كان أودعه من أبيه يحلف على العلم ولو لو ان أيضا الايداع من أبيه لا يحلف له عند الثاني ومحمد رحمه الله * ولو كان مكان الايداع غصب لا يحلف للثاني اتفقا ويتفرع عنه ما اذا ادعى عبدا في يد رجل كل منهما يقول هو ان أقر لاحدهما لا يحلف للثاني وان أقر لها أمر بالتسليم اليها ولا يضمن لواحد منهما وان جحدلها قبل يحلف لهما عينها واحدة بالله ما هذا العبد لهذا ولا لهذا وقيل لكل عين على حدة ويتخير القاضي في البداية لايهما شاء وان شاء أقرع فبعد ذلك ان حلف لهما برى وان نكل لاحدهما وحلف للآخر يقضى بكل العبد الذي نكل ان حلف لاحدهما أو لا ثم نكل للثاني وان نكل للأول لا يقضى له ويحلف للثاني فان نكل له أيضا يقضى به لهما وفي دعوى الغصب يقضى بالعبد بينهما وبقيمة العبد بينهما ولو أقر بالغصب منهم أو أمر بتسليم اليها ولا يضمن قيمته لهما وان ادعى كل منهما مباشرة من ذي اليد فان أقر لاحدهما أمر بتسليم اليه ثم ان أراد الثاني أن يجانه ليس له ذلك وان جحدلها واحدا ونكل لاحدهما يقضى به ولا يحلف للثاني وان ادعى معا وجحدلها ونكل لاحدهما لا يقضى بالتكول قبل استتلاف الآخر فان قضى

ادعى كل منهما مباشرة من ذي اليد فان أقر لاحدهما أمر بتسليم اليه ثم ان أراد الثاني أن يجانه ليس له ذلك وان جحدلها واحدا ونكل لاحدهما يقضى به ولا يحلف للثاني وان ادعى معا وجحدلها ونكل لاحدهما لا يقضى بالتكول قبل استتلاف الآخر فان قضى

نفذ قضاؤه وان ادعى أحدهما شراؤه والآخر اجارته أو رهنه فان أقرب مدعى الشراء لا يحلف إلا بخزان أقرب مدعى الرهن أو الاجارة يحلف للمدعى الشراء ودعوى الهبة أو الصدقة مع قبض كدعوى الشراء ولو ادعى كل منهما الرهن أو الاجارة (١٩٧) يحلف للآخر في الجامع الصغير رجل

في يده ألف ادعاه رجلان كل منهما أنتماله أو دعاه اياه وأنى أن يحلف لهما فهذا بينهما وعليه ألف آخر بينهما كما لو أقر لهما وان حلف لهما ما انقطعت الخصومة فان حلف لأحدهما ونكل للآخر فالألف للثاني وان نكل للاول لا يقضى له حتى يحلف للثاني بخلاف ما اذا أقر لأحدهما حيث يقضى له ولا يؤخر * ولو ادعى دينافي تركة على الوصى لا يحلف الوصى الا اذا كان وارثا وكذا لو ادعى على الصغير لا يحلف أوه * جاء المسلم اليه بدراهم وقال انه الذي قبضته زوفا وأسكر رب المسلم ان كان اعترف بقبض حقه أو بالبياد لا يسمع دعوى الزيادة وان قال قبضت الدراهم أو قال قبضت ولم يرد عليه يسمع دعوى الزيادة ولو ادعى انه ساقط أو رصاص لا يسمع وكذا في البيع اذا قبض الثمن أو رب الدين قبض الدين ثم ادعى الزيادة * ولو قال لي على فلان ألف وقضاني زوفا أو ادعنى ألفا زيفا أو غصبت منه ألفا زوفا يصدق وصل أم فصل * وفي اقرار الاصل أقر البائع بقبض الثمن ثم قال لم أقبض أو أقر ببيع شيء ثم قال كنت كاذبا فيه أو المشتري أقر بقبض المبيع ثم قاله أو أقر

واحدى الدارين بين رجلين والاخرى لرجل خاصة باع صاحب الخاصة داره فلا تخيرن الشفعة بالطريق فان اقتسما الدار المشتركة فأصاب أحدهما بعض الدار مع كل الطريق الذي كان لها وأصاب الآخر بعض الدار بلا طريق وفتح الذي لا طريق له لتصميمه بابا الى الطريق الاعظم وهما جميعا جازان للدار التي بيعت فالذي صار الطريق له أحق بشنعتها فان سلم هو الشفعة أخذها الآخر بالجوار ولا ينطل شفته بسبب هذه القسمة كذا في المحيط * لو أخذ الشفيع الارض بالشفعة فبنى فيها أو غرس ثم استخفت وكلف المستحق الشفيع بالقلع فقلع البناء والغرس رجع الشفيع على المشتري بالثمن ولا يرجع بقيمة البناء والغرس لاعلى البائع ان كان أخذها منه ولا على المشتري ان أخذها منه معناه لا يرجع بما نقص بالقلع كذا في التبيين * والشفعة عندنا على عدد الرؤس فاذا كانت دارين ثلاثه فكل واحد منهم نصفها ولا تخير لهما ولا تخرسدسا فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران الشفعة فضى بالشفيع المبيع بينهما نصفان وان باع صاحب السدس قضى بينهما نصفين في السكول ولو أسقط بعضهم فهمى للمباين السكول على عددهم ولو كان البعض غائباً يقضى بهما بين الحضور على عددهم واذا قضى الحاضر بالسكول ثم حضر آخر قضى له بالنصف ولو حضر ثالث قضى له بثلث ما في يدك واحد فلو سلم الحاضر بعد ما قضى له بالسكول لا يأخذ القادم الا بالنصف كذا في الكافي * رجل زعم أنه باع داره من فلان بكذا ولم يأخذ الثمن فقال فلان ما اشتريتها منك كان للشفيع أن يأخذها بالشفعة هذا اذا أقر أنه باع من فلان وفلان حاضر ينكر الشراء فأما اذا كان غائباً فلا خصومة للشفيع مع المشتري كذا في المحيط * دار بيعت بجنب دار رجل والجوار يرفعون رقبه الدار المبيعة له ويحلف أنه لو ادعى رقبته تبطل شفته وان ادعى الشفعة لا يسمع كنه دعوى الدار أنها له ما يصنع حتى لا تبطل شفته فالوايقول هذه الدار دارى وأنا ادعى رقبته فان وصلت اليها والافأعلى شفتى فيم الان هذه بالجملة كلام واحد فلم يتحقق السكوت عن طلب الشفعة كذا في فتاوى قاضيخان * عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا ادعاهما فقال بينتى غيب ولكنى أخذها بالشفعة فهو اقرار ان البائع ما لك فلا تقبل بينته بعد ذلك وعنه أنه تبطل الشفعة بدعوى المملك ولو ادعى النصف وقال أقيم البينة وأخذ الباقي بالشركة جاز كذا في التتارخانية رجل له دار غصبا غاصب فبيعت دار بجنبها أو الغاصب والمشتري جاهدان الدار والشفعة ينبغي له أن يطب الشفعة حتى اذا أقام البينة على المملك تبين أن الشفعة بائنة فاذا طلب الغاصب الى القاضى ويجوز القاضى على صورة الامر فبعد ذلك يتظر ان أقام البينة قضى له بالدار وبالشفعة في الدار الاخرى لان الثابت بالبينة كالثابت معانية وان لم يقيم بينته حلفها جميعا فان حلفا لا يقضى له باحدى الدارين وان نكل لا يقضى له بالدارين وان حلف الغاصب ونكل المشتري لا يقضى بالدار الغصوبة ويقضى له بالشفعة وان كان على العكس فالحكم على العكس لان السكول اقرار وقرار كل مقرحة في حقه خاصة كذا في محيط السرخسى * واذا اشترى دارا وله شفعة فبيعت دار بجنب هذه الدار فطلب المشتري بالشفعة وقضى له بها ثم حضر الشفيع يقضى له بالدار التي بجواره ويمضى القضاء في الثانية للمشتري ولو كان الشفيع جارا للدارين والمسألة بحالها يقضى له بكل الدار الأولى والنصف في الثانية كذا في البدائع * وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن اشترى نصف دار ثم اشترى آخر نصفها الاخر فخصمه المشتري الاول فقضى له بالشفعة بالشركة ثم خصمه الجار في الشفعتين فالجار أحق بالشراء الاول ولا حق له في الثاني لتعلق قضاء القاضى به وكذلك لو اشترى نصفها ولو كان المشتري للنصف الثاني غير المشتري للنصف الاول فلم يخصه فيه حتى أخذ الجار النصف الاول فالجار أحق بالنصف الثاني كذا في المحيط * الاصل أن الشفعة انما يتحقق بملاك قائم وقت الشراء لا يملك مستحدث لان السبب هو اتصال المالكين فيعتبر قيامه وقت الشراء واذا أخذ يكون بمنزلة الاستحقاق فان كان بقضاء ثبت في حق كافة الناس وان كان برضا ثبت في حقهما خاصة اشترى

المدينون بقبض الدين ثم قاله أو الواهب أقر بالهبة ثم قال كنت كاذبا فيه يصدق في السكول ويحلف استحسانا وهو مذهب الامام الثاني رحمه الله وروى عن محمد رحمه الله أنه رجع الى هذا القول وعند الامام ومحمد لا يحلف وهو القياس قال السرخسى رحمه الله الاحتياط في الاخذ بقول

الامام الثاني ومشايخنا أخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء اذا خبر ليس كالعبان وبعض أئمة بخاروا وخوارزم فوضه الى القاضي ان رأى المصلحة في التحليف حلف ورأيت فتاوى أئمة (١٩٨) خوارزم على أن المقر له يحلف بالله ما كان كاذباً ولا هازلاً في اقراره فانه يقع عندنا كثيراً

داراً بالثمن وتقبضاً فادعى آخر وصالحه المشتري على خمسة مائة على انكار فأخذ الشفيع من المشتري بالبيع الأول رداً للمدعى ما قبض على المشتري لان القاضي لما قضى بالشفعة فقد قضى بكون الدار ملكاً للبائع فتبين أنه لا خصومة بينه وبين المدعى ونظراً أن المدعى أخذ مالاً بازاء حقه ولا بازاء دفع الخصومة فانتقض الصلح ولو أخذ الشفيع بغير قضاء لا يرتدان الاخذ حصل بتراضيهما او تراضيهما محجة في حقهما لا في حق غيرهما فيجعل كبيع جديد جرى بينهما فظهر أنه لا خصومة بينهما كذا في محيط السرخسي * ولو أن رجلاً ورث داراً فبيعت داراً بجنبها فأخذها بالشفعة ثم بيعت داراً أخرى بجنب الدار الثانية ثم استعقت الدار المورثة وطلب المستحق الشفعة فانه يأخذ الدار الثانية ويكون الوارث أحق بالدار الثالثة هكذا ذكر القدروري ولم يذكر ما اذا لم يطلب المستحق الدار بالشفعة وذكر في المنتقى ان الدار الثانية ترد على المقضى عليه بالشفعة يعنى الذى كان اشتراها والدار الثالثة تترك في يدي الذى هي في يديه كذا في الظهيرية * رجل اشترى داراً وقبضها فأراد الشفيع أخذها فقال المشتري بعتم من فلان وخرجت من يدي ثم أودعنيها لا يصدق وجعل خصم الشفيع وان أقام البينة على ذلك لا تسمع بيئته وكذلك لو قال وهبتم فلان وقبضتاهم أو دعنيها لا يقبل قوله ولو أقام على ذلك بيئته لا تسمع بيئته فان حضر المشتري في الفصل الأول والموهوب له في الفصل الثاني وكان ذلك بعد قضاء القاضي للشفيع وأقام البينة على الشراء وعلى الهبة لا تسمع بيئته وكان القضاء بالشفعة قضاء على المشتري والموهوب له لان صاحب اليد صار مقضياً عليه فكل من ادعى تلقى الملك من جهة صاحب اليد صار مقضياً عليه دار في يد رجل يدعى أنه اشتراها من فلان ونقد الثمن والدار تعرف لفلان وادعى فلان أنه وهبها للمدعى وأراد أن يرجع في الهبة فالقول قول فلان فان لم يقض القاضي للواهب بالرجوع حتى حضر شفيع الدار فهو أحق بالدار من الواهب وان لم يحضر الشفيع قضى القاضي بالرجوع للواهب فأدعى له بالرجوع ثم حضر الشفيع نقض الرجوع وردت الدار على الشفيع ولو كان صاحب اليد ادعى انه اشتراها من فلان على أن فلاناً بالخيار ونقد الثمن وادعى فلان الهبة والتسليم وحضر الشفيع أخذها بالشفعة وبطل الخيار لان صاحب الدار لا يقر بالهبة والتسليم الى صاحب اليد فقد ادعى بثبوت الملك له واقاراره بثبوت الملك له اسقاط منه للخيار وصاحب اليد مقر بالشراء فثبتت الشفعة باقرار صاحب اليد بالشراء عند سقوط خيار صاحب الدار وفي الاصل اذا كانت الدار في يد البائع وقضى القاضي للشفيع بالشفعة على البائع فطلب الشفيع من البائع الاقالة فأقاله البائع فالاقالة جائزة وتعود الدار الى ملك البائع ولا تعود الى ملك المشتري ويجعل في حق المشتري كان البائع اشترى الدار من الشفيع وكذلك ان كانت الدار في يد المشتري وقضى القاضي بالدار للشفيع قبل أن يقبض الشفيع الدار من المشتري ان أقام مع البائع صحته الاقالة وصارت الدار ملكاً للبائع في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * اذا مات الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة قبل أن يقبض الدار وقبل أن يقبل الثمن كانت الدار لورثة الشفيع لان قضاء القاضي بالشفعة بمنزلة البيع ولو مات الشفيع بعد ما اشترى الدار كانت الدار ميراثاً 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 وتقبل الزيادة لان رد الدار على المشتري بمنزلة الاقالة والاقالة انما تكون بالثمن الأول وكذا لو طالب المشتري من الشفيع بعد ما قضى القاضي له بالشفعة أن يرد الدار على البائع بزيادة في الثمن فنقل كانت اقالة والاقالة كما تكون بين البائع والمشتري تتحقق بين البائع والشفيع كذا في فتاوى قاضيخان * واذا مات الشفيع بعد البيع قبل أن يأخذ بالشفعة لم يكن لوارثه حق الاخذ بالشفعة عندنا ولو كان بيع الدار بعد موته كان له فيها الشفعة كذا في المبسوط * واذا مات البائع والمشتري والشفيع حتى فلا شفيع الشفعة كذا في

أن الانسان يقسم ويكتب الوثيقة قبل الاستيفاء ثم يستوفى فإذا قال اقرار كردم وقبالة دادم وزرنيكرفتم يحلف المقر له كما قلنا * البائع اذا أقر يقبض الثمن ثم قال لم أقبض عند الامام الثاني يصدق ويحلف بالله ليس عليك هذا القدر من الثمن كذا قاله القاضي الامام وهو الاستحسان والقياس عدم قبول قوله للتناقض كالمو برهن البائع على أنه لم يقبض الثمن والفرق للثاني أن البينة لا تقبل على النفي والاستحلاف يجري فيه وفي الاثبات والتناقض يمنع قبول البينة لا اليمين وفي الخزانة يباع عينا بالدراهم وأخذ القبالة بالدينار مرة للعقد فيما بينه وبين الله تعالى فلو برهن أن العقد بالدراهم يقضى بالدراهم فان لم يكن له بيئته يحلفه عند الثاني بالله عا. هـ. ذ. نا. ي. ر. و. عليه الفتوى فان مات المقر وادعى ورثته أنه كان أقر بثلثة يحلف المقر له بالله لقد أقرتلك اقراراً صحيحاً كذا أجاب الزعفراني لانهم ادعوا عليه أمراً لو أقر صح فانما أنكر حلف وان مات المقر له هل يحلف وارثه ذكر في بعض تعليقات بعض البخاريين أنه يحلف الوارث على العلم وسمعت عن والدى رحمه الله وثقة أيضاً انه

لا يحلف وهو من المسائل التي يحلف المورث ولا يحلف الوارث كما اذا ادعى المودع رد الوديعة أو هلاكها ومات قبل فتاوى أن يحلف ولا يحلف وارثه نص عليه في الجامع الكبير * أخرج صاحب اقرار رجل فادعى المقر ان المقر له رد اقراره وأنكر له أن يحلفه كالمودع

عليه البيع فاقربه وادعى الرد والاقالة فانكر المشتري له أن يحلفه وان برهن البائع أو المشتري أو المذنون أو الدائن على أنه لم يقبض لا يقبل
لأنه على النبي والامام الثاني يستحلف بلا طلب في أربع مواضع في الرد بالعيب يحلف المشتري (١٩٩) بالله ما رضيت بالعيب والشفيع بالله

فتاوى قاضيخان * واذ مات المشتري والشفيع حي فالشفيع الشفعة وان كان على الميت دين لا تباع الدار
في دينه وأخذها الشفيع بالشفعة وان تعلق بالدار حق الغريم والشفيع كذا في المحيط * فان باعها القاضي
أو الوصي في دين الميت فالشفيع أن يبطل البيع ويأخذها بالشفعة كما لو باعها المشتري في حياته وكذلك لو
أوصى فيها بوصية أخذها الشفيع وبطلت الوصية كذا في المبسوط * أثبت الشفعة بطليين ومات فليس
للوارث أخذها بالشفعة كذا في السراج الوهاج * ولو كان الشفيع قد ملكها بتسليم المشتري إليه ثم مات يكون
ذلك ميراث الوارثه هكذا في السراج الوهاج * واذ احط البائع عن المشتري بعض الثمن سقط ذلك عن
الشفيع وكذا اذا احط بعدما أخذ الشفيع بالثمن يحط عن الشفيع حتى يرجع عليه بذلك القدر وكذا اذا
أبرأه عن بعض الثمن أو وهبه له فحكه حكم الحط ويأخذها الشفيع بما بقي واذ احط عنه جميع الثمن لم يسقط
عن الشفيع وهذا اذا كان حط الكل بكامة واحدة أو ما اذا كان بكلمات يأخذها بالاخيرة كذا في السراج
الوهاج * واذ زاد المشتري البائع في الثمن لم تلزم الزيادة الشفيع حتى أنه يأخذها بالثمن الأول كذا في
الجوهرة النيرة * رجل اشترى دارا من رجل بألف درهم وتقاضاه ثم زاده في الثمن ألفا آخر من غير أن
يتناقض البيع ثم علم الشفيع بالالفين ولم يعلم بالف فأخذها الشفيع بالفين فلا يخلو ما أن يكون الاخذ
بحكم أو بغير حكم فان أخذها بحكم أبطله القاضي ثم قضى له أن يأخذها بالشفعة بالالف لأنه كان قضى له
بغير ما وجبت به الشفعة وان أخذها بغير حكم فهذا شراء مبتدأ فلا ينقض وفي جامع الفتاوى ولو اشترى
دارا فهو بالرجل ثم جاء الشفيع بأخذ الدار ويضع الثمن على يدي عدل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند
محمد رحمه الله تعالى لا يأخذ حتى يحضر الوهاب كذا في التتارخانية * مكاتب مات عن وفاء ثم بيعت دار
بجواره فأتى ورثته كتابته فلمهم الشفعة لأنه حكم بحكم بغيره في آخر حياته فثبت جوارهم قبل البيع كذا في
الكافي * رجل اشترى دارا لها شفيع فقال الشفيع أجزت البيع وأنا أخذ بالشفعة أو قال رضيت
بالبيع وأنا أخذ بالشفعة أو قال سلمت البيع وأنا أخذ بالشفعة وفي الفتاوى أو لاحق في فيها فهو على
شفعته اذا وصل واذ فصل وسكت ثم قال أنا أخذ بالشفعة فلا شفعة له كذا في التتارخانية * عن محمد
رحمه الله تعالى رجل اشترى من آخر دارا وجاء شفيع الدار وادعى أنه كان اشترى هذه الدار من البائع
قبل شراء هذا المشتري فأقر المشتري بذلك ودفع الدار الى الشفيع ثم قدم شفيع آخر وأنكر شراء الشفيع
أخذ الدار كلها بالشفعة واذ قال المشتري للشفيع ابتداء قد كنت اشتريت هذه الدار قبل شرائي وهي لك
بشرائك قبلي وقال الشفيع ما اشتريتها وأنا أخذها بشفعتي فأخذها الشفيع من المشتري ثم قدم الشفيع
الآخر فليس له الا نصفها كذا في المحيط * اشترى دارا وقال اشتريتها فلان وأشهد ثم جاء الشفيع فهو
خصم له الا أن يقيم بينة أن فلانا وكله فحينئذ لا يكون خصما ولو قال العاقدان تباعنا بألف ورطل من
خمر وقال الشفيع لابل بالالف فالتقول للشفيع وفي شرح الطحاوي الوكيل بالشراء اذا اشترى فحضر
الشفيع بأخذ الوكيل ويكتب العهدة عليه ولا يلتفت الى حضور الموكل كذا في الظهيرية * اشترى دارا بعد
فوجد العهدة أعور فرضيه فالشفيع يأخذ الدار بقيمتها محيضا وكذلك لو رده بالعيب لان البيع حين وقوعه
بالعبد سلم الامام عيا كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عقارا بدارهم جزافا واتفق المتبايعان على
أنهما لا يعلنان مقدار الدارهم وقد هلك في يد البائع بعد التقاض فالشفيع كيف يفعل قال القاضي
الامام أبو بصير يأخذ الدار بالشفعة ثم يعطى الثمن على زعمه الا اذا أثبت المشتري الزيادة عليه كذا في
الظهيرية * رجل له أرض كثيرة المؤن والخراج لا يشترتها أحد فقباها من انسان مع دار له قيمتها
ألف بألف ولدار شفيع يأخذها بحصتها من الثمن فيقسم الثمن على قدر قيمة الدار وقيمة الارض ان اشترها
أصحاب السلطان وان كانت لا يرغب فيها أحد يعتبر قيمتها آخر وقت ذهب رغبات الناس عنها لان القسمة

اذ طلبت فبرض الثقة
على زوجها الغائب تحلف
بالله ما خلفك زوجك شيئا
ولا أعطاك النفقة والرابع
يحلف المستحق بالله ما بعث
وعندهما لا يحلف في الكل
بالطلب وهذا بناء على جواز
تلقين الشاهد وأجمعوا على
أن من ادعى ديناً على ميت
يحلفه القاضي بسلا
طالب الوصي والوارث بالله
ما استوفيته من المذنون ولا
من أحد اذ اداه اليك عنه ولا
قبضه لك قابض بامر لك ولا
أبرأه منه ولا شيأ منته ولا
أحلت بذلك شيأ منسه على
أحد ولا عندك به ولا شي
منه رهن * عيذ في يد رجل
ادعاه آخر أنه ماله اشتراه
من فلان منذ سبعة أيام
وقال ذواليد اشترته من
ذلك الرجل منذ عشرة أيام
فقال المدعى ذلك البيع كان
تلمذة له أن يحلفه * ادعى على
آخر مالا برهن عليه وقضى
به فاخذ المدعى ثم ان المدعى
عليه ادعى على المدعى ما لاقاه
يسأل ان قال هو ذلك المال
المقضى به لا يسمع دعواه
لانه صار مقضيا عليه وان
قال هو مال آخر فهو دعوى
مبتدأ
(الثالث في كيفية
الاستحلاف)
التحليف بالطلاق والعتاق

والايمان المغلظة لم يجوزها كرمشايجنا * فان مست الضرورة فتى بان الراى الى القاضي * فلو حلفه بالطلاق فشكل وقضى بالمال لا يتقد
قضاؤه وان حلفه بالله ثم قال بالله كه اين سو كند راست خوردى فنشكل لا يكون اقرارا ولو قضى لا يتقد * وان حلف المدعى عليه بالطلاق ثم

برهن المدعى على المال ان شهدوا على الافراض لا يفرق لان بقاء الدين بالاستصحاب والحلف كان على عدم قيام الدين وقيام الدين لم يثبت بدليل يكون حجة وان شهدوا على قيام (٢٠٠) الدين فان قالوا له عليه كذا وقضى به القاضى يفرق بينه وبين امرأته ذكره في شرح

تعمد القصة كذا في القصة * ويمكن أن يقال على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجعل كل الاتف بمقابله الدار اذا لم تكن الضيعة قيمة أصلا كذا في المحيط * وذكر في المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل في يده دار عرف القاضى أنها له فبيعت دار يجنب هذه فقال الشفيع بعد بيع الدار التي فيها الشفعة داري هذه لفلان وقد بعتهما مندة وقال هذا في وقت يقدر على أخذ الشفعة لو طلبها لنفسه فلا شفعة له ولا للمقر له حتى يقيم البيعة على الشراء لان الاقراء حجة قاصرة تصح في حق المقر لا في حق غيره كذا في محيط السرخسي * وفي التناوي العتامة ولو شرط المشتري الخيار للشفيع فقال أجزت على أن لي الشفعة جازوان لم يقل على أن لي الشفعة بطلت وينبغي أن يؤخر حتى يجيز البائع أو تضي المدة كذا في التناوية * شفيع استولى على أرض من غير حكم (١) ان كان من أهل الاستنباط وقد علم أن بعض الناس قد قال ذلك لا يصير فاسقا وان كان لا يعلم فهو فاسق لانه ظالم بخلاف الأول لانه ليس بظالم كذا في الفتاوى الكبرى * رجل ادعى قبل رجل شفعة بالجوار والمشتري لا يرى الشفعة بالجوار أو أنكر شفيعته بحلف بالله ما لهذا قبلك شفعة على قول من يرى الشفعة بالجوار رجل اشترى دارا ولم يقبضها حتى بيعت دارا أخرى فبجانبها للمشتري الشفعة رجل طلب الشفعة في دار فقال له المشتري دفعها اليك ان علم الشفيع بالثمن ففي هذا الوجه التسليم صحيح وصارت الدار ملكا للشفيع واذ لم يعلم الشفيع بالثمن لا تصير الدار ملكا للشفيع وهو على شفيعته هكذا في المحيط * رجل ترك دارا قيمتها ألفان وعليه دين ألف وأوصى بثلث ماله لرجل فرأى القاضى بيع الدار كلها والوارث والموصى له شفعان أخذاهما بالشفعة ولو لم يكن عليه دين وكان في الورثة صغير فرأى القاضى يبيعها وليس للموصى له ولا للورثة شفعة ولا للصغيران كبر وطبها كذا في الجامع الكبير * وسئل على بن أحمد رحمه الله تعالى عن رجل اشترى دارا وطلب الشفيع الشفعة فسلم اليه المشتري الشفعة الا أنهم ما تنازعا في الثمن فلم يأخذه وأتى على ذلك مئة ثم أراد أن يأخذ بما قال المشتري ليس له ذلك الا أن يرضى بذلك المشتري وان كان ثبت أن الثمن على ما قال الشفيع فله ذلك ولا تبطل شفيعته اذا صح أن الثمن على ما قال الشفيع كذا في التناوية * رجل في يده دار جاءه رجل وادعى شفيعته او قال للذي في يده هذه الدار اشترى بها من فلان وصدقه البائع في ذلك وقال الذي في يده الدار ورثتها عن أبي وأقام الشفيع البيعة أنها كانت لابي البائع مات وتركها ميراثا للبائع ولم يقيم البيعة على البيع فالقاضى يقول للذي في يده ان شئت فصدق الشفيع وخذ منه الثمن وتكون العهدة عليك وان أبي ذلك أخذ الشفيع الدار ودفع الثمن ويرد البائع الثمن على المشتري والعهدة على البائع وكذلك لو قال الذي في يده وهما لي فلان وقال الشفيع اشترى بها من فلان وصدق البائع الشفيع فهو على ما وصفت لك كذا في المحيط * دور مكة لا يصح بيعها الا بناءها ولا شفعة فيها وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز بيعها وفيها الشفعة وبه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وعليه الفتوى كذا في القصة في باب وقت ثبوت الشفعة * وفي التناوي العتامة ولو بنى الشفيع ثم وجد بها عيبا يرجع بالنقصان ورجع المشتري على بائعها بضمان كان الأول بقضاء كذا في التناوية * وان كان المشتري اشترى الدار على أن البائع يرى من كل عيب بها أو كان بها عيب علم

الجامع للصدر * ادعى على آخر ألقا قرضا بحلفه بالله الذي لا اله الا هو ما لهذا عليك الف مما يدعيه من القرض ولا أقل من ذلك هذا مذهبنا ومذهب الثاني رحمه الله أيضا في الصحيح وما يروى عنه أنه يحلف بالله ما أقرضه على السبب فكذا خلاف مذهبه وذكر الخصاص أنه يحلف بالله قبلت ولا عليه لاذكره محمد رحمه الله في الصلح * امرأة ادعت الحرية بحلف بالله ما هي حرة الساعة بكذا العتق الذي تدعى قبلت ولا يحلف على العتق عند الثاني ويحلف ما أعتقها وان المدعى عبد ان المولى ذمى فكذلك وان مسلم فيحلف بالله ما أعتقه * ادعت على زوجها طليقة رجعية يحلف بالله ما هي طالق منك الساعة فان ادعت البائن ففي ظاهر الرواية بالله ما هي بائن منك الساعة بواحدة أو ثلاث على حسب الدعوى أو بالله ما طلقها البائن أو الثلاث في هذا النكاح المدعى ولا يحلف ما طلقها ثلاثا مطلقا وكذا لو لم تدع ولكن شهد واحد عدل أو جماعة قساق بالبائن * ادعت أنها سأته الطلاق فقال لها أمرتك بيدك فاخترت بذلك النفس ونفسها وحرم عليه فأنكر الزوج الامر والاختيار لا يحلف على

الحاصل بلا خلاف ويحلف على السبب ويحلف عليه ويحلف بالله ما جعلت أمرها يدها منذ آخر تزوجت بها المشتري بعد سؤاها الطلاق ولا علمت أنها اختارت نفسها بذلك التزويض في مجلس التفويض لجواز الإيقاع بالتفويض والتزويج بعده ولو أطلق لم

يتمكن الزوج من الخلف فلو أقر الزوج بهذا ثم ادعى النكاح لا يصدق بلائينة وقال الامام الثاني يحلف على الامر والاختيار كما ادعت المرأة الا اذا عرض وقيل عند الكل يحلف كما ادعت فان أقر بالامر وأنكر الاختيار يحلف على عدم (٢٠١) العلم بالاختيار وفي دعوى البيع

يحلف بالله ما هذا عليك من العبد الذي يدعى أنه باعك وعلى قياس قول الثاني يحلف على الشراء بالله ما اشتريت هذا اذا ادعى تسليم المبيع فان ادعى أنه لم يسلمه يحلف ما عليك من هذا العمد وقض العمد ولا شيء منه قال الامام رحمه الله لا أحلفه ما اشتريت ولا ما أودعك ولا ما أعارك ولا ما استأجرت منه ولكن أحلفه ما له قبلك ما ادعى وهو قولهما وكذا ان كان المدعى هو المشتري وذ كرتسليم الثمن يحلف على الحاصل الاروابة عن الثاني وان ذكر أنه لم يسلم الثمن يقال له أحضر الثمن فان أحضر مجلس القضاء يحلف ما عليك قبض الثمن ولا تسليم المبيع من الوجه الذي يدعى وعن الامام الثاني أنه ان ادعى الماطلة يحلف عليه وان ادعى ما لا يسبب يحلف على السبب بالله ما استقرضت هذا المال أو ما غصبت منه الآن يقول المدعى عليه لا تحلفني هكذا فانه قد يستقرض ثم لا يكون ذلك المال عليه بان يردّه أو يبرئه وبه أخذ بعض المشايخ وقال الامام الخواص في نظر الى جواب المدعى عليه ان أنكر السبب يحلف عليه وان قال ليس له على هذا المال فعلى الحاصل بالله ما عليك

المشتري بذلك ورضى كان للشفيع أن لا يرضى بالعيب ويرد كذا في فتاوى قاضيان * وفي الاصل اشترى دارا وهو شفيقها ولها شفيع غائب وتصدق المشتري بيت منها وطر يقه على رجل ثم باع ما بقي منها ثم قدم الشفيع الغائب فأراد أن ينقض صدقة المشتري ويبيعه فاذا باع ما بقي من الدار من المتصدق عليه ليس له أن ينقض صدقته في كل الدار غائبة في النصف واذا باع باقي الدار من رجل آخر كان للغائب أن ينقض صدقته في الكل وفي الاصل أيضا تسليم الشفعة في البيع تسليم في الهبة بشرط العوض حتى ان الشفيع اذا أخبر بالبيع فسلم الشفعة ثم تبين أنه لم يكن بيع وكان هبة بشرط العوض فلا شفعة له وكذلك تسليم الشفعة في الهبة بشرط العوض تسليم في البيع كذا في المحيط * رجل اشترى دارا وهو شفيقها بالحوار فطلب جار آخر فبها الشفعة فسلم المشتري الدار كلها اليه كان نصف الدار بالشفعة والنصف بالشراء كذا في الظهيرية * اذا باع دارا على أن يكفل فلان الثمن وهو شفيقها فكفل لاشفعة له كذا في القنية * واذا وقع الصلح على دين على دار ثم تصادقا أنه لا دين لاشفعة لاشفيع ولو كان مكان الصلح بيع فللشفيع الشفعة كذا في التتارخانية * رجل اشترى أمة بألف وتقابضها وجد بها عيبا بقصها العشر فأقر البائع او بجد فصالحه على دار جاز وللشفيع أخذها بحصة العيب استمسكا لان العيب الغائب مال ولهذا لا يمنع الرجوع بقيمة النقض مع أن الاعتياض عن الحق لا يجوز ولو اشترى بحصة العيب شيئا يجوز فثبت أن الدار ملكت بازاء المال وللمشتري أن يبيعه امرأته على كل الثمن وليس له أن يبيع الدار والامة معا بحصة بدون البيان فان وجد المشتري بالدار عيبا فتردها بقضاء قبل أن يأخذها الشفيع بطلت شفيعته وعاد المشتري على بجنه في العيب وله أن يراجع الامة على كل الثمن ما لم يرجع بالعيب اشترى دارا وصالح من عيبها على عبد أخذها الشفيع بحصته فان فعل فاستحق العبد أو رد بجنازة أو شرط في الصلح فالشفيع بالخيار ان شاء أدى حظ العيب الى المشتري وان شاء رد الدار ويكون المشتري على الحجة مع البائع ان أخذها بالقضاء لانه فسخ في حق الكل وكذا ان كان المشتري رد العبد بعيب بقضاء ولو رده برضا الشفيع كذا في الكافي * الاستحقاق بحق سابق على العقد يبطل العقد ويحق متأخر عنه لا يبطله والشفيع كما تقدم على المشتري يتقدم على من قام مقام المشتري اشترى دارا بألف فزاد المشتري في الثمن أو صالح عن دعوى فباعها بكثر ثم أخذها الشفيع بألف بقضاء رجوع المشتري على البائع بالزيادة وعلى المدعى ببدل الصلح لان الشفيع استحقها بحق سابق على الصلح وعلى الزيادة فأوجب بطلان الصلح والزيادة من الاصل ولو سلم المشتري الدار الى الشفيع بغير قضاء في الزيادة يرجع على البائع وفي بدل الصلح لا يرجع على المدعى ولو كان المشتري شفيقها أيضا فقضىها المشتري ووجهها رجل فلنشر يكره أخذها فإذا أخذ تبطل الهبة في النصف الاخر كذا في التتارخانية * رجل شهد بالرجل فتردت شهادته ثم اشترى الشاهد ولها شفيع فشفيعها أحق من المقر له فان لم يكن لها شفيع ولكن المشتري اشترى الرجل أمره بذلك فالدار لا امر دون المقر له فان اشترى لنفسه والشفيع غائب فله قرله أن يأخذ الدار فاذا اشترى الدار من المقر له ما يساقبل أن يحضر الشفيع فحضر الشفيع فهو بالخيار ان شاء أخذها بالشراء الاول وان شاء أخذها بالشراء الثاني ولو اشترى الدار رجل آخر من ذي اليد ثم اشترى الشاهد من ذلك الرجل بخير الشفيع فان أخذها بالبيع الاول بطل البيع الثاني ورجع الشاهد بالثمن على بائعه تصادق البائع والمشتري أن البيع كان تجبته أو كان فيه خيار البائع أو المشتري وفسخا العقد لا يصدق فان في حق الشفيع وله الشفعة أمر بشراء دارين بعبد عين للمأمورة جعل صح الشراء لا أمر ورجع المأمور على الأمر بقيمة العبد داران متصلتان لرجلين وكان كل واحد من الدارين مشتركة بينهما فباع كل واحد منهما ما حظه من هذه الدار بمحض صاحبه من الدار الاخرى فالشفعة لهما دون الجيران هكذا في الكافي * دار بيعت ولها ثلاث شفعاء أحدهم حاضر وطلب الكل وأخذها ثم

(٢٦ - فتاوى خامس) هذا المال الذي يدعى ولا شيء منه وهو أحسن الاقوال عندى وعلمه أكثر القضاة ذكره القاضي * غصب جارية وتوغيها فبرهن المالك بينة على أنه غصب منه جارية فانه يجبس حتى يمحي منها ويرد على المالك وهذه الدعوى صحيحة مع قيام الجاهالة

الضرورة وان لم يكن للمالك بينة يحلفه مال هذا عليك جارية ولا قيمته او هو كذا درهمه او اقل من ذلك ولا يتخلو إما أن يكون المغضوب في يده قائماً
أو هالكاً ولا يدري في القائم بأمره (٣٠٣) باحضاره بلا ذكر القيمة وهذا هو الحكم في جميع المنقولات وفي القدوري لا بد من ذكر

حضر أحد الغائبين فله أن يأخذ نصف ما في يده فان صالحه على الثلث فله ذلك وان حضر ذلك الثالث أخذ
من صاحب الثلث ثلث ما في يده فيضمه الى ما في يدا الآخر فيقسمه ثلثه فان كان لهم شريك رابع أخذ
من صاحب الثلث نصف ما في يده فيقسمه ثلثه الى ما في يدا الآخر وقسمه ثلثه فان كان لهم شريك رابع أخذ
خمس عشرة لكل واحد خمسة ولو أن الرابع ظفر بمن أخذ الثلث لا غير وقد قسمت الدار على ثمانية عشر أخذ
نصف ما في يده دارها ثلثة شفعاء اشترى اثنان منهم الدار على أن لهما السدس والباقي للآخرين
الشرط ولا شفعة لاحدهما في نصيب الآخر لان كل واحد منهما بالشرط لصاحبه نصيباً معلوماً صار مسلماً
شفعته فيما صار لصاحبه لانه انما يسلم المشروط لصاحبه اذا انقطعت شفعته عنه فان حضر الثلث قسمت
الدار على ثمانية عشر لاشترى السدس سهمان ولكل واحد ثمانية والمسألة تتخرج من تسعة لانها تحتاج الى
حساب له ثلث وثلثه ثلث وثلثه نصف صحيح وأقله تسعة لان مشترى السدس سلم الشفعة في ثلثي الدار
لانه لم يكن مسلماً شفعته في قدر المأخوذ وفي مثل المأخوذ لان المأخوذ سلم له ومثله سلم لصاحبه بلا تسليم
فظهر أن تسليمه في ثلثي الدار فكان الثلث بينهم أثلاثاً بالاستواء حقوقهم فيه والثلثان بين الآخر نصفين
وهذه السهام تتخرج من تسعة فان لقي الثالث صاحب السدس ولم يلق الآخر أخذ نصف ما في يده لما عرف
وان لقي الآخر قسمت الدار بينهم على ثمانية عشر على ما مر كذا في محيط السرخسي * باع نصف داره
واخذ الجار وقاسمه بقضاء أو بغيره وحضر الشريك في الطريق بأخذ ما في يده ولا ينقض القسمة بخلاف
ما لو اشترى داراً وأخذ الشفعان واقسمهما ثم حضر الثالث فان حضر الشفعين الثالث ولم يلق الشفعين بل
لقى أحدهما فانه يأخذ ربع ما في يده لانصفه قال المشتري لاحد الشفعين اشترى الدار لك بأمرك
فصدقه المقر له وكذبه الآخر فالدار بينهما بالشفعة وان قال المشتري الدار لك ولم تكن لي أو اشترىتها قبلي
أو وهبتك وقبضت فصدقه المقر له وكذبه الآخر بطلت شفيعته وكانت الشفعة كلها للآخر كذا في الكافي
* واذا باع المفاوض داره خاصة من ميراث وشريكه شفيعها بداره خاصة من ميراث فلا شفعة له فيها كذا
في المبسوط * وتسليم أحد الملتزمين شفيعته صاحبه بسبب داره خاصة ورثها جاز كذا في محيط السرخسي
* ولو كان المضارب هو الشفعين بدار من المضاربة في حياجه وليس في يده من مال المضارب بغيره فاسلم
المضارب الشفعة كان لرب المال أن يأخذها لنفسه وان سلم رب المال كان للمضارب أن يأخذها لنفسه
كذا في المبسوط * اشترى المضارب ببعضه داراً واشترى رب المال الى جنبها داراً أخرى لنفسه فلم يضارب
أخذها بالشفعة بما بقي من مال المضاربة كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى المضارب دارين بمال
المضاربة وهو ألف درهم يساوي كل واحدة منهما ألف درهم فبعت دار الى جنب احدهما فلا شفعة
للمضارب فيها والشفعة لرب المال لان كل واحدة منهما مشغولة برأس المال والمضارب شريكه في الربح ولا
ربح في واحدة منهما فلا يأخذها المضارب بالشفعة وهذا لان الدور لا تقسم قسمة واحدة لما فيها من
التفاوت في المنفعة فيعتبر كل واحدة منهما على الأفراد ولو كان في احدهما ربح كان له الشفعة مع رب
المال لانه شريك فيها بحصته من الربح كذا في المبسوط * مضارب في يده ألفان من مال المضاربة اشترى
بأحدهما داراً ثم اشترى بالآخر داراً هو شفيعها بدار المضاربة وداره خاصة ورب المال شفيعها بداره فلرب
المال ثلثها بالشفعة وثلثها للمضارب خاصة وثلثها على المضاربة فان كان هناك شفيع آخر فله ثلث الدار
وثلثها بين المضارب ورب المال والمضاربة أثلاثاً كذا في محيط السرخسي * وفي الفتاوى العنانية
لو طلب الشفعين الشفعة ثم أقر بداره لرجل فلمقر له الشفعة وكذا لو أخذ بداره داراً بيعت بجنبها بالشفعة ثم
بيعت أخرى بجنب المأخوذة فأخذها ثم أخرى بجنبها بقضاء فاستحققت داره الاولى رداً للمأخوذة الاولى على
المشتري وبقية الأخرى للآخرين خذ فان استحققت احدى الدارين بطلت الشفعة الا ان أجاز المستحق فحينئذ

القيمة والصفة ولو دابة من
ذكر سنه او قيمته اثم اذا حضر
يحلف بالله ما هذا الشيء
ملك هذا المدعي من الوجه
الذي ادعاه ولا شيء منه فان
ذكر القيمة فهو أحوط على
ما أشار اليه محمد رحمه الله
وذكر الخصاص رحمه الله أنه
لازم فان ذكره يحلف بالله
مال هذا المدعي في يدك هذا
الشيء يدعيه ولا شيء منه من
الوجه الذي يدعي ولله
عليك قيمته ولا شيء منه فان
برهن المدعي أنه في يده حبس
حتى يجبي به فان مضى زمان
ولم يحضره وقال لا أقدر
عليه أو قال هلك فانه يتلوم
الحاكم وصدقه مو كول
الى رأيه ان وقع في قلبه صدقه
وكان بين الشهود قيمة ذلك
الشيء يقضى بالقيمة وان لم
يكن للمالك بينة فالقول
للعاصب مع عينه فان حلف
فشكل وأعطى المالك القيمة
بقوله ثم ظهر العبد فهو
للعاصب وان حلف وأعطاه
القيمة ثم ظهر العبد فالمالك
بالخيار ان شاء رد القيمة
وأخذ العبد وان شاء رضى
بالقيمة وفي الاصل ان كان
القضاء بالقيمة بالبينة أو
النكول أو اقرار العاصب
لا سبيل للمالك الى العبد وان
كان القضاء بالقيمة بزعم
العاصب يخير المالك سواء
كان قيمته مثل ما أخذ أو
بينهما تفاوت هذا اذا قال

انه قائم في يده أما اذا ادعى الهلاك أو قال لا أدري فانه يشترط لصحة الدعوى بيان القيمة باتفاق الروايات وانما بين القيمة
وذكر قدرها يحلف بالله مال هذا عليك قيمة هذا العبد ولا شيء منه وهو كذا وان قال لا أدري أنه قائم أو هالك يحلف بالله مال هذا المدعي في يدك

هذا الشيء ولاشي منه ولا قيمته من الوجه الذي يدعي ولا له عليك ولا قبلك هذا المدعى ولا قيمته ولاشي منه والتكليف على هذا الطزوق لا يختلف في ظاهر الرواية بين ما ادعى الغصب أو ادعى الشيء بل انكر الغصب وعلى قول (٣٠٣) الامام الثاني رحمه الله ان ادعى الغصب يحلف

بالله ما غصبته الا اذا عرض وقال قد يغصب الانسان الشيء ثم لا يلزمه تسليمه بان اشتراه منه أو وهبه فحينئذ يحلف على حاصل الدعوى اجماعا وفي دعوى الوديعة والعارية لا يحلف بالله ما عليك تسليم هذا الشيء بسبب الوديعة بل بالله ما عليك تسليمه اليه وما هذا ملكه ويحلف في دعوى الكفالة بالله ماله قبلك كضالة بذلك المال وعلى قياس قول الثاني يحلف بالله ما كفلت له * وكذا ان حلف ادعى عليه انه خرق ثوبه ولو حضر الثوب لا يحلف بالله ما خرق بسبل ينظر القاضي الى الخرق ان يسير او يجب التقصان بقوم الثوب صحيحا ومقتزفا وبقدرة نقصان الدرهم ثم يحلفه بالله ما عليك هذا المقدار من الدرهم ولا أقل من الدرهم التي يدعي وان لم يكن الثوب حاضرا بكافة بيان قسمة الثوب وقسمة النقصان ثم يرتب عليه العيب وكذا في دعوى هدم حائط وافساد متاع وذبح شاة * ادعى على آخره وضع على جداره جذعا أو منزايا وأجرى على سطحه ماء أو رمى في أرضه ترابا أو ممتة أو شيئا يكون فيه فساد الأرض مما يجب رفعه يحلف على أصل الفعل لانه مما لا يبرأ عنه بالبراءة * اشترى جارية وتقباضا ثم ردت على البائع بالتكول بالعيب ثم جاء البائع يدعي أنها ردت عليه بالحبل فان أقبر المشتري به لزمه الجارية ورجع على البائع بنقصان العيب الاول وان أنكر ترها النساء فان قلن حبل حلف المشتري بالله ما حدث عندى هذا الحبل ان حلف ان دفع وان سئل ان شاء البائع أمسكها

لم تطل فان كان أحد المشتريين شفعيا أيضا للشفيع الآخر نصف الدار بنصف قيمة الاخرى كذا في التارخانية * باع دارا من أجنبي فأخذها الشفيع فرض البائع وهو مورث الشفيع وحط عن المشتري بطل الخط ولو لولاه المشتري من وارث البائع أو راجح صح الخط ولم يلزم حط منه عن الوارث كذا في الكافي * ولا تقبل شهادة الأحرار بالشراء ولا شهادة بانه اذا كانت الدار في يد البائع ولو كانت في يد المشتري جازت شهادة ابن البائع ولو شهد اثنان على تسليم الشفيع واثنان على تسليم المشتري تمازوا ولو شهد الشفيع بالشراء فان طلب الشفعة بطلت شهادته وان سلم جازت ولو قال أجزأه فطلب جاز ولو أقراه باعها من فلان وأنكر المشتري ثبتت الشفعة ولو كان المشتري غائبا لم يأخذ حتى يحضر ولو أقروا بين المشتري فلا شفعة كذا في التارخانية * واذا وكل الذي للمسلم بطلب الشفعة لم تقبل شهادة أهل الذمة على الوكيل المسلم بتسليم الشفعة لانهم يشهدون على المسلم بقول منه وهو منكر لذلك وشهادة أهل الذمة لا تكون حجة على المسلم وان كان الذي هو الوكيل وقد أجاز الشفيع ما صنع الوكيل قبلت شهادتهم وبطلت الشفعة لان الوكيل لو أقرب ذلك جاز اقراره فان الموكل أجاز صنعه على العموم مطلقا فكذلك اذا شهد بذلك عليه أهل الذمة لان شهادتهم على الذي في اثبات كلامه حجة كذا في المبسوط * ولو قال البائع وهبته منه وقال المشتري اشتريته بكذا فالقول للبائع ورجع في الهبة فان حضر الشفيع وأخذها بالثمن فلاشي له ولو أخذها باقرار المشتري ثم حضر البائع وأنكر البيع أخذها كذا في التارخانية * اشترى المضارب دارا ورب المال شفيعها فسلم ثم باعها المضارب لاشفعة له لان المضارب باع له ولا شفعة لمن يبيع له كذا في محيط السرخسي * واذا قضى القاضي للوكيل بالشفعة فأبى المشتري أن يكتب له كتابا كتب القاضي بقضائه كتابا وأشهد عليه الشهود كما أنه يقضى له بالشفعة وان كان المشتري ممنوعا من التسليم والاقباله فكذلك يكتب له حجة بقضائه ويشهد على ذلك نظر الله واذا كان في سائر النصوص ما يعطى القاضي المقتضى له سبحانه انتمس ذلك ليكون حجة له فكذلك في القضاء بالشفعة يعطيه ذلك كذا في المبسوط * وفي النتيجة * بل على بن أحمد عن اشترى نصيبا معلوما من أرض مشتركة بين جماعة بعضهم حضور وبعضهم غيب اشترى نصيب الحضور هل للشفيع الجار أن يأخذ من المشتري ما اشترى مع غيبة الشريك فقال نعم له أن يأخذ ذلك وان حضر الشريك كان أحق به من الجار كذا في التارخانية * ولو وهب رجلا من رجل دارا على ألف درهم وقبض منه الألف مقسوما بينهما وسلم اليه الدار جاز ذلك وللشفيع فيها الشفعة لان عدم الشروع في الدار فالتملك فيها واحدا وانعدم الشروع في الألف حين قبض كل واحد منهما نصيبه مقسوما ولو كان الألف غير مقسوم لم يجز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان الشروع فيما يحتمل القسمة يمنع صحة التعويض كما يمنع صحة الهبة والألف يحتمل القسمة كذا في المبسوط * والله سبحانه أعلم

كتاب القسمة

وفيه ثلاثة عشر بابا

الباب الاول في تفسيرها وبيان ماهية القسمة وسببها وركبها وشرطها وحكمها

أما تفسيرها فهي عبارة عن الافراز وتميز بعض الانصبا عن البعض وانما الاتفك عن المبادلة لان ما من جزع معين الا وهو مشتمل على نصيبين فكان ما يقبضه كل واحد منهما نصيبه ملكه ونصفه ملك صاحبه صار له بازاء ما تركه على صاحبه فصار عوضا عما ترك من نصيبه في يد صاحبه الأنا معنى الافراز والتميز في ذوات الامثال كالكيالات والموزونات والعدديات المتقاربة أربح وأظهر لان ما يأخذ كل واحد منهما من نصيب صاحبه مثل ما ترك عليه فجعل وصول مثل حقه اليه كوصول عين حقه لان ما أخذ كل واحد ليس بمنشأ لما

على البائع بالتكول بالعيب ثم جاء البائع يدعي أنها ردت عليه بالحبل فان أقبر المشتري به لزمه الجارية ورجع على البائع بنقصان العيب الاول وان أنكر ترها النساء فان قلن حبل حلف المشتري بالله ما حدث عندى هذا الحبل ان حلف ان دفع وان سئل ان شاء البائع أمسكها

ولاشئ عليه على المشتري وان شامرتها وودفع نقصان العيب الاول * استقرض منه مائة ورهن عنده رهنا ويخاف انه ان اقر بالدين انكر المرتين
الرهن بقول للقاضي سلمه بهذه المائة التي (٢٠٤) يدعي رهن أم لا فان اقر بالرهن اقره بالمال وان انكر الرهن حلفه بانه لا دين

ترت على صاحبه فلا يكون المقبوض عين حقه ولهذا يكون لكل واحد ان يأخذ نصيبه من غير رضا
صاحبه ويجبر الابدى منهم على القسمة ومعنى المبادلة في غير ذوات الامثال ارجح وأظهر فيكون مبادلة
حقيقة وحكما كما في القرض فكانت القسمة في ذوات الامثال افرز العين الحق حكما ولهذا لا يجوز ان يبيعه
مرا بجمعة على الثمن الاول وفي ذوات الامثال يجوز الا أنه يجبر الابدى منهم على القسمة لما فيها من تكميل
المنفعة ويجوز الاجبار على المبادلة بحق مستحق للغير لا يتوصل الابه كما أجبر المشتري على تسليم الدار الى
الشفيع وان كان التسليم اليه معاوضة وكالعدم يجبر على بيع ماله لا يفاء الدين كذا في محيط السرخسي
* وأما سبها فطلب الشركاء وبعضهم الاتفا على وجه الخصوص كذا في التبيين * وأما ركها
فهو الفعل الذي يحصل به الافراز والتمييز بين النصيبين كالكييل في المكيلات والوزن في الموزونات والذرع
في المذروعات والعدد في العدديات كذا في النهاية * وأما شرطها فاشاع لا يتبدل منفعتها بالقسمة ولا تقوت
لان الافراز لتكميل المنفعة وتتم عمرة الملك حتى تبدلت المنفعة أو فانت كانت تقوت وتبدل بالافراز
وتقسيم كذا في محيط السرخسي * وأما حكمها فتمتع نصيب كل واحد منهم من نصيب صاحبه بحيث
لا يبقى لكل واحد منهم تعلق بنصيب صاحبه كذا في التبيين * القسمة في الاموال المشتركة نوعان قسمة
أعيان وقسمة منافع وهي المهايأة ثم الاعيان تارة تكون مما لا ينقل كالدار والعقار وتارة تكون مما ينقل
كالعروض والحيوانات والحبوب من المكيلات والموزونات وغير ذلك وقد تكون القسمة بتراضي
الشركاء كما هم وقد تكون برضا البعض وذلك الى القاضي وأمينه كذا في الينابيع *

الباب الثاني في بيان كيفية القسمة

سفل بين رجلين علوه لغيرهما وعلوه سفله لغيرهما فأرادا القسمة فعلى قول أبي حنيفة رجه الله تعالى يجعل
بمقابله خمسين ذراعاً من ساحة السفلى مائة ذراعاً من ساحة العلوه وعلى قول أبي يوسف رجه الله تعالى بمقابله
كل ذراع ذراع وان كان بينهما بيت لسفله علوه وسفل لعلوه بان كان علوه لغيرهما وعلوه لسفل له فعند
أبي حنيفة رجه الله تعالى يجعل بازاء مائة ذراع من العلوه الذي لا سفله له ثلاثة وثلاثون ذراعاً وثلاث من
البيت الكامل لان العلوه عند مثل نصف السفلى كما في الفصل الاول وعند أبي يوسف رجه الله تعالى
يجعل بازاء خمسين ذراعاً من البيت الكامل مائة ذراعاً من السفلى الذي لا علوه له أو مائة ذراعاً من العلوه الذي
لا سفله له لان العلوه والسفل عنده سواء وعنده رجه الله تعالى في ذلك كما يعتبر المعادلة بالقيمة وعليه الفتوى
كذا في المبسوط * ولو اقسما واداروا فيها كيف شارح الى الطريق الاعظم أو ظله لم يحسب ذرعهما
في ذرع الدار لان الظله والكنيف ليس هما حق القرار كما نابعين على طريق العامة بل هما مستحقا
النقص والمستحق للنقص كالمقروض ولكن يقوم على من وقع في حيزه ولا يحسب في ذرعان الدار فان كانت
الظله على طريق غيرنا فذا احتسب بذرعها في ذرع الدار كذا في محيط السرخسي * واذا مات الرجل
وترك أرضين أو دارين فطلب ورثته القسمة على أن يأخذ كل واحد منهم نصيبه من كل الارضين أو الدارين
جازت القسمة وان قال أحدهم للقاضي اجع نصيبى من الدارين والارضين في دار واحدة وفي أرض
واحدة وأبي صاحبه قال أبو حنيفة رجه الله تعالى يقسم القاضي كل دار وكل أرض على حدة ولا يجمع
نصيب أحدهم في دار واحدة ولا في أرض واحدة وقال صاحبها الرأى للقاضي ان رأى الجميع يجمع والافلا
فان كانت الدار في مصر من لم يذكر هذا في الكتاب فالوا على قول أبي حنيفة رجه الله تعالى لا يجمع نصيب
أحدهم في دار واحدة سواء كانا في مصر من أو في مصر واحدة متصلتين كانتا أو من فصلتين وروى هلال
عن أبي يوسف رجه الله تعالى لا يجمع في المصرين والدور المختلفة بمنزلة أجناس مختلفة وان كان بين الرجلين

عليك بلارهن بها عنده
فيمكنه الحاف وبلا حنت
قال الامام الحلواني انما
يجب تسليم الدين عند
احضار الرهن فاذا لم يحضره
عليه أن يحلف أنه لا شئ
عليه له * ادعى أن له على أبيه
ألف درهم مات عن تركته
وافية بها في يده وأنه يطالبه
بادائه له أن يسأله عن موت
أبيه ان اعترف بكل ما ادعاه
ألزمه في حصته لان اقراره
لا يتعدى على غيره وان أقر
بالموت لكنسه انكر الدين
وبرهن المدعى عليه
يستوفيه من كل التركة بعد
تحلف المدعى أنه لم يقبض
شئاً من الدين ولا أبرأه وان
قال الابن لم يصل الى شئ
من التركة ان صدقه ومع
هذا أراد استخلافه
ليس له على أبيه كذا
ذلك فان أقر ونكل يثبت
الدين وان كسبه يحلف
على كل عين على حدة وبه
أخذ مشايخنا وان برهن
على الدين مع كون الوارث
مقرراً يقبل لانه لا تعدى
الاب * مات عن دين يحيط
بتركته فادعى عليه آخر دين
ليس له أن يحلف الوارث
أو الغريم ان لم يكن له بينة
قال في النوازل وهذا قول
الفتية أبي جعفر رجه الله
ولو برهن يقبل على القولين
وان فضلت التركة عن
الدين يحلف الوارث والخمس
في إقامة البيئته هو الوصى

فان لم يكن له وصي نصب القاضي وصيا وان ادعى الابن على انسان أنه كان لاسه عليه كذا فاقر بالنسب والموت وانكر بيتان
الدين يخاف على البتات ولا يخاف أنه ما قبض أبوه شيئاً بدون الدعوى بخلاف ما تقدم لان الميت عاجز وهذا هادر رجل اقر لرجل ذكر اسمه

ونسبه جمال فخر رجل بذلك الاسم والنسب وادعى المال وزعم المقر أنه ليس هو فطلب عينه ولا بينة له يحلف على الحق لاعلى انه ليس بفلان * ادعى على آخر عبداني يده ان وصل اليه العبد بشرأه أو هبة يحلف على البتات ولين ميراث (٢٠٥) فعلى العلم والفقهاء ان الوارث خلف عن الميت ولا تجرى النيابة في

البيتين حتى يحلف على البتات والمشتري أصل بنفسه لا نائب عن غيره وان اختلفا فقال المدعى عليه هي ميراث عندي فأحلف على العلم وقال المدعى وصل اليك بالشراء فأحلف على البتات يحلف المدعى على العلم بالله ما تعلم أنه وصل اليه بميراث فان حلف حلف المدعى عليه على البتات والا على العلم ومن له حق الحلف على البتات اذا حلف القاضي خصمه على العلم يبقى لخصمه حق البتات حتى لو نكل عن المين على العلم فحلف بالبتات لا ينفذ قضاءه وفي العكس على العكس بان وجب على العلم خلف على البتات بسقط الحلف على العلم وبقي لو نكل لان الحلف على البتات أقوى والحلف على فعل الغير على العلم الا في موضع يريد به دفع التهمة عن نفسه كالودع يدعي أن المودع قبض الوديعة من دارى ويجوز أن يحلف على فعل الغير بانا كن قال ان لم يدخل فلان الدار اليوم فانت طالق ثم ادعى دخوله وعدم طلاقها يحلف بانه دخلها اليوم وكذا ان أنكر البائع العيب يحلف بانا قال الامام البرزوي التحلف على فعل الغير على العلم الا اذا كان

بيتان له أن يجمع نصيب أحدهما في بيت واحد متصلين كانا أو منفصلين ولو كان بيتهما منزلا ان كانا منفصلين فهما كالدارين لا يجمع نصيب أحدهما في منزل واحد ولكنه يقسم كل منزل قسمة على حدة ولو كانا متصلين فهما كالبيتين له أن يجمع نصيب أحدهما في واحد وهذا كله قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه الدار والبيت سواء والرأى للقاضي كذا في فتاوى قاضيخان * وان كانت دار وضيفة أو دار وحانوت قسم كل واحدة منهما على حدة لاختلاف الجنس كذا في الهداية * واذا كانت في التركة دار وحانوت والورثة كلهم كبار وتراضوا على أن يدفعوا الدار والحانوت الى واحد منهم عن جميع نصيبه من التركة جاز لان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى انما لا يجمع نصيب واحد من الورثة بطريق الخبر من القاضي وأما عند التراضي فذلك جائز ولو دفع أحد الورثة الدار الى واحد من الورثة من غير رضا الباقين عن جميع نصيبه من التركة لم يجز يعني لا ينفذ على الباقي الا باجازتهم ويكون لهم استرداد الدار وان يجمع لهما في القسمة ان شاءوا وهذا ظاهر وانما الاشكال في أن الدافع هل يأخذ نصيبه من الدار بعد استرداد الباقيين قبل انه لا يأخذ كذا في المحيط * دار بين جماعة أرادوا قسمتها في أحد الجانبين فضل بناء فإراد أحد الشركاء أن يكون عوض البناء الدراهم وأراد الآخر أن يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوضه من الارض ولا يكاف الذي وقع البناء في نصيبه أن يرتب ازاء البناء من الدراهم الا اذا عذر فحينئذ للقاضي ذلك واذا كان أرض وبناء فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يقسم كل ذلك باعتبار القيمة وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يقسم الارض بالساحة ثم يرد من وقع البناء في نصيبه أو من كان نصيبه أجود دراهم على الآخر حتى يساويه فتدخل الدراهم في القسمة ضرورة وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يرد على شريكه بمقابلة البناء ما يساويه من العرصه وان بقي فضل ويتعذر تحقيق التسوية بان لا تقي العرصه بقيمة البناء فينثرت الفضل دراهم كذا في الكافي * ولو اختلفوا في الطريق فقال بعضهم يرفع وقال بعضهم لا يرفع فالقاضي ينظر ان أمكن لكل واحد منهم أن يفتح طريقا في نصيبه فانه يقسم لكل ولا يرفع طريقا فيما بينهم وان لم يمكن لكل واحد أن يرفع طريقا في نصيبه فانه لا يقسم قدر الطريق لان القسمة في الوجه الأول لا تضمن تقويت منفعة لهم ولا كذلك في الوجه الثاني قال مشايخنا رحمه الله تعالى يريد بقوله يفتح في نصيبه طريقا يفتح فيه رجل لا طريقا يفتح فيه الحولة وان كان لا يفتح فيه رجل فهذا ليس بطريق أصلا ولو اختلفوا في سعة الطريق وضيقه في قسمة الدار قال بعضهم يجعل سعة الطريق أكبر من عرض الباب الاعظم وطوله من الاعلى الى السهلا بقدر طول الباب الاعظم وقال بعضهم يجعل سعة الطريق بقدر عرض الباب الاعظم وطوله من الاعلى بقدر طول الباب لان هذا القدر يمكنهم الاتقاء على حسب ما كانوا يتفعلون قبل القسمة وفائدة قسمة ما وراء طول الباب من الاعلى هي أن أحد الشركاء اذا أراد أن يخرج جناحا في نصيبه ان كان فوق طول الباب كان له ذلك وان كان فيملاون طول الباب يمنع من ذلك وان كان أرضا يرفع مقدر ما يفتح فيه ثور ولا يجعل مقدار الطريق مقدار ما يفتح ثوران معا وان كان يحتاج الى ذلك لانه كما يحتاج الى هذا يحتاج الى العجلة فيؤدى الى ما لا يتناهى كذا في النخبة * ولو اختلفت أهل الطريق فادعى كل واحد منهم أنه له فهو بينهم بالسوية اذا لم يعرف أصله لاستوائهم في اليد على الطريق والاستعمال له ولا يجعل على قدر ما في أيديهم من درع الدار والمترل لان حاجته صاحب المترل الصغير الى الطريق كحاجة صاحب الدار الكبيرة وهذا بخلاف الشرب فان عند اختلاف الشركاء يجعل الشرب بينهم على قدر أراضيمهم وان عرف أصل الطريق كيف كان بينهم جعلته بينهم على ذلك فان كانت دار لرجل ولا تحترق قيم الغنات صاحب الدار واقسم ورثته الدار بينهم ورفعو الطريق لصاحب الطريق ولهم ثم باعوه فأرادوا قسمة ثمنه فلصاحب الطريق نصفه وللورثة نصفه وان لم يعرف ان أصل الدار بينهم ميراثا ووجدوا ذلك قسم ذلك على عدد

شيأ يتصل به فخرج مسئلة العيب والطلاق ولو قيل الا اذا كان يتصل به أو لئى التهمة يخرج كل المسائل والدعاوى اذا جتمعت من واحد على واحد يحلف ميناوا واحدة كذا في النوادر والزيادات * رجل له على رجل ألف فاقتر به ثم أنكر اقراره قال أبو نصر الدبوسى رحمه الله أن

يخلف بالله ما أقررت له ذاب وقال الصديق يخلف على نفس الحق لا الأقرار وهذا بناء على ان الأقرار هل هو من أسباب المالك أم لا فمن جعله سببا يخلف عليه ومن قال لا لا (٢٠٦) والأصح انه ليس من أسباب المالك حتى ليصح دعوى المالك بناء على الأقرار بخلاف دعوى الدفع

رؤسهم ورأس صاحب الطريق كذا في الميسوط * ويقسم القاضي الأعداد من جنس واحد من كل وجه بان كانت المجانسة ثابتة بين الأعداد اسما ومعنى كما في الغنم أو البقر أو المسكيل أو الموزون أو الشياق قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء وفي الاجناس المختلفة من كل وجه لا يقسم الأعداد قسمة جمع عند طلب بعض الشركاء وان كان جنسا واحدا من حيث الحقة يقسمه وأجناسا مختلفة من حيث المعنى كالرفيق فان كان معه شيء آخر هو محل لقسمة الجمع فالقاضي يقسم الكل قسمة جمع بلا خلاف ويجعل ذلك الشيء أصلا في القسمة والرفيق تبعاً ويجوز أن يثبت الشيء تبعاً لغيره وان كان لا يثبت مقصودا وان لم يكن معه شيء آخر هو محل لقسمة الجمع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقسمه قسمة جمع وقال للقاضي أن يقسمه قسمة جمع هكذا كوفي الأصل كذا في المحيط * ولو كانت بينهما حنطة أو دراهم أو ثياب من جنس واحد فبأحدهما نصيبه جاز كذا في السراجية * وينبغي للقاسم أن يصور ما يقسمه على قرطاس أي يمكنه حفظه ويستويه على سهام القسمة ويقطعه بالقسمة من غيره ويذره ليعرف قدره ويقوم البناء فرما يحتاج اليه في الأخرى ويفرز كل نصيب عن الباقي بطريقه وشربه حتى لا يكون له نصيب بعضهم بنصيب الآخر تعلق فيتحقق معنى التمييز والأفراز على السكال ويلقب أول الانصباء بالأول والذي يليه بالثاني والثالث على هذا ثم يكتب أسامهم ويخرج القرعة فنخرج اسمه أو لافله السهم الأول ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني والأصل أن ينظر في ذلك إلى أقل الانصباء حتى اذا كان الأقل ثلثا جعلها اثلاثا وان كان سداسا جعلها سداسا التمكن القسمة وشرح ذلك أرض بين جماعة مشتركة لأحدهم عشرة أسهم ولا آخر خمسة ولا آخر سهم وأرادوا قسمة ما قسمت على قدر سهامهم عشرة وخمسة وواحد وكيفية ذلك أن يجعل الأرض على عدد سهامهم بعد أن سويت وعدت ثم يجعل ينادق سهامهم على عدد سهامهم ويقرع بينهم فأول بندقة تخرج توضع على طرف من أطراف السهام فهو أول السهام ثم ينظر إلى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب العشرة أعطاه القاضي ذلك السهم وتسبعة أسهم متصلة بالسهم الذي وضعت البندقة عليه لتكون سهام صاحبها على الاتصال ثم يقرع بين البقية كذلك فأول بندقة تخرج توضع على طرف من أطراف السبعة الباقية ثم ينظر إلى البندقة لمن هي فان كانت لصاحب الخمسة أعطاه القاضي ذلك السهم وأربعة أسهم متصلة بذلك السهم ويبقى السهم الواحد لصاحبه وان كانت البندقة لصاحب الواحد كان له الطرف الذي وضعت عليه البندقة وتكون الخمسة الباقية لصاحب الخمسة وتنسب البندقة أن يكتب القاضي أسماء الشركاء في بطاقات ثم يدوي كل بطاقة بعينها ويجعلها في قطعة من طين ثم يدلكها بين كفيه حتى تصير مستديرة فتكون شبه البندقة وأفراز كل نصيب بطريقه وشربه أفضل فان لم يفعل أو لم يمكن جاز هكذا في الكافي «رجل مات وترك ثلاثة بنين وترك خمسة عشرة خاتمة خمس منها مملوئة وخمس منها خاتمة والكل مستوية فأراد البنون أن يتسموا الخواويج على السواء من غير أن يربوا عن مواضعها قالوا الوجه في ذلك أن يعطى أحد البنين خاتمتين مملوئتين وخاتمة إلى نصفها وخاتمتين خاليتين ويعطى الثاني كذلك يبقى خمس خواويج أحدها مملوئة وأحدها خاتمة وثلاث إلى نصفها كل فيعطى لابن الثالث ذلك لان المساواة بذلك تقع رجلان بينهما خمسة أرغفة لأحدهم مملوئة ولآخر ثلاثة قد عيار رجلان ثالثا وأكوا جبعاهم مستويين ثم ان الثالث أعطاهم خمسة دراهم وقال اقتسموها بينكم على قدر ما أكلت من أرغفتكم كما قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يكون لصاحب الرغيفين درهمان ولصاحب الثلاثة ثلاثة لان كل واحد منهم أكل رغيفا وثنائي رغيف مشاعا ثلثان من ذلك لصاحب الرغيفين ورغيف تام من نصيب صاحب الثلاثة فاجعل كل ثلث سهمان فيصير كل واحد منهم آكلا سهمين من نصيب صاحب الرغيفين وثلاثة أسهم من نصيب صاحب الثلاثة وذلك خمسة فيقسم البديل كذلك وقال الفقيه أبو بكر عن سدي

بناء عليه بدليل أن الأقرار بالخلف للسلم يصح والمأذون والمرضى مرض الموت ولو أقر بما يجتمع المال لاجبي يصح مع عدم صحة التملك لهما إلا للريض من الثلث وفي النوازل كل من أقر بشئ لا يجوز إقراره لا يخلف لو أنكر كما لو ادعى على ميت مالا وقدم وصيه وهو ليس بوارث وأراد خلفه لا يخلف وان ادعى عليه الأقراران وأراد خلفه في حصته * في الذخيرة ادعى أنه اشتراه من فلان وادعى ذواليد ايداعه يتدفع الخصومة برهن أم لا فالويل يقره وطاب عينه أنه أودعه يخلفه بالله لقد أودعه ولا يخلفه على العلم لانه لثني التهمة وان طلب المدعي عليه بين المدعي يخلفه بالله ما يعلم ان فلانا أودعه لانه على فعل الغير ولا يتعلق به شئ ويخلف في الدعوى الصحيح لا الفاسد * اذا أنكر وزعم المدعي عدم الشهود أو عدم حضورهم أو ادعى غيبة الشهود عن البلدة خلف الحاكم المدعي عليه خلف وأشار باصبعه وكه إلى رجل آخر بالله ماله على كذا صدق ديانة لأقضاء والدعوى ان وقع على فعله من كل وجه بان ادعى عليه الفعل خلف على البنات وإن على فعل الغير من كل وجه فان ادعى

دينا على ميت بسبب الاستمالة أو ادعى ان مورثه غصب أو سرق فعلى العلم الا اذا كان شيئا يتصل به كما اذا برهن المشتري لصاحب على اباق المشتري أو سرقته عنده يخلف البائع على البنات لانصال التسليم به أو لثني التهمة عنده كالمودع يدعي قبض المودع الوديعة من داره وان

فعل المدعى عليه من وجهه وفعل الغير من وجهه بان قال اشترت منى أو استأجرت منى أو استقرضت منى فان هذه الافعال تقوم باثنين فعل غيره وفعل نفسه فيحلف على البتات وقيل التحليف على فعل الغير على العلم الا اذا كان يدعى (٢٠٧) العلم بفعل الغير كالمدعى يدعى أن رب الوديعة قبض الوديعة منى وكذا

الوكيل بالبيع اذا باع وسلم الى المشتري ثم أقر البائع أن الموكل قبض الثمن وأنكر الموكل فالقول قول الوكيل مع يمينه واذا حلف به برى المشتري ويحلف الوكيل على البتات بانه لم يقبض الموكل الثمن وهذا تحليف على فعل الغير على البتات

لصاحب الرغيفين درهم من البديل لانه كل من رغيفيه رغيفا وثلاثي رغيف ولم يأكل الثالث من رغيفيه الاثلاثي رغيف وكل واحد منهما مأكل رغيفا وثلاثي رغيف فالثالث أكل من الارغفة الثلاثة رغيفا وثلاث رغيف فكان لصاحب الثلاثة أربعة من خمسة دراهم كذا في فتاوى قاضيخان * رجلان أرادا أن يتقاسما الثمن بينهما بالحبال جازلان التفاوت فيه قليل كذا في الظهيرية * سئل أبو جعفر عن سلطان عزم أهل قرية فأرادوا قسمة تلك الغرامة واختلفوا فيما بينهم قال بعضهم تقسم على قدر الاملاك وقال بعضهم تقسم على عدد الرؤس قال ان كانت الغرامة لتخصين أملاكهم يقسم ذلك مع على قدر الاملاك لانها مؤنة الملك فتقدر بقدر الملك وان كانت الغرامة لتخصين الابدان تقسم ذلك على عدد الرؤس لانها مؤنة الرؤس ولا شيء على النسوان والصبيان في ذلك لانه لا يتعرض لهم كذا في المحيط * قسمة العنب بين الشريكين بالوزن بالقيان أو الميزان أو الكيال تصح كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الثالث في بيان ما يقسم وما لا يقسم وما يجوز من ذلك وما لا يجوز

ولكن الوكيل يدعى عليه بذلك * اذا شك فيما يدعى عليه ينبغي أن يرضى خصمه ولا يحلف احترازا عن الوقوع في الحرام وان أتى خصمه الاحلفه ان أكبر رآه أن المدعى يحق لا يحلف وان أتته بمطل ساع له الحلف * ادعى عليه عند القاضي مالا فلم يقتر ولم ينكر وقال ابرأني المدعى عن هذه الدعوى من يحلف ينظر ان كان المدعى برهن على دعواه حلف هو على عدم البراءة وان لم يكن له بينة حلف المدعى عليه عند المتقدمين وخالفهم بعض المتأخرين وقول المتقدمين أحسن واذا قال المدعى عليه بعد الانكار ابرأني المدعى وطلب حلفه على عدم البراءة يحلف المدعى عليه أولا فان نكل حينئذ يحلف المدعى ذكرهما الفضلي * في يده ضيعة زعم أنهم اوقف جده على أبيه

دارين رجلين نصيب أحدهما أكثر فطلب صاحب الكثير القسمة وأبي الاخر فان القاضي يقسم عند النكل وان طلب صاحب القليل القسمة وأبي صاحب الكثير فكذلك وهو اختيار الامام الشيخ المعروف بجواهر زاده وعليه الفتوى في البيت الصغير بين رجلين اذا كان صاحب القليل لا يتنفع بنصيبه بعد القسمة فطلب صاحب القليل القسمة قالوا لا يقسم وذلك لانه لا يتنفع به بعد القسمة وطلب القسمة من القاضي فان القاضي يقسم وان طلب أحدهما القسمة وأبي الاخر لا يقسم لان الطالب متعنت وان كان ضررا القسمة على أحدهما بأن كان نصيب أحدهما أكثر يتنفع به بعد القسمة فطلب صاحب الكثير القسمة وأبي الاخر فان القاضي يقسم وان طلب صاحب القليل لا يقسم وحكي عن الجصاص على عكس هذا كذا في فتاوى قاضيخان * والاصح ما ذكره الخصاص كذا في التبيين * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى اذا كان الطريق بين قوم ان اقتسموه لم يكن لبعضهم طريق ولا منفذ فأراد بعضهم قسمة وأبي الاخر فاني لأقسمه بينهم وان كان لكل واحد طريق ومنفذ فاني أقسمه بينهم بعض مشايخنا قالوا المسألة محمولة على أن الطريق بينهم على السواء وكان بحيث لو قسم بينهم لا يبقى لواحد منهم طريق ومنفذ فأما اذا كان الطريق بينهم على التفاضل بحيث لو قسم لا يبقى لصاحب القليل طريق ولا منفذ ويبقى لصاحب الكثير طريق ومنفذ فالقاضي يقسم بينهم اذا طلب صاحب الكثير القسمة كما في مسألة البيت اذا طلب صاحب الكثير القسمة ومنهم من قال الطريق لا يقسم في الحالين بخلاف البيت كذا في المحيط * وان كان مسيل ماء بين رجلين أراد أحدهما قسمة ذلك وأبي الاخر فان كان فيه موضع يسيل منه ما وسوى هذا قسمة وان لم يكن له موضع الا بضرب رأسه وهذا الطريق سواء كذا في المبسوط * بيت بين رجلين انهم طلب أحدهما قسمة الارض قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تقسم بينهما وقال محمد رحمه الله تعالى لا تقسم فان أراد أحدهما أن يبني كما كان وأبي الاخر ذكرى فواد ابن رستم أنه لا يجبر على البناء الا أن يكون له ما عليه جذع فيجبر على البناء فان كان الآتي معسرا يقال لشريكه ابن أنت وامنع الآخر من وضع الجذع حتى يعطيك نصف ما تنققت كذا في الحاوي * ولا يقسم الحمام والحائط وما أشبه ذلك بين الشر كاه فان رضوا به جميعا قسمة لوجود التراضي منهم بالتزام الضرر من أصحابنا رحمه الله تعالى من يقول هذا في الحمام فكل واحد منهما يتنفع بنصيبه بجهة أخرى بان يجعله بيتا وربما كان ذلك مقصودا وكل واحد منهما فاما في الحائط ان رضوا بالقسمة لانه يتنفع كل واحد منهما بنصيبه من غيرهم فكذلك الجواب وان رضوا بالهدم وقسمة الامس بينهم لم يباشر القاضي ذلك ولكن ان فعلوا ذلك

وأولاده خاصة ادعى آخر أنه من أولاد الواقف وقفها على كل أولاده وأولادهم ان ادعى أصل الوقف لايمن فيه لعدم القائدة في حلفه وان ادعى شيئا من غنمه في يده حصلت منها حلفه على نصيبه من الغنم لانه يدعى الملك منها لنفسه وهذا لا يدسك * وهب أرضا موروثه فادعت زوجته

الميت أن الارض وقعت في نصيبها والهبة كانت قبل القسمة وزعم الموهوب له أنها كانت بعد القسمة ووقوع الارض في نصيب الواهب ولم يجد على ذلك بينة وحلفت المرأة على (٢٠٨) ما ادعت ليس له أن يحلف ساير الورثة أيضا لان بتخليفها ظهر أن الهبة كانت هبة مشاع

فيما بينهم لم يمنعهم من ذلك ولو كان شاهين رجلين في أرض رجل قد بنيا فيها بانه ثم أراد اقسمة البناء وصاحب الارض غائب فلها ما ذلك بالتراضي وان امتنع أحدهما لم يجبر عليه وان كان أراد أحدهما قسمة البناء وهدهم وأبي الاخر في هذه القسمة اتلاف المالك وقد بينا ان القاضي لا يفعل ذلك ولكن اذا أراد أن يفعل لم يمنعهم ما عن ذلك وان أخرجهما صاحب الارض هدهما ثم النقض يحتمل القسمة بينهم ما فيه فصله القاضي عند طلب بعض الشر كاذ في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل دكان في السوق بين رجلين يبيعان فيه ببعاء ويعملان فيه بأيديهما فأراد أحدهما قسمة وأبي الاخر وصاحب الارض غائب فان القاضي ينظر في ذلك ان كان لوقسم أمكن لكل واحد منهم - ما أن يعمل في نصيبه العمل الذي كان يعمل قبل القسمة قسم وان كان لا يمكنه ذلك لا يقسم كذا في المحيط * واذا كان الزرع بين ورثة في أرض لغيرهم فأرادوا قسمة الزرع فان كان قد أدرك لم أقسمه بينهم حتى يحصد لا بالتراضي ولا بغير التراضي لان الحنطة مال الربا فلا تجوز قسمة مجازفة بالاكيل ولا يمكن قسمة بالكيل قبل الحصاد وان كان بقلا لم أقسمه الا أن يشترطوا في البقل أنه يجز كل واحد منهم ما صابه فاذا اقتسموه على هذا بتراضيهم أجزته كذا في المبسوط * واذا كان زرع بين رجلين فأراد اقسمة الزرع فيما بينهما دون الارض فالقاضي لا يقسم أما اذا بلغ الزرع وتسنبل فلانه بعد ما بلغ وتسنبل صار مال الربا في القسمة معنى المبادلة فلا تجوز مجازفة وأما اذا كان الزرع بقلا فاقا لا يقسم القاضي اذا كانت القسمة بشرط الترك أو ما اذا أراد القسمة بشرط القلع فله أن يقسم وهذا الجواب على احدى الروايتين فأما على الرواية الاخرى فينبغي أن لا يقسم القاضي وان رضيا به هذا اذا طلبت القسمة من القاضي وان طلب أحدهما وأبي الاخر فالقاضي لا يقسم على كل حال ولو اقسما الزرع بأنفسهم ما فان كان الزرع قد بلغ وتسنبل فالجواب فيه قد مر وان كان الزرع بقلا لان قسما بشرط الترك لا يجوز وان قسما بشرط القلع جاز باتفاق الروايات كذا في المحيط * ولو كان بينهما زرع في أرضهما فطلب اقسمة الزرع دون الارض فان كان الزرع بقلا وشتر طرته في الارض أو شرط أحدهما ذلك لا تجوز قسمة الزرع وان اتفقا على القلع جازت القسمة وان كان الزرع قد أدرك وشترط الحصاد جازت القسمة عند السك وان شرطا الترك أو أحدهما فسدت القسمة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى وكذا طاع على النخيل بين رجلين أراد اقسمة دون النخيل ان شرطا الترك أو أحدهما فسدت القسمة وان اتفقا على الجساذ في الحال جازت القسمة وان كان التمر مدر كاشرطا الترك لا تجوز عندهما وتجوز في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان كرحنطة بين رجلين ثلاثون رديشة وعشرة جيدة فأخذ أحدهما عشرة والاخر ثلاثين وقيمة العشرة مثل قيمة الثلاثين فانه لا يجوز كذا في شرح الطحاوي * وان كانت قوصرة تمر بينهما أو دخل فأراد أحدهما قسمة قسمته لان هذا مما يتأتى فيه الكيل والوزن والقسمة فيه تمييز محض لكل واحد من الشريكين أن يتفرده فكذلك يفعل القاضي عند طلب بعض الشركاء كذا في المبسوط * والخشب والباب والرحى والداية واللؤلؤ لم تقسم الارضاهما وفي التجريد وكذا القصب وكل شيء يحتاج الى شقة وكسره وفي ذلك ضرر وكذا في الخشبة الواحدة اذا كان في قطعها ضرر كذا في الخلاصة * ولا تقسم الجواهر لان جهتها متفاحشة الا يرى أنها لا يصلح غير المعين منها عوضا على غير مال كالنكاح والخلع هكذا في التبيين * وفي مختصر خواهر زاده ولا تقسم القوس والسرج ولا المحفف كذا في التتارخانية * فان أوصى بصوف على ظهر غنم لرجلين فأراد اقسمة قبل الجزا لم أقسمه وكذلك اللبن في الضرع لان ذلك مال الربا فانه موزون أو مكيل لا يمكن قسمته الا بوزن أو كيل وذلك بعد الحلب والجزا زاما الولد في البطن فلا تجوز قسمته بين الشركاء بحال وكذلك لو قسمه ذلك بينهم بالتراضي لم يجز كذا في المبسوط في باب ما لا يقسم * وان كان ثوب بين رجلين فاقسماه وشقاه

فيما يسم فامر برد الارض وان ادعى دعاوى متفرقة كالدرهم والدنانير والمتاع والدور قال النقيع أبو جعفر ان عرف من المدعى التعمت يجمع القاضي والا لا وكذلك لو خاصم رجل رجلا وتوجه عليه اليمين فقال المطلوب ثقاضي انه يريد انعابي مره ليجمع الدعوى لا فتر بما يجب الاقرار وأحلف فيما توجه الحلف ان تحسرتا القاضي عن الابرام أمره به بلا جبر وقال الفقيه أبو جعفر ان عرف تعنت المدعى أمره بالجمع والا لو كان المدعى هو الكيل فقال المدعى عليه أحضره وكذا ليجمع في الدعوى حتى أحلف لكل لا يجيبه القاضي اليه * بعث القاضي أمينا أو أمينين الى محدثة لا تخرج ليجانها فة الاحلفانها لا يقبل الا بشاهدين وفي المنتقى عن الثاني رحمه الله أن المطلوب اذا كان مريضا أو امرأة يبعث من يستحلفها وقال الامام رحمه الله لا يبعث من عليه الدين المؤجل قدمه الدائن الى القاضي قبل المحل وحلقه ماله اليوم قبلك شيء وجهه القاضي ان كان الحالف لا ينوي اتلاف حقه لا بأس به ولكن ليس للقاضي أن يقبله منه بل يجانته بالله ماله قبلك شيء قال الفقيه فيه دليل على ان قوله ليس قبل اليوم شيء ليس باقرار ولا يلتفت الى قول بعض الحكماء انه اقرار طولا بالدين المؤجل ويجب عليه المال * وذكر الناطق عليه دين مؤجل لو أثره وادعى الاجل لا يصدق القاضي بقبليته أن يقول للقاضي حمله

طولا بالدين المؤجل ويجب عليه المال * وذكر الناطق عليه دين مؤجل لو أثره وادعى الاجل لا يصدق القاضي بقبليته أن يقول للقاضي حمله

أحالة أم مؤجلة إن ادعى الحالة بخلف بالله ما عليه هذه الألف التي يدعيها وان حلف بغير هذا الطريق حنث ولو معسر الأيسع أن يخلف متأولا قوله تعالى فطره إلى ميسرة لأنه قبل انكار الدائن لا يتأجل ولو حصل له في الحال مال (٢٠٩) يلزم الأداء فان حلف القاضي الذي عليه

الذين المؤجلة قبل أن يسأل المدعى أحالة أم مؤجلة وقال إن شاء الله وسعه ذلك ولو قال المعسر إن شاء الله فترك به لسانه لم يسعه وفي المحيط للرافة اثبات المهر المؤجل وإن لم يكن لها ولاية المطالبة وكذلك الدين المؤجل وفيه وفي دعوى الدين لو قال مرايتوا جزى ددني نيسيت فليس بجواب عند بعضهم لأنه يصدق على المؤجل وقيل جواب وهو الاشبه وسمعت عن بعض فقهاء خوارجهم أن قوله وهو الاشبه معناه الاشبه بالنصوص رواية والراجح دراية فيكون الفتوى عليه * دفع اليه مائة ثم اختلفا فقال القاض قبضته وديعة وقال المدافع قبضته لنفسك يخلف المدعى لا للمدعي عليه لأنه أقرب بسبب الضمان وهو قبض مال الغير * إذا ادعى أنها غير مخدرة وزعم وكيلها أنها مخدرة إن كان من رأى القاضى احضارها يخلفها في وقت الوجوب لا فائدة في الدعوى واقامة البينة على أنها مخدرة أولا فيحضرها وإن كره أو لبأؤها وإن كان من رأيه أن لا يحضرها إن مخدرة فإن كانت بكر أو من بنات الاشراف فالقول قول وكيلها بلا عين أنها مخدرة وعلى المدعى البينة

طولا وعرضا براض منهم ما فهو جائز وليس لواحد منهما أن يرجع بعد تمام القسمة هكذا في المبسوط في باب قسمة الحيوان والعروض * ولو كان بين رجلين ثوب محيظ لا يقسمه القاضي بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يقسم القاضي أيضا ثوبين عند اختلاف قيمتهما لأنه لم يمكن التعديل الا بزيادة دراهم مع الاوكس ولا يجوز ادخال الدراهم في القسمة جبرا فان تراضيا على ذلك جاز للقاضي أن يقسم كذا في العيني شرح الهداية * وان كان الذي بين الشركاء ثوبا طيا أو باهرا أو سادة وبساطا لم يقسمه الا برضاهم ولو كانت ثلاثة أبواب بين رجلين فأراد أحدهما قسمتها أو أبي الآخر فاني أنظر في ذلك ان كانت قسمتها تستقيم من غير قطع بأن تكون قيمة ثوبين مثل قيمة الثالث فان القاضي يقسمها بينهما فيعطى أحدهما ثوبين والاخر ثوبا وان كانت لا تستقيم لم أقسمها بينهما الا أن يتراضوا فيما بينهما على شيء هكذا قال في الكتاب والاصح أن يقال ان استوت القيمة وكان نصيب كل واحد منهما ثوبا ونصفا فانه يقسم الثوبين بينهما ويدع الثالث مشتركا وكذلك ان استقام أن يجعل أحدا القسمين ثوبا وثلاثي الآخر والقسم الآخر ثوبا وثلاثي الآخر أو ثوبا وثلثي الآخر فانه يقسم بينهم ويترك الثالث مشتركا كذا في النهاية * واذا كان المشترك فناء أو نهرا أو بئرا أو عينيا وليس معه أرض وطلب الشركاء القسمة فالقاضي لا يقسم وان كان مع ذلك أرض لا شرب لها الا من ذلك قسمت الارض وتركت النهروالبئروالقناة على الشركة لكل واحد منهم شربة منها وان كان كل واحد منهم يقدر على أن يجعل للارض شربا من مكان آخر أو كان أرضين وأنهارا متفرقة وأبارا قسمت ذلك كما فيما بينهم لأنه لا ضرر على واحد منهم في هذه القسمة وقسمة النهر والعين هنا سبع اقسمة الاراضي فهي بمنزلة البسعة فالشرب يدخل في بيع الارض تبعها وان كان البيع لا يجوز فيه مقصودا فكذلك في القسمة كذا في المبسوط * والاواني المتخذة من أصل واحد كالاجانة والقمعمة والطست المتخذة من صفة ملحقة بمختلفة الجنس فلا يقسمها القاضي جبرا كذا في العناية * ويقسم تبرا الفضة والذهب وما أشبه ذلك مما ليس بصوغ من الحديد والفضة والنحاس وكذلك عمل بين رجلين نصيب كل واحد منهما مما ينتفع به والسفل لغيرهما أو سفل بينهما ما ولو لغيرهما فذلك كله يقسم اذا طلب بعض الشركاء كذا في المبسوط * واذا قسم الدور فانه يقسم العرصه بالذراع ويقسم البناء بالقيمة ويجوز أن يفضل بعضهم على بعض لفضل قيمة البناء والموضع لان المعادلة في القسمة بين الانصاء واجبة صورة ومعنى ما يمكن واذا لم يمكن اعتبار المعادلة في الصورة تعتبر المعادلة في المعنى ثم هذا على ثلاثة أوجه اما أن اقتسموا الارض نصيبين وشرطوا أن من وقع البناء في نصيبه يعطى لصاحبه نصف قيمة البناء وقيمة البناء معلومة أو اقتسموا كذلك وقيمة البناء غير معلومة أو اقتسموا الارض نصيبين ولم يقتسموا البناء فان اقتسموا الارض نصيبين على أن من وقع البناء في نصيبه يعطى لصاحبه نصف قيمة البناء وقيمة البناء معلومة جازوا اقتسموا كذلك ولم يعرف قيمة البناء جازا استحسانا لا قسما وان اقتسموا الارض نصيبين ولم يقتسموا البناء جازت القسمة ثم يملك من وقع البناء في نصيبه نصف البناء بالقيمة كذا في محيط السرخسي * وبهذا الطريق قلنا ان الارض المشتركة بين اثنين اذا قسمت وفيها اشجار وزرع قسمت الارض بدون الاشجار والزرع فوق الاشجار والزرع في نصيب أحدهما فان الذي وقع الاشجار والزرع في نصيبه يملك نصيب صاحبه من الاشجار والزرع بالقيمة كذا في الذخيرة * وعن الثاني أرض ميراث بين قوم في بعضها زرع قسم الارض بينهم من غير زرع من غير أن يقوم الزرع عن أصاب الموضع الذي فيه الزرع أخذه بقيمته ولو قال لأرضي بغرم القيمة ولا حاجة لي في هذه القسمة أجبره الحاكم على دفع قيمة الزرع وكذا في الدار اذا قسم الحاكم على الذراع ولم يقوم البناء من وقع البناء في حصته أخذه بقيمته سمي القيمة ولم يسها كذا في الوجيز للسكردري * واذا حضر الشركاء عند القاضي وفي أيديهم دار أو عقار ادعوا أنهم ورثوه

(٢٧ - فتاوى خامس) وان من بنات الاوساط وهي ثيب فالقول قول الخصم على أنها غير مخدرة مع البين وعلى الوكيل البينة على أنها مخدرة والتعويل فيه على العادة فان الابكار التي من بنات الاوساط بعد الزفاف بعدة يتولين الاعمال ويحرجن الى العرس والماتم وبنات

الاشراف ولو بعد الزفاف عدة محتشمن عن الخروج الى هذه المواضع الا نادرا فيما يستقيم ويلازم على الترك كعرس الاخت أو العمة فاذا كانت لا تخرج الا الى تلك الجهة كانت مخدرة (٢١٠) وان كانت تخرج فيما لا بد منه حتى صار الخروج لها عادة لاتبقي مخدرة كذا افاده

الامام الحلواني * ادعى المشتري

عن فلان لم يقسمه القاضى بينهم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى حتى يقيموا البيعة على موته وعدد ورثته وقال يقسمه بينهم باقرارهم ويذكر القاضى في صدق القسمة أنه قسمه باقرارهم ولو ادعوا في العقار أنهم اشتروه قسمه بينهم وان كان المال المشترك ماسوى العقار وادعوا انه ميراث قسمه في قولهم وان ادعوا الملك ولم يذكروا كيف اتقل اليهم قسمه بينهم وهذا رواية كتاب القسمة وفي الجامع الصغير ارض ادعاها رجلان واقاما البيعة أنهما في أيديهما ما واداد القسمة لم يقسمها بينهما حتى يقم البيعة انهما لا احتمال أنهما غيرهما ثم قبل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان القسمة ضربان بحق الملك تسكيلا للنفعة وبحق اليد تسيما للحفظ وامتنع الاول ههنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء عنه لانه محفوظ بنفسه واذا حضر وارثان واقاما البيعة على الموت وعددا الورثة والداوي في أيديهما ومعهما وارث غائب أو صغير قسم القاضى بطلب الحاضر بن ويصيب وكذا لا يقبض نصيب الغائب أو وصيا يقبض نصيب الصغير لان في هذا النصب نظر للغائب (١) ولا بد من اقامة البيعة على أصل الميراث في هذه الصورة عنده أيضا بل أولى وعندهما يقسمها بينهما باقرارهما ويعزل حق الغائب والصغير ويشهد أنه قسمها باقرار الكبار الحضور وأن الغائب والصغير على حجة ولو كانوا مشتريين لم يقسم مع غيبة أحدهم وان أقاموا البيعة على الشراء حتى يحضر الغائب وان كان العقار في يد الوارث الغائب أو شئ منه لم يقسم وكذا اذا كان في يده مودعه وكذا اذا كان في يده الصغير أو شئ منه لم يقسم باقرار الحضور ولا فرق في هذا الفصل بين اقامة البيعة وعدمها في الصحيح وان حضر وارث واحد لم يقسم وان أقام البيعة لانه ليس معه خصم والحاضر ان كان خصما عن نفسه فليس أحد خصما عن الميت وعن الغائب وان كان خصما عنهم فليس أحد يخاصم عن نفسه يقيم عليه البيعة ولو كان الحاضر صغيرا وكبير انصب القاضى عن الصغير وصيا وقسم اذا أقيمت البيعة كذا في الكافي * ولو كان شئ من التركة في يد أم الصغير فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان شئ من التركة في يد الغائب ونعمة لا يقسم كذا في فتاوى قاضي خاوي * اعلم أن ههنا مسألة لا بد من معرفتها وهي أن القاضى انما ينصب وصيا عن الصغير اذا كان الصغير حاضرا أو ما اذا كان غائبا فلا ينصب عنه وصيا بخلاف الكبير الغائب على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فإنه ينصب وصيا عن الغائب ثم الفرق بين الصبي الغائب والحاضر في حق نصب الوصى هو أن الصغير اذا كان حاضرا فينصب الوصى لاجل الجواب ضرورة لان الدعوى قد صحت على الصبي لكونه حاضر الا أنه يحجز عن الجواب فينصب عنه وصيا ليجب خصمه وأما اذا كان غائبا فلم تصح الدعوى عليه ولم يتوجه الجواب عليه ولم تقع الضرورة على نصب الوصى كذا في النهاية * واذا كانت الدار ميراثا وفيها وصية بالثلث وبعض الورثة غائب والبعض حضور فالوصى له شريك بمنزلة الوارث ان حضر بنفسه وحده فالقاضى لا يسمع بينته ولا يقسم الدار بينهم كالوارث حضر واحد من الورثة وان حضر هو مع أحد الورثة فالقاضى يسمع بينتهما ويقسم الدار كالحاضر وارثان هكذا في الذخيرة * ولورفع طر يقا بينهما ما وكان على الطريق ظلة وكان طريق أحد ههنا على تلك الظلة وهو يستطيع أن يتخذ طريقا اخر فأراد صاحبه أن يمنع من المرور على ظهر الظلة لم يكن له ذلك كذا في المبسوط * واذا كانت الدارين رجلين وفيها صفة وفي الصنعة بيت وطريق البيت في الصفة ومسيل ماء

أو المستقرض على البائع أو المقرض الا يفاء وأنكر القبض يخلص ولو ادعى المضارب أو الشريك دفع المال وأنكر ريب المال يخلف المضارب أو الشريك الذي كان في يده المال ولو حلف البائع أو الدائن على عدم الاستيقاء وقال المشتري أو المدبون لى بيعة على الايفاء ان قال هي حاضرة أم مهله القاضى ثلاثة أيام ولا يحكم بالاداء وان قال هو غائبة لا يجهل ويقضى بالمال * اصطالحا على أن يخلف المدعى بعق أو طلاق ليجب المال على المطلوب خالف لا يجب لانه تعليق الايجاب بالخطر وكذا لو اصطالحا على أن يخلف المطلوب بما ذكر أنه يرى عليه فله وباطل والمال عليه لانه تعليق البراءة بالخطر * اذا زعم (٢) المدعى عليه غيبة شهوده أو مرضهم يعث القاضى الى المحلة التي فيها الشهود ويسأل عنهم فان كانوا مرضى أو غيبا كما ذكره المدعى فيخلف القاضى المدعى عليه بعده والا لا كذا عن الامام الاعظم رحمه الله * الشاهد اذا أنكر شهادته لا يخلف * طعن المدعى عليه في الشاهد وقال انه كان ادعى هذه الدار لنفسه ورأى

(١) قوله ولا بد من اقامة البيعة على أصل الميراث كذا في الدرر ولعل المراد به جهة الارث كالابوة ونحوها والذي في الهداية والتبيين ولا بد من اقامة البيعة هنا أيضا عنه وليس فيما ذكر أصل الميراث ولم يذكروا في المسئلة الاولى فالمراد أن قوله واقاما البيعة على الموت وعددا الورثة لا بد منه عندنا أيضا كما في المسئلة السابقة بل أولى لان الورثة هناك كلهم كبار حضوروا شرط اقامة البيعة وههنا يقضى على الغائب أو الصغير كما افاده في النهاية كذا في حاشية الدر لابن عابدين نقله صححه عنى عنه

تحليفه لا يخلف وان برهن على ذلك يقبل ويطلب شهادته ولا يشترط لهذه الشهادة حضور الشاهد ويكتفى بحضور المدعى وقال الامام الحلواني الجهة التي كانت قبول البيعة كذلك تمنع الاستحلاف الا اذا اتهم القاضى وصى الصغير أو متولى الوقف

(٢) قوله زعم المدعى عليه كذا بالاصول التي بايدنا ولعل لفظ عليه سبق قلم اه صححه

أوقبه أحضر رجلا ولا يدعي شيئا معه لو ما فله أن يحلفه نظر الوقف واليتيم * أخذ داره من عنده واتقدها الناقد ثم وجد بعضه زوفا لأضمان
على الناقد ويرد إلى الدافع ويسترد وان أنكر الدافع أن يكون ذامد فوعه (٢١١) فالقول قول القابض لانه ينكر أخذ غيرها

وهذا اذا لم يقتر باستيفاء
حقه أو الجهاد فان كان أقر
لا يرجع ان أنكر الدافع
أن يكون ذاهو

النامن في فروع القضاء
على الغائب في الجامع
الاصغر قال ان تطلق فلان
امرأته فانت كذا فادعت

أنه تطلقها وفلان غائب
وبرهنت لا يصح وقيل يصح
وبه أخذ شمس الأئمة

الأوز جندی والاول أصح
لان فيه ابتداء القضاء على
الغائب بخلاف ما اذا قامت

البينة أن زوجها قال لها
ان دخل فلان الغائب الدار
فانت كذا وقد دخل فلان

الغائب الما وبرهنت حيث
يقبل اتفاقا والفرق يعرف
من الاصل الذي تذكره

وهو أن البينة اذا قامت
على شرط حق الحاضر
بإثبات فعل على الغائب ان

كان فيها بطلان حق الغائب
من طلاق أو عتاق أو بيع
الاصح أنه لا يقبل وان لم يكن

فيه بطلان حق الغائب يقبل
كما في المسئلة الثانية والذي
يفعله الناس فيما اذا أرادوا

أقامة البينة على الغائب أنه
وكله في قبض حقه وقعه على
الناس يدعي واحد عند
القاضي أن الغائب علق

تلك الوكالة ببيع هذا
الحاضر داره من فلان بكنا
وقد باع هذا داره من فلان

ظهر البيت على ظهر الصفة فاقسمه فأصاب أحدهما الصفة وقطعة من ساحة الدار وأصاب الآخر البيت
وقطعة من ساحة الدار ولم يذكر في القسمة الطريق ومسيل الماء وأراد صاحب البيت أن يتر في الصفة على
ساحه ويسيل الماء على ظهر الصفة ان أمكن له احب البيت فتح الطريق وتسيل الماء في نصيبه من موضع
آخر فالقسمة جائزة وليس لصاحب البيت حق المرور في الصفة ولا حق تسيل الماء على ظهرها سواء ذكر في
القسمة أن لكل واحد منهما نصيبه بمجوقه أو لم يذكر ذلك واذا لم يكن لصاحب البيت امكان فتح الطريق
وتسيل الماء من موضع آخر فان ذكر أن لكل واحد منهما نصيبه بمجوقه ودخل الطريق ومسيل الماء
في القسمة وتجاوز القسمة وان لم يذكر ذلك لا يدخل الطريق ومسيل الماء في القسمة وفسدت القسمة ذكر هذه
الجملة شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة وذكروا في آخر الباب اذا اقتسم دارا فلما وقعت الحدود بينهما اذا
أحدهما لا طريق له فان كان يقدر على أن يفتح لنصيبه في حيزه طريقا آخر فالقسمة جائزة وان كان لا يقدر
على أن يفتح لنصيبه طريقا ان علم وقت القسمة أن لا طريق له فالقسمة جائزة وان لم يعلم فالقسمة فاسدة وعلى
قياس المسئلة المتقدمة ينبغي أن يقال في مسألة آخر الباب اذا لم يقدر على أن يفتح لنصيبه طريقا آخر انما
تفسد القسمة اذا لم تذكر الحقوق فأما اذا ذكرت الحقوق يدخل الطريق تحت القسمة فصار حاصل الجواب
نظر الى المسألتين أنه اذا لم يقدر على أن يفتح لنصيبه طريقا آخر ان ذكرت الحقوق يدخل الطريق ومسيل
الماء في القسمة ولا تفسد القسمة وان لم تذكر الحقوق حتى لم يدخل تحت القسمة ان علم وقت القسمة أن
لا طريق له ولا مسيل له فالقسمة جائزة وان لم يعلم فالقسمة فاسدة وذكروا في مسألة في باب قسمة الارضين
والقرى أن الطريق ومسيل الماء يدخلان في القسمة بدون ذكرك الحقوق والمرافق اذا كان الطريق ومسيل
الماء في أرض الغير ولم يكونا في أنصبتهم ولم يكن لكل واحد احداث هذه الحقوق في أنصبتهم حتى لا تفسد
القسمة كذا في الذخيرة * وان اقتسم دارا على أن يشتري أحدهما من الآخر داره بأنت درهم فالقسمة
على هذا الشرط باطلة كذا في المبسوط * كل قسمة على شرط هبة أو صدقة أو بيع من المقسوم أو غيره
فاسدة وكذا كل شراء على شرط قسمة فهو باطل والقسمة على أن يزيد شيئا معر وفا جائزة كالزيادة في المبيع
أو الثمن والمقبوض بالقسمة الفاسدة يثبت الملك فيه وينفذ التصرف كالمقبوض بالشراء الفاسد كذا في
القنية * ولو كانت دار بين رجلين فلا بأس أن يسكن أحدهما بالجميع فعلى هذا ينبغي أن يقال ان أرادوا
قسمة ملك فللقاضي ذلك وان أرادوا قسمة حفظ واتفق فلا حاجة الى القاضي هكذا في الذخيرة * واذا
كانت الدارين رجلين فاقسم على أن يأخذ أحدهما الأرض كلها أو يأخذ الآخر البناء كله ولا شيء له
من الأرض فهذا على ثلاثة أوجه الاول اذا شرط في القسمة على المشروط له البناء قلغ البناء وفي هذا
الوجه القسمة جائزة وان سكت عن القلع ولم يشترط جازت القسمة أيضا وان شرط ترك البناء فالقسمة
فاسدة كذا في الظهيرية * واد وقع الحائط لاحد في القسمة وعليه جذوع الآخر وأراد صاحب الحائط
أن يرفع الجذوع عن الحائط ليس له ذلك الا أن يكونا شرط في القسمة رفع الجذوع سواء كان الجذوع
لاحدهما على الخصوص قبل القسمة والحائط بينهما أو كان السقف والجذوع مع الحائط مشتركة بينهما ثم
صار الحائط لاحدهما بالقسمة والسقف والجذوع لاخر كذا في الذخيرة * في التجريد وكذلك درج أو
درجة أو اسطوانة عليها جذوع وكذلك روشن وقع لصاحب له يومشرفا على نصيب الآخر لم يكن لصاحب
السفل أن يقطع روشن الا أن يشترطوا قطعه كذا في التتارخانية * ولو أن ضيعة بين خمسة من الورثة
واحد منهم صغير واثنان غائبان واثنان حاضران فاشترى رجل نصيب أحد الحاضرين وطالب شريكه
الحاضر بالقسمة عند القاضي وأخبره بالقصة فالقاضي يأمر شريكه بالقسمة ويجعل وكيل عن الغائبين
والصغير لان المشتري قام مقام البائع وقد كان للبائع أن يطالب شريكه كذا في الظهيرية * كتب ابن

وتحقق الشرط وصار هو وكيل عن الغائب في القبض ولو كلفه على هذا المحضر كذا في قول المسدعي عليه نعم انه وكلفه كذا كراهة لم يوجد
الشرط في قبض الوكيل البينة على وجود الشرط في قبض القاضي عليه بالبيع والوكالة لا يصح الاعلى اختيار الامام الأوز جندی لما فيه

من ابطال حق الغائب وذكر شيخ الاسلام انه انما يكون الحاضر خصهما عن الغائب باحدى معان ثلاث ان يكون الحاضر وكيل عن الغائب وانه ظاهر والثاني ان يكون المدعى (٢١٢) عليهما شيئا واحدا وما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر لاحتمالهما يقضى

سماعة الى محمد بن الحسن رحمه الله تعالى في قوم ورواداروا باع بعضهم نصيبه من اجنبي وغاب الاجنبي المشتري وطلبت الورثة القسمة واقاموا البيعة على الميراث قال محمد رحمه الله تعالى اذا حضر الوارثان قسمها القاضي حضر المشتري او لم يحضر لان المشتري بمنزلة الوارث الذي باعه وفي الاصل اذا كانت القرية وارضها بين رجلين بالشراء فبات أحدهما وترك نصيبه ميراثا فقام ورثته البيعة على الميراث وعلى الاصل وشريكاً بينهم غائب لم يقسم القاضي حتى يحضر شريكاً بينهم ولو حضر شريك الأب وغاب بعض ورثة الميت قسمها القاضي بينهم لان حضور بعض الورثة كحضور الميت لو كان حياً وكحضور باقي الورثة وان كان أصل الشركة بالميراث بان كانوا رفاقية عن أيهما فقبل أن يقسم امات أحدهما وترك نصيبه ميراثا لورثته حضر ورثة الميت الثاني وعلمهم غائب واقاموا البيعة على ميراثهم عن أيهم عن جدتهم قسمها القاضي بينهم ويعزل نصيبهم وكذلك لو حضر عنهم وغاب بعضهم قسمها القاضي بينهم كذا في المحيط * في النوازل سئل أبو بكر عن قرية مشاع بين أهلها رابعها وقف ورابعها (١) جرد ونصفها ملك شائع يريدون أن يتخذوا منها مقبرة ويريدون قسمة بعضها ليصفوا لهم الملك ويجعلوها مقبرة قال ان قسمة القرية كلها على مقدار نصيب كل فريق منهم جازت القسمة وان أرادوا أن يقسموا موضعها في هذه القرية لا تجوز القسمة كذا في التتارخانية * في المتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا اشترى رجل من أحد الورثة بعض نصيبه ثم حضر ابني البائع والمشتري وطلبا القسمة فالقاضي لا يقسم بينهما حتى يحضر وارث آخر غير البائع ولو اشترى منه نصيبه ثم ورث البائع شيئاً بعد ذلك واشترى لم يكن خصماً للمشتري في نصيبه الاول في الدار حتى يحضر وارث آخر غيره ولو حضر المشتري من الوارث ووارث آخر وغاب الوارث البائع واقام المشتري بيعة على شرائه وقبضه وعلى الدار وعدد الورثة فان كان المشتري قبض الدار وسكن الدار معهم ثم طلب القسمة هو ووارث آخر غير البائع واقام البيعة على ما ذكرنا فالقاضي يقسم الدار وكذلك اذا طلبت الورثة دون المشتري فالقاضي يقسم الدار بينهم بطلبهم وجعل نصيب الغائب في يد المشتري ولا يقضى بالشراء وان لم يكن المشتري قبض الدار عزل نصيب الوارث الغائب ولا يدفع الى المشتري وان كان المشتري هو الذي طلب القسمة وأبي الورثة لم أقسم لاني لأعلم انه مالك ولا أقبل بينته على ما اشترى والبائع غائب وفيه أيضاً عن أبي يوسف رحمه الله تعالى دار بين رجلين باع أحدهما نصيبه وهو مشاع من رجل ثم ان المشتري أمر البائع أن يقاسم صاحب الدار ويقبض نصيبه فقاومه لم يجز القسمة وان كان بين رجلين دار ونصف دارا قسما على أن يأخذ أحدهما الدار والاخر نصف الدار وان كانت الدار أفضل قيمة من نصف الدار كذا في المحيط * واذا اطلع الرجلان في القسمة على أن يأخذ أحدهما دارا والاخر من لاني دار أخرى أو على أن يأخذ كل واحد منهما مساهمة معلومة من دار على حدة أو على أن يأخذ أحدهما دارا والاخر عبداً أو ما أشبه ذلك من الاصطلاح في الاجناس المختلفة فذلك جائز كذا في المبسوط * ولو كانت مائة ذراع من هذه الدار ومائة ذراع من الدار الاخرى فاقسما على أن لهذا ما في هذه الدار من الذرعان ولهذا ما في هذه الدار الاخرى (٢) لا يجوز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * واذا كان ميراث بين رجلين في دار وميراث في دار أخرى فاصطحا على أن لأحدهما ما في هذه الدار ولا لأخر ما في تلك الدار وادمع ذلك دراهم مسماة فان كان اسمها السهام كهي سهمان كل دار جازوان لم يسميا ذلك لم يجز وان سميا مكان السهام أدرعاً مسماة مكسرة جاز في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال ولم يجز في قول أبي

علم ما حتى لو حضر الغائب وأنكره لا يلتفت الى انكاره (قلت) ذكر السببية فيما اذا كان ما يدعى عليه ما شيئاً واحداً وهو ظاهر الثالث أن يكون المدعى شريكين مختلفين وما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر بكل حال لا ينفك عنه فيكون خصماً ويقضى عليه ما أمانا اذا كان المدعى على الحاضر وقد لا يكون بل ينفك عنه بحال فان كان ما يدعى على الغائب نفسه يكون سبباً لما يدعى على الحاضر فانه يقضى به على الحاضر لا على الغائب ولا يكون الحاضر خصماً عن الغائب حتى لو حضر الغائب وأنكره يحتاج الى اقامة البيعة عليه وان كان المدعى شريكين وما يدعى على الغائب لا يكون سبباً لما يدعى على الحاضر بنفسه وانما يكون سبباً بالبقاء الى وقت الدعوى فانه لا يقضى بالبيعة بما ادعاه المدعى لاني حق الحاضر ولا في حق الغائب * أما الذي يكون ما يدعى على الحاضر والغائب شيئاً واحداً وما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر لاحتمالهما فذلك في مسائل (الاولى) ادعى داراً في يد رجل أنها ملكه وأنكره ويدفون المدعى ان الدار داره اشتراها من فلان الغائب المسالك يقبل ويقضى له بالدار لان المدعى عليهما شيئا واحداً وما ادعاه من الغائب حنيفة سبباً لثبوت ما يدعى على الحاضر لان الشراء من المالك سبباً لاحتمال (الثانية) ادعى على آخر أنه كفل عن فلان بما يدوب عليه فاقرا المدعى

(١) قوله جرد الجرد محر كفضاء لانبات فيه كما في القاموس اه صححه (٢) قوله لا يجوز عند أبي حنيفة لما عرف في كتاب البيوع أن يبيع عشرة أدرع من مائة ذراع لا يجوز فكذلك لا يجوز القسمة على هذا لانها في معنى البيع كذا في المحيط اه صححه

عليه بالكفالة وأنكر الحق فبرهن انه ذاب له على فلان كذا بعد الكفالة بقضي به في حق الحاضر حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره (الثالثة) ادعى الشفعة في دار في يد انسان فقال ذواليد الدار لي ما اشتريتها فبرهن (٢١٣) المدعى على أنه اشتراها من فلان الغائب

يقبل ويقضي على الحاضر والغائب * وأما الاصل الثالث وهو ما اذا كان المدعى شئين وما يبدعيه على الغائب سبباً لما يبدعيه على الحاضر فيبانه في مسائل (الاولى) قذف محصن حتى وجب عليه الحد فقال القاذف أنا عبد يلزمي حد العبد وقال المقذوف لا بل أعتقك مولك وعليك حد الاحرار وبرهن على اعتاق مولاه يقبل ويقضي بالعتق في حق الحاضر والغائب حتى لو حضر وأنكر العتق لا يلتفت الى انكاره وان ادعى شئين مختلفين العتق وكال الحد لكن أحدهما لا يتفق عن الاخر لا بحالة (والثانية) لو شهد ادعى رجل فادعى المشهود عليه أنهم معا عبدان لفلان فبرهن المدعى أن المالك الغائب أعتقهما يقبل ويقضي بعتقهما لان العتق لا ينفسك عن ولاية الشهادة (الثالثة) قتل عمدا وله وليان أحدهما حاضر والاخر غائب ادعى الحاذق على القاتل أن الغائب عذ عن نصيبه وانقلب نصيبه مالا وبرهن عليه يقبل ويقضي على الحاضر والغائب فان قيل رد على هذا ما اذا كان عبدين غائب وحاضر ادعى العبد أن الغائب أعتق حصته وصار

حقيقه فوجه الله تعالى داران بين ثلاثة نفر اقتسموها على أن يأخذ أحدهم إحدى الدارين والثاني الدار الأخرى على أن يرد الذي أخذ الدار الكبرى على الذي لم يأخذ شيئاً دراهم مسماة فهو جائز وكذلك اذا أخذ الدار الكبرى اثنتان منهم وأخذ الثالث الدار الصغرى وكذلك اذا كانت دار واحدة بينهم وأخذها اثنتان منهم كل واحد منهم ما طائفة معلومة على أن يرد على الثالث دراهم معلومة فهو جائز وكذلك ان اشترطوا على أحدهم ان يملك الدار لم يدخل في منزله فهو جائز لانه يكون هو مشترى اثنتي نصيب الثالث وما حبه الثالث وكذلك دار بين شر يكتن اقتسمها نصفين على أن يرد أحدهما على الآخر عبد اعينه على أن يرد الآخر مائة درهم جازو كذلك لو اقتسمها على أن يأخذ أحدهم البناء ويأخذ الآخر الخراب على أن يرد صاحب البناء على الآخر دراهم مسماة فهو جائز وكذلك لو أخذ أحدهما السقل والاخر العلو واشترط أحدهما على صاحبه دراهم مسماة كذا في المبسوط * ولو اقتسما الثياب على أن من أصابه هذا ردد درهما ومن أصابه هذا ردد درهما في محيط السرخسي * واذا كانت القرية والارض بين قوم اقتسموا الارض مساحة على أن من أصابه شجرة أو بيوت في أرضه فعليه بغيرها دراهم فهو جائز وهذا استحسن كذا في المبسوط * شريكان اقتسما على أن لاحدهما الصامت وللآخر العروض وقماش الخانوت والديون التي على الناس على أنه ان توى عليه شئ من الديون رده عليه نصفه فالقسمة فاسدة لان القسمة فيها معنى البيع والبيع على هذا الوجه لا يجوز على كل واحد منهما أن يرد على صاحبه نصف ما أخذ كذا في محيط السرخسي * واذا كانت الدار بين رجلين فاقسماها على أن يزداد أحدهما على الآخر دراهم مسماة فهو جائز ثم كل ما يصلح أن يكون عوضاً مستحقاً بالبيع يجوز اشتراطه في هذه القسمة عند تراضيها عليه فالنقود حالية كانت أو موجهة والمكيل والموزون مبيئاً وموصوفاً مؤجلاً أو ساجزاً مستحقاً فعه عوضاً في البيع فكذلك في القسمة فان كان لشئ من ذلك حمل ومؤنة فلا بد من بيان مكان الايقاع فيه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى كما في السلم والاجارات وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان بيننا التسليم مكاناً جازلاً وان لم يبيننا جازت القسمة ويتعين للتسليم موضع الدار وكان ينبغي في القياس أن يتعين موضع العقد كما في السلم عندهما ولكنهما استحسنوا فقلا التمام القسمة يكون عند الدار وانما يجب عند تمام القسمة فتعين موضع الوجوب فيه للتسليم كما في الاجارة عندهما يتعين موضع الدار لا موضع العقد وان كانت الزيادة شيئاً من الحيوان بعينه فهو جائز وان كان بغير عينه لم يجوز موصوفاً كان أو غير موصوف مؤجلاً كان أو حالاً ولو كانت الزيادة ثياباً موصوفة الى أجل معلوم فهو جائز وان لم يضرب له أجل لم يجوز كذا في المبسوط في باب قسمة الدور بالدراهم يزيدها * ولو كانت الدار بين رجلين فاقسماها فأخذ أحدهما مقدمها وهو الثلث والاخر أخد مؤخرها وهو الثلثان جاز ذلك فان كانت الدار بينهما ثلاثاً فاقسماها الثلثين بنصيبه بيتا شارعا وصاحب الثلث بنصيبه ما بقى من الدار وهو أكثر من حقه فهذا جائز وكذلك ان كان الذي وقع في قسمة الاخر ليست له غلة فهو جائز واذا اقتسما دارا بينهما على أن يأخذ كل واحد منهما طائفة من الدار على أن يرفعوا طريقا بينهما ولا أحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه فهذا جائز وان كانت الدار بينهما نصيبين لان رتبة الطريق ملك لهما محل للعاوضة واذا اقتسم الرجلان دارا على أن يأخذ أحدهما الثلث من مؤخرها بجميع حقه ويأخذ الآخر الثلثين من مقدمها بجميع حقه فهو جائز وان كان فيها عين كذا في المبسوط في باب قسمة الدور بتفصيل بعضها * واذا كانت الدار بين رجلين اقتسماها أخذ أحدهما قدر النصف وأخذ الآخر قدر الثلث ورفعا طريقا بينهما ما قدر السدس فذلك جائز وكذلك اذا شرط أن يكون الطريق لصاحب الاقل وللاخر فيه حق المرور فهو جائز قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى هذه المسألة دليل على جواز بيع حق المرور والحاصل أن في جواز بيع حق المرور وايتين وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح هذا الكتاب من العلة ما يدل على جوازه هذه

عند الامام هو مكافؤ واجب على الحاضر قصر اليد عنه عند الامام لا يقبل وان تحقق السببية فلنا عدم القبول عند الامام رحمه الله لعدم الخصم بل لجهالة المقضي عليه بالكفاية لانه ان اختار الساكت التضمن يكون مكاتباً للعتق وان اختار الساعية يكون مكاتباً لساكت وأما

إذا كان المدعى شئين والمدعى على الغائب قد يكون سبباً يمدى على الحاضر وقد لا يكون فذلك في مسألتين * الأولى جاز رجل إلى عبد
إنسان وقال مولاه وكفى بنقيلي إليك إليه (٢١٤) فبرهن العبد على أنه حرّره يقبل في قصر يد الحاضر لافي حق ثبوت العتق على الموكل

القسمة على الروايات كلها وان كان في جواز بيع حق المرور روايتان قال بأن كان عين الطريق مملوكا
لهما وكان لهما حق المرور فيه وقد جعل أحدهما نصيبه من رغبة الطريق ملكا لصاحبه عوضا عن
بعض ما أخذ من نصيب صاحبه بالقسمة وبقي لنفسه حق المرور وهذا جائز بالشرط كن باع ظريفا مملوكا
من غيره على أن يكون له حق المرور وكن باع السفلى على أن له حق قراره لإفاته يجوز كذا هنا وإذا كانت
الدار بين رجلين وبينهما شقة من دار أخرى اقتسماها على أن يأخذ أحدهما الدار والآخر الشقة فان
علم أن سهام الشقة كم هي فالقسمة جائزة وان لم يعلم فالقسمة مردودة وان علم أحدهما ولم يعلم الآخر
فالقسمة مردودة هكذا كالمسألة في الاصل في هذا الكتاب ولم يفصل الجواب فيها تفصيلا فن المشايخ من
قال يجب أن يكون الجواب فيما على التفصيل ان علم المشروط له الشقة جازت القسمة بلا خلاف وان
جهل المشروط له وعلم المشروط كانت المسألة على الخلاف على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
تسكون القسمة مردودة وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تكون جائزة ومنهم من قال لا بل الجواب في
مسألة القسمة على ما أطلق والقسمة مردودة في قولهم جميعا كذا في المحيط * وإذا اقتسم القوم القرية
وهي ميراث بينهم بغير قضاء فاض وفيهم صغير ليس له وصى أو غائب ليس له وكيل لم تجز القسمة وكذلك
لو اقتسوها بأمر صاحب الشرط أو عامل غير القاضي كالعامل على الرستاق (١) أو الطسوج أو على
الخارج أو على المؤنة وكذلك لو رضوا بحكم بعض الفقهاء فسمع بينهم على الاصل والميراث ثم قسمها بينهم
بالعدل وفيهم صغير لا وصى له أو غائب لا وكيل له لم تجز لان الحكم لا ولاية له على الغائب والصغير لانه صار
حكما بتراضي الخصوم فقطتصر ولايته على من وجد منه الرضا فان أجاز الغائب أو كره الصبي وأجاز فهو جائز
لان لهذا العدة مجيزا حال وقوعه ألا يرى أن القاضي لو أجاز وهو نظير ما لو باع مال الصبي فكبر
الصبي وأجاز ذلك جاز وان مات الغائب أو الصغير فأجاز وارثه لم تجز في القياس وهو قول محمد رحمه الله تعالى
والاستحسان أن الحاجة إلى القسمة قائمة بعدموت المورث كما كانت في حياته فلو نقضت تلك القسمة
احتج إلى اعادةها في الحال بتلك الصفة وانما تكون اعادةها برضا الوارث فلا فائدة في نقضها مع وجود
الاجازة عند النفاذ برضا كذا في المبسوط * ثم انما تعمل الاجازة من الغائب أو من وارثه أو من الوصي
أو من الصبي بعد البلوغ اذا كان ما وقع عليه القسمة قائما وقت الاجازة كالبيع المحض الموقوف انما تعمل
فيه الاجازة اذا كان المبيع قائما وقت الاجازة وكما ثبتت الاجازة صريحا بالقول ثبتت الاجازة دلالة بالفعل
كأبي البيع المحض كذا في الذخيرة * لانقسم الكتب بين الورثة ولكن ينتفع بها كل واحد بالمها بأه ولو
أراد واحد من الورثة أن يقسم بالأوراق ليس له ذلك ولا يسمع هذا الكلام منه ولا تقسم بوجه من الوجوه
ولو كان صندوق قرآن ليس له ذلك أيضا وان تراصوا جميعا فالقاضي لا يأمر بذلك ولو كان محصفا لواحد
وسهم من ثلاثة وثلاثين سهما منه للاخر فانه يعطى يوما من ثلثة وثلاثين يوما حتى ينتفع ولو كان كتابا
ذات مجلدات كثيرة كشرح المبسوط فانه لا يقسم أيضا ولا يسبيل إلى القسمة في ذلك وكذا في كل جنس
مختلف ولا يأمر الحاكم بذلك ولو تراصوا في تقسيم الكتب ويأخذ كل واحد بعضا بالقيمة بالتراضي يجوز
والافسلا كذا في جواهر الفتاوى * في القيمة سئل علي بن أحمد عن مات وترك أولادا صغارا وبنين
كبيرين ودارا ولم يوص إلى أحد فنصب القاضي أحدا لالبنين وصييا ثم ان الوصي دعا رجلين من أقربائه
فقسمت التركة بحضورهم فجعل الكتب لنفسه ولاخيه الثاني البالغ أيضا وجعل الدار للصغيرين مشاعا بينهما
وذلك بعد التقويم والتعديل هل تصح هذه القسمة فقال ان كان القاسم عالما ورعا يجوز ان شاء الله تعالى
وسألت أبا حامد عن الاب هل له أن يقسم مع أولاده الصغار فقال نعم وسئل علي بن أحمد عن اشترى أرضا
(١) قوله الطسوج بفتح الطاء وضم السين المهملة المشددة كسقوط الناحية كما في القاموس اه معصمه

فلو حضر الغائب وأنكر لا بد
من اعادة البينة * الثانية
ادعى أن زوجها واكله بنقلها
وبرهنت على أن الزوج
طلقها ثلاثا يقبل في حق
القصر لافي حق اثبات
الطلاق لان المدعى شيان
الطلاق والعتاق على الغائب
وقصر اليد عنها والانعزال
ليس بالزم لثبوت الطلاق
والعتاق لا محالة بل قد
يتحقق الطلاق والانعزال
بان لم يكن الوكالة موجودة
وقد يتحقق بان تكون الوكالة
متقدمة على الطلاق
والعتاق فبالنظر إلى الاول
لا يكون خصما عن الغائب
في حق الطلاق وبالنظر
إلى الثاني يكون خصما في
حق القصر والانعزال عن
الوكالة فإنه ليس من ضرورة
انعزال الوكيل تحقق
الطلاق ولا من ضرورة
تحقق الطلاق انعزال
الوكيل ولا يقضى بالطلاق
والعتاق (وأما) اذا كان المدعى
شئين والسببية باعتبار
البقاء فذلك في مسائل
(الاولى) اشترى حارية قاضي
المشترى أن البائع كان
زوجها من فلان الغائب
واشترىها المشتري وهو
لا يعلم به فانكر البائع فبرهن
عليه المشتري لا يقبل لافي
حق الحاضر ولا في حق
الغائب لان المدعى شيان
الرد على الحاضر والنكاح

على الغائب وما ادعى على الغائب من النكاح ليس بسبب على الحاضر الا باعتبار ابقاء الجواز الطلاق بعد النكاح مشتركة
وان تعرض الشهود على البقاء بان قالوا انهم لم يسمعوا به لانه لا يقبل لان البقاء تبع الابتداء (الثانية) برهن المشتري فاسد اعلى البيع

من غائب حين رام البائع فسوخ البيع للفساد لا يقبل لافي حق الحاضر ولا في حق الغائب لان نفس البيع لا يبطل حق الاسترداد الاعتبار
البقاء في الحال فانه اذا طرأ عليه الفسخ تعود ممكنة الاسترداد وان تعرض شهوده للبقاء (٢١٥) لا يقبل أيضا لما ذكرنا (الثالثة) في بده دار

بيعت دار يجنبها فاراد أخذها
بالشفعة فزعم المشتري أن
ما في يد الشفيع لغائب
فبرهن الشفيع على شرائها
من الغائب لا يقبل في
حقهما لان الشراء ليس
بسبب الاباع اعتبارا للبقاء في
ملكه وان تعرضوا للبقاء

أبضا لا يسمع لما قلنا وذكر
الامام البردوي أن الانسان
ينتصب خصما لا يثبت
شرط حقه كما ينتصب بسبب
حقه لان الحق كما لا يثبت
بلاسبب لا يثبت بلا شرط كما
لوقد نفي انسانا فادعى
الاعتاق أنه عبد فلان
فبرهن المقذوف أن فلانا
أعتقه يقبل وان كان العتق
شرطا لحقه قال شيخ الاسلام
الاعتاق سبب كمال الحدلان
كما لا يتفق عنه بحال ما
وما لا يتفق عنه يكون سببا
* وفي دعوى المتقي اشترى
دارا فطلب الشفيع الشفعة
فزعم المشتري شرائها
بالوكالة لغائب أو قال كنت
اعترفت قبل الشراء أني
أشترتها فلان وبرهن عليه
لا يقبل فعلى هذا الوادعي عليه
انسان ان هذمه الدار التي
في يدي و برهن المخاطب
أنه الفلان الغائب وكان
وكاه بشرائها لا تتدفع
الخصومة عنه * وفي الاقضية
عن محمد ادعي دين على رجل
فقضى بالبينة وغاب المقضى

مستركة بين جماعة اشترى نصيب الحضور وبعضهم غيب كيف تقسم هذه الارض مع غيبة الشريك وهل له
الى زراعتها يسيل فقال لا تجوز قسمتها حال غيبة الشركاء أو حال غيبة بعض الشركاء لأن تكون الارض
موروثة فينصب القاضي قيماعن الغائب فيقسم حينئذ وأما زراعتها فان رأى القاضي أن يأذن للشريك
في زراعة كل الارض لكي لا يضيع الخراج فله ذلك كذا في التتارخانية * باع من آخر شيئا وضمن له انسان
بالدرك ثم مات أى الضامن قسم ماله لانه لا مانع من القسمة ولو أن كل واحد من الورثة باع نصيبه ثم أدرك
الميت أدرك يرجع الى الورثة ونقص بيعهم لان هذا بمنزلة دين مقارن للموت في رواية وهو المختار كذا في الفتاوى
الكبرى * والله أعلم

الباب الرابع فيما يدخل تحت القسمة من غير ذكر وما لا يدخل فيها

ويدخل الشجر في قسمة الاراضى وان لم يذكروا الحقوق والمرافق كما تدخل في بيع الاراضى ولا يدخل الزرع
والثمار في قسمة الاراضى وان ذكروا الحقوق وكذلك اذا ذكروا المرافق مكان الحقوق لا تدخل الثمار
والزرع في ظاهر الرواية ولو ذكروا في القسمة بكل قليل أو كثير هو فيها ومنها ان قال بعد ذلك من حقوقها
لا تدخل الثمار والزرع وان لم يقل من حقوقها تدخل الثمار والزرع والامتنعة الموضوعه فيها لا تدخل
على كل حال وأما الشرب والطريق هل يدخلان من غير ذكر الحقوق في القسمة ذكر الحاكم الشهيد في
المختصر أنهم ما يدخلان وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل في موضع آخر من هذا الكتاب فانه قال اذا
كانت الارض بين قوم ميراثا القسمة هو باغ غير قضاء فأصاب كل انسان منهم قراح على حدة فله شريه وطريقه
ومسيل مائه وكل حق لها (١) والصحيح أنهم لا يدخلان كذا في المحيط * وان كانت أرض بين قوم لهم نخل في
أرض غيرهم فاقسموا على أن يأخذوا ثمان منهم الارض ويأخذوا الثالث النخل بأصولها فهذا جائز لان النخلة
بأصلها بمنزلة الحائط ولو شرطوا الاحدهم في القسمة ما نطاب نصيبه فهو جائز كذلك النخلة وان شرطوا أن
تفلان هذه القطعة وهذه النخلة والنخلة في غير تلك القطعة واللاخر قطعة أخرى وللمثل القطعة التي فيها
تلك النخلة فأراد أن يقطع النخلة فليس له ذلك والنخلة لصاحبها بأصلها لان النخلة كالحائط وتسمية
الحائط يستحقها بأصلها وهذه نخلة ما لم تقطع فأما بعدا لقطع فهو جذع فن ضرورة استحقاق النخلة أصلها
فان قطعها فله أن يغرس في موضعها ما يبدله لانه قد استحق ذلك الموضع من الارض فان أراد أن يغرسها فله
صاحب الارض فالقسمة فاسدة لانها وقعت على الضرر اذ لا طريق له الى نخلته فان ذكروا في القسمة بكل
حق هو لها فالقسمة جائزة وله الطريق الى نخلته كذا في المبسوط * ثم ان محمد رحمه الله تعالى ذكر في الكتاب
أن الشجرة تستحق بأصلها في القسمة ولم يذكروا ذلك بعض مشايخنا قالوا يدخل في القسمة من
الارض ما كان بازاه العروق يوم القسمة أعنى عروقها لقطعها يست الشجرة واليه مال شمس الأئمة
السرخسي وبعضهم قالوا يدخل من الارض مقدار غلظ الشجرة يوم القسمة والى هذا أشار في الكتاب فانه

(١) قوله والصحيح أنهم ما لا يدخلان اختصر عبارة المحيطة باختصارا مختلا وحاصل ما فهم انهما اذا اقتسما
ولا حدهما على الآخر مسيل أو طريق ولم تذكروا الحقوق لا يدخلان الا يرى أنهم ما لا يدخلان في البيع
من غير ذكر الحقوق فكذا في القسمة لانها بمعنى البيع الا أنه فرق بينهما بان البيع جائز على كل حال لان
المقصود منه ايجاد الملاك وقد حصل وأما القسمة فبأنه ان أمكنه أن يجعل لارضه شربا وطريقا بقا من موضع
آخر وان لم يمكن ان علم وقت القسمة أن لا طريق له ولا شرب فكذلك القسمة جائزة لانه يكون
راضيا بالغيب وان لم يعلم فالقسمة باطلة وان ذكرت الحقوق والمرافق في القسمة فالتام يستحق المشروط
له الحقوق الطريق اذ لم يمكنه ايجاد طريق آخر أما اذا أمكنه فلا أى الارض صريح اه صححه بجزاوى

عليه أو مات عن ورثة غيب وله مال في ولاية القاضي عند قوم يقررون بكونه للقضى عليه ليس للقاضي أن يقضى الدين من ذلك المال حتى
يحضر المقضى عليه أو وارثه لاحتمال أن المقضى عليه أو وارثه قد قضاه * وعن الامام ان الدار اذا كان في يد ورثة وأجدتهم غائب فادعى

رجل انه اشترى نصيب الغائب منه وبرهن عليه ان كان باقي الورثة مقرين بحصة الغائب لا يقبل لعدم الخصم عن الغائب لان أحد الورثة يكون خصما عن الميت فيما يقضى له وعليه (٢١٦) لاعن الوارث وان كانوا منكرين يقبل ويثبت الشراء على الغائب حتى لو حضر وأنكر لا يلتفت الى انكاره ذكره بكر * وذكر ان الخصم توجسه قضاء القاضي على وكيل الغائب أو وصي الميت يقضى على الوكيل والوصى لا على الغائب والميت يكتب أنه قضى على الميت والغائب بحضور وكيله ووصيه * ادعى على الغائب ليس للقاضي أن ينصب وكيله عنه ومع هذا لو سمع البيعة على الغائب بلا وكيل وقضى نفذ وقد ذكرناه * والحيلة في اثبات الدين على الغائب أن يكفل للدعي رجل بكل ماله على الغائب ويجوز المدعي كفالته شفاها فيدعي المدعي عليه مالا معلوما بالكفالة المطلقة فيقصر الكفيل بالكفالة وينكر لزوم المال له على الغائب فبرهن المدعي على لزوم المال على الغائب فيقضى بالمال على الكفيل لاقراره بالكفالة ثم يبرئ المدعي الكفيل عن الكفالة

قال اذا ازدادت الخلة غلظا كان لصاحب الارض أن ينحت ما ازدادت فدل على أنه قد تم ما تحته من الارض بمقدار غلظ الشجرة وقت القسمة كذا في الظهيرية * قوم اقتسموا ضيعة فأصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هوله أولم يكتبوا فله ما فيه من الشجر والبناء ولا يدخل فيها الزرع والتمر كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كانت القرية ميرايا بين قوم واقتسموها فأصاب أحدهم قراح وغلات في قراح وأصاب الآخر كرم فهو جازر كذا في المبسوط * واذا كانت قرية وأرض ورعي ماء بين قوم بالميراث فاقتسموها فأصاب الرجل الرعي ونهرها وأصاب الآخر البيوت وأقرحة مسماة وأصاب آخر أيضا أقرحة مسماة فاقتسموها بكل حق هوله فأراد صاحب النهر أن يمر الى نهره في أرض أصاب صاحبها بالقسمة فتمعه صاحبه فليس له منعه اذا كان النهر في وسط أرض هذا ولا يصل اليه الا بأرضه وان كان يصل الى النهر بدون أرضه بأن كان النهر منفرجا عن حدود الارض لم يكن له أن يمر في أرض هذا وان كان الطريق الى النهر في أرض الغير لا في نصيب صاحبه يدخل في القسمة بذكر الحقوق أمكنه الوصول الى النهر بدون تلك الارض أولم يمكنه وان لم يشترطوا في القسمة الحقوق والمرافق وما أشبهها وكان الطريق الى النهر في أرض الغير فان لم يمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة فاسدة الا اذا علم بذلك وقت القسمة وان أمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة جائزة وكذلك اذا أمكنه المرور في بطن النهر بأن نصب الماء عن موضع منه وكان يمكنه المرور في ذلك فهو قادر على أن يمر في نصيبه فتكون القسمة جائزة وان لم يكن من النهر شيء مكشوف فالقسمة فاسدة كذا في الذخيرة * وان كان النهر مسنناة من جانبه يكون طريقه عليها فالقسمة جائزة وطريقه عليها دون أرض صاحبه وان ذكر الحقوق في القسمة فتكون من الاتناح بالنهر بالطرق على مسنناته وان لم يذكرها المسننة في القسمة فاختلف صاحب الارض والنهر فهي لصاحب النهر لائق طينه وطريقه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا حريم للنهر وان لم يكن للنهر طريق في أرض قسمة فاشترطوا عليه أن لا طريق له في هذه الارض فهو جازر ولا طريق له اذا علم ومثله لا طريق له وكذلك الخلة والشجرة نصيب أحدهما في أرض الآخر واشترط أن لا طريق له في أرض صاحبه فهو والنهر سواء ولو كان نهر يصب في أجرة كان لصاحب ذلك الصب على حاله كذا في المبسوط * دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب أحدهم بيت فيه حمامات فان كروا الحمامات في القسمة فهم بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ الا بصيد القسمة فاسدة لان في القسمة معني البيع وبيع الحمامات اذا كانت لا تؤخذ الا بصيد فاسدة وان كانت الحمامات تؤخذ غير صيد فالقسمة جائزة (١) لان بيع الحمامات اذا كانت تؤخذ غير صيد فالقسمة جائزة وهذا كما اذا اقتسموها بالليل حين اجتمعت كلها في البيت أما اذا اقتسموها بالنهار بعد ما خرجت من البيت فالقسمة فاسدة كذا في الفتاوى الكبرى * واذا اقتسم الرجلان دارا فأخذ أحدهما طائفة والاخر طائفة وفي نصيب الآخر ظله على الطريق أو كنيف شارع فالقسمة في هذا كالبيع فالكنيف الشارع يدخل في قسمة الدار سواء ذكر الحقوق والمرافق أو لم يذكرها والظله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تدخل الا بذكر الحقوق والمرافق وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تدخل اذا كان مفتوحا في الدار سواء ذكر الحقوق أو لم يذكرها فان هدم أهل الطريق تلك الظله لم تنقض القسمة ولا يرجع على شريكه بشيء هكذا في المبسوط * كرم بين رجلين فاقتسماه وجعل الطريق القديم لأحدهما وتر كاطر بقا حدهم باللاخرا وفي الطريق الحديث أشجار ينظران بجعل تلك الطريق له فالأشجار له لانها بمنزلة البيع والأشجار تدخل في بيع الارض وان جعل سلاحق المورور له فالأشجار بينهما كما كانت لان (١) قوله لان بيع الحمامات اذا كانت تؤخذ غير صيد وقوله بعده فالقسمة جائزة هكذا في الاصل ولعله سقط بينهما الخبر عن البيع بتقديره صحيح أو جائز بتدليل ما قبله ٥١ مصححه

قال اذا ازدادت الخلة غلظا كان لصاحب الارض أن ينحت ما ازدادت فدل على أنه قد تم ما تحته من الارض بمقدار غلظ الشجرة وقت القسمة كذا في الظهيرية * قوم اقتسموا ضيعة فأصاب بعضهم بستان وكرم وبيوت وكتبوا في القسمة بكل حق هوله أولم يكتبوا فله ما فيه من الشجر والبناء ولا يدخل فيها الزرع والتمر كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كانت القرية ميرايا بين قوم واقتسموها فأصاب أحدهم قراح وغلات في قراح وأصاب الآخر كرم فهو جازر كذا في المبسوط * واذا كانت قرية وأرض ورعي ماء بين قوم بالميراث فاقتسموها فأصاب الرجل الرعي ونهرها وأصاب الآخر البيوت وأقرحة مسماة وأصاب آخر أيضا أقرحة مسماة فاقتسموها بكل حق هوله فأراد صاحب النهر أن يمر الى نهره في أرض أصاب صاحبها بالقسمة فتمعه صاحبه فليس له منعه اذا كان النهر في وسط أرض هذا ولا يصل اليه الا بأرضه وان كان يصل الى النهر بدون أرضه بأن كان النهر منفرجا عن حدود الارض لم يكن له أن يمر في أرض هذا وان كان الطريق الى النهر في أرض الغير لا في نصيب صاحبه يدخل في القسمة بذكر الحقوق أمكنه الوصول الى النهر بدون تلك الارض أولم يمكنه وان لم يشترطوا في القسمة الحقوق والمرافق وما أشبهها وكان الطريق الى النهر في أرض الغير فان لم يمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة فاسدة الا اذا علم بذلك وقت القسمة وان أمكنه فتح الطريق في نصيبه فالقسمة جائزة وكذلك اذا أمكنه المرور في بطن النهر بأن نصب الماء عن موضع منه وكان يمكنه المرور في ذلك فهو قادر على أن يمر في نصيبه فتكون القسمة جائزة وان لم يكن من النهر شيء مكشوف فالقسمة فاسدة كذا في الذخيرة * وان كان النهر مسنناة من جانبه يكون طريقه عليها فالقسمة جائزة وطريقه عليها دون أرض صاحبه وان ذكر الحقوق في القسمة فتكون من الاتناح بالنهر بالطرق على مسنناته وان لم يذكرها المسننة في القسمة فاختلف صاحب الارض والنهر فهي لصاحب النهر لائق طينه وطريقه في قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا حريم للنهر وان لم يكن للنهر طريق في أرض قسمة فاشترطوا عليه أن لا طريق له في هذه الارض فهو جازر ولا طريق له اذا علم ومثله لا طريق له في أرض الآخر واشترط أن لا طريق له في أرض صاحبه فهو والنهر سواء ولو كان نهر يصب في أجرة كان لصاحب ذلك الصب على حاله كذا في المبسوط * دار بين قوم اقتسموها فوقع في نصيب أحدهم بيت فيه حمامات فان كروا الحمامات في القسمة فهم بينهم كما كانت وان ذكروها فان كانت لا تؤخذ الا بصيد القسمة فاسدة لان في القسمة معني البيع وبيع الحمامات اذا كانت لا تؤخذ الا بصيد فاسدة وان كانت الحمامات تؤخذ غير صيد فالقسمة جائزة (١) لان بيع الحمامات اذا كانت تؤخذ غير صيد فالقسمة جائزة وهذا كما اذا اقتسموها بالليل حين اجتمعت كلها في البيت أما اذا اقتسموها بالنهار بعد ما خرجت من البيت فالقسمة فاسدة كذا في الفتاوى الكبرى * واذا اقتسم الرجلان دارا فأخذ أحدهما طائفة والاخر طائفة وفي نصيب الآخر ظله على الطريق أو كنيف شارع فالقسمة في هذا كالبيع فالكنيف الشارع يدخل في قسمة الدار سواء ذكر الحقوق والمرافق أو لم يذكرها والظله عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تدخل الا بذكر الحقوق والمرافق وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تدخل اذا كان مفتوحا في الدار سواء ذكر الحقوق أو لم يذكرها فان هدم أهل الطريق تلك الظله لم تنقض القسمة ولا يرجع على شريكه بشيء هكذا في المبسوط * كرم بين رجلين فاقتسماه وجعل الطريق القديم لأحدهما وتر كاطر بقا حدهم باللاخرا وفي الطريق الحديث أشجار ينظران بجعل تلك الطريق له فالأشجار له لانها بمنزلة البيع والأشجار تدخل في بيع الارض وان جعل سلاحق المورور له فالأشجار بينهما كما كانت لان (١) قوله لان بيع الحمامات اذا كانت تؤخذ غير صيد وقوله بعده فالقسمة جائزة هكذا في الاصل ولعله سقط بينهما الخبر عن البيع بتقديره صحيح أو جائز بتدليل ما قبله ٥١ مصححه

لا يكون قضاء على الغائب الا اذا ادعى الكفالة عن الغائب بما رمه فيه فيكون القضاء بالمال المدين قضاء على الكفيل الطريق والغائب وفي دعوى الكفالة بكل ماله على الغائب القضاء بماله * بين يكون قضاء عليه ما سواه ادعى الكفالة بالأمر أولا وما ذكرنا أن

الخصم شرط قبول البينة فلا يقبل على الغائب محمول غير ما إذا أراد إبطال يد الغائب واستيفاء شيء منه أما إذا أراد أن يأخذ حقه من ثمن ما في يده يقبل بينته وان على الغائب ويسمى هذا بينة كشف الحال أصله مسئلة الجامع الصغير (٢١٧) أن من باع عبدا فغاب المشتري غيبة

منقطعة قبل نقد الثمن وقبض

العبد فان البائع يرفع

الامر الى القاضي ويبرهن

على دعواه فبيح القاضي

العبد ويوفيه الثمن ولا

يحتاج الى نصب الوكيل

عن الغائب لاقامة البينة

على ما ادعاه فيكون رواية

فيمن استأجر ابلا الى مكة من

العراق ذاهبا وجائيا ومات

المسافر في الطريق

فالمستأجر يركبها بالكرام الى

مكة حرسها الله تعالى وردنا

اليها بنضله فاذا بلغها رفع

الامر الى قاضيها ان رأى

بيع الدابة باعها وبعث منها

الى ورثته فان اراد المستأجر

أن يأخذ أجرة العود من

ثمنها كافتة اعادة البينة

لذلك ووجهه ما ذكرنا

* وفي الجامع قال لا تحر

اضن فلان عنى ما قضى

له به على أو ما ذاب أولزمنى له

على وضمن المأمور ذلك وغاب

الأمر فبرهن المكفول له

أن له على الغائب كذا وطالب

من القاضي أن يقض

بها على الغائب حتى

الكفيل لا يجيبه الق

اليه قبيل حضور الغائب

فيلزمه بخلاف ما لو كانت

الكفالة بكل ماله عليه

فبرهن الطاب على أن له

على المكفول عنه ألف

درهم حيث يقبل وان كان

المكفول له غائبا ثم في الفصل

الاول اذا ضمن عنه ما قضى

الطريق لم تصر ملكا له كذا في محيط السرخسى * ولو كان بين شريكين دار فرعا بابا منها ووضعها فيها ثم قسم الدار فالسبب الموضوع لا يدخل في القسمة الا بالذكر كذا في البيهقي كذا في الذخيرة * والحوض لا يقسم سواء كان عشرا في عشر أو أقل كذا في خزائن الفتاوى * والله أعلم

الباب الخامس في الرجوع عن القسمة واستعمال القرعة فيها

يجب أن يعلم بأن الملك لا يقع لواحد من الشركاء في سهم بعينه بنفس القسمة بل يتوقف ذلك على أحد معان أربعة إما القبض أو قضاء القاضي أو القرعة أو بأن يوكولوا رجلا يزم كل واحد منهم سهما كذا في الذخيرة * وإذا كانت الغنم بين رجلين قسمها نصفين ثم أقرعا فأصاب هذا طائفة وهذه طائفة ثم قدم أحدهما فأراد الرجوع فليس له ذلك لان القسمة قدمت بخروج السهام وكذلك لو رضى رجل فقسما ولم يأل أن يعدل في ذلك ثم أقرع بينهما فهو جائز عليهما كذا في المبسوط * فان كان الشركاء ثلاثة فخرج قرعة أحدهم فللكل واحد منهم الرجوع فان خرج قرعة اثنين منهم ثم أراد أحدهم أن يرجع ليس له ذلك ولو كان الشركاء أربعة مالم يخرج قرعة ثلاثة منهم كان لكل واحد منهم الرجوع كذا في المحيط * وان كان القاسم يقسم بينهم بالتراضي فيرجع بعضهم بعد خروج بعض السهام كان له ذلك الا اذا خرج السهام كلها الا لواحد لان التمييز هنا يعتمد التراضي بينهم ولكل واحد منهم أن يرجع قبل أن يتم بخروج بعض السهام لا يتم كذا في النهاية * وإذا كانت غنم بين قوم تساهموا عليها قبل أن يقسموها فأبهم خرج سهمه أو لا عدوا له كذا في الاقول فالقول فهذا لا يجوز وان كان في الميراث ابل وبقرو غنم فجمعوا الا بل قسموا والبقر قسموا والغنم قسموا تساهموا عليها وأقرعوا فهذا جائز كذا في المحيط * وان كان في الميراث ابل وبقرو غنم جمعوا الا بل قسموا والبقر قسموا والغنم قسموا تساهموا عليها وأقرعوا على أن من أصابه الا بل رد كذا درهم على صاحبيه نصفين فهو جائز كذا في المبسوط * وان كانت الدار بين رجلين فاقسمها على أن يأخذ أحدهما الثلث من مؤخرها بجميع حقه ويأخذ الآخر الثلثين من مقدمها بجميع حقه فلكل واحد منهما أن يرجع عن ذلك مالم تقع الحدود بينهما ولا يعتبر برضاهما بما قال قبل وقوع الحدود وانما يعتبر برضاهما بعد وقوع الحدود كذا في الذخيرة * ذكر الناطقي أن القرعة ثلاث الاولى لاثبات حق البعض وإبطال حق البعض وانما باطلة تكن أعتق أحد عمديه بغير عينه ثم يقرع والثانية تطيبه النفس وانما جائزة كالقرعة بين النساء للفرقة بين النساء في البداية للقسمة والثالثة لامتات حق واحد في مقابلة مثله فيقرعها حق كل واحد منهما وهو جائز كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا أقرع بينهم في القسمة ينبغي أن يقول كل من خرجت قرعته أولا أعطيته جزأ من هذا الجانب والذي يليه في الخروج يجب نصيب الاول كذا في شرح الطحاوى * والله أعلم

الباب السادس في الخيار في القسمة

القسمة ثلاثة أنواع قسمة لا يجبر الا في قسمة الاجناس المختلفة وقسمة يجبر الا في ذوات الامثال كالكيلا والموزونات وقسمة يجبر الا في غير المثليات كالثياب من نوع واحد والخيارات الثلاثة خيار شرط وخيار عيب وخيار رؤية ففي قسمة الاجناس المختلفة تثبت الخيارات أجمع وفي قسمة ذوات الامثال كالثياب والموزونات تثبت خيار العيب دون خيار الشرط والرؤية وفي قسمة غير المثليات كالثياب من نوع واحد والبقر والغنم تثبت خيار العيب وهل تثبت خيار الشرط والرؤية على رواية أبي سليمان ثبت وهو الصحيح وعليه التنوي كذا في الفتاوى الصغرى * ثم ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب الحنظلة والشعير وكل ما يكال وما يوزن وأثبت في قسمتها خيار الرؤية قال مشايخنا أراد بما قال الحنظلة والشعير جميعا والمكيل

(٢٨ - فتاوى خامس) له به عليه أو ذاب أولزم اذا أقر الكفيل يدين على المكفول عنه وأبى الدفع خوفا من بحد الغائب لم يجبر على الدفع ولو قال المكفول له قدمت الامس على القاضي فلان بن فلان وبرهنت بالف كانت لي عليه فقضى لي عليه به وبرهن على ذلك

لا ينقض بالمال على الاصل والكفيل وكذلك يبرهن وصدقه الكفيل في أنه قضى له بعد الكفالة على المكفول عنه بلزم المال الكفيل
(التاسع في نصب الوصي وفيه ثلاثة (٢١٨) أنواع الاول في ألقاظه وترتيبه) في فتاوى سمرقند كتب صك التولية أو الوصاية ولم يذكر

والموزون جميعاً إلا أحدهما على الانفراد حتى يكون المقسوم أجناساً فيكون قسمته لاي وجهي الحكم
بتراضيم ما فيئدت فيها خيار الرؤية وان أراد بذلك الخنطة على الانفراد والشعير على الانفراد فهو محمول على
ماذا كانت صفتها مختلفة بان كان البعض عنك والبعض رخواً والبعض حراً والبعض يبضا واقتسما
كذلك حتى تكون القسمة واقعة على وجه لاي وجهي الحكم أو كانت صفتها واحدة إلا أنه أصاب أحدهما
من أعلى الصبرة وأصاب الآخر من أسفلها وهكذا الجواب في الذهب والفضة التبر وكذلك أو اني
الذهب والفضة والجواهر واللاكي وكذلك العروض كلها وكذلك السلاح والسيوف والسروج كذا في
المحيط * واذا كانت ألفاً درهم بين رجلين كل ألف في كيس فاقسما على أن يأخذ أحدهما كيساً أو يأخذ
الآخر الكيس الآخر وقد رأى أحدهما المال كله ولم يره الآخر فالقسمة (١) جائزة على الذي رآه ولا خيار
لواحد منهما في ذلك إلا أن يكون قسم الذي لم ير المال شهماً فيكون له الخيار واذا قسم الرجلان داراً وقد
رأى كل واحد منهما ما ظهر الدار وظاهر المنزل الذي أصابه ولم يره جوفه فلا خيار له سماً وكذلك إذا اقتسما
بستاناً ورما فإصاب أحدهما البستان والآخر الكرمل ولم يروا أحدهما الذي أصابه ولا رأى جوفه ولا نخله
ولا شجره ولكنه رأى الحائط من ظاهره فلا خيار لواحد منهما فيه ورؤية الظاهر مثل رؤية الباطن وكذلك في
التياب المطوية يجعل رؤية جزء من ظاهر كل ثوب كروية الجميع في اسقاط الخيار كذا في المبسوط * وبعض
مشايخنا قالوا تأويل قوله ولا رأى شجره ولا نخله كل الشجر وكل النخل انما رأى رؤس الأشجار ورؤس
النخل أمالاً ويرؤس الأشجار أيضاً لا يسقط خيار الرؤية وهذا القائل هكذا يقول في البيع المحض ثم اذا
ثبت خيار الرؤية في القسمة في أي موضع ثبت يبطل بما يبطل به هذا الخيار في البيع المحض وخيار العيب
ينبت في نوعي القسمة جميعاً ومن وجد من الشركاء عيباً في شيء من قسمه فان كان قبل القبض رتب جميع
نصيبه سواء كان المقسوم شيئاً واحداً أو أشياء مختلفة كما في البيع وان كان بعد القبض فان كان المقسوم شيئاً
واحداً حقيقة أو حكماً كالدار الواحدة أو حكماً لاحقة كالملك والموزون يرتب جميع نصيبه وليس له أن يرد
البعض دون البعض كما في البيع المحض وان كان المقسوم أشياء مختلفة كالانعام يرد المبيع خاصة كما في البيع
المحض وما يبطل به خيار العيب في البيع المحض كذا يبطل به في القسمة واذا استخدم الجارية بعد ما وجد
بها عيباً ردها استحسننا واذا داوم على سكني الدار بعد ما علم بالعيب بالدار ردها بالعيب استحسننا أيضاً واذا
داوم على ائس الثوب أو ركوب الدابة أو داوم بعد ما علم بالعيب لا يرد بها بالعيب قياساً واستحسننا وأما في
خيار الشرط اذا سكن الدار في مدة الخيار أو داوم على السكني ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب البيوع اذا
سكن المشتري الدار في مدة الخيار سقط خياره ولم يفصل بين ما اذا أنشأ السكني وبين ما اذا داوم على السكني
فمن فرق من المشايخ بين انشاء السكني وبين الدوام عليها في مسألة القسمة يفرق بينهما أيضاً في خيار الشرط
ويقول خيار الشرط يبطل بانشاء السكني ولا يبطل بالدوام عليها الا لفرق بينهما ومن قال خيار العيب في
القسمة لا يبطل بانشاء السكني ولا بدوامها قال بان خيار الشرط يبطل بانشاء السكني وبدوامها والفرق
بينهما هو أن السكني في خيار العيب يحتمل أن تكون لا مكان الرتبة العيب لان مدة الرتبة العيب قد تطول لان
الرتبة العيب لا يكون الا بقضاء أو رضا وعسى لا يرضى به خصمه فيحتاج الى التضاء والقضاء بغيره سابقاً
الخصومة وعسى تطول فتى لم يسكنه يتخرب لان الدار يتخرب اذا لم يسكن فيها أحد فيحجز عن الرتبة عند
فيحتاج الى السكني لا مكان الرتبة العيب فلا يكون اختيار الملك على هذا الاحتمال فلهذا لا يسقط به خيار
العيب فأما في خيار الشرط فلا يحتاج الى السكني لا مكان الرتبة انه يتمكن من الرتبة نفسه من غير أن يتوقف
ذلك على قضاء أو رضا فلا تطول مدة الرتبة فلا يحتاج الى السكني لا مكان الرتبة كان لا خيار الملك فيوجب

(١) قوله جائزة على الذي رآه هكذا في الاصل ولعله سقط به هذا والذي لم يره بدليل ما بعده اهـ صححه

الجهة لا يصح * ولو كتب أنه
وصى من جهة الحكم أو
متول من جهة الحكم أو
من جهة الشرع ولم يذكر
المولى جازعاً على هذا
كتابة القضاء في المجهلات
* وفي الصغرى وكما بعد
سوق لبياء وجعلت
وصايا حقوقى وكيل *
قال لا تخزن وصى في مالي
صار وصياً بعد موته وكذا
قول القاضي جعلت وصياً
في تركة فلان * وفي
النوازل جاء الغرماء والورثة
الى قاض وقالوا مات فلان
ولم يوص الى أحد والحاكم
لا يعلم ذلك فيقول لهم ان
كنتم صادقين قد جعلت
هذا وصياً بصير وصياً
* وذكر الخصاص أن أدرك
ابن فلان فهو وصى في كذا
عند الامام رحمه الله لا يكون
وصياً وعندهما يكون اذا
بلغ * ولو قال أوصيت الى
فلان فاذا بلغ ابني فهو وصى
دون فلان أو هو وصى مع
فلان لا يكون وصياً عند
الامام وعندهما يكون اذا بلغ
وصياً على الوجه الذي
ذكره افراداً أو جمعاً ولو
جعل متولياً في وقف هكذا
عن الثاني أنه يصح * قال
الامام الحلبي اني رحمه الله
للقاضي أن ينصب الوصي
في مواضع اذا كان في التركة
دين مهوراً كان الدين أو غيره

أو وصية أو غير فينصبه لقضاء الدين أو لتنفيذ الوصية أو لحفظ مال الصغير * ولو قال الوارث أنا لأقضي الدين ولا
أبيع التركة بل أسلم التركة الى الدائن نصب القاضي من يبيع التركة * وكذا لو كان أب الصغير مبدراً متلفاً مال الصغير ينصب وصياً لحفظ

ناله * ولو اشترى الوارث من مورثه شيئا ثم اطاع بعده موته على عيب نصب القاضي وصيا حتى يرده الوارث عليه * وكذا لو اشترى الاب من ابنه الصغير شيئا فوجده عيبا نصب القاضي وصيا حتى يرده الاب عليه * وفي (٢١٩) الصغرى اذا كان في التركة دين فباع الاب

أو الجدة العقار أو العروض لقضاء الدين ليس له ذلك بخلاف وصى الاب فانه يملك البيع لقضاء دين أو لتنفيذ وصية قال الامام الحلواني يحفظ هذا فان محمد رحمه الله لم يذكره في الاصل فانه اقام الجدة مقام الاب هنا وقال فيه اذا ترك وصيا واما فالوصى أولى فان لم يكن فالاب أولى وعليه التنوى * وذكر الخصاص ادعى ديناً في تركة وكل الورثة كبار غيب ان كان البلد الذي فيه الورثة منقطعا عن بلدة التنوى لا يأتي ولا تذهب العقالة تصب الثاني

سقوط خياره كذا في المحيط * واذا باع ما أصابه بالقسمته من الدار ولا يعلم بالعيب فرده المشتري عليه بذلك العيب فان قبله بغير قضاء قاض فليس له أن ينقض القسمته وان قبله بقضاء قاض فله أن ينقض القسمته والبيئته في ذلك واية اليمين سواء كذا في المبسوط * فان كان المشتري قد هدم شيئا من الدار قبل أن يعلم بالعيب لم يكن له أن يرد هاهو يرجع بنقصان العيب كما في البيع المحض قال وايس للمائع أن يرجع بنقصان ذلك على من قامه هذه المسئلة مطلقه من غير ذلك خلاف فن مشايخنا من قال ماذا كرههنا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وحده فأما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يرجع بنقصان العيب على من قامه ومن المشايخ من قال ماذا كرفي كتاب القسمته قول الكل والصحيح أن المسئلة على الخلاف كذا في المحيط * وان كان الشريك هو الذي هدم شيئا منه ولم يبعه ثم وجد به عيبا يرجع بنقصان العيب في انصاء شركائه الا أن يرضوا بنقض القسمته ورتبه بعينه مهـدوما كذا في المبسوط * خيار الشرط ينبت في القسمته حيث ينبت خيار الرؤية على الوفاق وعلى اختلاف الروايات وما يبطل به خيار الشرط في البيع المحض يبطل به في القسمته وانما يصح اشتراط الخيار في القسمته على نحو ما يصح اشتراطه في البيع المحض حتى يجوز اشتراطه ثلاثة أيام بخلاف وما زاد على الثلاثة يكون على الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمه الله تعالى كذا في المحيط * فان مضت الثلاث ثم ادعى أحدهما الرد بالخيار في الثلاث وادعى الآخر الاجازة فالقول قول مدعى الاجازة وان أقاما البيئته فالبيئته بينة من يدعى الرد كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في بيان من يلي القسمته على الغير ومن لا يلي

الاصل أن من ملك شيئا يبيع شيئا ملك قسمته كذا في المحيط * قسمته الاب على الصبي والمعتوه جائز في كل شيء اذا لم يكن فيهما غيب فاحس ووصى الاب في ذلك قائم مقام الاب بعده موته وكذلك الجد أو الاب اذا لم يكن هنالك وصى الاب ويجوز قسمته وصى الام فيما تركت اذا لم يكن أحدهم هؤلاء فيما سوى العقار لانه قائم مقام الام وتصرفها فيما هو ملك ولدها الصغرى صحيح بالبيع فيما سوى العقار كذلك في القسمته ولا تجوز قسمته الام والاخو والعمة والزوج على امرأته الصغرى والكبيرة الغائبة كذا في فتاوى قاضيان * ولا تجوز قسمته الكافر أو المملوك أو الساكن على ابنه الحر الصغير المسلم ولا تجوز قسمته الملتقط على القبط وان كان يعوله كذا في المبسوط * واذا جعل القاضي وصيا لليتيم في كل شيء فقامم عليه في العقار والعروض جاز ولو جعله وصيا في النفقة أو في حفظ شيء بعينه لا يجوز وهذا بخلاف وصى الاب اذا جعله الاب وصيا في شيء خاص فانه يكون وصيا في الاشياء كلها كذا في المحيط * ولا تجوز قسمته الوصي بين الصغيرين كما لا يجوز بيعه مال أحدهما من الآخر بخلاف الاب فانه اذا قسم مال أولاده الصغار بينهم يجوز كالأب باع مال بعض أولاده الصغار من البعض والحيلة في ذلك للوصى أن يبيع حصة أحدهم الصغيرين مشاعة من رجل ثم يقاسم مع المشتري حصة الصغير الذي لم يبيع نصيبه ثم يشتري حصة الصغير الذي باع نصيبه لذلك الصغرى فيما ترضى به كل واحد من الصغيرين وانما جازت هذه القسمته لانها جرت بين اثنين بين المشتري وبين الوصي وحيلة أخرى أن يبيع نصيبهما من رجل ثم يشتري حصة كل واحد منهما مرة كذا في الذخيرة * قسمته الوصي مالا مشتركا بينه وبين الصغير لا تجوز الا اذا كان فيما منفعة ظاهرة للصغير عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى لا تجوز وان كان فيما منفعة ظاهرة ويجوز للاب أن يقسم مالا مشتركا بينه وبين الصغير وان لم يكن للصغير فيما منفعة ظاهرة كذا في المحيط * وان كان في الورثة صغار وكبار والكبار حضور فقاسم الوصي الكبار ومن نصيب الصغار حله ولم يفر نصيب كل صغير جازت القسمته فان قسم الوصي حصة الصغار به كذلك لا تجوز هذه القسمته ولا تجوز قسمته الوصي على الكبار الغيب في العقار ويجوز

تذهب العقالة تصب الثاني وصيا وان لم يكن منقطعا لا ينصب وان كان للصغير أب غائب واحتج الى اثبات حق للصغير ان كان غيبه الاب منقطعة نصب القاضي وصيا والا وله ان ينصب عن المفقود وصيا يحفظ حقوقه ويطلب من الغرما ولا ينصب عن الغائب * وانما يلي النصب اذا كان مأذونا بالاستخلاف وينصب عدلا مينا كافيا لا غريبا لا يعرف ويثبت ذلك باخبار واحد ينصب متوليا في وقف لس في ولايته لا يصح وكذا اذا كان الواقف والموقوف عليه ليساني ولايته فان كان الموقوف عليه في ولايته كطلبة العلم أو الرباط أو

المسجد لاضية الوقف قال ركن الاسلام يصح اذا كان المقضى عليه حاضرا وقال الامام الحلواني يعتبر التظالم والمرافعة وفي مجموع النوازل ما يوافق قال قاضي سمرقند نصب قيسا في محدد ووقف بجنازا والمدعى عليه بسمرقند يصح الدعوى والسجل * نصب وصيا في تركة

والإتيام في ولايته لا التركة أو على العكس أو بعض التركة في ولايته لا البعض هل يصير وصيا في كلها قال شهس الاسلام يعتبر النظام والاستعداد وقال ركن الاسلام ما كان (٢٢٠) من التركة في ولايته يصير وصيا وقال القاضى الشرط كون اليتيم في ولايته لا التركة

وفي الوقف كون المدعى عليه في ولايته وعليه يدل ما ذكر القاضى * قاضى نصب قيا ليتيم وله ضيعة بخلافها على الوصى يصح

(نوع في اثباتها)

* ولو كان لليت وارث بالغ مقرب بالدين يقبل عليه البيعة على اثبات الدين أو الوصية أو الوصاية قال في الاقضية وانما يقبل هذه البيعة على انظم وانضم الموصى له أو مديون الميت أو الوارث * والذي له على الميتين خصم فيما ذكره الخصاص وخالفه بعض المشايخ * ولو برهن على واحد من هؤلاء ان الميت أو وصى اليه إن المدعى عدل مرضى السيرة مهذب في التجارة يقضى به وان عرفه بالفسق والخيانة لا وان عرف منه ضعف الرأى وقلة الهداية في التصرف يقضى بوصايته ويضم اليه غيره مشرفا أميناً وكذا لو لم يظهر منه فسق لكنه اتهمه يضم اليه آخر هذا اذا ثبت الوصاية بالبيعة أما اذا أقر مديون المتوفى أو مودعه أنه وصيه لا يثبت باقراره ولا يأمره بتسليم الدين ولو ثبت الوصاية بالبيعة وفي نسخة الوصية التي كتبت في حياته اقرار الميت لأخاه بالدين واققراره لأخاه بالوصاية وأنواع البر وحضر بعض

قسمته في العروض يريد به اذا كانت الورثة كلهم كبارا وبعضهم حضور وبعضهم غيب فقسام الحضور وأقر نصيبهم زاد الباقي في كتابه العروض من تركة الاب كذا في الذخيرة * ولو كان في الورثة صغير وكبير غائب وكبار حضور فعزل الوصى نصيب الكبير الغائب مع نصيب الصغير وقاسم الكبار الحضور جاز في العقار وغيره عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تجوز على الكبير في العقار بناء على أن عنده يسع الوصى على الكبار جاز في العقار في ثلاثة مواضع اذا كان على الميت دين أو وصية أو معهم صغير فكذلك القسمة وعندهما لا تجوز كذا في محيط السرخسى * اذا كانت الورثة صغارا وكبارا فعزل الوصى نصيب كل واحد من الصغار والكبار وقسم بين الكل لا تجوز أصلا ولو قاسم الوصى له بالثلث والورثة صغارا فذبح الثلث اليه وأخذ الثلثين للورثة صح ولو هلك عنده فلا ضمان وان كانت الورثة كبارا غيبا فقسام الوصى الوصى له وأخذ نصيب الورثة جاز كذا ذكر في الاصل ولو كان الوصى له غائبا والورثة كبارا حضورا فقسام الوصى الورثة وأخذ نصيب الوصى له فالقسمة باطلة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الذخيرة * رجل مات وأوصى الى رجل وفي التركة دين غير مستغرق وطلبت الورثة من الوصى أن يعزل من التركة قدر الدين ويقسم الباقي بينهم كان له أن لا يقسم ذلك بينهم ويسع ذلك القدر مشاعا كذا في الظهيرية * اذا قسم الوصيان المال فأخذ أحدهما نصيب بعض الورثة وأخذ الآخر نصيب بعض الورثة لا تجوز واذا غاب أحدهما قبل القسمة فقسام الآخر الورثة لا يجوز عندهما خلافا لأبي يوسف رحمه الله تعالى ولا تجوز القسمة على المرسم والمعنى عليه والذي يجزى ويقبى الابرضاء أو كانه في حاله صحته وفاقته كذا في الذخيرة * وصى ذى والورثة مسلمون يخرج من الوصية ويجوز قسمته ان فعلها قبل الأخراج لانه صحته وصيته لأن الوصاية ليست الا وكلا بعد الموت ويقبى الذي حال الحياة جاز فكذلك بعد الوفاة لأن الذي منهم بالخيانة في حق المسلم لانه يعاديه في الدين فيجب اخراجه من الوصاية ولانه قبل الأخراج وصى فقبوز قسمته وكذلك العبد لغير الميت وصى ما يخرج لانه يصح تقبوض التصرف اليه حال حياته فكذلك بعد وفاته الا أنه عاجز عن القيام بما تقبوض اليه لكونه مشغولا بخدمة المولى فيخرج من الوصاية كذا في محيط السرخسى * وأهل الذمة في القسمة بمنزلة أهل الاسلام الا في الحجر والخنزير يكونان بينهم وأراد بعضهم قسمتهما أو أجزأهم على القسمة كما أجبرهم على قسمة غيرهما وان قسموا فيما بينهم خروا وفضل بعضهم في كيله الميزان الفضل في ذلك فيما بينهم واذا كان وصى الذي مسلمنا كرهت له مقاسمة الحجر والخنزير ولكنه يוכל من ينوب عنه من أهل الذمة فيقسام للصغير ويسع ذلك بعد التسمية وان وكل الذي المسلم بقسمة ميراث فيه خروا وخزير لم يجز ذلك من المسلم كالأ يجوز بيعه وشراؤه في الحجر والخنزير وليس للمسلم الوكيل أن يוכל بقسمة ذلك غيره لان الموكل لم يرض برأى غيره فيه فان قوض ذلك اليه فوكل ذميا به جاز كذا في المبسوط * ولو أسلم أحد الورثة فوكل ذميا بقاسم الحجر والخنزير جاز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما كالأ وكل مسلم ذميا ببيع الحجر كذا في محيط السرخسى * ولو أخذ نصيبه من الحجر فخره خلا كان المسلم ضامنا لخصه شركائه من الحجر الذي خله ويكون الجليل له واذا كان في تركة الذي خروا وخزير وغرماؤه مسلمون وليس له وصى فان للقاضى أن يولى ببيع ذلك رجلا من أهل الذمة فيبيعه ويقضى به دين الميت كذا في المبسوط * ولو قاسم الحربى المستأمن على ابنه الذي لم تجز ولو كان ولده ممثلا جازت لانه لا ولاية للمستأمن على ابنه الذي لان الذي من المستأمن منزل منزلة المسلم من الذي ولهذا الإرث المستأمن من الذي كالأ يرث من المسلم وقسمة المرتد على نفسه وولده بمنزلة سائر تصرفاته على الخلفاء كذا في محيط السرخسى * ولا تجوز قسمة المرتد اذا قتل على رقبته على ولده صغيرا مثله مرتد كذا في المبسوط * وقسمة المأذون مثل قسمة الحر كذا في محيط السرخسى *

الغرماء وقدنى له بحقه بالبرهان ثم حضر غريم آخر أو وصى له آخر لا يقضى للثاني بينة الا اول عند الامام وعندا والمصكاتب الثاني يقضى وفي الوصية أنواع البريكتنى بنائب البيعة بالاجماع ثم انما يصح دعوى الايصا اذا كان المدعى أهلا للوصاية أما اذا لم يكن أهلا

كالعبد والوصي لانه لا يصح تصرفاتهما وهو الاصح وان كبر الوصي قبل ان يخرج من الوصاية لا يكون وصيا عند الامام ولو اوصى الى عبده ان كانت الورثة او بعضهم كبارا لا يجوز لانه ملكهم وان كان كلهم صغارا فكذلك عندهما (٢٢١) قياسا وعند الامام يجوز استحسانا

ولو اوصى مكاتبه صح اجماعا ولو اوصى ذميا او مستأمن يخرجهما القاضى من الوصاية وصح تصرفاتهما قبل الاخراج وقد ذكرنا ان الوصى اولى بالتصرف في التركة من الجسد فان لم يكن له وصى يملك التصرف في التركة ان كانت التركة خالصة عن الدين وان مستغرقه بالدين لا يملك الجسد

بيع التركة ويملك الوصى ذلك فان لم يكن له وصى نصب القاضى وصيا الوصى اذا امتنع من التصرف لا يجبر ولا يملك الوصى اخراج نفسه من الوصاية في غير مجلس القاضى كالوكيل ويجوز من القاضى ان كان عدلا كافيا لا ينبغي له ان يخرج منه وان عزله مع هذا يعزل وفيه خلاف المشايخ رحمهم الله

نوع آخر
جعل القاضى وصيا في مال اليتيم له ان يفعل في ماله ما يفعل وصى الاب غير ان وصى القاضى لا يملك ان يتصرف تصرفا استثناه القاضى كما اذا نهب عن بيع العقار مثلا بخلاف وصى الاب فان استثناه الاب لا يعمل في ملك وصيه التصرف في عمل نهب الاب والوصى يملك الحفظ اما لو ابرأ غريم الميت ان وجب الدين لا يعقله لا يملك وان بعد تقدمه فعلى الخلاف كافي الوكيل ولا

والمكاتب كالحرفى القسمة لانه من صنيع التجار وفيها معنى المعاوضة كالبيع وان عجز بعد القسمة لم يكن له لولا فسخها لاجوز مقاسمة المولى على المكاتب بغير رضاه سواء كانا المكاتب حاضرا او غائبا فان فعل ذلك ثم عجز المكاتب وصار ذلك لولاه لم تجز تلك القسمة كما لا ينفذ سائر تصرفاته بعجز المكاتب وان وكل المكاتب بالقسمة وكذا لم يجز اومات لم يجز لو كيد ان يقاسم به بذلك وان اعتق فهو على وكالته فان اوصى المكاتب عند موته الى وصى تقاسم الوصى ورثة المكاتب الكبار لولده الصغرى وقد ترك وفاء فان قسمته في هذا جازة على ما تجوز عليه قسمته وهو حر لانه يؤدى كتابته ويحكم بحريته في حال حياته فكأنه ادى الكتابة بنفسه ثم مات فيكون وصيه في التصرف على ولده الصغرى كوصى الحر وقال في الزبادات وصيه بمنزلة الوصى الحرفى حتى الابن الكبير الغائب حتى تجوز قسمته في مساوى العقار وما ذكرهنا الاصح وان لم يترك وفاء تقاسم الوصى الولد الكبير لولده الصغرى وقد سعى في المكاتب لم تجز فان ادوا المكاتبه قبل ان يردوا القسمة اجزنا لقسمة كذا في شرح المبسوط والله اعلم

الباب الثامن في قسمة التركة وعلى الميت اوله دين او موسى له وفي ظهور الدين بعد القسمة وفي دعوى الوارث دين في التركة او عينان من اعيان التركة

وان اقر احد الورثة بدين على الميت وبجد الباقيون قسمت التركة بينهم ويؤمر المقر بقضاء كل الدين من نصيبه عندنا اذا كان نصيبه يفي لسلك الدين كذا في فتاوى قاضيخان * اذا اقتسم الورثة دار الميت او ارض الميت وعلى الميت دين فجاه الغريم يطلب الدين فان لهم ان يتقضوا القسمة سواء كان الدين قليلا او كثيرا واذا طلبوا قسمة التركة من القاضى وعلى الميت دين والقاضى يعلم به وصاحب الدين غائب فان كان الدين مستغرقا للتركة فالقاضى لا يقسمها بينهم لانه لا ملأ لهم في التركة فلا يكون في القسمة فائدة وان كان الدين غير مستغرق فالقياس ان لا يقسمها ايضا بل يوقف السكلى وفي الاستحسان يوقف مقدار الدين ويقسم الباقي ولا يأخذ كفيلا منهم بشئ من ذلك عندنا بى حنيفة رحمه الله تعالى خلافا لهما وان لم يعلم القاضى بالدين سألهم هل عليه دين فان قالوا نعم سألهم عن مقدار الدين لان الحكم يختلف وان قالوا لا دين فالقول قولهم لان الورثة قاعون مقام الميت ثم سألهم هل فيها وصية فان قالوا نعم سألهم انها حصلت بالعين او من سألهم لان الحكم يختلف فان قالوا لا وصية فيها قسمها حينئذ بينهم فان ظهر بعد ذلك دين نقض القاضى القسمة وكذلك لو ان القاضى لم يسأل الورثة عن الدين وقسم التركة بينهم حتى جازت القسمة ظاهرا ثم ظهر الدين فالقاضى ينقض القسمة الا ان يقضوا الدين من مالهم حينئذ لا ينقض القسمة في الفسولين جميعا وكذلك لو ابرأ الغريم الميت عن الدين لا ينقض القسمة وهذا كله اذا لم يعزل الورثة نصيب الغريم ولم يكن للميت مال آخر سوى ما اقتسموا اما اذا عزلوا نصيب الغريم او كان للميت مال آخر سوى ما اقتسموا فالقاضى لا ينقض القسمة وكذلك لو ظهر وارث آخر لم يعرفه الشهود وظهر موصى له بالثلث او الربع فان القاضى ينقض القسمة ثم يستأمنها بعد ذلك فان قالت الورثة نحن نقضى حق هذا الوارث والموصى له من مالنا ولا نقضى القسمة لا يلتفت الى قولهم الا ان يرضى هذا الوارث او الموصى له واذا ظهر غريم او موصى له بالف من سأل فقالت الورثة نحن نقضى حقه من مالنا ولا نقضى القسمة لهم ذلك لان حق الوارث والموصى له بالثلث او الربع في عين التركة فاذا ارادوا ان يعطوا حقه من مالهم فقد قصدهوا ثم نصيبه من التركة فلا يصح الا برضاه واما حق الغريم والموصى له بالف من سأل فليس في عين التركة بل في معنى التركة من حيث الاستيفاء من مالية التركة وابقاء حقهم من التركة ومن مال الوارث سواء وكذلك لو قضى واحدا من الورثة حق الغريم من ماله على ان لا يرجع في التركة فالقاضى لا ينقض القسمة بل يرضى الان حق الغريم

بصالح احد عن غريم حق الميت اذا كان مقرا او كان له بينة فان لم يكن هذا جاز ولو كان الدعوى على الصبي ان كانت له بينة جاز وكذا اذا قضى به وان لم يكن قضى به او ليست له بينة لا يصح * وله ان يضع ويودع ويبيع بالنسيئة ان كان لا يخاف الالتماس فان اضر بالصبي لم يجز ويبيع

ماله بالف اذا كان المشتري مليا وان كان يشتره غيره بالف ومائة وكذا المتولى * واذا أخبر الوصي بالدخل والخارج صدق فيما يحتمل ويحلف على كل حال * فلو أخبر أنه أنفق على اليتيم (٢٢٢) أو على العقارب جميع أمرها ولم يفسرها أو أبقى القاضى الآن بين شيأ فشيأ أن الوصى معروفا

بالامانة وقال ببق في يدي هذا القدر قبل قوله وان لم يكن معروفا بالامانة يجب على التنسب ومعهناه يحضره بوسين أو ثلاثة ويحتمل فان لم يفسرها كتنفى بالبين ولا يحبسها ويحاسبه سنة فسنه وان أتى الوصى أو القيم أن القاضى المعزول أجرنيها مسانحة أو مشاهرة فالملوى لا ينفذه وان صدقه المعزول وان برهن انه فعل ذلك حال قضائه ينظران بأجر المثل أو أقل نذره والنفذه بقدر أجر مثله وان فيه غبن فاحش جبره وان كان استوفى رده * بلغ اليتيم فقال الوصى ضاع ماله منى صدق بالبين ولو ادعى الانتفاع عليه صدق بالخلف الى النفقة مثله ولو اختلفا فقال الاس مات أى سند عشر سنين وقال الوصى منذ عشرين سنة فالقول للابن وليذكر القاضى الصدرفيه خلافا قبل هذا قول محمد وعند الثاينى القدر للوصى وكذا لو قال الوصى أتيت خراج أرضه أربع سنين وقال الغلام سنة أو قال أبى عبد اليتيم فأعطيت الجمل أربعين درهما أو استأجرت رجلا برده بمائة فأنكر اليتيم ذلك إلا أن أبى الوصى على ما ذكر بينة أو قال أنفق كذا على عيسى كذا وعم غير موجودين الكلى

قد سقط ولم يثبت للوارث دين آخر لانه شرط أن لا يرجع فأما اذا شرط الرجوع أو سكت فالقسمة مردودة الآن يفرضوا حق القاضى من مالهم لان دين القاضى فى التركة بمنزلة دين الغريم وهذا الجواب ظاهر فيما اذا شرط الرجوع مشكلا فيما اذا سكت وينبغى أن يجعل منطوقا اذا سكت والجواب أن ما لم يجعله منطوقا لانه مضطر فى القضاء ألا يرى أن الغريم لو قدمه الى القاضى قضى القاضى عليه بجميع الدين لانه لا ميراث الا بعد الدين ثم ما ذكر أن الورثة اذا اقتسموا التركة ثم ظهر وارث آخر أو وصى له بالثلث أو الربع فالقاضى يتقضى القسمة فذلك اذا كانت القسمة بغير قضاء قاض وأما اذا كانت القسمة بقضاء قاض ثم ظهر وارث آخر أو وصى له بالثلث فالوارث لا يتقضى القسمة اذا عزل القاضى نصيبه وأما الموصى له فقد اختلف فيه المشايخ قال بعضهم لا يتقضى القسمة واليه أشار محمد رحمه الله تعالى وهو الاصح وبعضهم قالوا يتقضى هكذا فى المحيط * ولو تبرع انسان بقضاء دين الميت لا يكون للغريم حق نهض القسمة كذا فى الذخيرة * أرادوا قسمة التركة وفيها دين فالحية له فيها أن يضمنه أجنبي باذن الغريم بشرط براءة الميت وان لم يكن الضمان بشرط براءة الميت لا تنفذ القسمة لانه اذا كان بشرط براءة الميت يكون حواله فينقل الدين اليه وتخلوا التركة عن الدين كذا فى الوجيز لا كدرى * ولو قضى الدين بعض الورثة فله الرجوع على الباقيين شرط أو لولا شرط الآن يتبرع لان كل واحد من الورثة مطالب حتى لو قدمه الغريم الى القاضى قضى عليه بجميع الدين فكان محجبا على القضاء ومضطرا فلا يكون متبرعا الا اذا قصد بذلك التبرع بأن شرط أن لا يرجع عليهم واذا اقتسمت الورثة دارا وفيهم امرأه الميت ثم ادعت بعد القسمة مهورا على زوجها أو قامت بينة نقضت القسمة كذا فى محيط السرخسى * واذا ادعى بعض الورثة ديناً فى التركة بعد تمام القسمة صححت دعواه وسمعت بينته وله أن يتقضى القسمة كذا فى المحيط * مسيراث بين قوم لم يكن هنالدين ولا وصية فبات بعض الورثة وعلى الميت الثانى دين أو وصى بوصية أو كان له وارث غائب أو صغير فاقتسمت الورثة ميراث الميت الاول بغير قضاء كان الغرماء الميت الثانى أن يطلبوا القسمة وكذلك لصاحب الوصية والوارث الغائب والصغير كذا فى التتارخانية * ولو أن وارثا أتى لابن له صغير وصية بالثالث وأقام البينة وقد قسموا الدار فان هذ القسمة لا تبطل حتى إنه فى الوصية إلا أن الاب ليس له أن يطلب وصية بانه ولأن الميت لا يبطل القسمة لان النسبة تمت به ومن سعى فى نقض ماتم بدخل سعيه واقدامه على القسمة اعتراف بان لا وصية لانه بخلاف الدين وللابن اذا كبر أن يطلب حقه ويرد القسمة كذا فى الظهيرية * واذا كانت الدارين قوم فاقتسموها على قدر ميراثهم من أبيهم ثم ادعى أحدهم أن أخاه من أبيه وأمه قد ورث أباه معهم وأنه مات بعد أبيه فوراً فهو وأراد ميراثه منه وقال انما قسمتمى ميراثى من أبى ولم يكتبوا فى القسمة أنه لاحق لابعضهم فيما أصاب البعض وأقام البينة على ذلك لم تقبل بينته ولم تقض القسمة وان كانوا كتبوا فى القسمة أنه لاحق لابعضهم فيما أصاب البعض فهو نقي الدعواه ومراعاة من قوله ولم يكتبوا إزالة الاشكال وبيان التسوية فى الفصلين فى الجواب وكذلك ان أقام البينة أنه اشتراها من بيته فى حياته أو أنه وهبها له وقبضها منه أو أنها كانت لامه ورثها منهم لم تقبل بينته كذا فى الميسوط * واذا قسمت الورثة الدين فيما بينهم فان كان الدين للميت فاقتسموا الدين والعين جملته بان شرطوا فى القسمة أن الدين الذى على فلان لهذا الوارث مع هذه العين والدين الذى على فلان الآخر لهذا الوارث الاخر مع هذه العين فهذه القسمة باطلة فى الدين والعين جميعا وان اقتسموا الاعيان ثم اقتسموا الدين فقسمة الاعيان صحيحة وقسمة الدين باطلة واذا كان الدين على الميت واقتسموا على أن يضمن كل واحد منهم دين غريم على حدة أو اقتسموا على أن يضمن أحدهم سائر الدين فان كان الضمان مشروطا فى القسمة فالقسمة فاسدة وان لم يكن الضمان مشروطا فى القسمة فصح بعد القسمة بقدر شرط ان ضمن بشرط اتباع

على الخلاف فان كان العيد موجودين فالقول قول الوصى اجما * مثل شمس الاسلام مات وعليه دين لاعت التركة تركة فأراد الدائن اثبات الدين كيف يفعل قال يضمن على الوارث بينة فان لم يكن له وارث أو كان غائبا نصب القاضى وصيا ثبت عليه الدين

(العاشر في الحبس وفيه أربعة أنواع * الأول فيما يحبس أولاً) يحبس بدائق وفي كل دين ما خلا دين الوالدين أو الاجداد أو الجدات أو أولاده ويحبس في نفقة الولد المغير ولا يحبس المكاتب والمأذون في دين المولى والمولى يحبس في (٢٢٣) دينهما إذا كان مديوناً ودين المولى ليس

من حبس بدل الكتابة لأنه لومنه يقع المقاصة فيعتق والمكاتب والعبد المأذون والصبي المحجور يحبسون والصبي المحجور لا يحبس بدين الاستهلاك بل يحبس والده أو وصيه فان لم يكونا أمر القاضى رجلاً يبيع ماله في دينه وإذا كان للعاقلة عطاء لا يحبسون في ذية وارث ويؤخذ من العطاء وان لم يكن لهم عطاء يحبسون * والدعار وهم الذين يقصدون اتلاف أموال الناس أو أنفسهم يحبسون حتى يتولوا وكيف يعرفون يتهم قال والذى أنابه الله الجنة يعرف ذلك يظهر شعارا الصالحين في سيماهم ويحبس المسلم بدين الذى والمستأمن وعكسه وإذا حبس الكفيل يحبس المكنول عنه معه وإذا الوزم يلزمه والكمال بأمره والا لولا يأخذ المال قبل الاداء دات المسئلة على جواب الواقعة وهو أن المكنول له يتمكن من حبس الاصيل والكفيل وكفيل الكفيل وان كثروا * حبسه بدين ثم جاء آخر وادعى الدين عليه أخرجه من الحبس وجع بينه وبين المدعى فان برهن على دعواه كتب اسمه واسم الاول ثم ان برهن آخر كتب اسمه أيضاً وحسه للكل ويكتب التاريخ أيضاً

التركة لم تكن القسمة نافذة على معنى أنه نقض ما وان ضمن على أن لا يتبع الميت ولا ميراثه بشئ وعلى أن يبرئ الغريم الميت كان هذا جائزاً ان رضى الغرماء بضمانه كذا في الذخيرة * وان أبى الغرماء أن يقبلوا ذلك فلهم نقض القسمة فان رضوا بضمانه وأبرؤ الميت ثم توى المال عليه رجعوا في مال الميت حيث كان كذا في المبسوط * وان لم يشترط على أن يبرئ الغريم الميت لا تنفذ القسمة وان رضى الغرماء بضمانه والغريم الذى له على الميت دين إذا أجاز القسمة التى قسمها الوارث ثم أراد نقضها كان له ذلك كذا في الذخيرة * وإذا كانت الاراضى ميراثين ثلاثة نفر عن أبيهم مات أحدهم وترك ابناً كبيراً فاقسم هو وعماه الاراضى على ميراث الجد ثم ان ابن الابن أقام بينة أن جده أوصى له بالثالث وأراد ابطال القسمة لم تسمع دعواه لمكان التناقض ولولم يتدع وصية من الجد ولكن ادعى ديناً على أبيه صحته دعواه لأنه لا تناقض في دعوى الدين ويثبت الدين باقامة اليد وصار الثابت بالبينة كالثابت عما ناولوكان الدين ثابتاً معاً بنا كان له أن ينقض القسمة وليس له أن يقول ان دينك على أبيك ليس على الجد وقد أعطينا لنصيب أبيك فان شئت فبه في الدين وان شئت فأمسكه وليس لك أن تنقض القسمة لأنه لا فائدة لك في النقض لان بعد النقض يقضى دينك من نصيب أبيك لان ميراث الجد لان له أن يقول لابل لى في النقض فائدة لان الشئ مشاعراً بما يشترى بأكثر مما يشترى به مفرداً فكان في النقض فائدة لأنه يزداد به مال الميت وإذا كانت الارض ميراثين قوم فاقسموها وتقاوضوا ثم ان أحدهم اشترى من الآخر قسمة وقبضه ثم قامت البينة بدين على الاب فان القسمة والشراء كلاهما تصرف من الوارث في التركة فلا ينفذ مع قيام الدين كذا في المبسوط * ولولا أقر الرجل أن فلان مات وترك هذه الدار ميراثاً ولم يقل لهم أولورثته ثم ادعى بعد ذلك أنه أوصى له بالثالث أو ادعى ديناً لنفسه على الميت قبلت بينته لأنه لم يصبر متناقضاً في الدعوى لان ما سبق منه قبل هذه الدعوى هو الاقرار بان هذه الدار ميراثاً للميت لان ميراث الميت ما تركه والدين والوصية لا ينفذان كونها ميراثاً للميت لانها انما يقضيان من متروك الميت بخلاف ما اذا زاد في الاقرار لفظ لهم أو للورثة ولو كان قال ترك هذه الدار ميراثاً لهم أو قال لورثته وباقي المسئلة بجالها لا تقبل بينته كذا في الذخيرة * ولو أقر ان ميراث من أبيه ثم ادعى ان ميراث من غيره أبيه فذلك غير مسموع للتناقض هكذا في المبسوط * قوم اقسمة وادار ميراثين رجل والمرأة مقررة بذلك فأصاب الثمن فعزلها عنها على حدة ثم ادعت المعزول لها أن زوجها أهدقها اياها وان اشترت من بصد اقبالها لم يقبل ذلك منها لانها لمساعدتهم على القسمة فقد أقرت أنها كانت لزوجها عند موته فلا تسمع دعواها وكذا لو اقسمة واداروا أرضاً وأصاب كل واحد طائفة ميراثه عن أبيه ثم ادعى أحدهم في قسم الآخر بناءً أو تخلاز عمه هو الذى بناه أو غرسه لم تقبل بينته على ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

(الباب التاسع في الغرور في القسمة)

الاصل أن كل قسمة وقعت باختيار القاضى أو باختيارهما ان كانت قسمة لوالى أحدهما يجبر الابن لو طلب من القاضى كالتقسمة في داراً وأرض واحدة فادابى أو غرس أحدهما ثم استحق أحد النصيبين لم يرجع بقيمة البناء والغرس على الآخر لأنه لم يصبر مغروراً لان كل واحد مضطرب في هذه القسمة لا حيا حقه والغرور ملك صاحبه حتى ينقطع ارتفاق صاحبه بملكه فكان كل واحد مضطرب في هذه القسمة لا حيا حقه والغرور من المضطرب لا يتحقق وانما يتحقق من المختار وان كانت قسمة لا يجبر الابن منهما كقسمة الاجناس المختلفة يرجع بقيمة البناء عند الاستحسان لأنه غير مضطرب في هذه القسمة لا حيا حقه لان حقه يحيا بقسمة كل جنس على حدة بلا تقويت جنس منفعة وهذه مبادلة محضة فصارت كل واحد مغروراً من جهة صاحبه لأنه

* ويحبس في الحدود والقصاص مدة التزكية وفي المنتقى وان وجب القصاص في الجرح يحبس به الى أن يستوفي وان لم يكن فيه قصاص ان برأ لا يحبس * تشتم الخصيمان عند القاضى ان شاء حبسهما أو عز رهما حتى لا يعودا الى مثله عند القاضى فان عفا تخسن وان فعل

ذلك أحدهما عندده لا يعززه بلا طلب خصمه لكنه يمنعه عن ذلك * رجل يشتم الناس ان كان امر قوعظ وان شاء ضرب وحبس حتى يترك
 * خدع امرأه رجل حتى وقعت القرعة (٢٢٤) بينهم ما وزوجها من غيرها وأخذ عصبية وزوجها من رجل يحبس حتى يرتد أو يموت وإذا لم

حبس المرأة لا يحبسها مع
 الزوج ويحبسها في بيت
 الزوج * لهما على رجل دين
 لأحدهما أقل وللاخر
 أكثر لصاحب القليل
 حبسه وليس لصاحب
 الكثير اطلاقه بسلامة
 وان أراد أحدهما اطلاقه
 بعد مازنيا بحبسه ليس له
 ذلك

ضمن له سلامة نصيبه وإذا اقتسم داراً أو أرضاً نصيبين وبني كل واحد في نصيبه ثم استخفت الدار لم يرجع
 أحدهما على الآخر بقيمة البناء ولو كانت داران أو أرضان أخذ كل واحد داراً بحقه فبني أحدهما في داره
 ثم استخفت رجوع نصف قيمة البناء قليل هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يرجع وقيل هذا
 قولهم جميعاً وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وان اقتسم جارين فوطئ أحدهما الجارية التي
 أخذها فولدت له ثم استخفت وضمن قيمة الولد رجوع على صاحبه بنصف قيمة الولد وهذا قول أبي حنيفة رحمه
 الله تعالى لأن قسمة الجبر عند لا تجرى في الرقيق فتكون هذه القسمة معاوضة بينهما عن اختيار فأما عند
 أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فقسمة الجبر تجرى في الرقيق فلا يتحقق معنى الغرور ولا يرجع على
 صاحبه بشئ من قيمة الولد ويكون له نصف الجارية التي في يد بشر يملكه كذا في المنسوط * وإذا كانت دار
 واحدة وأرض بيضاء بين ورثة فاقسموا بغير قضاء وبني أحدهما في قسمة ثم استحق ونقض بناء ورد القسمة
 لا يرجع على شريكه بقيمة البناء كذا في بعض نسخ كتاب القسمة وهو محمول على ما إذا اقتسموا الدار على
 حدة والأرض على حدة فتكون هذه قسمة بوجه الحكم وذ كفي بعض النسخ انه يرجع على شريكه بنصف
 قيمة البناء وهو محمول على ما إذا اقتسموا وأخذ أحدهما الدار وأخذ الآخر الأرض فتكون هذه قسمة
 لا بوجه الحكم وإذا كانت الدور بين قوم قسمها القاضى بينهم وجع نصيب كل واحد منهم في دار على حدة
 وأجبرهم على ذلك وبني أحدهما في الدار التي أصابته بناء ثم استخفت هذه الدار وهم بناء لا يرجع على
 شركائه بالقيمة أما عنددهما فلا ن هذه القسمة بوجه الحكم عندهما متى رأى القاضى الصلاح فيها وأما
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فلا ن القاضى لما قسمها قسمة جع فقد حصل قضاؤه في فصل محتم فيه
 فالتمت الدور بالدار الواحدة عندهم جميعاً كذا في المحيط * دار بين رجلين جاز رجل إلى أحدهما وقال
 وكان شريكاً حتى أقاسمك فلم يصدفه ولم يكذبه فقاومه حتى بنى الشريك الحاضر ثم جاء الغائب وأنكر
 أن يكون وكاه يرجع صاحب البناء على الوكيل بقيمة البناء كذا في خزائن المفتين * والله أعلم

باب العاشر في القسمة يستحق منها شئ

قال في الاصل وإذا وقعت التسمية بين الشركاء في دار أو أرض ثم استحق شئ منها فالمسئلة على ثلاثة أوجه
 (الاول) أن يستحق جزء شائع من الكل بأن استحق نصف كل الدار أو ثلث كل الدار أو ما أشبه ذلك وفي هذا
 الوجه التسمية فاسدة (الوجه الثاني) إذا استحق جزء بعينه مما أصاب واحداً منهم وفي هذا الوجه القسمة
 صحيحة فيما بقي بعد الاستحقاق لأن الاستحقاق عليه الخيار لأنه تعيب نصيبه بسبب الشركة فان نقض القسمة
 عاد الامر الى ما كان قبل القسمة وتسمت انفس القسمة فيما وراء المستحق وان أجاز التسمية يرجع على صاحبه
 بعوض المستحق وذلك ربع ما في يد صاحبه من لان كان المستحق نصف نصيب المستحق عليه (الوجه
 الثالث) إذا استحق جزء شائع مما أصاب واحداً منهم وفي هذا الوجه لا تقصد القسمة عند أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى ويكون المستحق عليه بالخيار على نحو ما بينا فان أجاز التسمية وكان المستحق نصف نصيبه مثلاً يرجع
 على صاحبه بربع ما في يده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى التسمية فاسدة وتسمت انفس القسمة وقول محمد رحمه
 الله تعالى من طرب ذ كفي نسخ أبي حفص قوله مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى وذ كفي نسخ أبي سليمان قوله
 مع أبي يوسف رحمه الله تعالى وهكذا أثبتته الحاکم الشهيد في المختصر والاول أصح فقد روى ابن سماعة
 وابن رستم قول محمد مع قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط والخيرة * ولو باع أحدهما
 نصف ما أصابه بالتسمية ثم استحق ما بقي له فانه يرجع على صاحبه بربع ما في يده عند أبي حنيفة ومحمد
 رحمه الله تعالى ولا يخير بخلاف ما قبل البيع حيث يخير لأنه قبل البيع قادر على رد ما بقي له بعد الاستحقاق

نوع في المعاملة معه
 لا يضرب المديون ولا يتبذ
 ولا يغفل ولا يجرد ولا يواجر
 ولا يقام بين يدي صاحب الحق
 اهانة وفي المنتقى اذا خاف
 فرار دقيمه ولا يخرج لجمعة
 ولا عياد وجنارة و عيادة
 ويحبس في موضع وحش ولا
 يفرش له فراش ولا وطاء ولا
 يدخل عليه من يستأنس به
 وفي الاقسمة ولا يمنع من
 دخول الجيران وأهله عليه
 لاختياره الى الشورى في
 القضاء ولا يجسسون من
 المكث طويلاً وعن محمد
 رحمه الله أنه يخرج في موت
 والده وولده لا في غيرهما إذا
 لم يكن من يقوم عليهم أو الألا
 وذ كرا القاضى أن الكفيل
 يخرج بجنارة الوالدين
 والاجداد والأولاد وفي غيرهم
 لا وعليه التوى قال أبو بكر
 الاسكاف اذا جن لا يخرج
 * الناطق لو مرض في الحبس
 وأضناه ولم يجده من يقوم
 عليه أخرجه كذا عن محمد

وهذا اذا غلب عليه الهلاك وعن الثاني رحمه الله أنه لا يخبر به والهالك في الحبس وغير سواه والتوى على رواية
 محمد رحمه الله وانما يطلقه اذا أطلقه بكفيل وان لم يجد كفيلاً لا يطلقه وحضرة الخصم بعد التكفيل للاطلاق ليس بشرط ولا يخرج الى الحمام

ويتنور وعن الامام رحمه الله أنه يمنع من الوطء بخلاف الاكل لانه ضروري والظاهر عدم المنع لكن تدخل عليه زوجته وأومته حتى بطاها في موضع خال فان لم يجد مكانا خاليا لا يخرج للوطء ويمنع من الكسب في الاصح وان (٢٢٥) خاف أن يفتر من السجن حول الى سجن

للموص واذ احبس المحبوس في السجن متبعنا لاوفي المال قال الامام الارساندي يطعن الباب ويترك له ثقة يلقى له منها الخبز والماء وقال القاضي الرأى فيه الى القاضي ويترك له دستان من الثياب ويبيع الباقي وان له ثياب حسنة باعها القاضي واشترى له الكفاية وصرف الفضل الى الدين ويبيع ما لا يحتاج اليه في الحال حتى البندق الصيف والنطع في الشتاء ولوله كانون من حديد يباع ويشترى له من طين وعن شرح رحمه الله انه يباع العمامة * ولوفلس المشتري ان كان قبل القبض يبيع القاضي المبيع للئن وعند الامام لا يبيع العقار والعرض وعصام لا يبيع العقار اجساعا واخلاف في المنقول وقيل يبيع العقار عندهما وهو الاصح وفي ش القدرى واخلاف في الحاضر وفي الغائب لا يبيع العقار ولا العروض وان ظفر بالدنانير وله عليه دراهم فيه روايتان اعتمد في شرح الطحاوي على أنه لا يأخذ وفي الصغرى على أنه يأخذ * قال المدون أبيع عرضي وأقضى ديني أجله القاضي ثلاثة ولا يجبسه ولوله عقار يجبسه لبيعه ويقضى الدين ولو بين قليل

وبعد البيع يحز عن رد ما وراء المستحق فلهذا سقط خياره وأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فالقسمة فاسدة كذا في الظهيرية * وفي كتاب الشروط جعل المسألة على ثلاثة أوجه أيضا لكن لم يذ كرثة ما اذا استحق جزء شائع من كل الدار وذكركم ما اذا استحق جميع نصيب أحدهما وذكركم أن القسمة باطلة ويقسم الباقي وهو الذي لم يستحق بينهما ان كان قائما في يد الآخر لم يبعه وان كان باعته فالبيع ماض وعليه ان يرد على المستحق عليه نصف قيمة ما باع وذكركم ما اذا استحق جزء بعينه من نصيب أحدهما وأجاب أن انقسمة باطلة في الكل بخلاف ما كتبنا في المن وذكركم ما اذا استحق جزء شائع من نصيب أحدهما وذكركم في المسألة خلافا على نحو ما كتبنا في المتن على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا تنتقض القسمة ولكن يخير المستحق عليه ان شاء نقض القسمة وضم ما بقي في يده الى ما في يد الآخر ان كان الآخر لم يبيع ما أصابه ويقسمان ذلك بينهما وان كان الآخر باع نصيبه يضم المستحق عليه ما بقي في يده الى قيمة ما كان في يد الآخر فيقسمه له نصفين كذا في النخيرة * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى ثلاثة اخوة ورثوا درورا ثلاثة أخذ كل واحد منهم دارا ثم استحق نصف دار أحدهم قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى وهو قولنا المستحق عليه بالخيار ان شاء نقض القسمة كلها واستقبلها وان شاء أمسك النصف ورجع عليهم ما قدر ما استحق من يده وان كانت دار واحدة واقسموها لثلاثة ثم استحق نصيب أحدهم قال أبو حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى هذا الاول سواه وقال أبو يوسف تنتقض القسمة ولا خيار للمستحق عليه ويستوى فيه القسمة بحكمه وبغير حكمه كذا في المحيط * اذا اقسما دارا فأخذ أحدهما ثلثها والآخر ثلثيها وقيمة النصيبين سواء ثم استحق شيء منها فلا يخسروا ما أن يستحق جزء شائع من النصيبين أو جزء شائع من نصيب أحدهما أو موضع بعينه من نصيب أحدهما فان استحق جزء شائع من النصيبين انتقضت القسمة ولو استحق بيت بعينه من نصيب أحدهما فالقسمة جائزة ولو استحق نصف ما في يد أحدهما لا تنتقض القسمة لكن المستحق عليه بالخيار ان شاء رجع على صاحبه بربع ما في يده وان شاء نقض القسمة وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تنتقض القسمة وهو رواية عن محمد رحمه الله تعالى ولو باع صاحب الثلث نصف ما في يده ثم استحق الباقي يرجع بربع ما في يد صاحبه ويبيع ما في يده عند أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تنتقض القسمة ويضمن قيمة ما باع فيقسم مع ما في يد صاحبه نصفين لان عنده بالاستحقاق ثلثين أن القسمة وقعت فاسدة والمقبوض بحكم قسمة فاسدة مملوك له كما قبوض بحكم بيع فاسد فيأخذ بيعة وقد يحز عن رده فيأخذ رده قيمة نصف ما باع وعندهما بالاستحقاق لا تبطل القسمة بل يثبت الخيار فاذا باع ما في يده بطل الخيار لتعدر الرد ويرجع بربع ما في يده لان ما استحق نصفه ملكه وانصفه عوض عما تركه عند شريكه فاذا لم يسلم له عوضه يرجع عما تركه كذا في محيط الدرختي * وكذلك أرض بين رجلين نصفين وهي مائة جريب فاقسم على أن يأخذ أحدهما بحقه عشرة أجرة تساوى ألفا ويأخذ الآخر بحقه تسعين جريبا تساوى ألف درهم ثم باع كل واحد منهما الذي أصابه بأقل من قيمته أو أكثر ثم استحق جريب من العشرة الاجرية فردد المشتري ما بقي منها على البائع ففي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يرجع على صاحب التسعين جريبا بخمسين درهما وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى تكون تسعة اجرة بينهما نصفين ويضمن صاحب التسعين جريبا خمسين درهما لصاحبه كذا في المبسوط * واذا كانت مائة شاة بين رجلين نصفين فاقسم على أن يأخذ أحدهما أربعين منها تساوى خمسين درهما ويأخذ الآخر تسعين تساوى خمسين فاستحق شاة من الاربعين تساوى عشرة فانه يرجع بخمسة دراهم في الستين شاة في قولهم وتكون القسمة جائزة عندهم ولا يخير المستحق عليه كذا في المحيط * والله أعلم

باب الحادى عشر في دعوى الغلط في القسمة

(٢٩ - فتاوى خامس) وان وجد المدون من يقرضه ليقضى به دينه فلم يفعل فهو ظالم وان أراد الدائن اطلاقه بلا حضور القاضي له ذلك فان كان أمر المدون ناهرا عند الناس فالقاضي يقبل بينة الاعسار ويحمله قبل المدة التي نذر بها وان كان مشكلا أمره هل يقبل البينة

قبل الحبس فيه روايتان اختار الامام ابن الفضل القبول وعمامة المشايخ عدم القبول قبله واختلفت الروايات في تلك المدة التي يسأل القاضي
بند الحبس فقدره في كتاب الكفالة بشهرين (٢٢٦) أو ثلاثة وفي رواية الحسن بأربعة وفي رواية الطحاوي بنصف الحول والصحيح

تفويضه الى رأى القاضى
لانه للخبير والتسارع
الى قضاء الدين وأحوال
الناس فيه متفاوتة وقال
الخصاف ان كان المديون
سماحيًا بخذبر رواية الكفالة
وان متعتنا بالاكثر يسأل
أهل الخبرة من جيرانه
ومخاطبيه في المعاملات
والواحد يكتفي إن من الثقات
والاثنان أحوط ولا يشترط
لفظة الشهادة وشرطها في
الصغرى ولا يشترط في بيعة
الاعسار حضرة المدعى * فان
برهن المطلوب على الاعسار
والطالب على اليسار في بيعة
الطالب أولى كبيعة الإبراء
مع بيعة الأقرض * ولا
يشترط بيان ما به يثبت
اليسار * وذكروا القاضى سأل
القاضى عن المجهوس بعد
مدة فاجاب بالاعسار أخذ
منه كقبلا بشفه وخلاه ان
كان صاحب الدين غائبا *
ولوليت على رجل دين وله
ورثة صغار وكبار
لا يطالبه من الحبس قبل
الاستيثاق بكفيل للصغار
* وقال الخصاف يثبت
الافلاس بقول الشهود هو
فقير لانعلم له مالا ولا عرضا
يخرج به عن النقر * وعن
الصغار يشهدون أنه منلس
معدم لانعلم له مالا سوى
كسوته وثياب ليله
واختبرناه سرا وعلنا فان لم

يخبر أحد عن حاله لكن ادعى المدون الاعسار والدائن اليسار قال في الخبر بد لا يصدق في كل دين له
بدل كس أو قرض أو حصل بعقد أو التزام كصدقا وكفالة وفي جامع الصدر لا يصدق في المهر والمجمل ويصدق في المؤجل وعليه الفتوى

مسألة

مسألة

مسألة

وفي الاصل لا يصدق في الصداق بالافضل بين مؤجله ومجمله وفي الافضية وكذا يصدق في نفقات الاقارب والزوجات وأرض الجنائيات * رب الدين اذا ادعى ان له مالا بعد ما برهن على الافلاس يحلف عند الامام ولو للمحبوس مال في بلد آخر (٢٢٧) يطلقه بكفيل وان علم القاضي عسرته

لكن له مال على آخر يتقاضى غريمه فان حبس غريمه المومس لا يحبس * اطلاق القاضي المحبوس لافلاسه ثم ادعى عليه آخر مالا وادعى انه مومس لا يحبس حتى يعلم غناه

(نوع في الملازمة)

اذا اخرج المحبوس بدور معه المدعى ائتمار ولا يفارقه ولا يلازمه في موضع معين لانه حبس ولا يجتمع من الدخول في بيته للغائط أو أوغداء الا اذا أعطاه الدائن وأعدله مكانا للغائط وان كان عمل المدين السعي ولا يمنع الزوم من ذلك لازمه الا اذا أعطاه نفقته ونفقة عياله فله اذا منعه من السعي وله أن يلازمه بنفسه أو عياله أو أجيروا أو غلامه أو نائبه فلو ادعى المدين ملازمة الغلام وقال اجلس مع الدائن له ذلك وليس للطالب أن يجلسه في الشمس أو على الثلج أو مكان يتضرر به فلو طلب المطالب الحبس والطالب الملازمة لازمه وملازمة المرأة أن تلازمها امرأه فان لم يوجد لها هي حبسها في بيت مع امرأه وجلس هو على الباب أو المرأة في بيت نفسها وهو على البلب وليس له غير ذلك وعن محمد المرأة يلازمها الرجال بالنهار في موضع

مسألة الدار واذا اقسام رجلان دارين وأخذ أحدهما دارا والآخر دارا ثم ادعى أحدهما غلطا وجاء بالبينة ان له كذا كذا دارا في الدار التي في يد صاحبه فضلا في قسمه فانه يقضى له بتلك الأذرع ولا تعاد القسمة وليس هذا كالدار الواحدة في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى وأما على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فالدعوى فاسدة سواء كانت الدعوى في دار واحدة أو في دارين ومعنى هذه المسألة أن أحد المتقاسمين ادعى على صاحبه أنه شرط له كذا وكذا دارا من نصيبه في القسمة وانما كانت القسمة فاسدة لان الذي شرط زيادة أذرع من نصيبه لصاحبه صار بائنا ذلك من صاحبه (١) وبيع كذا أذرع من الدار لا يجوز وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى فكذا في القسمة فاذا ثبت فساد الدعوى يجب إعادة القسمة رفعا للفساد وعندهما يبيع كذا أذرع جائز فيجوز القسمة ثم انهم ما فرقوا بين الدارين وبين الدار الواحدة فقالوا في الدارين لا تعاد القسمة وفي الدار الواحدة تعاد القسمة فكان يجب أن لا تعاد القسمة في الدار الواحدة أيضا ويقضى للمدعى بذلك القسمة من نصيب المدعى عليه كافي الدارين لان الاعادة لتفي الضرر عن المدعى كذا لا يتفرق نصيبه ولا وجه اليه لانه ادعى عشرة أذرع بعينها فلا ضرر عليه متى قضى له بذلك لانه هكذا استحق بأصل القسمة وان ادعى عشرة أذرع شائعة فكذلك لانه لما شرط لنفسه عشرة أذرع في نصيب صاحبه شائعة مع علمه انه ربما يتفرق نصيبه متى قدم مرة أخرى صار راضيا بالتفرق وانما أوجب الاعادة في الدار الواحدة لان المسألة محمولة على أنه ادعى أن صاحبه شرط له عشرة أذرع من نصيبه وقال لأدرى كيف شرط لي عشرة بعينها متصلة بنصيب أو شائعة في جميع نصيب صاحبي وشهد الشهود له بعشرة مطلقة ومتى كانت الحالة هذه لا يثبت الرضا من المدعى بالتفرق لانه على تقدير أن يكون المشروط له عشرة أذرع بعينها متصلة بنصيبه لا يكون راضيا بالتفرق وعلى تقدير أن تكون عشرة أذرع شائعة يكون راضيا بالتفرق فاذا لم يعلم القاضي كيف كان الشرط بيني القضاء على ما هو المستحق لكل واحد منهما في الدار الواحدة بالقسمة وهو أن يكون نصيب كل منهما ما تجتمعاني مكان واحد بخلاف الدارين فان في الدارين وان حملنا المسألة على أن المدعى قال لأدرى كيف شرط لي العشرة لا تعاد القسمة لان إعادة القسمة في الدارين لا يزل ما كان يلحقه من زيادة ضرر وان كان شرط لنفسه عشرة أذرع من مكان بعينه متصل بداره لانه ربما لا يقع له في القسمة الثانية عشرة أذرع متصلة بداره فلا تقيد إعادة القسمة فيقضى له بعشرة أذرع شائعة كما شهد به الشهود كذا في المحيط * واذا اقسام الرجلان عشرة أبواب وأخذ أحدهما أربعة وأخذ الآخر ستة فادعى أخذ الأربعة ثوبا بعينه من الستة أنه أصابه في قسمه وأقام على ذلك ينسب فانه يقضى له بذلك سواء أقر بقبض ما ادعى من الزيادة أو لم يقر وان لم يقم بينة ذكر في الكتاب أن صاحبه يستحلف ولم يوجب التحالف وهذا محمول على ما اذا أقر بقبض ما ادعى ثم ادعى أن صاحبه أخذ ذلك منه غلطا فيكون مدعى الغصب على صاحبه وفي مثل هذا لا يجب التحالف فان ادعى أخذ الأربعة ثوبا بعينه من الستة أنه أصابه في قسمه وأقام الآخر البينة أنه أصابه في قسمه قضى ببينة صاحب الأربعة لانه خارج فيه قال والاشهاد على القسمة لا يمنع دعوى الزيادة على صاحبه بخلاف الاشهاد على الاستيفاء كذا في الذخيرة * ولو اختلف المتقاسمون فشهد القاسمان قبلت شهادتهما قال رضى الله تعالى عنه هذا الذي ذكره قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وذكرنا خصاف قول محمد رحمه الله تعالى مع قولهما وقاسما القاضي وغيرهما سواء وقال الطحاوي اذا قسما بأجر لا تقبل الشهادة بالاجماع واليه مال بعض المشايخ كذا في الهداية * شهادة القاسمين مقبولة سواء قسموا بأجر أو بغير أجر وهو الصحيح

(١) قوله كذا أذرع كذا في جميع النسخ ومثله في نسخ المحيط والاصوب كذا دارا اه معجمه

لا يجازف عليها الفساد ولا يخلون بها وبالليل يلازمها النساء وفي الواقات له عليها حق له أن يلازمها ويجلس معها ويقبض على ثيابها لان هذا ليس بجرام فان هربت الى خربة اذا كان يأمن على نفسه دخل عليها ويكون بعيدا منها الخطة بنفسه لان له ضرورة في هذه الخطة كما قالوا فيمن

هرب بمتاع انسان ودخل داره له أن يدخل عقيبها يأخذ حقه وفي النوازل تقر لأشئ له ولا يجرد من يكفله بنفسه لا يحبس القاضى وخلي بينه وبين الغريم ان شاء لازمه وان شاء ترك (٢٢٨) * ادعى على آخر مال ولم يجلس القاضى أياما لزم خصمه أياما وان طال (نوع في الحجر) يجبر

على الفقيه المباحن وهو الذى يعلم الناس الحيل كسقاط الزكاة والشقة والمرأة الرثة حتى تسين من زوجها والمكارى المفلس هو الذى يتقبل الكراه ولاجله والطبيب الجاهل وهو الذى يسقى الناس الدواء ويموت منه المريض وعندهما يصح الحجر على الكل بناء على صحة القضاء بالافلاس فالامام قاس سائر التصرفات على الاعتيق والتسديد والاستيلاء والتزويج في عدم جريان الحجر وعندهما بالحجر بصير كل مرض مرض الموت فالحجر بالفساد باطل عنده جائز عندهما وهو فوعان إمانخفة في عقله بان كان سليم القلب لا يهتدى الى التصرفات والثانى أن يكون مسرفا مضيعا وأجمعوا على أنه يمنع منه المال حتى يبلغ خساو عشرين فان باع أو اشترى إن فيه نفع أجزاه الحاكم كالصبي الأأنه يمنع المشتري عن إيقاف الثمن اليه فان لم يبلغ الشارى خمسى القاضى ودفع اليه الثمن برئ وكذا لو دفع الوصى المال اليه وهو يستحق الحجر برئ * الوصى اذا دفع المال الى الصبي يضمن في ظاهر الرواية وعن الثانى اذا كان للمعسردين على غيره أخذ القاضى وقضى به دينه وعن محمد رحمه الله في المحبوس اذا علم

كذافى الجوهرة النيرة * ولو شهد قاسم واحدا لتقبل لان شهادة الواحد غير مقبولة على الغير كذافى الهداية * ولو شهد قاسم القاضى على القسمة مع غيره جازت شهادته في قول أبى حنيفة وأبى يوسف رحمه الله تعالى كذافى فتاوى قاضيان * ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى قاسم قسم دار بين رجلين وأعطى أحدهما أكثر من الآخر غلطاً وبني أحدهما في نصيبه قال يستقبلون القسمة فن وقع بناؤه في قسم غير دفع بناءه ولا يرجعان على القاسم بقيمة البناء ولكنهما يرجعان عليه بالاجر الذى أخذه كذافى الظهيرية * رجلان اقتسما أقرحة فاصاب أحدهما قراحان والآخر أربعة أقرحة ثم ادعى صاحب القراحين أحد الأقرحة التى في يده صاحبه وأقام البينة أنه أصابه بالقسمة فانه يقضى له وكذا هذا في الأتواب وان لم تكن له بينة كان له أن يستخلف الذى في يده وان أقام كل واحد منهما البينة أن ذلك أصابه في القسمة فانه يقضى بينة الخارج كذافى فتاوى قاضيان * ولو اختلفا في حدبان كانت حائله بين النصيبين فقال كل واحد منهما ما هذا نصيبى أدخل الى الجانب الآخر وأقام البينة قضى لكل واحد منهما ما بالحد الذى يده صاحبه لانه خارج عما في يده صاحبه فان لم يقم بينة تحت النوازل يجعل ما في يده لكل واحد له ويبقى الموضوع مشتركاً فان أراد أحدهما القسمة بعد التحالف فليس له ذلك واذا طلب أحدهما انقض القسمة تنقض ولا تنسخ الا بالقضاء كفى البيع كذافى محيط السرخسى * وفي المنتقى ابن سماعة عن أبى يوسف رحمه الله تعالى دار بين رجلين قسمها القاضى بينهما فقال أحدهما لصاحبه الذى في يدي هو الذى أصابك والذى في يدي لى وقال الآخر لابل الذى في يدي هو الذى أصابنى قال لكل واحد منهما ما في يده ولا يصدق على صاحبه كذافى الذخيرة * رجل مات وترك دارا وبنين فاقتسما الدار وأخذ كل واحد منهما النصف وأشهد على القسمة والقبض والوفاء ثم ادعى أحدهما ابتاع يده صاحبه لم يصدق على ذلك إلا أن يقتر به صاحبه من قبل أنه قد شهد على الوفاء يعنى قد أقر باستيفاء كمال حقه فبه ذلك هو مناقض فيما يدعيه من يده صاحبه فلا تقبل بينته على ذلك ولكن إن أقر به صاحبه فاققراره ملازم اياه والمناقض اذا صدقه خصمه فيما يدعيه يثبت الاستحقاق له ولو لم يكن أشهد على الوفاء ولم يسمع منه اقرار بالقسمة حتى قال اقتسما فاصابتنى هذه الناحية وهذا البيت والبيت في يده صاحبه وقال شريك بل أصابنى البيت وما في يدي كله فالى أسأل المدعى عن البيت أ كان في يدي شريكه قبل القسمة فلم يدفعه اليه أو غضب منه بعد القسمة فان قال كان في يدي بعد القسمة فغصبتى أو أعرتة أو أجرته لم أنقض القسمة وان قال كان في يدي صاحبي قبل القسمة فلم يسلمه الى تحالفوا وترادا ولو ادعى غلطاً في الذرع فقال أصابنى ألف وأصابك ألف فصار في يدي ألف ومائة وفي يدي تسعمائة وقال الآخر أصابك ألف وأصابنى ألف وقبضتم ولم أزد فالقول قول الذى يدعى قبله الغلط مع عينه وان قال أصابنى ألف ومائة وأصابك ألف ومائة وقال الآخر بل أصابنى ألف فأصبك ألف فغصبت أنت ألف فغصبت تسعمائة تحالفوا وترادا ولو قال كنت قبضتم فغصبتهم لم أنقض القسمة وأحلف المدعى قبله الفضل ولو اقتسما مائة شاة فصار في يدهما ستون وفي يدا الآخر أربعون فقال الذى في يده الأربعون أصاب كل واحد منا خمسون وتدابنا ثم غصبتنى عشرا بأعيانها وغلطت بالغممك فهى لا تعرف وبمحمد الآخر الغصب وقال بل أصابنى ستون ولك أربعون فالقول قوله مع عينه فلو قال الأول أصابنى خمسون فدفعت الى أربعين وبقي في يدي عشرة لم تدفعها الى وقال الآخر أصابنى ستون وأصابك أربعون تحالفوا وترادا ولو شهد عليه بالوفاء قبل هذه المقالة كان القول قول الذى في يده ستون ولا عين عليه فان ادعى الغصب بعد القبض حلف المنكر عليه وان لم يشهد بالوفاء فقال الذى في يده الأربعون كانت غنم والذى مائة شاة فاصابنى خمسون وأصابك خمسون وتدابنا ثم غصبتنى عشرا وهى هذه وقال الذى في يده ستون بل كانت غنم والذى مائة وعشرون فاصابنى

ان له مالا في بلد آخر يؤمر الدائن أن يخرج منه من الحبس ويأخذ منه كفيلا على قدر المسافة ثم يأمره أن يخرج ستون ويبيع ماله ويقضى دينه فان أخرجه ولم يخرج الى تلك حبيسه واذا سأل عن حال المحبوس القاضى بعد ما مضت مدة ذكرناها فإخباره بموسر

أبداً الجبس وان أخبر باعسار مخرجه قال الامام الخواص في طلب المحبوس عين الطالب انه لا يعرف انه مقدم يحاقه فان نكل أطلقه وان حلف أبداً حبسه * سلط العدل على بيع المرهون وامتنع ان مشروطا في عقد الرهن يجبر الراهن على (٢٢٩) البيع وان امتنع باع القاضي اجماعا وان لم يكن مشروطا في العقد

اختلفوا قال الصدر يجبر في الصحيح وفي ظاهر الرواية لا وكذا الوكيل بالخصومة امتنع عن الخصومة بعد غيبة الموكل هل يجبر على هذا وفي الزيادات المطلوب اذا أراد دخول بيته فاما ان يأذن بالدخول معه في بيته أو يجلس هو معه على باب داره لانه لو تركه يدخل الدار رعباً يهرب من جانب آخر فتفوت الملازمة ويجوز الجلبوس في المسجد اغبر الصلاة كالملازمة الغريم وقال القاضي رحمه الله المذهب عندنا انه لا يلزمه في المسجد لانه يخاف ان يذكر الله تعالى وبه يفتي * هشام سألت محمداً عن اخرج من السجن عن تئلس قال يلزمه لانه لاعلم لتابعه لعله أخفى ماله فيخرجه الملازمة ذكر الملازمة وأراد به الجبس بدليل التفاريح قال قلت له فان كانت الملازمة تضر بالعمال لكونه ممن يكتب بالسعي في الطرقات قال أمر صاحب الدين أن يوكل غلامه ليكون معه ولا يمنع عن طلب ما يقوته وعماله يومه وان شاعر كه انما تم لأزمه على قدر ذلك قال قلت له ان كان عاملاً يعمل سده قال ان كان عاملاً يقدر أن يعمل به بحيث يلزمه لازمه وان عاملاً لا يقدر على الطلب خرج وطلب وان في ملازمته ذهب قوته وعماله يكافه أن يقيم كفيلاً بنفسه ثم يجلي سبيله * وعنه للطالب ملازمة الغريم بلا أمر القاضي وان كان مقرراً بحقه مسائل شتى وفيه العدوى والتكفيل وولاية القاضي والحظر والاباحة

ستون وأصابك ستون ولم أعصبك وقد تقابضنا فان هذا اقرار بفضل عشر من الغنم ليس فيها قسمة (١) واذا حلف بعين هذه العشرة في يده غير مقسومة فيردها لتقسيم بينهما فان لم يقتر بفضل على مائة وقال كانت مائة فاصابني ستون وأصابك أربعون فالقول قوله مع عينه على العين الذي ادعاه صاحبه قبله من قبل أن شريكه قد أبرأه من حصته من المائة ولم يبرئه من حصته من الفضل عليهما فان كانت العشرة قائمة بعينها اقسماها نصفين والافسدت القسمة فالسبيل أن ترد الستون والاربعون وتستقبل القسمة فيما بينهما لفساد القسمة الأولى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثاني عشر في المهايأة

ويجب أن يعلم بأن المهايأة قسمة المنافع وانما جائز في الاعيان المشتركة التي يمكن الاستفاد بها مع بقاء عينها واجبة اذا طلبها بعض الشريك ولو لم يطلب الشريك الاخر قسمة الاصل وانما قد تكون بالزمان وقد تكون بالمكان كذا في الذخيرة * ولو طلب أحد الشريكين القسمة والاخر المهايأة يقسم القاضي كذا في الكافي * تكلم العلماء في كيفية جوازها بعضهم قالوا ان جرت المهايأة في الجنس الواحد من الاعيان المتفاوتة تفاوتاً يسيراً كافي الثياب والاراضي تعتبر افراناً من وجه مبادلة من وجه حتى لا ينفرد أحدهما بهذه المهايأة فاذا طلبها أحدهما ولم يطلب الاخر قسمة الاصل أجبر الاخر عليها وان جرت في الجنس المختلف كالدرور والعييد تعتبر مبادلة من كل وجه حتى لا تجوز من غير رضا هو والاصح لان العارية ما كان بغير عوض وهذا بعوض لان كل واحد منهما ما يترك من المنفعة من نصيبه على صاحبه في نوبه صاحبه انما يترك بشرط أن يترك صاحبه نصيبه عليه في نوبته كذا في الذخيرة * ولا يطل التمايز بموت أحدهما ولا بموتهما الا لو كانت تقضى لاستأنفها الحاكم ولا فائدة في النقص ثم الاستئناف كذا في الهداية * ولهـ ما أن يقسم العين ويطلب المهايأة اذا ابد المهما أو لاحدهما وذكروا محمداً رحمه الله تعالى في باب المهايأة في الحيوان ولكل واحد منهما نقض المهايأة بعد ذرا وبغير عذر قال شيخ الاسلام هذا هو ظاهر الرواية وانما يكون لاحدهما النقص بعد ذرا وبغير عذر على ظاهر الرواية اذا حصلت المهايأة بتراضيهما أما اذا حصلت بحكم الحاكم ليس لاحدهما أن ينقض ما لم يصططح على النقص فاما اذا حصلت بتراضيهما لو نقضها لا يحتاج الى إعادة مثلها ثانياً وانما يحتاج الى ما هو اعدل من هذه القسمة وهي القسمة بقضاء القاضي وليس لواحد منهما أن يحدث في منزلة بناء أو ينقضه أو يفتح باباً كذا في الذخيرة * دارين رجلين فيهما منازل تهايا على أن يسكن كل واحد منهما منزلاً معلوماً وعلواً أو سفلاً أو بواجره فهو جائز وان تهايا في الدار من حيث الزمان بان تهايا على ان يسكن أحدهما هذه الدار سنة وهذا سنة أو بواجره هذا سنة وهذا سنة فالتمايز في السكنى جائز اذا فعل بتراضيهما وأما اذا تهايا على أن بواجرها هذا سنة وهذا سنة اختلفوا فيه

(١) قوله واذا حلف بعين الخ تراجع عبارة المبسوط وعبارة محيط السرخسي أوضح ونصها ولو قال أحدهما كانت غنم أربعمائة فاصابني خمسون فغصبت مني عشرة وهي هذه وقال صاحبه وفي يده ستون بل كانت مائة وعشرين وأنت أيضاً أخذت ستين ولم يشهد عليه بالايضايرد صاحب الستين عشرة ويشتركان فيها لان صاحب الستين لما أقربز يادة عشرين على المائة وانه قبض عشرة فقد أقر ان عشرة منها كانت مشتركة الا أنه ادعى خلوص نفسه بوصول مثلها الى صاحبه وصاحبه يشكره قبل اقراره على نفسه لا على صاحبه فان كانت العشرة قائمة بعينها فهي بينـ مانصفاً وان كانت مجهولة ردت الستون والاربعون واستقبل القسمة لانه لا يمكن معرفة نصيب كل واحد من تلك العشرة وعلناه قد اراد نصيب كل واحد من أصل المال فيجب اعتباره اه بالحرف نقله المصنف عن غيره

ملازمته ذهب قوته وعماله يكافه أن يقيم كفيلاً بنفسه ثم يجلي سبيله * وعنه للطالب ملازمة الغريم بلا أمر القاضي وان كان مقرراً بحقه مسائل شتى وفيه العدوى والتكفيل وولاية القاضي والحظر والاباحة

بعده إن قريبان كان يجبي ويوجب خصمه ويبيت في منزله وان بعدا يكفه احضار البينة واقامته اعلى وفق دعواه فان فصل أحضر
ويكفي المستور ثم يعيد عليه البينة لو (٢٣٠) أنكروا قيل يحلفه فان حلف شخصه وان نكل لا * قالت زوجي يريد الغيبة ويتركني بلانفقة

قال الشيخ الامام المعروف بجواهر زاده الظاهر أنه يجوز اذا استوت الغلطان فيهما وان فضلت في نوبة أحدهما
يشتركان في الفضل وعليه التقوى وكذا التهاؤ في الدارين على السكنى والغلة بان تهايا على أن يسكن هذا
هذه الدار وهذا هذه الدار الاخرى أو يواجر هذا هذه الدار وهذا هذه الدار ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز وان
طلب أحدهما أو أي الاخرى كذا كذا في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي الدار
الواحدة يجبر وذ كرمش الأئمة السرخسي الاظهر أن القاضي يجبر على التهاؤ الآن في الدارين اذا
أغلت ما في يد أحدهما أكثر مما أغلت الاخرى لا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ وفي الدار الواحدة
اذا تهايا في الغلة فاغلت في نوبة أحدهما أكثر مما أغلت في نوبة الاخرى يشتركان في الفضل ولو تهايا في
دارين في مصرين ان فعلا ذلك بتراضيهما جاز ولا يجبر القاضي في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * واذا
أجر كل واحد منهما الدار التي في يده فأراد أحدهما أن يتقض المهايأة ويقسم رقبة الدار فله ذلك وهذا
اذا مضت مدة الاجارة وأما الذم فليس للاخر تقضى المهايأة بصيانة لحق المستأجر كذا في التتارخانية
* واذا تهايا في استخدام عبد على أن يستخدم هذا هذا العبد شهر او يستخدم هذا هذا العبد شهر فالتهاؤ
جائز وهذا بخلاف مالو وقع التهاؤ في العبد الواحد على الاستغلال بأن تهايا على أن يواجره هذا شهرا
ويا كل غلته ويواجره هذا شهرا آخر ويا كل غلته حيث لا يجوز بالاختلاف هكذا في الذخيرة * ولو تهايا
في العبد على خدمته سنة جاز ولو تهايا في غلتهما لم يجز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما
يجوز اذا استوت الغلطان كذا في محيط السرخسي * لو كانت جاريتان مشتركتان بين اثنين فتهايا أن ترضع
احدهما ولدا أحدهما والاخرى ولدا الاخرى جاز كذا في التبيين * رجلان نواضا عاقا بقرة بينهما على أن
تكون عند كل واحد منهما خمسة عشر يوما يجب لبها كان باطلا ولا يحل فضل اللبن لاحدهما وان جعله
صاحبه في حل لانه هبة المشاع فيما يقسم الآن يكون صاحب الفضل استهلك الفضل فاذا جعله صاحبه
في حل كان ذلك ابراء من الضمان فيجوز ما حال قيام الفضل يكون هبة أو ابراء عن العين وانه باطل كذا في
فتاوى ضيخان * ولو كان نخل وشجر بين شريكين فتهايا على أن يأخذ كل واحد منهما طائفة من ثمرها
لم يجز وكذا لو كانت غنم بين اثنين وانفق على أن يأخذ كل واحد منهما طائفة يرعاها وينفق بالباقي كذا في
الكافي * والحيلة في الثمار ونحوها أن يشتري نصيب شريكه ثم يبيع كلها بده حتى نوبته أو ينفع باللبن
المقدر بطريق القرض في نصيب صاحبه اذ قرض المشاع جائز كذا في التبيين * وفي الدائنين والدابة
الواحدة لا تجوز المهايأة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا ركو باولا استغلالا وعندهما تجوز في الدائنين
ركو باواستغلالا وفي الدابة الواحدة اذا تهايا استغلالا لا يجوز وان تهايا ركو باواستغلالا
بجواهر زاده ينبغي أن لا يجوز لاركو باولا استغلالا كذا في فتاوى قاضيخان * واذا تهايا في المملوكين
استخداما فبات أحدهما أو ابقى انتقضت المهايأة ولو استخدم الشهر كله الا ثلاثة أيام نقص الاخر من شهره
ثلاثة أيام بخلاف ما اذا استخدمه الشهر كله وزيادة ثلاثة أيام فانه لا يراد الا ثلثة أيام ولو ابقى أحدهما
الشهر كله واستخدم الاخر الشهر كله فلا ضمان ولا أجر وكان يجب أن يضمن نصف أجر المثل ولو عطب
أحد الخادمين في خدمة من شرطه هذا الخادم فلا ضمان عليه وكذلك المنزل لو استخدم من سكنى من شرطه
فلا ضمان وكذلك لو احترق المنزل من نار أو قدها فيه فلا ضمان وكذا لو وضأ فيه فزل رجل بوضوئه أو وضع
فيه شئ فعثر به انسان فلا ضمان ولو بنى فيها بناء أو حفر بئر فيها ضمن بقدر ما كان ملك صاحبه حتى انه اذا
كان ملك صاحبه الثلث ضمن الثلث وعندهما يضمن النصف على كل حال ومن أجمعنا ان قال هذا
الجواب غلط في البناء قال شمس الأئمة الحسواني فان كان ما قال هو لا محققا يجب أن يكون الجواب في
المستأجر هكذا ان بنى بناء فعطب به انسان لا يضمن كالأرض فليس في شئ قال رحمه الله تعالى

لا يكفل عند الامام لعدم لزوم النفقة وقال الثاني رحمه الله استحسن في نفقته شهر ارفقا بالناس فعلى هذا لوفعه ل كذلك في الديون الموجبة رفقا بالانام لا يعبد ذكره في كفاية الفتاوى * واذا قال المدعي لا بيينة لي أو بينتي غائبة عن المصر لا يكفل ولو قال بينتي في المصر أحضرها وطاب أن يأخذ من المدعي عليه كفاية الى ثلاثة أيام أو الى المجلس الثاني فعل وعن محمد ان الرجل اذا كان معروفا أو اذا كان المذل حقيقا لا يأخذ كفاية ولم يقبل في الظاهر وهذا اذا كان المدعي عليه من المصر ولو عثر بما لا يأخذ كفاية * وفي المنتقى هشام عن محمد قدمه الى القاضي وادعى عليه وقال لي بيينة وطلب تكفيله الى احضارها قال ان مسافرا يأمره بالملازمة الى قيام القاضي فان أحضرها والأذهب ولم يكن له عليه سبيل وذ كرفيل هذا أنه يكفله يوما (قال قلت) فان كان من أهل البلد وزعم أنه يريد الخروج قال هو على ذلك يلازمه قدر قيام القاضي اذا حلف أنه يريد الخروج يومه (قلت) فلم لا يأخذ منه وكيفا بالخصوصة قال انه يقول ليس لي وكفاية (قلت) فان قال المدعي للقاضي أنا جيتك من ترني به فجعله وكيفا قال أقبله وأجعله وكيفا ولا أجبر اقراره عليه * ثم تأقت الكفالة ثلاثة والرواية أيام ونحوها ليس أنه يراى بضمي الوقت عن الكفالة فان الكفيل الى شهر لا يبرأ به مدعى شهر بل هو لتوسعة الامر على الكفيل حتى

للقتاضي أنا جيتك من ترني به فجعله وكيفا قال أقبله وأجعله وكيفا ولا أجبر اقراره عليه * ثم تأقت الكفالة ثلاثة والرواية أيام ونحوها ليس أنه يراى بضمي الوقت عن الكفالة فان الكفيل الى شهر لا يبرأ به مدعى شهر بل هو لتوسعة الامر على الكفيل حتى

لا يطالب الكفيل الا بعد المدة لكن لو عمل الكفيل صح وهذا الكفيل للتوسعة على المدعى حتى يسلم المدعى عليه الحال فيبرأ الكفيل فيعجز
المدعى عن الاتيان به وهذا قول الفقيه أبي جعفر قال ان تأجيل الكفيلة بثلاثة أيام لتأخير (٢٣١) المطالبة لالتأخير الكفيلة وما ذكر في

الاصل أنه يصير كفيلا بعد
الثلاث أراد به أنه يصير كفيلا
مطالبا بعد الثلاثة وغيره من
المشاخ أخذوا بظاهر الكتاب
وقالوا لا يصير كفيلا في الحال
حتى لو حضر البيعة قبل وجود
ذلك الوقت يجب أن لا يطالب
الكفيل في الظاهر كذا في
مختصر عصام * ادعى المدعى
عليه البراءة عن الدين وقال
لي بيعة حاضرة في مصر يؤجل
ثلاثة أيام ولا يستوفى منه
لحال لأنه لو وقع الغلط يمكن
تداركه وان أجله الى المجلس
الثاني جازاً أيضاً والتقدير
في الكتاب بالثلاث لكون
القضاة يجلسون في كل ثلاثة
* أعطي المدعى عليه كفيلا
فقال المدعى الكفيل غير
ثقة بحسبه القاضي على
اعطاه كفيلا ثقة والثقة هو
الذي لا يخفى نفسه ولا يهرب
من البلدة بان كان له دار
معروفة وطون معروف

لا يسكن بكرة في بيت يتركه
ويهرب منه وهذا مما يحفظ
وانما يأمر القاضي اذا
طلبه المدعى به أما بلا طلبه
فلا وزكر ان سماعة انه اذا
كان المدعى جاهلاً لا يطلب
الكفيل يطلب القاضي لا اذا
كان عالماً به ولم يطلب وان
اذا كان المدعى منقولاً وطلب
المدعى به وبه نفس المدعى
عليه كفيلا فعليه القاضي
لان اعتماده لا يحصل لا

بهم ما فان أباه المدعى عليه
المدعى من المدعى عليه وكذا لو طلب المدعى عليه

والرواية ههنا بخلاف قولهم والرواية ههنا تكون رواية في فصل الاجارة أنه يكون مضموناً عليه كذا
في المحيط * ولومات أحدهما وعليه دين يباع نصيبه في دينه باع أحدهما نصيبه فاسد الا تبطل
المهاياة ما لم يسلم لأنه لا يزول عن ملكه الا بالتسليم كما لو كان الخيار للبائع ولو كان البيع بخيار المشتري تبطل
المهاياة كذا في محيط السرخسي * أمة بين رجلين خاف كل واحد منهما صاحبه عليها فقال أحدهما
تكون عندك يوماً وعندى يوماً وقال الآخر بل نضعها على يدي عدل فاني أجهلها عند كل واحد منهما
يوماً ولا أضعها على يدي عدل فان تشا حافي البداة فالقاضي يسأله بأيهما شاء وان شاء أقرع قال شمس
الأئمة السرخسي الاولى أن يقرع بينهما ما تطيبا القلوب ما واليه مال شمس الأئمة الحالفاني كذا في
الذخيرة * عبدو أمة بين رجلين تهايا فيهما على أن تخدم الامة أحدهما ويخدم العبد الاخر على أن على
كل واحد منهما ما طعام الخادم الذي شرط له في المهاياة فاعلم أن ههنا ثلاث مسائل في كل مسألة قياس
واستحسان (احداها) اذا سكتا عن ذكر الطعام في القياس يجب طعام العبد والامة عليه ما نصفين
وفي الاستحسان يجب على كل واحد طعام الخادم الذي شرط له في المهاياة وفي الكسوة ان سكتا عن ذكرها
تجب كسوة العبد والامة عليه ما نصفين قياساً واستحساناً (والثانية) اذا شرط في المهاياة أن يكون على كل
واحد منهما ما طعام الخادم الذي شرط في المهاياة ولم يقدر الطعام القياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز
وفي الكسوة اذا لم يبين المقدار لم يجز قياساً واستحساناً (والثالثة) اذا بينا مقدار من الطعام فالقياس أن
لا يجوز وفي الاستحسان يجوز وكذلك في الكسوة اذا شرط شيئاً معلوماً لا يجوز قياساً واستحساناً والمهاياة
في رعي الدواب جائزة عندنا وكذلك لو تهايا على أن يستأجرهما أجيراً جازوا المهاياة في دار وأرض على أن
يسكن هذا هذه الدار ويرزق هذا هذه الارض جائزة وكذلك المهاياة في دار وحمالمهاياة في دار ومملوك على
أن يسكن هذا هذه الدار سنة ويخدم هذا هذا المملوك سنة جائزة وعلى الغلة باطلة عند أبي حنيفة رحمه الله
تعالى خلافاً له ما عكذافي المحيط * ولو اختلفا في التهايا من حيث الزمان والمكان في محل يتجملها بأمرهما
القاضي بأن يتفقا على شيء فان اختاراه من حيث الزمان يقرع في البداة بينهما كذا في التبيين * أمثال
احداها أفضل خدمة فتهايا على أن يستخدم أحدهما الفاضلة سنة والاخر الأخرى سنتين جاز ولو تهايا
في أمتين فعلمت احداها ما بمن هي عنده بطلت المهاياة وتساوت في الأخرى كذا في محيط السرخسي

* والله أعلم

الباب الثالث عشر في المتفرقات

ويجوز للقاضي أن يأخذ على القسمة أجر او لكن المستحب أن لا يأخذ كذا في الظهيرية * وينبغي للقاضي
أن ينصب قاسماً يرزق من بيت المال ليقيم بين الناس بلا أجر بل هو الأفضل فان لم يفعل نصب قاسماً يقسم
بأجر على المتقاسمين ويقدر بأجر مثله كيلا يتحكم بالزيادة عليهم ويجب أن يكون عدلاً عالماً بالقسمة أميناً ولا
يجبر القاضي الناس على أن يستأجروا قاسماً واحداً كذا في الكافي * أجرة القسام اذا استأجره الشركاء
للقسمة فيما بينهم على عدد الرؤس لاعلى مقادير الانصاء وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى على مقادير
الانصاء ويستوى في ذلك قاسم القاضي وغيره وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما أجرة الكفيل
والوزان في القسمة فقد قال بعض مشايخنا في هذا الاختلاف والاصح أن قوله فيما كقولهما واذا
طلب أحد الشركين القسمة أو أبي الآخر قاسم القاضي قاسمه ليقيم بينهم ما روى الحسن عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى أن الأجرة على الطالب وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الأجرة عليهم كذا في الظهيرية * ولو
اصططوا فاقسموا جازالاً اذا كان بينهم صغير فينشد يحتاج الى أمر القاضي ولا يترك القسام يشتركون

بهم ما فان أباه المدعى عليه أمر القاضي المدعى به لا يملك المدعى عليه والمدعى وان المدعى عقاراً لا يطالب بالكفيلة بالمدعى وانما طلب مجرد
المدعى من المدعى عليه وكيلا بالخصم أجابه القاضي اليه فان سمع به نفس المدعى عليه فذلك والا لا يجبره القاضي وكذا لو طلب المدعى عليه

من القاضي أن يسأله عن سبب الدعوى أي من أي وجه يدعى هذا وجب السؤال فإن أبي المدعى أن يخبره لا يجبره وعن الثاني اشترى من رجل عبدا وتقايناه فزعم المشتري أن (٢٣٢) رجلا يدعى هذا العبد وطلب من القاضي أن يأخذ من البائع كفيلا أنه ان استحق المبيع

كذافي الكافي * وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أجز قاسم الدور والارضين على عدد الرؤس وقال على قدر الانصبا وصورته دارين ثلاثه نفر لاحدهم نصفها ولاخر ثلثها ولاخر سدسها قالوا وهذا اذا طلبوا من القاضي القسمة بينهم فقسم بينهم قاسم القاضي فأما اذا استأجر وارحلا بأ نفسهم فان الاجرة عليهم على السوية وهل يرجع صاحب القليل على صاحب الكثير بالزيادة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرجع وقال لا يرجع وكذلك اذا وكلوا رجلا ليستأجر رجلا يقسم بينهم فاستأجر الوكيل فان الاجرة على الوكيل واختلفوا في الرجوع قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يرجع عليهم بالاجرة على السواء وقال لا يرجع على كل واحد منهم بقدر الملك كذا في المحيط * واذا استأجر وارحلا لكيل طعام مشترك أو ذرع ثوب مشترك بينهم ان كان الاستئجار للقسمة فهو على الخلاف الذي بينا وان كان الاستئجار على نفس الكيل والذرع ليصير المكمل أو الثوب معلوم القدر فالاجرة على قدر الانصبا وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى في أكرار حنطة بين رجلين فأجر الكيال على مقادير الانصبا وأجر الحساب على الرؤس قال ما كان من عمل فهو على الانصبا وما كان من حساب فهو على الرؤس في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قوله ما على الانصبا كذا في الذخيرة * ذكر هشام عن محمد رحمه الله تعالى أرض بين رجلين بنى فيها أحدهما فقال الآخر ارفع عنها بناءك فانه يقسم الارض بينهما ما فاق وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن فيه أن يرفعه أو يرضيه بأداء القيمة لانه لو رفع يبطل حق الباني في الكل ولو قسم لا يبطل في القدر الذي بنى في ملكه فكانت القسمة أولى كذا في محيط السرخسي * واذا طلب أحد الشركاء القسمة وأبى الباقيون فاستأجر الطالب قسما ما كان الاجر عليه خاصة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحباه يكون على الكل كذا في فتاوى قاضيان * وذكر شيخ الاسلام في شرح كتاب القسمة أحد الشرىكين اذا بنى في أرض مشتركة بغير إذن شريكه فليس يملكه أن يتقضى بناءه وفيه أيضا عبدان بين رجلين غاب أحد الرجلين بجفاء أجنبي الى الشريك الحاضر وقال قاسم في هذين العبدين على فلان الغائب فانه يستحسن قسمتي فقاسمه الحاضر وأخذ الحاضر عبدا واحدا واجنبي عبدا ثم قدم الغائب وأجاز القسمة ثم مات العبد في يد الأجنبي فالقسمة جائزة وقبض الأجنبي له جائز ولا ضمان عليه فيه وان مات قبل الاجازة بطلت القسمة وللغائب نصف العبد الباقي وهو بالخيار في تضمين حصته من العبد الميت ان شاء ضمن الذي مات في يده وان شاء ضمن شريكه وأيهما ضمن لا يرجع على الآخر بما ضمن كذا في المحيط * لو وقعت شجرة في نصيب أحدهما أو غصنها متديلة في نصيب الآخر لا يجبره على قطعها لانه استحق الشجرة بأغصانها وعليه الفتوى كذا في خزائن المفتين * وقع لاحدهما في قسمة بناء ولاخر خرج بنسبه ساحة فأراد صاحبها بناء بيت في ساحتها وهو بسدال الريح والشمس على صاحب البناء فله ذلك في ظاهر الرواية وليس له منعه وعليه الفتوى وقال نصر والصفار رحمه الله تعالى له منعه كذا في الفتاوى الصغرى * ثلاثة نفر ورثوا دارا عن أبيهم واقتسموها ثلاثا وتقاينوا ثم ان رجلا غريبا اشترى من أحدهم قسمة وقبضه ثم جاء أحد الباقيين وقال أنا لا أقسم واشترى هذا المشتري منه الثلث شائعا من جميع الدار ثم جاء الابن الثالث وقال قد اقسمتها أو قام البيعة على ذلك وصدقه البائع الاول وكذبه البائع الثاني وقال المشتري لأدري أقسمت أم لا فالقسمة جائزة لان القسمة ثبتت بحجة قامت من الخصم والقسمة بعد تمامها لا تبطل بمجرد بعض الشركاء فظهر أن الاول باع نصيب نفسه خاصة بخيار بيعه وأما الثاني انما باع ثلث الدار شائعا لثالث ذلك من قسمة وثلاثا ذلك من نصيب غيره فينفذ بيعه في نصيب نفسه خاصة بخيار بيعه ويخبر المشتري فيه ان شاء أخذ ثلث قسمة بثالث الثمن وان شاء ترك لتفرق الصفقة كذا في فتاوى قاضيان * اذا اقسمت الورثة التركة فيما بينهم بالترضى على فرائض الله تعالى وأقرزوا لكل واحد منهم نصيبه ثم أرادوا أن يبطلوا القسمة بالترضى ويجعلوا الدور والارضى مشتركة مشاعا كما

يرجع بالثمن على الكفيل ففي القياس وهو قول الامام رحمه الله لا يجبره لعدم أدراك الدرك واستحسن الامام الثاني وقال يجبره القاضي الى طلب التكفيل وان أدركه شيء طالب الكفيل وفي الخزانة ادعى عليه جارية في يده فأنكر فقال المدعى سله هل أخذها مني يجبره القاضي ويسأله فان اعترف أنه أخذها منه أمره بالرد ثم بالاثبات أنها له * ادعى عليه مضاربة أو عارية أو ودعة أو اجارة فقال مرابان دعوى بتوجيه ذاني نيت فطلب المدعى من القاضي ان يسأله هل دفع اليك هذا فسأله وأجاب بالجواب الاول لا يجبره على اليقين فان برهن المدعى على ذلك لا يلزمه شيئا مالم يدع عليه سبب الضمان وينتبه بالبيعة فأما لو أنكر الضمان أصلا يضمنه اذا أثبت المدعى لان المودع يضمن بالجود كذا في العتابي * ادعى المحبوس انه أعسر بعدو الطالب اليسار فالقول للطالب فان شهد باعساره يقبل ويحلى وليس هذه شهادة على النفي * وذكر الامام السرخسي ادعى رجل في محضر اقرار رجل عال من غير بيان السبب لا يقبل المحضر عند عامة العلماء لان

المال لو كان واجبا للدين السبب فلما عرض عنه ومال الى دعوى الاقرار علم كذبه في دعواه وفي المحيط ادعى مالا كانت معلوما وقال مرأى زوى يحندين مالي ما يد بسبب حسابي كه درميان ماو بود لا يصح الدعوى بهذا السبب وفي الدعوى والبيئات ادعى

على غيره مما لا معلوم ادبنا لا بما سبب صحيح وذكر فيه وأقر المدعى عليه أنه ادعى عليه بسبب أنه اشترى منه كذا هدنا من المسموع وقبضه وبين
وأصافه شراء صحيحا فاقى بعضهم أن المحضر فاسد من وجهين الاول أن دعوى الاقرار (٢٣٣) ليس بدعوى حق لان حق المدعى المال

لا الاقرار فدعواه دعوى
ماديس بحق والثاني أنه بان
وجه الكذب في هذا
الدعوى لتكون الاقرار
غير موجب للمال انما
الموجب هو المبايعه أو
الاقراض فلو كان ثابتا بسببه
لادعاء فلما مال الى الاقرار
علم كذبه وقال بعضهم انه
صحيح لان عدم الصحة انما هو
على تقدير الدعوى بناء على
الاقرار بان يقول لى عليك
ألف أو هذا العين لى لانك
أقرت وهنا وقع الدعوى
مطلقا لکنه مع دعوى المال
ادعى اقراره أيضا * قال
مشايخنا لو قال مر ابتهوزار
دينار است كه نو اقرار كرده
لا يسمع ولو قال مر ابتهوزار
دينار است وتو نیز اقرار كرده
بسمع ودعوى ظهر
الكذب في هذا ممنوع وقوله
لم يدع السبب قلنا نعم لكن
لا لما ذكرت بل لانه لم يجدهم
يشهد على السبب ووجد
شاهد اعلى الاقرار اذا قال
المدعى لى بينة وطيبين
خصه لا يستحلنه القاضى
لانه يريد أن يقيم عليه البينة
بعد الحلف ويريد أن يفخمه
وقد أمرنا بالستر وقاله أن
يحلفه قال الامام الحلواني ان
شاء القاضى مال الى قوله وان
شاء مال الى قوله كما قالوا فى
التوكيد بالارض الخصم
ياخذ بأى القولين شاء * قال
فى المحيط قولهم اذا كان

كانت فلهم ذلك كذا فى التترار خاصة * قال واذا كانت الدار بين رجلين فباع أحدهما نصيبه من بيت منها
كان لشريه كما أن يبطل البيع وكذلك لو باع بيتا منها لا يجوز الا باجازة الشريك فان أجاز شريكه باع البيت
لشترى والباقي بينهما وان لم يجز بطل البيع وكذلك لو باع ذراعا من الارض أو مكانا معلوما ولو كانت
ثياب بين رجلين أو غنم أو ما أشبه ذلك مما يقسم فباع أحدهما حصته من شاة أو ثوب فانه يجوز وليس
لشريكه أن يبطله فى رواية محمد بن جرير فى رواية الحسن بن زياد هذا والمسئلة الاولى سواء فلا يجوز
الابايزة شريكه وبه أخذ الطحاوى (قال) ومن كان بينه وبين رجل دار فأقر بيت من الرجل وأنكر ذلك
صاحبه فان هذا الاقرار موقوف غير متعلق بالعين لحق الخرفيجير على القسمة فان وقع البيت فى نصيب
المقر يدفع اليه وان وقع فى نصيب الآخر فانه يقسم ما أصاب المقر بينه وبين المقر له بضرب المقر له بذر
البيت ويضرب المقر بنصف ذرع الدار بعد ذرع البيت فى قول أبى حنيفة وأبى يوسف ورجه ما لله تعالى
وفى قول محمد بن جرير الله تعالى يضرب المقر كما قالوا ويضرب المقر له بنصف ذرع البيت لا يجمعه وبيان ذلك
أن يجعل جميع ذرع الدار مائة مع البيت وذرع البيت عشرة فان الدار تقسم بينهم مائتين ثم ما أصاب
المقر يجعل على خمسة وخسين سهم ما يضرب المقر له بعشرة وذلك جميع ذرع البيت ويضرب المقر بخمسة
وأربعين سهم ما و ذلك نصف الباقي بعد ذرع البيت فاجعل كل خمسة سهم ما فى صبر ما أصابه على أحد عشر
سهم ما سهمان للمقر له وتسعة أسهم للمقر وفى قول محمد بن جرير الله تعالى يقسم على عشرة أسهم لان المقر له يضرب
بخمسة أذرع عنده هذا اذا كان الاقرار بشئ يحتمل القسمة كالدار ونحوها فان كان فى شئ لا يحتمل
القسمة كالحمام أقر أحدهما بيت منه بعينه لرجل وأنكر شريكه فانه يلزمه نصف قيمة ذلك وكذلك لو أقر
بجذع فى الدار كذا فى شرح الطحاوى * واذا كان بين رجلين شئ من المكمل أو الموزون وهو فى بدأ أحدهما
واقسمه فالذى ليس فى يده لم يقبض نصيبه حتى هلك نصيبه فالذى هلك نصيبه ما الذى بقى فهو بينهما
الاصل فى هذه المسئلة وأجنا سهمان فى قسمة المكمل أو الموزون اذا هلك نصيب أحدهما قبل القبض
تنتقض القسمة ويعود الامر الى ما كان قبل القسمة ولو كان الهالك نصيب من كان المكمل أو الموزون
فى يده دون نصيب الآخر لا تنتقض القسمة وعن هذا الاصل قلنا ان الدهقان اذا قال للاكار قسم الغلة
واعزل نصيبى من نصيبك ففعل ثم هلك نصيب أحدهما قبل أن يقبض الدهقان نصيبه ان هلك نصيب
الدهقان فالقسمة تنتقض ويرجع الدهقان على الاكار بنصف ما قبض لان نصيب الدهقان هلك قبل قبضه
وان هلك نصيب الاكار لا تنتقض القسمة كذا فى الذخيرة * وان قسم الصبرة وأقر نصيب الدهقان وجعل
نصيب نفسه الى بيته أو لا فلما رجع اذا قد هلك ما أقره الدهقان كان الهالك على صاحبه كذا فى فتاوى
فاضلخان * اذا مات الرجل وترك ورثة وأوصى بثالث ماله للساكنين فمسم القاضى وعزل الثلث
للساكنين والثلثين للورثة فلم يعط أحدا منهم شيئا حتى ضاع الثلث أو الثلثان كان ما ضاع عليهم جميعا
وتعاد القسمة وبمثل القاضى لو أعطى الثلث للساكنين وضاع الثلثان والورثة غيب أو واحد منهم غائب
أو صغير فالثلثان يضيغان من مال الورثة رجلان بينهم ما طعام أمر أحدهما صاحبه بالقسمة ودفع اليه
جوالق فقال كل حصتى من الطعام فيه ففعل فهو جائز وهذا قبض وكذلك لو قال أعزنى جوالق هذا
وكل حصته لى فيه وان قال أعزنى جوالق امن عندك ولم يقل هذا ولى لى فيه ففعل فهذا ليس يقبض
لحصته كذا فى الذخيرة * وان حضر جماعة والتسومان الحاكم أن يقسم التركة بينهم وادعوا بانها
ميراث لم يقسمها حتى يقيموا البينة على موته وعدد ورثته فان شهد الشهود بالموت وقالوا انه لا وارث لى
غيره ولا علم تقبل شهادتهم فى القياس وفى الاستحسان تقبل وان قالوا لا تعلم له وارثا غير هؤلاء قبضت شهادتهم
قياسا واستحسانا وان قالوا لا تعلم له وارثا غير هؤلاء فى هذا المصر فكذلك فى قول أبى حنيفة رجه الله تعالى

(٣٠ - فتاوى خامس) الرجل مرضا لا يحضر مجلس القاضى قيل حده ان لا يمكنه الحضور بنفسه وان كان يمكنه بالركوب والحمل على
الشي من غير أن يزداد وعرضه وهذا القول أرفق وأصح (نوع فى ولاية القاضى) له ولاية باقراض اللقطة من التقط وولاية اقراس

مال الغائب وله أن يبيع منقوله إذا خاف عليه التلف إذا لم يعلم مكان الغائب فلو علم مكانه بعثه إليه لأنه يمكنه حفظ العين والمالية دل هذا أنه يملك بعث مال الغائب إليه (٢٣٤) إذا خاف التلف وله أن ينصب وصياً في جميع غلات المنقود طلب الوارث ذلك

وعندهما لا تقبل فاذا قبلت شهادتهم على الاختلاف الذي ذكرنا تقسم التركة بينهم على فرائض الله تعالى يستوى فيهما من يحجب بغيره لو ظهر ومن لا يحجب الا الزوج والزوجة فإنه يعطى لهما أكثر النصيبين للزوج النصف وللزوجة الربع فان شهدوا بالموت وسكنوا عما سواهم لم يقسمها عروضا كانت التركة أو عقاراً وان كان من يحجب بغيره كالعيم والجد والأخوة والأخوات لا يقسمها بينهم عروضا كانت التركة أو عقاراً وان كان من لا يحجب كالاب والام والولد قسمها بينهم على فرائض الله تعالى الآن الزوج والزوجة يعطى أقل النصيبين في قول أبي حنيفة بوجه الله تعالى وأكثر النصيبين في قول محمد رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يعطى للزوج الربع وللزوجة ربع الثمن وفي رواية للزوج الخمس وللزوجة ربع التسع كذا في الينابيع * رجل مات عن امرأة وابنين والمرأة تدعى أنها حامل قال الشيخ أبو بكر محمد بن الفضل تعرض على امرأته ثقة وأمرأتين حتى تمس جنبها فان لم تقف على شيء من عسلات الحمل يقسم الميراث وان وقفت على شيء من علامات الحمل ان تر بصوا حتى تلدفان لا يقسم وكذا لو مات الرجل وترك امرأة حاملًا وبنافان القاضي لا يقسم الميراث حتى تلدفان كان الوارث أكثر من واحد ولم ينتظروا الولادة ان كانت الولادة بعيدة يقسم وان كانت قريبة لا يقسم ومقدار القرب والبعد مفوض الى رأي القاضي واذا قسمت التركة بوقف نصيب الحمل واختلنوا في مقدار ما وقف وذكرا لخصاف عن أبي يوسف رحمه الله تعالى نصيب ابن واحد وعليه الفتوى هذا اذا كانت الورثة من يرثون مع الحمل ان كان ابنافان كانوا يرثون مع الابن بأن مات عن أخوة وامرأة حامل بوقف جميع التركة ولا تقسم كذا في فتاوى قاضيان * اذا مات صاحب الدار وترك ورثة كباراً وامرأة حامل تقسم الدار بينهم ولا يعزل نصيبه فاذا ولدت ولدان ستمتألف التسمية كذا في التارخانية * رجل مات عن امرأة حامل وابنين وبنيتين فطلب الاولاد قسمة الميراث قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لها ثلث الميراث خمسة من أربعين سهماً والابنتين سبعة أسهم وللابنتين أربعة عشر بوقف لاجل الحمل أربعة عشر وعلى ما اختاروا والفتوى بوقف نصيب ابن واحد وتخرج المسألة من أربعة وستين ثمانية أسهم للمرأة وأربعة عشر لابنتين وثمانية وعشرون لابنتين بوقف لاجل الحمل نصيب ابن واحد أربعة عشر حامل مات وفي بطنها ولد يتحرك مقدار يوم وليلة فقال بعض الناس مات الولد وقال بعضهم لم يمت فدفنت المرأة كذلك ثم نشوها فاذا معها ابنة ميتة وتركها المرأة زوجاً وأبوين هل يكون لهذا البنت التي وجدت شيء من المال قال مشايخ بلخ رحمه الله تعالى ان أقرت الورثة ان هذه ابنتها خرجت بعد وفاتها حية ورثتها الابنة ثم رثت من الابنة ورثتها وان جحدوا لم يتقض لها بالميراث الا ان يشهد عدول أنها ولدتها حية وانما يسعهم الشهادة على هذا الوجه اذا لم يفارقوا قبرها منذ دفنت الى أن نبش وقد سمعوا صوت الولد من تحت القبر حتى يحصل لهم العلم بذلك وان لم يكن هنالك شهود وحلف الورثة على العسل فان حلفوا لا يكون لها الميراث واذا خرج رأس الولد وهو بصيح ثم مات قبل أن يخرج الباقي لا ميراث له كذا في فتاوى قاضيان * عين بعض الشركاء في الارض رجلين وقال لهما انقسما على بالسوية معهم ثم قال فعلنا ذلك فقال ان فعلنا بالسوية فهو جيد ثم لما وقف على القسمة أنكروها وقال فيها عين فاحش هل تصح هذه القسمة فكتب لا * قصت بين الشركاء وفيهم شريك غائب فلما وقف عليها قال لأرضي نعين فيها ثم أذن لجزائهم في زراعة نصيبه لا يكون هذا رضا بتلك القسمة بعد مارة أرض قصت فلم يرض أحد الشركاء بنصيبه ثم زرعه بعد ذلك لم يعتبر فان القسمة ترتب بالرد كذا في القنية * واذا كان في يدي رجل بيت من الدار وفي يدي آخر بيتان وفي يدي آخر منزل عظيم وكل واحد منهم يدعي جميع الدار فلكل واحد منهم ما في يده وساحة الدار بينهم ثم انزلنا وان مات أحد عن ورثة كان لورثته ثلث الساحة وان اقتسموا داراً ورفعا طار بقا بينهم صغيراً أو عظيماً أو مسيل ماء كذلك فهو جائز

أولاً ولهذا لو كبل أن يتقاضى ويخصم وينكر حقا جرى بعقد له ما واجب بعقد مولاه المنقود أو كان له فليس له أن يخصم لان الوكيل من جهة القاضي لا يملك الخصومة بالاختلاف الا أن يكون القاضي ولاه ذلك ونفذ الخصومة بينهم فحينئذ يجوز ما في غير مصره وترك ما لا فاء وارثه وأراد أن يذهب بالتركة الى مصره فآخبر القاضي العدول أن الغائب من هذا المصرف التركة ديناً أو بضاعة ليس للقاضي أن يوقف التركة حتى يحضر الغائب لانه لا يحصل العلم عند غيبته الخصم وله أن يبيع من مال الغائب ما يتسارع اليه الفساد كأشجار ونحوه وليس للقيم ولاية الاستدانة لاجل الخراج بدون أمر الواقف واجازة القاضي وليس للقاضي تزويج أم ولد الغائب ولا أمته لانه تعيب وسئل عطاء بن حرة فيمن عليه ألف رجل وخمسة مائة لاخر ومائتان لاخر ترافعوا الى القاضي وحسبوه بدونهم وله خصمائة لاغير كيف يقسم بينهم هذا قال هو يتفق دين كل منهم كما أراد يؤثر بقتل من شاء لولاية الخي على نفسه وماله

وان كان غائباً وماله لا يفي بالدين تقسم بينهم بالخصص لان ولاية القاضي نظرية والاشاروا لتقديم يتأفي النظره آجر كذا داره وغاب ولحقه دين فادع عند غيبه أيضاً لا يجوز للقاضي بيع داره لانه انما يبيع لدين ظاهر عنده ولا يمكنه اثبات الدين على الغائب * نقد

المجوس الدين والدائن غائب ان شاء القاضي أخذ الدين ووضعه عند عدل وأطلقه وان شاء أطلقه بكفيل ثقة بنفسه وبالمال وفي النوازل وكذا لو برهن المجوس على الافلاس ورب الدين غائب واستحسن بعض المتأخرين أن يحبس (٣٣٥) المرأة اذا حبس الزوج وكان قاضي لامش بحبسها معه صيانة لها

عن الفجور وعن محمد رحمه الله فمن حبس بحق وجعل يستال للخروج والهرب قال يؤدبه بسياط ليمتنع عن ذلك وإذا كان المجوس يسرف في الطعام فالقياس أن يمنع ويقدر له الكفاف والعفاف والحذر والعبد والبالغ والصبي والاجاب والاقارب فيه سواء ما خلا الوالدين والوالد والاجداد والجدات

(نوع آخر)

تزوجت امرأة الغائب برجل فبرهن الزوج الاول على أنها امرأتان ادعت الطلاق حين تزوجها لا يعزرها القاضي * أخبر القاضي عدلان أن فلانا طلق امرأته طلبه أشد الطاب وان واحدا ان لم يكن عدلا لا يجب عليه الطلب وان عدلان لم يصدقه فكذلك وان صدقه يطلبه فان لم يطلبه فهو في سعة منه * وفي المنتقى ادعت أن زوجها طلقها وغاب ان عرفها القاضي امرأته رجل بعينه منعها عن النكاح والاطلاق برهنت على طلاقه * وفي فتاوى الامام ظهير الدين غريب مات ولم يظهر له وارث تلوم القاضي زمانا وانتظر فان لاح له وارث أعطاه والا وضعه في بيت

كذافي المبسوط * والله أعلم

كتاب المزارعة وفيه أربعة وعشرون بابا

(الباب الاول في شرعية او تفسيرها او شرائط جوازها وحكمها وصفتها) *

(أما شرعية) فهي فاسدة عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جائزة والفتوى على قولهما الحاجة الناس (وأما تفسيرها ثمرعا) فهي عبارة عن عقد الزراعة ببعض الخارج وهو اجارة الارض أو العامل ببعض الخارج هكذا في محيط السرخسي * (وأما ركبتها) فالاجاب والقبول وهو أن يقول صاحب الارض للعامل دفعت اليك هذه الارض مزارعة بكذا ويقول العامل قبلت أو رضيت أو ما يدل على قبوله ورضاه فاذا وجدتم العقد بينهما (وأما شرائطها فنوعان) شرائط صحيحة للعقد على قول من يجيز المزارعة وشرائط مفسدة له * أما المحسنة فأنواع بعضها يرجع الى المزارع وبعضها يرجع الى الآلة للزراعة وبعضها يرجع الى المزرع وبعضها يرجع الى الخارج من الزرع وبعضها يرجع الى المزرع فيه وبعضها يرجع الى مدة المزارعة أما الذي يرجع الى المزارع فنوعان الاول أن يكون عاقلا فلا تصح مزارعة المجنون والصبي الذي لا يعقل المزارعة وأما البلوغ فليس بشرط لجواز المزارعة حتى تجوز مزارعة الصبي المأذون دفعة واحدة وكذلك الخريفة ليست بشرط لصحة المزارعة فتصح المزارعة من العبد المأذون دفعة واحدة والثاني أن لا يكون مرتدا على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى في قياس قول من أجاز وعندهما هذا ليس بشرط لجواز المزارعة ومزارعة المرتد نافذة للجمال وأما الذي يرجع الى المزرع فهو أن يكون معلوما وهو أن يبين ما زرع الا اذا قال له ازرع فيها ما شئت فيجوز وله أن يزرعها ما شاء الا انه لا يملك الغرس لان الداخل تحت العقد الزرع دون الغرس هكذا في البدائع * ولا يشترط بيان مقدار البذر لان ذلك يصير معلوما باعلام الارض فان لم يبين اجنس البذر ان كان البذر من قبل صاحب الارض جاز لان في حق المزارعة لا تتأكد قبل القاء البذر عند القاء البذر يصير الامر معلوما والاعلام عند التأكد يكون بمنزلة الاعلام وقت العقد وان كان البذر من قبل العامل ولم يبين اجنس البذر كانت المزارعة فاسدة لانها لازمة في حق صاحب الارض قبل القاء البذر فلا تجوز الا اذا فوض الامر الى العامل على وجه العموم بان قال له رب الارض على أن تزرعها ما بدا لك أو بدالي لانه لما فوض الامر اليه فقد رضى بالضرر وان لم يفوض الامر اليه على وجه العموم وكان البذر من قبل العامل ولم يبين اجنس البذر فسدت المزارعة فاذا زرعها شيئا تنقلب جائزة لانه خلى بينه وبين الارض وتركها في يده حتى ألقي البذر فقد تحمّل الضرر فيقول المفسد فيجوز كذا في فتاوى قاضيخان * وأما الذي يرجع الى الخارج من الزرع فأنواع منها أن يكون مذكورا في العقد حتى لو سكت عنه فسد العقد ومنها أن يكون لها حتى لو شرط أن يكون الخارج لاحدهما لا يصح العقد ومنها أن تكون حصة كل واحد من المزارعين بعض الخارج حتى لو شرط أن تكون من غيره لا يصح العقد لان معنى الشركة لازم لهذا العقد فكل شرط يكون قاطعا للشركة يكون مفسدا للعقد ومنها أن يكون ذلك البعض من الخارج معادوم القدر من النصف أو الثلث أو الربع أو نحوه ومنها أن يكون جزأ شاعرا من الجله حتى لو شرط لاحدهما فقران معلومة لا يصح العقد وكذا اذا ذكر جزأ شاعرا وشروطا زيادة فقره معلومة لا تصح المزارعة وعلى هذا اذا شرط لاحدهما البذر لنفسه وأن يكون الباقي بينهما لا تصح المزارعة لجواز أن لا يخرج الارض الا قدر البذر * وأما الذي يرجع الى المزرع وفيه وهو الارض فأنواع منها أن تكون سالحة للزراعة حتى لو كانت سبخة أو زرة لا يجوز العقد وأما اذا كانت سالحة للزراعة في المدة لكن لا يمكن زرعها وقت العقد بعارض من انقطاع الماء و زمان الشتاء ونحوه من العوارض التي هي على شرف الزوال في المدة

المال وصرفه الى القناطر وثقة الايتام فان ظهر بعد وراثته من بيت المال * قال المقضي عليه للقاضي أخذت الرشوة من خصمي وقضيت على عزه * اذا لم يعتمد القاضي على فتوى أهل بلده وبعث بالفتوى الى مصر آخر لا يأنم بتأخير القضاء وانما يأنم اذا أخر الحكم

خوف من المدعى وكذا إذا أمر المدعى أن يصالح فصالح بالخام القاضى * تعلم كاتب المحضر من المقتى ما هو الخلل فى المحضر من الدعوى وغيره وأصل الخلل فالاثم فيه على الكاتب (٢٣٦) لاعلى المقتى وفى التوازل لا يحسن الدعوى فأمر القاضى رجلين أن يصلحا دعواه ففعلوا ثم

أشهدهما على الدعوى لأبأس على الحاكم فيما قال ولا على الشاهدين ولا بصير الشاهدان مطعونين فى شهادتهما * ومن أخذ من السلطان مالا حراما فحق الخصومة فى الآخرة لصاحب الحق مع السلطان ومع القابض ان لم يحفظ السلطان وبعد الخلل عند الامام رضى الله عنه يكون مع السلطان لا غير * اذا أراد أن يذهب مع خصمه الى السلطان لا الى القاضى يجوز له ذلك شرعا ولا يبقى به لكنه ان عجز عن الاستيفاء عند القاضى ذهب الى السلطان * اذا أخذ القاضى من بيت المال رزقا أو الفقيه أو العالم المعلم أو المتعلم لا يكون عاملا بأجر بل هو عامل لله تعالى ويستوفى حقه من مال الله تعالى فأوبى بكر وغير رضى الله عنهم أخذ من بيت المال * اذا أعطى القاضى من بيت المال ثلاثين درهما فى أرزاق كتابه وعن صحفه وورقه فأعطى الكاتب منه عشرين وعشرة للجواز قال ما أحب أن يصرفه الى غير ما ذكر بل أحب الصرف الى الذى ذكره * القاضى اذا قاس مسئلة على مسئلة وحكم ثم ظهر رأيه بخلافه فالخصومة للمدعى عليه يوم القيامة مع القاضى والمدعى فلا نهأ ثم أخذ المال وأما مع القاضى

تجوز مزارعتهم او منهم أن تكون معلومة فان كانت مجهولة لا تصح المزارعة لانها تؤدى الى المنازعة ولو دفع الارض مزارعة على أن يزرع فيها حنطة فكذا او يزرع فيها شعير الان التنصيص على التبعض تنصيص على التجهيل ولو قال على أن مازرع فيها حنطة فكذا او مازرع فيها شعير فكذا جاز لان جعل الارض كلها ظرفا لزرع الحنطة أو لزرع الشعير فانه مازرع فيها شعير فانه مازرع فيها حنطة ومنه أن تكون الارض مسلمة الى العاقد بخلافة وهو أن يوجد من صاحب الارض التخيلية بين الارض والعامل حتى لو شرط العمل على رب الارض لا تصح المزارعة لانعدام التخيلية فكذا اذا اشترط عملهما جميعا كذا فى البدائع * والتخيلية أن يقول صاحب الارض للعامل سمات اليك الارض ومن التخيلية أن تكون الارض فارغة عند العقد فان كان فيها زرع قد نبت يجوز العقد ويكون معامله ولا يكون مزارعة وان كان فيها زرع قد أدرك لا يجوز لان الزرع بعد الإدراك لا يحتاج الى العمل فتعذر تجوزها معامله هكذا فى فتاوى قاضيان * وأما الذى يرجع الى آلة المزارعة فهو أن يكون البقر فى العقد تابعا فان جعل مقصودا فى العقد تفسد المزارعة وأما الذى يرجع الى المدة فهو أن تكون المدة معلومة فلا تصح المزارعة الا ببيان المدة لتفاوت وقت ابتداء الزراعة حتى انه لو كان فى موضع لا يتفاوت تجوز من غير بيان المدة وهو على أول زرع يخرج هكذا فى البدائع * وان بينا وقتا لا يمكن فيه من الزراعة فسدت المزارعة وصار ذكره وعدم ذكره سواء وكذلك اذا بينا مدة لا يعيش أحدهما الى مثلها غابا لا يتجاوز كذا فى الذخيرة * ومنها بيان النصيب على وجه لا يقطع الشركة فى الخارج هكذا فى محيط السرخسى * فان بينا نصيب أحدهما يتظران بينا نصيب من لا بد من جهته جازت المزارعة قياسا واستحسانا وان بينا نصيب من كان البذر من جهته جازت المزارعة استحسانا كذا فى الخلاصة * ومنها بيان من كان البذر من قبله لان البذر ان كان من قبل صاحب الارض كانت المزارعة استحجارا للعامل وان كان البذر من قبل العامل كانت المزارعة استحجارا للارض وكان المعقود عليه مجهولا وأحكامها مختلفة أيضا فان العقد فى حق من لا بذر منه يكون لازما فى الحال وفى حق صاحب البذر لا يكون العقد لازما قبل القاء البذر ولهذا يدفع الى رجل أرضا وبذرا مزارعة جائزة ثم ان رب الارض أخذ الارض والبذر وزرعها كان ذلك نقضا للمزارعة ولا يكون عانة وقال الفقيه أبو بكر البجلي يحكم فيه العرف ان كان فى موضع يكون البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض يعتبر فيه عرفهم ويجعل على من كان البذر عليه فى عرفهم ان كان عرفهم مستمرا وان كان مشتمرا كالانصاع المزارعة وهذا اذا لم يذ كر لفظا يعلم به صاحب البذر فان ذ كر لفظا يدل عليه وقال صاحب الارض دفعت اليك الارض لتزرعها الى أو قال استأجرتك لتعمل فيها بنصف الخارج يكون بيان أن البذر من قبل صاحب الارض وان قال لتزرعها لنفسك كان بيان أن البذر من قبل العامل كذا فى فتاوى قاضيان * وقد ذ كر ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى فى نوادره أن من قال لغيره أجزتك أرضى هذه سنة بالنصف أو قال بالثلث يجوز والبذر على المزارع ولو قال دفعت اليك أرضى مزارعة أو قال أعطيتك أرضى مزارعة بالثلث لا يجوز اذ ليس فيه بيان من عليه البذر وان شرط ولو قال استأجرتك لتزرع أرضى هذه بالثلث فهو جائز والبذر على رب الارض كذا فى الذخيرة * (وأما الشروط المفسدة للمزارعة فأشياء منها كون الخارج لاحدهما لانه شرط يقطع الشركة ومنها شرط العمل على صاحب الارض لان ذلك يمنع التسليم ومنها شرط البقر عليه ومنها شرط الحصاد والرفع الى السدور والدياس والتذرية والاصل أن كل ما يحتاج اليه المزارع قبل ادراكه وجفافه مما يرجع الى اصلاحه من السقى والحفظ (١) وقلع الحشاوة وحفر الانهار ونحوها فعلى المزارع وكل عمل يكون (١) قوله وقلع الحشاوة الذى فى القاموس حشوة الارض بالضم والسكر أى حشوها ودغلها والدغل محركة الشجر الكثير الملتف واشتباك النبات وكثرته فتأمل اهـ محصاه

بعد
لانه آثم بالاجتهاد لان أحد ليس من أهل الاجتهاد فى زماننا وبعض آذ كما خوارزم قاس المقتى على نقاضى فأوردت عليه أن القاضى

ضامن مباشر للحكم والمقتضى سبب للحكم فكيف يؤخذ السبب مع المباشرة فانقطع وكان له أن يقول القاضي في زمانها لما إلى الحكم بعد الفتوى لانه لو ترك يلام لانه غير عالم حتى يقضى بعلمه (كتاب الشهادات وفيه ثمانية (٢٣٧) أجناس الأولى في المقدمة)

عن الامام الفضلي أشهد على
شيء ثم امتنع عن أداء الشهادة
وعلم أنه ان لم يشهد مدضع
الحق يفسق بترك الاداء
وعبارة الأجناس ان قدر
على شاهد غيره لا يأثم والا
يأثم وهذا كالاول وفي
النصاب الأشهاد في المبيعة
والمداينة فرض على العباد
لانه يتلف المال لولاه الا
اذا كان لا يخاف نحو درهم
لحاقته وفي النوازل منزل
الشاهد بحال لو ذهب للاداء
يمكنه الرجوع يومه الى منزله
لزم عليه الحضور والالوان
شيخا لا يقدر على المشي ان
تبرع المشهود له بدابة يركبه
فلا بأس به وان له قوة المشي
أو يجدها ما يستأجره الدابة
فتسكف المشهود له بدابة
لا تقبل شهادته لانه في معنى
الرشوة كذا عن الثاني
وان أكل الشاهد طعامه
قال القسبة أبو جعفر رحمه
الله ان هياها للشاهد لا يقبل
وان مهما يقبل وعن محمد
لا يقبل فيها وعن الثاني
يقبل فيها وقد رأينا ومعنا
من عادات السلف الصالح
والخلاف عدم اجتنابهم
عن الموائد والحلاوى
والسكر وغير ذلك في عقود
الانكحة بل انكبر دل أنه
لا بأس به ويشهد ما مر في
أدب القاضي أن هدية غير

بعد تنهائي الزرع وادراكه وجنفاه قبل قسمة الحب مما يحتاج اليه لخلوص الحب وتنقيته يكون بينهما
على شرط الخارج وكل عمل يكون بعد القسمة من الخلل الى البيت ونحوه مما يحتاج اليه لآخر المعلوم فعلى
كل واحد في نصيبه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه أجاز شرط الحصاد والرفع الى البيدر والدياس
والتذرية على المزارع لتعامل الناس وبعض مشايخنا ممن وراء النهر يفتون به أيضا وهو اختيار نصير بن يحيى
ومحمد بن سلمة من مشايخ خراسان كذا في البدائع * وشرط الدياس والحصاد والتذرية على العامل مفسد
في ظاهر الرواية كذا في فتاوى قاضيخان * وبه يفتى كذا في الكبرى * وعن نصير بن يحيى ومحمد
ابن سلمة رحمه الله تعالى أنهم ما قالوا هذا كله يكون على العامل شرط أو لم يشترط بحكم العرف قال شمس
الأئمة السرخسي وهذا هو الصحيح في ديارنا وعن الشيخ أبي بكر محمد بن الفضل أنه كان اذا استفتى عن هذه
المسئلة يقول فيه عرف ظاهر كذا في فتاوى قاضيخان * ومنها شرط التبن لمن لم يكن البذر من قبله ومنها
أن يشترط صاحب الارض على المزارع عمليا يبق أثره ومنفعته بعد مدة المزارعة كبناء الخائط والشرقة
واستحداث حفر النهر ورفع المسناة ونحو ذلك مما يبق أثره ومنفعته الى ما بعد انقضاء المدة أو ما الكراب فان
شرطه في العقد مطلقا عن صفة التسمية قال عامتهم لا تقصد المزارعة وهو الصحيح وان شرطه مع التسمية
فسدت المزارعة لان التسمية اما أن تكون عبارة عن الكراب مرتين مرة للزراعة ومرة بعد الحصاد ليرتد
الارض على صاحبها مكرونة وهذا شرط مفسد لاشك فيه لان الكراب بعد الحصاد ليس من عمل سنة
السنة واما أن تكون عبارة عن الكراب مرتين قبل الزراعة فانه عمل يبق أثره ومنفعته الى ما بعد المدة
فكان مفسدا حتى لو كان في موضع لا يبق منفعة لا تقصد (وأما أحكامها) منها أن كل ما كان من عمل
المزارعة مما يحتاج الزرع اليه لاصلاحه فعلى المزارع وكل ما كان من باب النفقة على الزرع من السرقة
وقلع الحشاوة ونحو ذلك فعلى المزارع ما قدر حقه ما وكذلك الحصاد والخلل الى البيدر والدياس ومنها أن يكون
الخارج بينهما على الشرط المذكور ومنها أن المزارع يخرج الارض شيئا فلا شيء لو احدث منها لأجر العمل ولا
أجر الارض سواء كان البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض هكذا في البدائع * وان هلك
الخارج قبل الادراك بان اصطلح المزارع آفة فلا شيء لو احدث منها على صاحبها هكذا في الذخيرة * ومنها
أن هذا العقد غير لازم في جانب صاحب البذر ولازم في جانب صاحبه حتى لو امتنع بعد ما عقد عقد
المزارعة وقال لا يريد زراعة الارض له ذلك سواء كان له عذرا أو لم يكن له ولو امتنع صاحبه ليس له ذلك الا
من عذره هكذا في البدائع * ولو ألقى البذر في الارض تصير لازمة من الجانبين حتى لا يملك أحدهما الفسخ
بعد ذلك إلا بعد كذا في المحيط * وفي المنتقى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا كان البذر من قبل رب
الارض ودفعه الى المزارع فليس لواحد منهما أن يطل المزارعة فان لم يدفع البذر الى المزارع فرب الارض
أن يطلها وليس للمزارع أن يطلها كذا في الذخيرة * ومنها ولاية جبر المزارع على الكراب وعدمها
وهذا على وجهين اما أن شرط الكراب في العقد أو سكا عن شرطه فان شرطه يجبر عليه وان سكا عنه ينظر
ان كانت الارض مما يخرج الزرع بدون الكراب زرعا معتادا بقصد مثله في عرف الناس لا يجبر المزارع
عليه وان كانت لا يخرج أصلا أو يخرج شيئا قليلا لا يقصد مثله بالعمل يجبر على الكراب وعلى هذا اذا
امتنع المزارع عن السقي ان كانت الارض مما تسكتي بماء السماء وتخرج زرعا معتادا بدونه لا يجبر على
السقي وان كانت مما تسكتي بماء السماء يجبر ومنها جواز الزيادة على الشرط المذكور من الخارج والخط
عنه والاصل أن كل ما احتل انشاء العقد عليه احتل الزيادة وما لا فلا والخط جائز في الحالين جميعا
والزيادة والخط في المزارعة على وجهين اما أن يكون من المزارع واما أن يكون من صاحب الارض ولا يخلو
اما أن يكون البذر من المزارع واما أن يكون من صاحب الارض فبعد ما استحصد الزرع والبذر من قبل

القاضي عند الشفاعة من الامراء لم يكن مشروطا بالأس به * اذا علم الشاهد أنه لو شهد لا يقبل القاضي شهادته فهو في سعة من أن لا يشهد
أقر عند قوم أن عليه كذا فلان بن فلان ثم أخبرهم بعد مدة بجلان أو ثلاثة أن المديون قضى هذا الدين فاختار للشهود ان شاؤا شهدوا

بالدين وأخبروا للقاضى بغير القضاء وان شأوا امتنعوا عن الشهادة ان كان المخبر عدولا لا يشهدون كذا قاله الفقيه أبو جعفر ونصير بن سلام
رحمهما الله * وذكر الناطق رحمه الله (٢٣٨) ما بيننا كما أو بعبارة وقتلا فلما أراد أن يشهد اشهد عندنا عدلان بانه طلقها ثلاثا أو كان البائع

العامل وكانت المزارعة على النصف مثلا فزاد المزارع صاحب الارض السدس في حصته وجعل له
الثلثين ورضى به صاحب الارض لا يتجاوز الزيادة والخارج بينهما على الشرط وان زاد صاحب الارض
المزارع السدس في حصته وتراضيا فالزيادة جائزة لان الاول زيادة على الاجر بعد انتهاء عمل المزارع باستيفاء
المعقود عليه وهو المنفعة وانما لا يتجاوز الثاني حط عن الاجر وانه لا يستدعى قيام المعقود عليه هذا اذا كان
البذر من قبل العامل واذا كان البذر من قبل صاحب الارض فزاد صاحب الارض لا يجوز وان زاد المزارع
جازه اذا زاد احدهما بعد ما استحصده المزارع فان زاد قبل أن يستحصدهما كان هكذا في البدائع *
والله أعلم

الباب الثاني في بيان أنواع المزارعة

الاصول ان استجار الارض ببعض الخارج منها جائز وكذلك استجار العامل ببعض الخارج منها جائز واما
استجار غيره مما يبعض الخارج لا يجوز كذا في المحيط * ثم المزارعة على قول من يميز المزارعة 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 ستة وجوه ثلاثة منها جائزة وثلاثة منها فاسدة أما الثلاثة الاولى
فأحدها أن تكون الارض من أحدهما والبذر والبقر والعمل من الآخر وشرط صاحب الارض شيئا
معلوم من الخارج جائز لان صاحب البذر يكون مستأجر الارض بشئ معلوم من الخارج والثاني أن
يكون العمل من أحدهما والباقي من الآخر فهو جائز لان صاحب البذر يصير مستأجر للعامل بشئ معلوم
من الخارج ليعمل في أرضه ببقره وبذره والثالث أن تكون الارض والبذر من أحدهما والعمل والبقر من
الآخر فذلك جائز لان صاحب الارض يصير مستأجر للعامل ليعمل ببقره لصاحب الارض والبذر
وأما الثلاثة الفاسدة فأحدها أن تكون الارض والبقر من أحدهما والباقي من الآخر فذلك فاسد
وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يجوز لكان العرف والفتوى على ظاهر الرواية لان منفعة الارض
لا تجانس منفعة البقر فان منفعة الارض انبات البذر لقوة في طبعها ومنفعة البقر العمل فاذا لم تكن منفعة
البقر من جنس منفعة الارض لا يكون البقر نفع الارض فيسقى استجار البقر مقصودا بشئ من الخارج
وذلك فاسد كالأول لاحدهما البقر فقط والثاني أن يكون البذر من أحدهما والباقي من الآخر وذلك
فاسد لان صاحب البذر يصير مستأجر الارض فلا بد من التخلية بينه وبين الارض وهي في يد العامل لا في يد
صاحب البذر وعلى هذا الواو استترك ثلاثة أو أربعة ومن البعض البقر وحده والبذر وحده كان فاسدا
والثالث أن يكون البذر والبقر من واحد والعمل والارض من الآخر وانه فاسد هذا اذا كانت الارض
لاحدهما والبذر من أحدهما فان كانت الارض لاحدهما وشرطا أن يكون البذر منهما من شرط العمل
على غير صاحب الارض وشرطا أن يكون الخارج بينهما نصفين كانت فاسدة لان صاحب الارض يصير
قائلا للعامل ازرع أرضي ببذري على أن يكون الخارج كله لي وازرع ببذرك على أن يكون الخارج كله لك
كان فاسدا لان هذه مزارعة بجميع الخارج بشرط اعارة نصف الارض من العامل وكذلك لو شرط أن
يكون الخارج بينهما ثلاثا لثلاثة العامل وثلاثة لصاحب الارض أو على العكس كان فاسدا لان فيه اعارة
الارض واذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرهما ويسلم لصاحب الارض ما أخذ من
الخارج لانهما ملكه حصل في أرضه وله على الآخر جرم مثل نصف الارض لان الآخر استوفى منفعة أرضه
بعقد فاسد وما أخذ من الخارج يطيب له مقدار بذره ويرفع من الباقي أجر نصف الارض وما أنفق أيضا

أعتق العبد قبل بيعه أو
الولى عقابته بعد القتل
لا يحل لهما أن يشهدا
بالنكاح وغيره وان واحدا
عدلا لا يسمع ترك الشهادة
به وكذا لو قالوا عينا ترضاهما
من امرأة واحدة وكذلك
عابن واحدا يتصرف في شئ
تصرف الملاك وشهد عدلان
عنده أن هذا الشئ لفلان
آخر لا يشهد أنه للتصرف
بخلاف اخبار الواحد
العدل * ولو أخبر عدلان أنه
باعد من ذى اليد أنه يشهد
بما علم ولا يلتفت الى قوله ما
* شهدا على امرأة لا يعرفانها
لا يجوز حتى يشهد جماعة
أنها فلانة وعند الثاني رحمه
الله يجوز اذا شهد عدلان
أنها فلانة ولا يشترط رؤية
وجهها وشرطها في الجامع
الاصغر ومال الامام بكر رحمه
الله على أنه لا يشترط رؤية
شخصها أيضا وغيره على أنه
يشترط رؤية شخصها وفي
المنتقى تحمل الشهادة على
امرأة ثم ماتت فشهد عنده
عدلان على أنها فلانة يجوز
له أن يشهد عليها * وذكر
الخصاف رحمه الله في بيت
وحده دخل عليه رجل ورآه
ثم خرج وجلس على الباب
وليس للبيت مسلك غيره
فسمع اقراره من الباب بلا
رؤية وجهه حل له أن
يشهد بما أقر * وفي العمون
رجل خبا قوم را جل ثم سأله عن شئ فآقر وهو يسمعون كلامه ويرؤونه وهو لا يراهم جازت شهادتهم وان لم يروه
وسموا كلامه لا يحل لهم الشهادة * ولا تجوز الشهادة بالسمع الا في أربع النسب والنكاح والتموت والقضاء بان قضى في مصر رأه

ويتصدق

وان لم يروه

ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق ويتصدق

الناس وسمعهم يقولون انه قاض له أن يشهد على أنه قاضى مصر كذا وكذا وسمع أنه فلان بن فلان الفلاني له أن يشهد أنه ابن فلان وان لم يعاين الولادة الا يرى أنا تشهد أن الصديق رضى الله عنه ابن أبي خفافة * وفى الخصائل (٢٣٩) قدم رجل بلدة وذكرا أنه ابن فلان وأقام

طويلا لم يسع لاحسد أن يشهد أنه ابن فلان حتى يلقى رجلين من أهله بلسه يشهدان به * ولو نظر الى رجل مشهور باسمه ونسبه ولم يحاط به ولم يكلمه له أن يشهد به لعلمه به * وفى السكاح رأى رجلا يدخل على امرأة وسمع الناس أن فلانة زوجه فلان شهد أنها زوجته الا يرى أنا تشهد أن الصديقة رضى الله عنها زوجته عليه الصلاة والسلام * والشهادة بالتسامع على الدخول جائزة * ومن أراد اثبات الدخول يثبت انطواء الصحفة * واذا سمع أن فلانا مات وضع به ما يضمن بالموتى له أن يشهد على الموت كأن شهد أن سيدنا عليه الصلاة والسلام قضى نحبه * وفيه مشئلة عجبية وهوان واحد اذا عاين الموت لا غير واذا أخبر به لا يثبت بخبره بخبر عدلائه فيشهدان عند الحاكم * واذا جاء خبر موت رجل من أرض وضع أهله ما يصنعون بالميت لم يسع لمن رآه أن يشهد على موته الا اذا عاين موته أو سمع من المعين * ولو شهدنا بموت وقالا أخبرنا بذلك من نشق به فالاصح أنه يقبل الشهادة وكذا ذكره الخصاص أيضا وفيه اختلاف المشايخ رجهم

ويتصدق بالفضل لان الزيادة حصلت له من أرض الغير بعد فاسد ولو كانت الارض والبذر منهما وشرطا العمل عليهما على أن يكون الخارج بينهما نصفين جازلان كل واحد منهما عامل في نصف الارض ببذره فكانت هذه اعارة نصف الارض لاشترط العمل له ولو كانت الارض بينهما وشرطا أن يكون البذر والعمل من احدهما والخارج بينهما نصفين لا يجوز لان من لا يبذره يكون قائلا لا يخرج ارضك يبذرك على أن يكون الخارج كله لك وارضى ببذرك على أن يكون الخارج كله لى فكان العقد في حقه مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز ولو كان البذر من الدافع والعمل على الآخر والخارج بينهما نصفان لا يجوز أيضا لان صاحب البذر شرط لصاحبه هبة نصف البذر واقرض نصف البذر بمقابلته العمل له في نصف الارض وذلك باطل وكذلك لو شرط ثلثي الخارج للعامل والثلث للدافع أو شرط ثلثي الخارج للدافع والثلث للعامل لان الدافع شرط لنفسه زيادة شئ من الخارج بمجرد البذر ولو كان البذر من العامل وشرطا ثلثي الخارج للعامل جازلان من لا يبذره صار دافعا أرضه مزارعة ليزرعها العامل يبذر للعامل على أن يكون ثلثا الخارج للعامل وذلك جائز ولو كانت الارض والبذر منهما وشرطا العمل على أحدهما على أن يكون الخارج بينهما نصفين جاز ويكون غير العامل مستعينا في نصيبه ولو كانت الارض والبذر منهما وشرطا للدافع ثلث الخارج والثالثين للعامل لا يجوز في أصح الروايتين لان الخارج منهما يبذرها فاذا كان البذر منهما كان الخارج مشتركا بينهما فصاحب الثلثين انما يأخذ الزيادة بحكم العمل ومن عمل في محل مشترك لا يستوجب الاجر ولو شرط ثلثي الخارج للدافع لا يجوز أيضا لان الدافع شرط لنفسه شئ من نصيب العامل من غير أرض ولا يبذره ولا عمل ولو كانت الارض لهما وشرطا ثلثي البذر على أن يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع على البذر على الدافع على أن يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع شرط لصاحبه بمقابلته عمله اقرض سدس البذر ولو شرط ثلثي البذر على العامل على أن يكون الخارج بينهما نصفين لا يجوز لان الدافع في التقدير يصير كأنه قال للعامل ازرع أرضك يبذرك على أن يكون الخارج لك وارضى ببذرك على أن يكون كل الخارج لى وانها مزارعة بجميع الخارج فلا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له أرض أراد أن يأخذ بذر من رجل حتى يزرعها ويكون الخارج بينهما نصفين فن الحيلة له في ذلك أن يشتري نصف البذر منه ويبرئه البائع من الثمن ثم يقول له ازرعها بالبذر كله على أن الخارج بينهما نصفين كذا في خزائن المفتين (وأما أحكام المزارعة الفاسدة فأشياء منها أنه لا يجب على المزارع شئ من أعمال المزارعة لان وجوبه بالعقد ولم يضح ومنها أن الخارج كله يكون لصاحب البذر سواء كان من رب الارض أو المزارع ولا يلزمه التصديق بشئ ومنها أن البذر اذا كان من قبل صاحب الارض كان للعامل عليه أجر المثل واذا كان البذر من العامل كان عليه لرب الارض أجر من مثل أرضه ومنها أن البذر اذا كان من قبل صاحب الارض واستحق الخارج وغرم للعامل أجر من مثله فان الخارج كله طيب له واذا كان من قبل العامل واستحق الخارج وغرم لصاحب الارض أجر من مثل أرضه فان الخارج كله لا يطيب له بل يأخذ من الزرع قدر بذره وقدر أجر مثل الارض ويطيب ذلك له ويتصدق بالفضل ومنها أن أجر المثل لا يجب في المزارعة الفاسدة ما لم يوجد استعمال الارض ومنها أن أجر المثل يجب في المزارعة الفاسدة وان لم يخرج الارض شيئا بعد أن استعملها المزارع ومنها أن أجر المثل يجب في المزارعة الفاسدة مقدر بالاسمي وعند محمد رحمه الله تعالى يجب تاما وهذا اذا كانت الاجرة وهى حصة كل واحد منهما مسمومة فى العقد وان لم تكن مسمومة يجب أجر المثل تاما بالاجماع هكذا فى البدائع * واذا أردت رب الارض والمزارع أن يطيب لهما الزرع فى موضع فسدت المزارعة عنده وعندهما أو عند أى حنيفة رحمه الله تعالى فى موضع صحت المزارعة عندهما فالوجه فى ذلك ما حكى عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى أنه عير النصيبان نصيب رب الارض ونصيب المزارع ويقول رب الارض للمزارع وجب لى عليك

الله وكذا لو قال اشهد نادفته أو جنازته والقتل كالموت * وفى الوقف الصحيح أنه يقبل بالتسامع على أصله لاشرائطه لانه يبقى على الاعصار لاشرائطه * وكل ما يتعلق به صحة الوقف ويتوقف عليه فهو من أصله وما لا يتوقف عليه الصحة فهو من الشرائط * ونص الفضلى رحمه الله

على أنه لا يصح في الوفاء الشهادة بالتسامع واختار السرخسي جوازها على أصله لا على شرائطه بان يقولوا انه وقف على المسجد هذا أو المقبرة هذه أما ذلك لا يقبل (٢٤٠) والمراد من الشرائط أن يقولوا ان قدر من الغلة بكذا ثم يصرف الفائض الى كذا بعد بيان

أجر مثل الأرض أو نقصانها أو وجب لك على أجر مثل عملك وثيرانك وقد بذر لك فهل صالحته على هذه الخنطة وعلى ما وجب لك على عما وجب لي عليك فيقول المزارع صالحته ويقول المزارع رب الأرض قد وجب لي عليك أجر مثل علي وثوري وبذري ووجب لك على أجر مثل الأرض أو نقصانها فهل صالحته على ما وجب لك على عما وجب لي عليك وعلى هذه الخنطة فيقول رب الأرض صالحته فإذا تراضيا على ذلك جاز ويطيب لكل واحد منهما ما أصابه لأن الحق بينهما لا يعدو وهما فإذا تراضيا فقد زال الموجب للخبث كذا في النهاية * وفي كل موضع لم تفسد المزارعة إذا شرط البقر على أحدهما لا تفسد المزارعة إذا شرط استئجار البقر على أحدهما وان شرط في المزارعة عقد آخر وهو استئجار البقر فيكون صفقة مشروطة في صفقة وأما لم تفسد المزارعة لأن المراد من ذكر استئجار البقر بيان من عليه البقر لاحتمية الاستئجار بدليل أن من شرطه عليه استئجار البقر إذا لم يستأجر البقر ولكن كرب الأرض بنفسه أو بقره وهب له أو ورث أو اشترى جاز ذلك وان لم يستأجر وإذا صار ذكر الاستئجار عبارة عن اشتراط البقر على أحدهما لا عن حقيقة الاجارة صار قوله على أن يستأجر أحدهما بمنزلة قوله ان البقر من أحدهما هذا الذي ذكرنا إذا كانت الأرض من أحدهما والبذر من أحدهما وأما إذا كانت الأرض من أحدهما والبذر من أحدهما فان شرط العمل على المدفوع اليه الأرض وصورة رجل دفع أرضه الى رجل على أن يعمل المدفوع اليه فيها بنفسه وبقره سنة هذه وينذرهما كترامن طعام بينهما فنقول هذه المسألة على ثلاثة أوجه أما أن شرطاً أن يكون الخارج بينهما نصفين أو شرطاً أن يكون ثلث الخارج للمدفع اليه والثلث لرب الأرض أو شرطاً أن يكون ثلثا الخارج لرب الأرض والثلث للمدفع اليه ففي الوجه كالمزارعة فاسدة وإذا فسدت المزارعة كان الخارج بينهما على قدر بذرهما كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثالث في الشروط في المزارعة

رجل دفع الى رجل أرضاً وبذر على أن يزرعها بنفسه وبقره وأجرانه فان شرطاً الخارج كله لرب الأرض فهذا جائز هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ولم يرد بقوله فهو جائز أن المزارعة جائزة لأن هذا العقد ليس بمزارعة لأن في المزارعة الخارج يكون مشتركاً والخارج في هذه الصورة ليس بمشترك وإنما أراد به أن اشتراط جميع الخارج لصاحب البذر جائز وان شرطاً أن يكون الخارج كله للمزارع فهو جائز وأراد به أن اشتراط جميع الخارج للمزارع جائز وان كان البذر من جهة المزارع فهذا على وجه أحدهما أن يقول صاحب الأرض بذر لي ازرع أرضي بكذا من طعامك على أن يكون الخارج كله لي وهذه فاسدة لأن صاحب البذر يصير مستأجر الأرض بكل الخارج في هذه الصورة والشرع إنما جاز استئجار الأرض ببعض الخارج بخلاف القياس وبقي جواز الاستئجار بكل الخارج على أصل القياس وإذا فسدت هذا العقد كان جميع الخارج لصاحب البذر وعليه أجر مثل الأرض لصاحب الأرض ويطيب لصاحب البذر من الخارج قدر بذره وما غرم ويتصدق بالزيادة ولو قال رب الأرض لزارع ازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخارج كله لي فهذا الشرط جائز وبصير العامل مقرضاً للبذر من رب الأرض فيكون الخارج كله لرب الأرض ويكون المزارع معيناً في العمل ولو قال ازرع أرضي ببذرك على أن يكون الخارج كله لرب الأرض فهذا الشرط كالمزارعة جاز على أن يكون الخارج كله لرب الأرض ويكون المزارع معيناً في العمل ولو قال له صاحب الأرض ازرعها لي ببذرك على أن الخارج بينهما نصفان كانت المزارعة جائزة وكان الخارج بينهما نصفين وصار المزارع مقرضاً للبذر من رب الأرض بمقتضى أمر رب

الجهة فلا بد من هذا لا يقبل ولا يشترط في الخبر بالموت لفظ الشهادة أما الذي يشهد عند الحيا كما لا بد منه من لفظ الشهادة وأما في الفصول الثلاثة التي يشترط فيها شهادة عدلين لا بد من لفظ الشهادة في الاخبار أيضاً كذا اختاره الصدر وكذا تجوز الشهادة على أنه قاضي يلد كذا وإلى بلد كذا له أن يشهد وان لم يعين التقليد والمنشور ولا يشهد فيما سوى ذلك بالشهرة * وفي النصاب وفي الشهادة على النكاح بالتسامع يشهد بالنكاح لا بالهرس * ثم في الموت إذا شهد جنازته أو أخبر بذلك رجل أو امرأته أن يشهد على البتات وان لم يعين * وكذا شهد على النكاح بالشهرة إذا شهدوا بعرضه وزفاه أو أخبره عدلان أنها امرأته فلان وكذا في المنسب إذا سمع الناس يقولون انه ابن فلان والنسب والنكاح يخالف الموت فإنه لو أخبره بالموت رجل أو امرأته حمل له أن يشهد * وفي غيره لا بد من اخبار عدلين * قال رجل لامرأة سمعت أن زوجك مات لها أن تستزوج ان كان المخبر عدلاً فان تزوجت بما سرت أخبرها جماعة أن

الزوج الاول حتى ان صدقت الاول يصح النكاح كذا في فتاوى النسق * وفي المنتقى لم يشترط تصديقها بل شرط عدالة المخبر * وفي النوازل لو عدل لكنه أعمى أو محدودي قذف جاز * فلا أخبر واحد بموت الغائب واثنان بمجتمعه ان كان المخبر عاين

الموت أو شهد جنازته وهو عدل لها أن تتزوج هذا الم بورخا أو أرخا وتاريخ الموت آخر وان كان تاريخ الحياة آخر فاشهد الحياة أولى * وفي وصايا عصام شهدا بان زوجها فإلامات أو قتل وآخران على الحياة فالموت أولى * وفي (٢٤١) فتاوى الفضلي شهد عندنا عدل أن

زوجها ارتد والعياد بالله هل لها أن تتزوج فيه روايتان في السير لا يجوز وفي الاستحسان يجوز * شهدا أن فلانا الغائب طلق زوجته الحاضرة لا يقبل * وإذا شهدا عندها أو أخبرها واحد عدل أو شهد عندها أو عندها وليها بان زوجها طلقها أو مات عنها ووقع في قلبها صدق المخبر لها أن تعتد وتزوج باخر * وفي الصغرى الشهادة فيما يقبل بالتسامح على طريقين بالثبوت الحقيقية وهو أن يسمع من قوم لا يتوهم اتفاقهم على الكذب ولا يشترط فيه العدالة ولفظ الشهادة والحكمة أن يشهد عنده رجلان أو رجل وامرأتان عدلان بلفظ الشهادة وفي الشهادة على الموت لا يقولان سمعناه من انسان لكن بقولان دفناه برصنا عليه حتى يقبل * ولو قالوا لم نعاين موته ولكنه اشهر عندنا يقبل بخلاف ما لو قالوا نشهد بالملك لانارأينا يتصرف فيه تصرف الملاك لا يقبل وهل له أن يشهد في الجامع الصغير اذا رأى شيئا في يد غيره جاز أن يشهد أنه الا في الرقيق اذا كان بانغا أو صغيرا يعبر عن نفسه والا

الارض اياه بالمزارة بقوله ازرعها لي فصار رب الارض قابض ذلك حكم الاتصال بملكه ألا ترى أن رب الارض اذا قال للمزارع أقرضني مائة درهم ثم اشتري بها كتر خنطة وابذر بها في أرضي على أن يكون الخارج بيننا نصفين أليس أنه يجوز فكذلكها وأما اذا كان دفع البذر من زارة بأن دفع الى صاحب الارض كرامن طعام على أن يزرعه في أرضه ويعمل فيه سنته هذه على ان مارزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فهذا فاسد والزرع لصاحب البذر هكذا كرفي من زارة الاصل وذ كرفي أول كتاب المأذون أن الزرع للمزارع وهو صاحب الارض قال شيخ الاسلام في شرح كتاب المزارعة لافرق بين المسألتين ولكن تأويل ما ذكرنا من كتاب المأذون أن صاحب البذر قال لصاحب الارض ازرعها لنفسك ليكون الخارج بيننا نصفين وفي هذه الصورة الزرع يكون لصاحب الارض وهو المزارع لان المزارع صار مستقرضا للبذر من رب الارض عرف ذلك بقوله ازرعها لنفسك فاذا فسدت المزارعة بقي الزرع لصاحب الارض وقد ذكره شام مسألة المأذون في نوادره على نحو ما قلنا وفي كتاب المزارعة لم يذكر أن صاحب البذر قال لصاحب الارض ازرعها لنفسك انما ذكر أن صاحب البذر قال له ازرعها لي يكون الخارج بيننا وفي هذه الصورة لا يصير المزارع مستقرضا للبذر وبقي البذر على ملك صاحبه فيكون الربح لصاحب البذر عند فساد المزارعة حتى لو قال صاحب البذر لصاحب الارض ازرعها لنفسك على أن الخارج بيننا وباقي المسألة بمجالها كان الخارج لصاحب الارض كما في مسألة المأذون كذا في المحيط * واذا دفع الرجل بذرا الى رجل وقال ازرعه في أرضك ليكون الخارج كله لك أو قال ازرع أرضك يبذري ليكون الخارج كله لك فهذا باطل وبصير صاحب البذر مقرضا للبذر من صاحب الارض ليزرع في أرضه وقد قبضه رب الارض بيده حقيقة وان كان صاحب البذر قال له ازرع لي أرضك يبذري ليكون الخارج كله لك فهذا فاسد والخارج كله لصاحب البذر واذا دفع بذرا الى رجل ليزرعه في أرضه على أن الخارج كله لصاحب البذر فهذا جائز وبصير صاحب البذر مستعيرا للارض من رب الارض ومستعينا به ليزرع له بذره وكل ذلك جائز ولو كان قال ابذر هذا في أرضك لنفسك على أن ما أخرج الله تعالى من شيء فهو لي كله فالخارج كله لصاحب الارض ولصاحب البذر على صاحب الارض مثل بذره كذا في الذخيرة * واذا دفع الرجل ليزرعها على أن مارزق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان وسكتا عن شرط البقر على العامل أو اشتراط البقر على العامل فالبقر على العامل سواء كان البذر منه أو من صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من عليه العمل هكذا في خزانه المفتين * اذا شرط في عقد المزارعة بعض الخارج لرجل سوى المزارع ورب الارض يتظر ان لم يشترط عمله في المزارعة لم يوجب فساد المزارعة ويكون ما شرط له لصاحب البذر وان شرط عمله في المزارعة ان كان البذر من قبل المزارع بان دفع أرضه الى رجل على أن يزرعه ابذره ويقره ويعمل فيها هذا الرجل الاخر فأخرج الله تعالى من شيء فالثلث من ذلك لصاحب الارض والثلث لصاحب البذر والثلث للعامل الذي لا بذره فهذه المزارعة فاسدة أراد به الفساد في حق المزارع الثاني لا المزارع الأول لان المزارعة الناسة غير مشروطة في المزارعة الاولى حتى لو كانت المزارعة الثانية مشروطة في المزارعة الاولى بان قال على أن يعمل هذا الرجل الاخر معه كانت المزارعة الاولى فاسدة عند بعض المشايخ وبه كان يقضى شمس الأعمى السرخسي ولو كان البذر من قبل رب الارض والمسئلة بمجالها كانت هذه مزارعة جائزة لان البذر اذا كان من جهة صاحب الارض كان مستأجر العاملين ببعض الخارج فهذا جائز كذا في الذخيرة * اذا شرط في عقد المزارعة بعض الخارج لعبد أحدهما فهذا على وجهين الأول أن يكون البذر من صاحب الارض وقد شرط ثلث الخارج لرب الارض والثلث للمزارع والعبد لرب الارض فالمزارعة جائزة سواء كان على العبدين أو لم يكن وسواء شرط عمل العبد مع المزارع أو لم يشرط هذا الذي ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب الارض وشرط ثلث

(٣١ - فتاوى حامس) فهو كالذابة وكذا القاضي اذا رأى عنفا في يد رجل جازله أن يقضى بالملك * وفي فتاوى القاضي لو قال فيما يقبل الشهادة بالتسامح لم نعاين ذلك لكنه اشهر ذلك عندنا يقبل ولو قال اسمعنا من الناس لا يقبل * وفي المنتقى كل أمر ظاهر شهد فيه

بالتسامح مثل الموت والنسب اذا وقع في قلبك صدقه بما سمعت من الخبر ثم شهد عندك عدلان بخلافه لم يسع لك الشهادة الا اذا علمت يقينا
انهما كاذبان وان شهد عدل عندك (٢٤٢) بخلاف ما وقع في قلبك من سماع الخبر لك ان تشهد بالاول الا ان يقع عندك صدق الواحد في

الخارج لعبد رب الارض وان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع فالزراعة جائزة ايضا سواء كان على العبد
دين أو لم يكن وسواء شرط عمل العبد مع المزارع أو لم بشرط هذا الذي ذكرنا اذا كان البذر من قبل رب
الارض وان كان البذر من قبل المزارع فان شرط ثلث الخارج لعبد رب الارض فالزراعة جائزة اذا لم
يكن على العبد دين ولم بشرط عمله ويعتبر المشروط للعبد مشروط المولى من الابتداء وان شرط عمل العبد
ولادين عليه فالزراعة فاسدة في ظاهر الرواية وان كان على العبد دين ان لم يشترط عمل العبد فالزراعة جائزة
ويكون المشروط للعبد مشروط المولى كانهما مشروطا من الابتداء ثلث الخارج لرب الارض وثلثه للمزارع
وان شرط عمل العبد مع ذلك فالزراعة فاسدة في ظاهر الرواية وان شرط ثلث الخارج لعبد المزارع في هذه
الصورتان لم يكن على العبد دين ولم يشترط عمله فهو جائز ويكون ثلثا للخارج لرب الارض وثلثا لرب الارض
وان شرط عمل العبد مع ذلك ان شرط عمل العبد في العتد فالزراعة فاسدة في حقهما جميعا وان لم يشترط عمل
العبد في العتد بل عطف عليه فالزراعة فيما بين رب الارض والمزارع جائزة وفي حق العبد فاسدة وان كان
على العبد دين ان لم يشترط عمل العبد فالزراعة جائزة ويكون المشروط للعبد مشروط المولى وان شرط
عمله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا لم يكن على العبد دين وقد بشرط عمله ولو بشرط بعض الخارج لبقراء أحدهما
فالجواب فيه كالجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لعبد أحدهما ولا بد من شرط ثلث الخارج
للساكنين جائز في المزارعة وكان ما شرط للساكنين مشروطا لصاحب البذر فيكون لصاحب البذر الا أنه يجب
على صاحب البذر فيما بينه وبين ربه ان يتصدق بذلك الا ان القاضى لا يجبره على ذلك ولا يوجب فساد
المزارعة والذي ذكرنا من الجواب فيما اذا شرط بعض الخارج لعبد أحدهما فهو الجواب فيما اذا شرط
بعض الخارج لمدير أحدهما أو سائر من يملك المولى كسبه كذا في المحيط * لو شرط الثلث لملك كاتب أحدهما
أو قريبه أو لاجنبي فان كان البذر من قبل رب الارض ان شرط عمله جاز وهو من ارع معه وله ثلث
الخارج وان لم يشترط عمله فالزراعة جائزة والشرط باطل وثلث الخارج لرب الارض فاما اذا كان البذر
من قبل العامل ان لم يشترط عمله فهي جائزة وما شرط له فهو للعامل ولا شيء لواحد منهم وان شرط عمله وعمل
فله أجر مثله على العامل وما شرط له فهو للعامل لان المزارعة فيما بين العامل وصاحب الارض جائزة وفيما
بين العامل والذي شرط عمله فاسدة وعمار كمال ودفع أرضه الى رجلين ليزرعها على أن يكون البذر من
أحدهما ومن الآخر مجرد عمل كذا في محيط السرخسي * ولو دفع اليه الارض على أن يزرعها بيده وعمله
على أن له ثلث الخارج ولرب الارض ثلثه على أن يكرهها ويبيعها ليهيئها لفلان على أن لفلان ثلث الخارج
فرضى فلان بذلك فعلى العامل أجر مثل البقر لانه استأجر منه البقر بثلث الخارج والبقر لا يكون مقصودا
في المزارعة فكان العقد بينهما فاسدا وقد استوفى منقعة بقر فلان فله أجر مثله وثلث الخارج لرب الارض
وثلثاه للعامل طمب له لانه لا فساد في العقد بينهما وبين رب الارض واذا كان من قبل رب الارض كان
الثلثان له وعليه أجر مثل البقر لانه استأجر العامل بثلث الخارج وهو جائز واستأجر البقر مقصودا بثلث
الخارج وهو فاسد كذا في المبسوط * وان كان البذر من قبل رب الارض فالزراعة فيما بين رب الارض
والمزارع جائزة فاسدة في حق صاحب البقر وعلى رب الارض أجر مثل البقر كذا في الذخيرة * لو شرط أن
ما يخرج في هذه الناحية لأحدهما والباقي للآخر لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * واذا كانت الارض
خراجية فشرط ارفع الخراج وأن يكون الباقي بينهما منصفين فهي فاسدة وهذا اذا كان خراجا مطلقا
لانه عسى لا يخرج الا ذلك المقدر فاما اذا كان خراج مقاسمة فهو الثلث أو الربع يجوز هكذا في الكافي *
ولو شرط لصاحب البذر قدر العشر من الخارج والباقي بينهما صحت المزارعة لان هذا الشرط لا يقطع
الشركة في الخارج لان الخارج وان قل يكون له عشر وهذا هو الحيلة لصاحب البذر اذا أراد أن يصل

الامر الثاني * شهدت أصل
النكاح أو البيع أو قتل
العبد أو الاقرار ثم شهد عندك
عدلان بأنه أرضه عتقها
امرأة واحدة أو الزوج طلقها
بعبد النكاح ثلاثا وأن
البائع قبل البيع أو المشتري
أعتقه أو المولى أو المقتول عفا
عنه وأنكرت المرأة النكاح
أو المبيع الملك أو القائل
القتل لم يسعك الشهادة
بما عانت ألا يرى أن عات
أخبر المرأة بطلاقه اياها ليس
لها أن تدعه بجماعها
* وان شهد عند الشاهدين
واحد عدل بما ذكرنا ليس
لها الامتناع عن الشهادة
ألا يرى أنه لو شهد عند
واحد بالطلاق ليس لها أن
تتمنع نفسها عنه * ولو قالوا
في الشهادة بالملك ان رأيتاه
في يده لا يقبل وشرط
الخصاف لجواز أداء الشهادة
فيه اليد مع التصرف وزاد
في الاقضية الوقوع في
القلب أنه له حتى يصح أداء
الشهادة حتى لو رأى درة في
يد كناس أو كتابا في يد جاهل
ليس في رأيه أنه من أهله
لا يشهد بالملك * ثم المسئلة
على أربعة أوجه ان عاين
المالك بان عرفه باسمه ونسبه
والمالك يحذره ورأه يتصرف
تصرف الملاك ولا يمنعه
أحد وهو يدعى أنه له اشتراه
جاز أن يشهد أنه له والثاني أن

لا يعرفهما لا يحل له الشهادة بالملاك والثالث أن يعاين المالك للمالك بأن سمع الناس قالوا فلان بن فلان في قرية كذا
ضبعة حدودها كذا وكذا ولا يعرف ثلاث الضيعة ولم يره يتصرف ولم يعاين يده عليها ليس له أن يشهد وان شهد لا يقبل والرابع معاينة المالك

لأن الملك وله أن يشهد لان النسب يثبت بالشهرة والملك يثبت بالمعينة ولا يشهد بالشهرة في الولاية الا اذا كانت الولاية التي يضاف اليهم الولاية
بزعوم أنه رقيق وعن الثاني آخر وهو قول محمد رحمه الله أنه يجوز * ولا يجوز في العتق (٢٤٣) والطلاق اجماعاً قال الحلواني

هذا قولهما وعن الثاني انه
يجوز كافي الولاية وفي المنتقى
الاصح انه يشهد في المهر
بالتسامع * حضر بعائم
احتج الى الشهادة للشترى
يشهد بالشراء لا بالملك
المطلق لانه مملكت من الاصل
والشراء حادث وقيل له أن
يطلق والاول اصح لما ذكرنا
* شهدوا بمال ولم يذكروا
السبب للقاضي أن يسألهم
عن السبب فان سئلوا ولم
يذكروا الشهود يقضى
بشهادتهم اذا كانوا عدولاً
* اشترى عبداً فادعى عيба
فيه على البائع ولم يقدر على
البيعة ثم باعه من آخر فادعى
المشترى الثاني عليه عيبا
فأنكر حصول البيعة منه
دعوى العيب على البائع
الاول أن يشهد على العيب
في الحال * رأى خطه ولم
يتذكر الحادثة أو تذكر
كاتبته الشهادة ولم يتذكر
المال لا يسمعه أن يشهد
وعند محمد رحمه الله يسمعه
أن يشهد * وذكر الخصاص
أن الشرط عند الامام أن
يتذكر الحادثة والتاريخ
ومبلغ المال وصفته حتى
لو لم يتذكر شيئاً منها وتيقن
أنه خطه وخطه لا يشهد وان
شهد فهو شاهد زور وعن
الثاني انه ان قطع أنه خطه
وخطته يشهد بشرط أن
يكون مستودعاً لخطه

اليه قدر البذر أن يشترط لنفسه قدر البذر باسم العشر أو الثلث أو ما أشبهه والباقي بينهما كذا في النهاية
* ولو اشترط العشر لمن لا يذر من قبله والباقي بينهما نصفان جاز ولو كانت الارض عشرة فاشترط ارفع العشر
ان كانت الارض تسرب سيجاً أو نصف العشر ان كانت تسرب بدلو والباقي بينهما نصفان فهذا جائز فان
حصل الخارج أخذ السلطان حقه من عشر أو نصف عشر والباقي بينهما نصفان وان لم يأخذ السلطان منهما
شياً أو أخذ بعض طعمهما سراً من السلطان فان العشر الذي شرط من ذلك للسلطان يكون لصاحب
الارض في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس من أجاز المزارعة وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله
تعالى يكون بينهما نصفين ولو كان صاحبه قال للعامل لست أدري ما يأخذ السلطان منا العشر أو نصف
العشر فأعمالك على أن النصف لي مما يخرج الارض بعد الذي يأخذه السلطان ولك النصف فهذا فاسد في
قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى هو جائز بينهما على ما قالوا
ومعنى هذه المسئلة أن الارض قد تكون بحيث تنكتفي بماء السماء عند كثرة الامطار وقد يحتاج الى أن
تسقى بالدلاء عند قلته المطر وفي مثله السلطان يعتبر الاغلب فيما يأخذ من العشر أو نصف العشر فكأنهما
قالا لا ندري كيف يكون حال المطر في هذه السنة وماذا يأخذ السلطان من الخارج فتعاقدا على هذه الصفة
ثم ان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى العشر أو نصف العشر يكون على رب الارض فهذا الشرط هما شرطاً
لرب الارض جزاً مجهولاً من الخارج وهو العشر أو نصف العشر وذلك مفسد للعقد وعند أبي يوسف ومحمد
رحمهما الله تعالى العشر أو نصف العشر يكون في الخارج والخارج بينهما نصفان وهذا في معنى اشتراط
جميع الخارج بينهما نصفان وذلك غير مفسد للعقد كذا في الميسر * ولو شرط في المزارعة أن جميع
ما يخرج من الحنطة فيهما نصفان وما يخرج من شعير فهو لأحدهما بعينه أو شرط أن تكون الحنطة
لأحدهما بعينه والشعير للآخر من أيهما كان البذر لا يجوز كذا في التتارخانية * ولو كانت الارض
خراجية فقال صاحب الارض للزارع ان لا ندري أن السلطان يأخذ منا هذه السنة خراج وظيفه أو خراج
مقاسمة ومعنى هذا أن الارض تكون خراجية خراج وظيفه الأتباع في بعض السنين لا تطبق خراج
الوظيفة وعند ذلك لا يجوز للسلطان أن يأخذ خراج الوظيفة انما يأخذ خراج المقاسمة وذلك الى نصف
الخارج فالملك يقول لا ندري أن الارض في هذه السنة هل تطبق خراج الوظيفة فيأخذ السلطان ذلك
أو لا تطبق فيأخذ السلطان خراج المقاسمة فيقول للزارع أعمالك على أن يرفع مما يخرج الارض حظ
السلطان مقاسمة كانت أو وظيفة فالباقي بينهما هذه المزارعة فاسدة ولو دفع أرضه الى رجلين على
أن يزرعاها بذرهما على أن لأحدهما ثلث الخارج وللآخر تسعين فقبيضان من الخارج
الكل عنده وعندهما جازت في حق صاحب الثلث وتفسد في حق من شرط له تسعون فقبيضان من الخارج
كذا في الكافي * ولو شرط في عقد المزارعة الكراب على رب الارض ان كان البذر من قبل المزارع فالمزارعة
فاسدة وان كان البذر من رب الارض جازت كذا في الخلاصة * ولو شرط على العامل كرى الانهار
واصلاح المسناة حتى فسد العقد ان كان البذر من قبل العامل كان الخارج كله للعامل لانه سماه بذر
لصاحب الارض عليه أجر الارض وللعامل على صاحب الارض أجر عمله وكرى الانهار فية قاصان
ويتراذان الفضل ولو لم يكن كرى الانهار مشروطاً على العامل في العقد فكرى العامل الانهار بنفسه كانت
المزارعة جائزة لأجره في كرى الانهار ولو كان البذر من قبل صاحب الارض فشرط على العامل كرى
الانهار واصلاح المسناة فسد العقد ويكون الخارج كله لصاحب الارض وللعامل أجر عمله في جميع ذلك ولو
شرط على رب الارض كرى الانهار واصلاح المسناة حتى يأتيه الماء كانت المزارعة جائزة على شرطهما سواء
كان البذر من قبل العامل أو من قبل صاحب الارض كذا في فتاوى قاضين * ولو شرط في المزارعة على

الايدي ولم يكن في يد صاحب الصلح من الوقت الذي كتب اسمه والا لا يشهد * واذا شهد عند القاضي بقبوله لكن يسأله عنه أنه يشهد عن علم
أم عن الخط ان قال عن علم قبله وان قال عن الخط لا قال الحلواني يقضى بقول محمد * اذا عرف خطاه والخط في جزه ونسي الشهادة عندهما

أن يشهد قال الفقيه وبه تأخذ كذا في النوازل و ينبغي للشاهد إذا شهد وكتب أن يعلم حتى يكون بحال يعرفه بعده ولا يمكن تغييره وفي
الاقضية كتب ذكر حق على نفسه (٢٤٤) بمحض قروم ثم قال لهم اشهدوا على هذا ولم يقرأ الكتاب ولا هم قرؤه أيضا فان

أحدهما القاء السرقين ان شرط على المزارع فالزراعة فاسدة من أيهما كان البذر والخارج كله للمزارع اب
كان البذر منه وعليه أجر مثل الارض ولا يغرم رب الارض شيئا للمزارع من قيمة السرقين الذي طرحه في
الارض وان كان البذر من رب الارض فانخرج له وعليه أجر مثل عمل المزارع في أرضه وقيمة ما طرح من
السرقين وان شرط السرقين على رب الارض ان كان البذر من المزارع فالزراعة فاسدة والخارج للمزارع
وعليه أجر مثل الارض وقيمة السرقين فان كان البذر من رب الارض فإثره وان شرط القاء سرقين
رب الارض لم يذكره محمد في الكتاب وحكي عن القاضي الامام عبد الواحد انه قال ان شرط على المزارع
جائز من أيهما كان البذر وان شرط على رب الارض ان كان البذر من العامل لا يجوز كالموشرط الكراب على
رب الارض والبذر من المزارع وان كان البذر من رب الارض يجوز كذا في الخلاصة * اذا شرط رب
الارض والبذر من المزارع ان يسرقها قيل تقصد المزارعة عند المتقدمين ولا تنصد عند المتأخرين
والفتوى على قول المتأخرين قاله المحمدي وعز بن أبي سعيد كذا في جواهر الاخلاطى * رجل دفع كرمه
أو أرضه معاملة أو مزارعة الى انسان وذلك الانسان يلتزم القاء السرقين واصلاح المسنة وحفر الانهار
وكبس الشقوق فلو شرط يفسد ولو سكت لم يلزم ولو وعد رب الارض باللقح فلو حفر فيه أن يستأجره على ذلك كما بعد
الاعلام بأجرة يسيرة غير مشروطة في العقد فيصح ذلك ويلزمه ولا يفسد العقد كذا في جواهر الفتاوى *
ولو شرط الدولاب والدالية على أحدهما لا بدالية والدولاب آلة السقي
والسقي على المزارع فان كان مشروطا على المزارع فهي جائزة من أيهما كان البذر وان كان مشروطا على
رب الارض والبذر من العامل فهي فاسدة وان كان البذر من رب الارض فهي جائزة كافي اشتراط البقر
فأما اذا شرط الدابة التي يستقي بها مع العلف على أحدهما فان شرط الدابة مع العلف على المزارع جازت
من أيهما كان البذر كافي اشتراط البقر وان شرط ذلك على رب الارض فان كان البذر من قبل المزارع فهي
فاسدة وان كان البذر من قبل رب الارض فهي جائزة كافي اشتراط البقر وأما اذا شرطت الدابة على أحدهما
والعلف على غير صاحبها فهي فاسدة كذا في محيط السرخسى * لو شرط عليه رب الارض أنه ان زرعها بغير
كراب فالزراعة الربيع وان زرعها بكراب فالزراعة الثلث فالزراعة جازة ثم ذكر في الاصل في رواية أبي
سليمان زيادة لم يذكرها في رواية أبي حفص وثالث الزيادة أن رب الارض لو قال للمزارع وان زرعته وثبت
فلان النصف وذكر أنه متى نثر وزرع كان الخارج بينهما نصفين على ما شرط طعن عيسى بن أبان وقال
ما ذكر أنه متى نثر وزرع كان الخارج بينهما نصفين على ما شرطه يكاد يصح لانه خير بين عقود ثلاثة فبني
مال الى أحدها يجعل كأن العتد من ابتداء ما عتد الاعلى الذي اختاره ولو عتد العتد من الابتداء على
الكراب والتثنية كانت المزارعة فاسدة والى هذا مال الفقيه أبو القاسم الصغار بلخى رحمه الله تعالى وكان
الفقيه أبو بكر البلخى رحمه الله تعالى يقول ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في رواية أبي سليمان صحيح وكانه فرق
بينما اذا عتد المزارعة على التثنية وحدها وبينما اذا كان مع التثنية غيرها متى كان مع التثنية مزارعة
أخرى جوزت المزارعة بشرط التثنية واذا كانت المزارعة وحدها بشرط التثنية لم تجز كذا في المحيط * وان
شرطا أن يكون الحب والتبن بينهما نصفين جاز ويكون الحب والتبن بينهما كما شرطوا كذا لو شرطوا أن يكون
الربيع أو الزرع أو الخارج بينهما جاز ويكون الكل بينهما كما شرطوا ولو شرطوا أن يكون الحب لأحدهما والتبن
للاخر فهي على ثمانية أوجه ستة منها فاسدة وثمان جازتان أما الستة الفاسدة فاحدها اذا شرطوا أن
يكون الحب للدافع والتبن للعامل والثانية أن يكون التبن للدافع والحب للعامل والثالثة اذا شرطوا أن يكون
التبن بينهما والحب للدافع والرابعة اذا شرطوا أن يكون التبن بينهما والحب للعامل الخامسة اذا شرطوا أن يكون
الحب بينهما والتبن للدافع وفي هذا الوجه ان شرطوا التبن لصاحب البذر جاز وان شرطوا لغيره لا يجوز وعن

كتبه بين أيديهم وأمله
عليهم أو أملاه على واحد حل
لهم ان يشهدوا عليه بما في
الكتاب اذا علموا ما في الكتاب
وان لم يعلموا ما في الكتاب
لا يجوز زلهم ان يشهدوا
أصله رجل كتب كتاب وصية
وقال للقوم اشهدوا على بما
في الكتاب لا يجوز حتى يقرؤه
أو يروه يكتب وهم يقرؤنه
وكذا الوصية المحتومة وهي
أن المريض اذا كتب كتاب
وصية وختمه وقال للشهود
هذه وصيتي وختمت فاشهدوا
على بما في هذا الكتاب
لا يجوز زلهم ان يشهدوا بما
فيه حتى يعلموا ما في الكتاب
بأن قرؤها أو قرئت عليهم
وكذا لو شهدوا على صلح ولم
يقرؤوا ولم يعلموا ما فيه وعن
الثاني اذا كتب الصك او
الوصية ودفعه الى الشاهد
وكتب الشاهد فيه شهادته
وبقي الصك في يد الشاهد
الى وقت الشهادة حل له أن
يشهد على ما في الكتاب ولو
قرأها عليه وقال انشهد
عليك بما في الكتاب فحرفك
رأسه بنم بالانطق فهذا
باطل بخلاف اشارة
الاخرس ولو كتب من
فلان بن فلان سلام عليك
كتبت الى تطلب الدين الذي
للك على وكت أوفيتك منه
خمسائة وبقى على خمسمائة
أو كتب الى امرأته أما بعد

فقد بلغني كتابك تسألني الطلاق فانت طالق بلزمه المال ويقع الطلاق بهذا الكتاب وينبغي لمن علم بذلك ان يشهد
بالمال وبالطلاق وان لم يشهدهم في فتاوى القاضي كتب صلح وصية وقال للقوم اشهدوا على بما فيه ولم يقرأ عليهم قال علماءنا لا يجوز

لا يكون حجة ولو أقر بالسرقة في كتاب مرسوم يضمن المال ولا يقطع وغير مرسوم ان يكتبه على الارض أو اللوح أو الخرق أو يكتبه على قرطاس بلا مداد غير أنه يستبين (٢٤٦) فان قال اشهدوا على عاقيه وسعهم أن يشهدوا بعاقبه والا وغير المستبين نحو الكتابة

على الماء والهواء وان قال اشهدوا على بما كتبت وعلوا ماذا كتب لا يجوز لهم ان يشهدوا بعاقبه والرجل والمرآة والمسلم والذي فيه سواء ولو كتب رسالة عند أميين لا يقرآن ولا يكتبان وأمسكا الكتاب عندهما وشهدا به لا يجوز عندهما وعند الثاني يجوز (نوع في الرجل متى تحصل له الشهادة) لا بأس للرجل ان يحرز عن قبول الشهادة وتحملها * طلب منه أن يكتب شهادته أو يشهد على عقد أو طلب منه لاداء ان كان يجده غيره فله الامة تناع والا لو ان كان هو أسرع قبولاً من آخرين ليس له الامتناع عن الاداء لما فيه من الاداء الى ضياع الحق * وأجاب خلف بن أيوب فيمن له شهادة فرقت الى قاض غير عدل له أن يتنصع عن الاداء حتى يشهد عند قاض عدل * سمع اقرار رجل بحق وسعه ان يشهد عليه وان لم يعين السبب وان لم يقل له اشهد علي بما أقرت * وسئل ابن متاتل عن من سمع صوتها باقرار من وراء الحجاب وشهدا عنده أنهما فلانة بنت فلان لا يجوز له ان يشهد على اقرارها وقال تميمه ان رأى شخصها فأقرت

فان شرط بعض أعمال المزارعة على المزارع وسكت عن الباقي بان شرط عليه أن يكرهها ويرزعهما وسكت عن ذكر السقي فهذا على سمة أوجه فان كانت الارض بحيث لا يخرج شيئاً بدون السقي أو يخرج شيئاً ولكن لا يرغب فيه من مثل هذه الارض وفي هذين الوجهين المزارعة فاسدة وكذلك اذا كانت هذه الارض يخرج شيئاً مرغوباً فيه بدون السقي إلا أنه يبيس بدون السقي بان كانت الارض في بلدة كثيرة المطر بحيث يخرج شيئاً مرغوباً فيه من مثلها ولا يبيس بدون السقي بان كانت الارض في بلدة كثيرة المطر فالزراعة جائزة وكذلك اذا كان السقي يؤثر في جودة الخارج بان كان لا يدري أن المطر يقل أو يكثر (١) الوجه الثاني اذا شرط رب الارض بعض الاعمال على نفسه بأن شرط على نفسه السقي وسكت عن ذكر الباقي فهذا على الوجه الذي ذكرنا ان علم يقينا أن السقي لا يؤثر في الخارج فالزراعة جائزة وان شرط فيها عمل رب الارض لان هذا شرط لا يفسد وكل شرط لا يفسد وجوده والعدم بمنزلة ولو عدم الشرط كانت المزارعة جائزة وكذلك اذا صار وجوده وعدمه بمنزلة واحدة وفيما عدا ذلك من الوجوه المزارعة فاسدة فان شرط رب الارض السقي على نفسه والباقي على العامل فهذا هو الشرط السقي على نفسه وسكت عن الباقي سواء الوجه الثاني أن يكون البذر من قبل المزارع فشرط رب الارض بعض الاعمال على المزارع بأن شرط عليه أن يبذرهما وسكت عن السقي مثلاً فالزراعة جائزة واذا شرط بعض الاعمال على رب الارض والبعض على العامل فالجواب فيه كالجواب فيما اذا كان البذر من جهة رب الارض وقد شرط رب الارض بعض العمل على نفسه أو شرط البعض على نفسه والبعض على العامل كذا في المحيط * واذا دفع الرجل الى رجل أرضه على أن يزرع المزارع يبيس نفسه هذه السنة ما يبدلها من غلة الشتاء والصيف على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن الذي يلي طرح البذر في الارض رب الارض فالزراعة فاسدة كذا في التارخية * واذا دفع الرجل أرضاً وبذرا الى رجل مزارعة وقال له مازرعتهما بكراب فيكذا أو بغير كراب فيكذا وبكراب وثنيان فيكذا فالزراعة جائزة وكذلك اذا قال مازرعتهما بكراب فيكذا وبغير كراب فيكذا فالزراعة جائزة وكذلك اذا قال مازرعتهما بكراب فيكذا وما زرعتهما بغير كراب فيكذا فالزراعة جائزة وأي عمل اختاره المزارع كان له ما شرط بارائه قالوا ما ذكر من الجواب في المسألة الثالثة خطأ لا وجه لتعجيجه ويجب أن تكون المزارعة فاسدة متى ذكر كلمة من لان كلمة من للتبعض فقد شرط عليه أن يزرع البعض بكراب والبعض بغير كراب وذلك البعض مجهول لا يدري وأوجب ذلك فساد المزارعة والدايل على صحة ما قلنا مسائل ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الاصل فن جلتها اذا قال الدافع مازرعته منها حنطة فلك كذا وما زرعته منها شعيراً فلك كذا وما زرعته منها سمافلك كذا فالزراعة في هذه الصور فاسدة ومن جعله ذلك اذا قال الدافع مازرعته منها في جمادى الاولى فلك كذا وما زرعته منها في جمادى الآخرة فلك كذا كانت هذه المزارعة فاسدة ومن جعله ذلك اذا قال له مازرعته منها بعاء السماء فلك كذا وما زرعته منها بعاء الأرض فلك كذا فالزراعة فاسدة وكان الشيخ الامام الجليل أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يقول ما ذكر من الجواب في مسألة الكراب قوله ما وماذا كرفي هذه المسائل فهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى جواز المزارعة لان كلمة من عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى للتبعض وعندهما للصله فصار حاصل الجواب

(١) قوله الوجه الثاني اذا شرط الخاضع من الوجة الثلاثة التي هي أقسام للوجه الاول من الوجهين وقوله الوجه الثاني أن يكون البذر الخاضع أي من الوجهين فهو راجع للتقسيم الاول كما لا يخفى وما في نسخة الطبع الهندي من التعبير بالثالث بدل الثاني تحريف فاجتنبه اه

وشهد عنده اثنتان انها فلانة بنت فلان يجوز ويكتفي برؤية الشخص ولا حاجة الى رؤية الوجه * توسط على ندرجلين فقال له لا تشهد علينا بما سمع منا فسمع اقرارهما واقرار أحدهما رجل بشئ أو قال أحدهما بالآخر حتى لا على كذاله أن

يشهد بما سمع كما سمع * رأى دارا في يدرجسل قال الصغار ان كان في يده على ممترا لزمان والشبهة من الاله ليس هنالك خصم يخاصم فيه اله
 ان يشهد بانها ملكه وشرط الشافعي التصرف مع اليد قال الصدوق والخفاف (٢٤٧) أخذنا بقول الشافعي وشرط شرط آخر

وهو مقابلة الناس انهم املكه
 وهذا شيء لم يشترطه أحد
 قال القاضي أبو علي رحمه
 الله المأخوذ أن دليل الملك
 الميتمع الوقوع في القلب
 حتى لو رآه في يده وهو يسكن
 فيه ويبنى والناس يقولون
 انه ملكه ولكن وقع في قلبه
 انه ملك الغيرو يتصرف فيه
 نيابة لا يحصل له أن يشهد
 بالملك له وفي المنتقى في يده
 عبد لا يعبر وقال هو عبدى
 وسمع منه رجل ثم تكلم
 الغلام واتضح الحريه وسع
 لذلك الرجل أن يشهد بأنه
 عبده وان لم يكن سمع منه
 ليس له أن يشهد بذلك * رأى
 ثوباً في يده ولم يقل هو ثوبى ثم
 ادعاه آخر وسعه أن يشهد
 أنه ثوب به * ثوب في يدرجسل
 وقد رأته قبل ذلك يوم أو
 يومين فادعاه رجل ليس له
 أن يشهد حتى يقع في قلبه
 انه له * قال لورا بيت رجل اعلى
 حمار يومالم أشهد أنه له ولو
 رأينه خمسين يوماً أو أكثر
 شهدت أنه له اذا وقع في
 القلب أنه له وعن الامام
 رحمه الله اذا كان دار أو
 دابة أو ثوب في يدرجسل او
 عبدك ان تشهد أنه له وان
 لم تكن رأيت قبيل تلك
 الساعة رأيت في يده ووقع
 في قلبك انه له ثم رأته في يد
 غيره فشهد عندك عدلان
 ان الذى في يده اليوم كان

على قولهما الجواز في هذه المسائل كفى مسألة الكراب وجعل كلمة من الله عندهما في المسائل كلها وغيره
 من المشايخ قالوا بان ما ذكر في هذه المسائل قولهما وما ذكر في مسألة الكراب قولهما أيضاً وهذا القائل
 يجعل كلمة من التبعية في المسائل كلها لان هذه الكلمة حقيقتها التبعية لغة وانما ذكر لصله مجازاً
 والكلام لحقيقته وعلى هذا التقدير يمكن الجهالة الآن هذه الجهة اله في مسألة الكراب لا توجب فساد
 المزارعة لان الجهالة زالت وقت تأكد المزارعة وانما كانت الجهالة زائلة وقت تأكد المزارعة كانت بمنزلة مالو
 كانت زائلة وقت المزارعة وأما في مسألة الحنطة والشعير الجهالة فائمة وقت تأكد المزارعة لانها تعلم البعض
 المزروع حنطة من البعض المزروع شعيراً بالقاء البذر فوق القاء البذر الذى هو طأ كذا العقد تكون
 الجهالة فائمة وكذلك في مسألة جادى وفي مسألة السقي كذلك لانه اذا سبق المعتاد بينهم وهو السقي بعد
 القاء البذر فالجهالة تكون فائمة ولو كان المراد من هذا السقي قبل الزراعة كانت المزارعة صحيحة كفى مسألة
 الكراب لان الجهالة تكون زائلة وقت تأكد المزارعة أما اذا نص على البعض فقال على أن مازعت بعضاً
 منها بكراب فلا كذا وما زعت بعضاً منها بغير كراب ذلك كذا هل يفسد العقد لم يذكره محمد رحمه الله تعالى في
 الكتاب وعلى قياس ما قاله الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى يجب أن تكون المزارعة فاسدة
 كذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل أرضاً زرعها سته هذه بيده وعمله على أنه ان زرعها في أول يوم من
 جادى الاولى فالخارج بينهم انصفان وان زرعها في أول يوم من جادى الاخرة الثلثان من الخارج لرب
 الارض والثلث للمزارع فالشرط الاول جائز والثاني فاسد في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول
 من أجاز المزارعة وفي قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الشرطان جائزان فان زرعها في جادى الاولى
 فالخارج بينهم انصفان وان زرعها في جادى الاخرة فالخارج كله لصاحب البذر وعليه أجر مثل الارض
 ان كان البذر من قبل العامل وأجر مثل العامل ان كان البذر من قبل صاحب الارض وعندهما الشرطان
 جميعاً جائزان فان زرعها في جادى الاخرة فالخارج بينهم ما أثلاثاً ولو قال على ان مازرع من هذه الارض
 في يوم كذا فالخارج منه بينهم انصفان وما زرع منها في يوم كذا فله مزارع ثلث الخارج ولرب الارض ثلثها
 فهذا فاسد كذا ولو كان في المسألة الاولى زرع نصفها في أول يوم من جادى الاولى ونصفها في أول يوم من
 جادى الاخرة فمزارع في الوقت الاول فهو بينهم ما على ما شرطوا وما زرع في الوقت الثاني فهو لصاحب البذر
 في القول الاول وفي القول الثاني كل واحد منهم ما على ما شرطوا بخلاف قوله على أن مازرع منها ولو قال على
 انه ان زرعها باليه أو سانية فالثلثان للمزارع والثلث لرب الارض وان زرعها بسمي أو بسقي السماء
 فالخارج بينهم ما نصفان فهو جائز على ما شرطوا وهذا بناء على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الاخر فأما
 على قياس قوله الاول وهو قول زفر رحمه الله تعالى ينسب الشرطان جميعاً ولو قال على أن مازرع منها ابدلو
 فالعامل ثلثها ولرب الارض ثلثها وان زرعها بسمي فالعامل نصفه فهذه مزارعة فاسدة كذا في المبسوط
 * ولو دفع الرجل أرضه الى رجل على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما نصفان وان زرعها شعيراً
 فالخارج كله للمزارع فهذا جائز لانه خيره بين المزارعة والاعارة فان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان
 زرعها شعيراً فالخارج للمزارع ولو دفعها اليه على أنه ان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان زرعها شعيراً
 فالخارج كله لصاحب الارض فهذا جائز في الحنطة فان زرعها حنطة فالخارج بينهم ما وان زرعها شعيراً
 فالخارج كله للمزارع وعلى المزارع أجر مثل الارض لصاحب الارض كذا في الذخيرة * ولو دفع اليه أرضاً
 وكز حنطة وكز شعير على أنه ان زرع الحنطة فيها فالخارج بينهم ما نصفان والشعير مردود عليه ولو زرعها
 الشعير فالخارج لصاحب الارض ويرد الحنطة كلها فهو كالجائز على ما شرطوا ولو شرطوا بالخارج من
 الشعير للعامل جائز أيضاً كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى رجل أرضاً ليزرعها بيده على أنه ان

أودعه الاول بمحض من ماله يسعك أن تشهد للاول لان هذا يمنع أن يقع في قلبك أنه له وان أخبره واحد عدل وسعك أن تشهد للاول اذا لم
 يقع في قلبك أن المخبر صادق وان وقع لا تشهد للاول لان الوقوع في القلب أنه له قد زال فكأنه لم يقع في القلب أنه له ولم يشترط في هذه

المسائل دعوى صاحب العين أنه له * وفي الجامع الشاهد عاين دابة تبسغ دابة وتترضع له أن يشهد بالملك والنتاج * شهد أن فلان بن فلان مات وترك هذا الميراثا (٢٤٨) ولم يدرك الميت فشهدت بما باطله لانهما شهدا بما عاكف لم يعايناسيه ولا رأياه في يدا المتعي

زرعها حنطة فالخارج بينهم وان زرعهما شعير فالخارج كله للعامل وان زرعهما سمما فالخارج كله لصاحب الارض فهذا جائز في الحنطة والشعير فاسد في السمسم ولو كان البذر من جهة صاحب الارض والمسألة بمجالها فهذا جائز لانه خير بين الزراعة وبين الاستعانة وبين اعارة الارض واقرار البذر ومثل هذا جائز في الاجارة المحضة كذا في المحيط * رجل دفع الى رجل أرضا على أن يزرعها يبذره سنته هذه على انه ان زرعهما حنطة فالخارج بينهم انصفان وان زرعهما شعير افلصاحب الارض ثلثه وان زرعهما سمما فلصاحب الارض ربعه جاز على ما شرطت لان المزارعة في حق صاحب الارض تتأكد عند لقاء البذر وعند ذلك البذر معلوم ولو زرع بعضهم شعيرا وبعضهم سمما جاز أيضا على ما شرطت في كل نوع كذا في الظهيرية * ولو دفع الى رجل أرضا ثلاثين سنة على أن يزرعها حنطة أو شعير أو شي من غلة الصيف والشتاء فهو بينهم انصفان وما غرس منهن من شجر أو كرم أو نخيل فهو بينهم ماثلثا لصاحب الارض ثلثه وللعامل ثلثاه وهو جائز على ما شرطت سواء زرع الكل أحد النوعين أو زرع بعضها وجعل بعضها كرم وهو جائز أيضا في ظاهر الرواية كذا في خزنة المفتين * ولو دفع أرضا من زرع على أن يزرعها يبذره وبقره على أن يزرع بعضها حنطة وبعضها شعيرا وبعضها سمما فالزرع منها حنطة فهو بينهم انصفان وما زرع منها شعيرا فرب الارض ثلثه وما زرع منها سمما فرب الارض من ثلثاه وهو فاسد كماه واذا فسد العقد كان الخارج كله لصاحب البذر كذا في فتاوى قاضيان * ولو دفع اليه أرضا يزرعها سنته هذه يبذره وبقره وعمله على أن يستأجر فيها أجراء من مال المزارع فهو جائز ولو اشتراط أن يستأجر أجراء من مال رب الارض فهذه مزارعة فاسدة لان اشتراط عمل أجراء رب الارض كاشتراط عمل رب الارض مع المزارع وذلك مفسد للزراعة وكذلك لو اشتراط أن يستأجر الأجراء من مال المزارع على أن يرجع به فيما أخرجت الارض ثم يقتسمان ما بقى فهذا فاسد لان القدر الذي شرط فيه رجوع المزارع من الربيع بمنزلة المشروط للمزارع فكأنه شرط له أن يزرع معلومة من الخارج وان كان البذر من قبل رب الارض فاشتراط على المزارع أجراء الأجراء من ماله جاز ولو اشتراط أجراء على رب الارض من ماله لم يجز وهذا بمنزلة اشتراط عمل رب الارض والبذر مع المزارع وكذلك لو اشتراطه على المزارع على أن يرجع به في الخارج فهو فاسد بمنزلة ما لو شرط له ذلك القدر من الخارج فيفسد به العقد ويكون الربيع كله لصاحب البذر وللعامل أجر مثله فيما عمل وأجره مثل أجره فيما عملوا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في رب الارض أو الختميل اذا تولى العمل بنفسه

قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع الرجل أرضه الى غيره مزارعة بالانصف ثم ان رب الارض تولى الزراعة بنفسه فهذا على وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الارض وانه على وجهين أيضا الاول أن يتولى الزراعة بأمر المزارع وانه على ثلاثة أوجه اما أن استعان المزارع برب الارض وفي هذا الوجه الخارج بين رب الارض وبين المزارع على ما شرطت فان قالوا نعم يكون الزرع بينهما على ما شرطت اذا لم يقل رب الارض وقت المزارعة أزرعها بنفسه أما اذا قال أزرعها بنفسه يكون كل الخارج برب الارض وتنتقض المزارعة لأن محمد رحمه الله تعالى أطلق الجواب اطلاقا قال شيخ الاسلام الجواب على ما أطلق محمد رحمه الله تعالى صحيح الوجه الثاني من هذا الوجه اذا استأجر المزارع رب الارض بدراهم معلومة ليعمل عمل المزارعة وفي هذا الوجه الاجارة باطله والمزارعة على حالها الوجه الثالث من هذا اذا دفع المزارع الارض الى رب الارض مزارعة بطائفة من حصته من الزرع وفي هذا الوجه المزارعة الثانية باطله والمزارعة الاولى على حالها هذا اذا تولى رب الارض المزارعة بأمر المزارع فاما اذا تولاها بغير أمره والبذر

* وفي المحيط في حقوق العباد اذا اطلب المدعى الشاهد لاداء الشهادة فأخر بلا عذر ظاهر ثم أدى لا يقبل وفي المنتقط السمرة قدى اذا كان المقر له سلطانا فقال أقررت خوفا منه ان وقف الشاهد على خوف لا يشهد وان لم يقف شهد وأخبر القاضي أنه كان في يدعون من أعوان السلطان * وفي المحيط سئل الصقار عن رجل أخذ سوق النخاس مقاطعة من الديوان وأشهد كتاب المقاطعة انسا ناعله أن يشهد قال اذا شهد حل عليه اللعن فالوشهد على مجرد الاقرار وقد علم السبب فهو أيضا ملعون ويجب التحرز عن تحمل مثل هذه الشهادة وكذا في كل اقرار بني على حرام * وفي المحيط شهدا على امرأة سمياها ونسباها وكانت حاضرة فقال القاضي أتعرفانها فتقالا لا لا تتقبل شهدتهما * ولو قالتا نعم لاناها على المسماة بفلاية بنت فلان القلاية ولكن لا ندري انها هي أم لا صحت الشهادة وكفى المدعى أن يأتي بأخرين يشهدان أنها فلانة بنت فلان بخلاف الاول لانهما ثمة اقرب بالحبالة فبطلت الشهادة

الثاني فيما يقبل ولا يقبل * لا يقبل شهادة ستة عشر * العبد المدير المكاتب أم الولد الجلودى من اقدف الشربل في شركته لشريكه المفاوض الذي يجتر نفسه نفعا بشهادته التي تقوم على النقي شهادة التبراة شهادة أهل الكفر

على المسلمين شهادة المولى بالذونه ومكاتبه شهادة الاعمى الخنثى المشكل لا تقبل شهادته مع رجل أو امرأة ولو مع رجل وامرأة يقبل
 *ومتى ردت لعله ثم زالت لا يقبل الا في أربعة مواضع عبد ردت شهادته ثم عتق كافر أسلم (٢٤٩) أعمى أبصر حتى ردت شهادته ثم بلغ فاعادوا
 الاداء يقبل * وفي النصاب
 شهد المولى لعبده فردت
 ثم تمتق فاعادها لا يقبل لان
 مردود شهادة بخلاف
 الاربعة ولو فاسد قافرت
 ثم تاب وأعاد لا يقبل
 * تحمل المملوك شهادة

من جهة رب الارض فانه يصير ناقضا للزراعة وان كان البذر من قبل المزارع فالجواب في هذا الوجه فيما
 اذا زرع بأمر المزارع أو بغيره بأمر المزارع نظير الجواب في الوجه الاول الا في خصلة هي أن رب المال اذا
 زرع بأمر المزارع أو بغيره بأمر المزارع في هذا الوجه يضمن المزارع بذرا مثل بذره لانه أتلف بذره عليه
 ولو كان البذر من قبل رب الارض أو من قبل المزارع وأمر المزارع رب الارض حتى استأجر أجيرا في ذلك
 فالخارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطوا برجع رب الارض بأجر الاجير على المزارع بخلاف ما اذا
 استعان المزارع برب الارض ولم يأمره باستئجار الاجير فان هنالك لا يرجع رب الارض على المزارع بأجر
 الاجير والجواب في المعاملة نظير الجواب في المزارعة حتى ان من دفع نخيله الى رجل معاملة بالنصف على أن
 يلقعه ويحفظه ويسقيه فاستعان العامل برب النخيل في ذلك وفعول صاحب النخيل ذلك بنفسه فالخارج
 بينهما على ما شرطوا ولو كان صاحب النخيل قبض النخيل بغير أمر العامل وفعول ما ذكره فالخارج كله صاحب
 النخيل وتنتقض المعاملة وان كان صاحب النخيل لا يملك نقض المعاملة من غير عذر ولو كان صاحب النخيل
 أخذ النخيل بعد ما خرج الطلع وقد قام عليه بغير إذن العامل فالخارج بينهما ولو أخذها قبل خروج الطلع
 وقد قام عليها ثم أخذ العامل منه بغير أمره فقام عليه حتى صار غير الجميع ذلك لصاحب النخيل واذا دفع
 أرضا وبذرها من أرضه بالنصف ثم ان المزارع بعد ما قبض الارض دفعها الى رب الارض من زراعة على ان
 للمزارع الثلث ولرب الارض الثلثين فالزراعة الثانية فاسدة وما خرج فهو بينهما نصفا كذا في الحري * واذا
 دفع أرضا من زراعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما زرع المزارع وسقاه ونبت قام عليه رب الارض
 بنفسه وأجرائه وسقاه من غير أمر المزارع حتى استحصدا فالخارج بين رب الارض والمزارع على ما شرطوا ولو
 أن المزارع بذره الا أنه لم يسقه ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير أمر المزارع قبل النبات فالقياس أن يكون
 الخارج كله لرب الارض لان البذر قبل النبات قائم في الارض حقيقة الا يرى أنه يمكن تمييزه بتكلف فكان
 كونه في بطن الارض ككونه على ظهر الارض فلو كان على ظهر الارض فأخذه رب الارض وبذره
 وسقاه حتى نبت يصير ناقضا للزراعة كذا هذا وفي الاستحسان يكون الخارج بينهما على ما شرطوا في المزارعة
 لان سقى رب الارض في هذه الحالة حصل باذن المزارع هذا اذا بذره المزارع وسقاه رب الارض بغير اذنه
 فاما اذا بذر رب الارض بغير اذن المزارع فلم ينبت حتى سقاه المزارع بعد ذلك وقام عليه حتى استحصدا ذكر
 أن الخارج بينهما على ما شرطوا ولم يذكرا القياس والاستحسان ههنا ولو كان البذر على ظهر الارض فجاء
 رب الارض وأخذها وبذرها بغير أمر المزارع يصير ناقضا للزراعة ولو جاء المزارع وبذرها وسقاه بغير
 أمر رب الارض كان الخارج بينهما على ما شرطوا قياسا واستحسانا كذا في الذخيرة * واذا دفع الى رجل
 أرضا وبذرها على أن يزرعها هذه السنة بالنصف فبذره العامل وسقاه حتى نبت فقام عليه رب الارض
 بنفسه أو بأجرائه وسقاه حتى استحصدا الزرع بغير أمر المزارع فتلخروج بينهما نصفان ورب الارض
 متطوع فيما صنع فان كان استأجر كذلك فعمل اجيره كعمله وأجر الاجير عليه لانه هو الذي استأجره ولو أن
 العامل بذر البذر فلم ينبت ولم يسقه فسقاه رب الارض قبل النبات فقام عليه حتى نبت واستحصدا كان
 الخارج بينهما على ما شرطوا استحسانا ويكون رب الارض متبرعا وفي القياس كان الخارج لرب الارض لان
 الخنطة قبل النبات في الارض بمنزلة مالو كانت في الجواني والفتوى على جواب الاستحسان لان القاء البذر
 سبب للنبات ولهذا لا يملك فسخ العقد قصدا كذا في فتاوى قاضيان * ولو بذره رب الارض ولم يسقه
 ولم ينبت حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصدا فالخارج بينهما على ما شرطوا ولو أخذ رب الارض
 فبذره في الارض وسقاه فنبت ثم ان المزارع يقوم عليه ويسقيه حتى استحصدا فالخارج لرب الارض والمزارع
 متطوع في عمله ولا أجر له كذا في المبسوط *

أوالصبي أو الزوج ثم عتق
 وبلغ وأبناها وشهدوا تقبل
 * ولو بصير اعندا التحمل عمى
 عند الاداء لا يقبل خلافا
 للثاني وفي الحد ولا يقبل
 اتفاقا * وفي النصاب شهادة
 الاعمى تقبل فيما يجوز فيه
 الشهادة بالتسامح كالنسه
 والموت * أخ وأخت اد
 أرضا فشهدت زوجها وآ
 لا تقبل شهادته في حد
 الاخت واختلف في حد
 الاخ * طلقها ثلاثا وهي في
 العدة لا يجوز شهادته لها ولا
 شهادتها * والشهادة لها
 ثلاثة احوال التحمل والاداء
 والقضاء فوجوه العمى في
 واحد من هذه الاحوال
 يمنع القضاء وعند الثاني
 وجوه حال التحمل يمنع
 والا لأوجه وأن الموت قبل
 القضاء بعد الاداء لا يمنع
 القضاء والخبر والقسط
 والخنون تمنع * الا قلف ان
 ترك الختان به بذر يقبل وا
 لا والعذر الكبير وخوف
 الهلاك * سمع الذي اقر
 رجل وأسلم ثم شهد تقبل
 كالصبي والعبد * وفي الاقضية

يقبل لا يوبه من الرضاة ولو ان أرضه عمته امراته ولام امراته وابنتها وزوج ابنته وامرأ
 ابنته وأخت امرأته وذلك كالحصاف يجوز على الابوين والاولاد لاولاده وأبويه وان علا بأواما ولخافه وان سئل * ولا تجوز شهادة

من ترك الصلاة بجماعة الاذاتر كها تؤول ولا تارك الجمعة لا تؤول ولا تارك الصلوات ولا شهادة العذو على عدوه اذا كانت العداوة في أمور الدنيا ولو كان في أمور الدين (٢٥٠) يقبل * الموسر اذا لم يصب مع وجود الشرائط ولم يترك ما له لا تقبل شهادته كذا عن محمد بن أحمد

الباب الخامس في دفع المزارع الى غيره من الزراعة

اذا اراد المزارع ان يدفع الارض الى غيره من الزراعة فان كان البذر من قبيل رب الارض ليس له ان يدفع الارض الى غيره من الزراعة الا ان اذن له رب الارض بذلك نصا او دلالة بان يقول رب الارض اعلم فيه برأيك ويكون له ان يستأجر اجرا بما له لا قامة عمل المزارعة اذ لم يشترط عليه العمل بنفسه فلو انه دفعه الى غيره من الزراعة بالنصف مع ان رب الارض ما اذن له بذلك لانصا ولا دلالة لانه كر ان المزارعة جائزة بين المزارع الاول والثاني ولا شيء لرب الارض ولرب الارض والبذر ان يضمن بذره أيهما شاء فان ضمن الاول لا يرجع به على الثاني وان ضمن الثاني يرجع على الاول وان كانت الارض قد انقصت كان النقصان على المزارع الثاني دون الاول عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى على القول الآخر كذا في الذخيرة * ثم ينظر الى ما أصاب المزارع الاول من نصف الخارج فيطيب به من ذلك قدر ما غرم لرب الارض ويتصدق بالفضل لانه استفاد الفضل من أرض مغبوبة وما أصاب المزارع الثاني من نصف الخارج قالوا يطيب له جميع ذلك وما اذا اذن رب الارض والبذر للمزارع بذلك نصا او دلالة بان قال له اعلم فيه برأيك وقد كان شرط رب الارض للمزارع الاول النصف فدفع الاول الى الثاني من الزراعة بالنصف جازت المزارعة الثانية وما أخرجت الارض من الزرع فنصفه لرب الارض ونصفه للمزارع الثاني وخروج المزارع الاول من البذر وان شرط المزارع الاول على المزارع الثاني ان نصف الخارج لرب المال والنصف الاخر بين المزارع الاول والثاني اثنان ونصفان فذلك جائز أيضا والخارج بينهم على الشرط أيضا كذا في المحيط * ولودفع الى رجل أرضا وبذر ازرعها سنه هذه بالنصف ولم يقل له اعلم فيه برأيك فدفعها المزارع الى رجل آخر على ان يزرعها سنه هذه بذلك البذر على ان لا يخرج ثلث الخارج وللادول ثلثان فعملها الثاني على هذا فانخرج بينهما اثنان كما شرطه في العقد الذي جرى بينهما والمزارع الاول صار محالفا بشرط الغير في الخارج بغير رضا رب الارض فرب الارض ان يضمن بذره أيهما شاء وكذلك نقصان الارض في قول محمد رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى فان ضمنها الاخر يرجع على الاول بذلك كله وان ضمنها الاول لم يرجع على الاخر وفي قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر انما يضمن نقصان الارض للاخر ويرجع هو على الاول ثم يأخذ الاول من نصيبه بذره الذي ضمن وما غرم ويتصدق بالفضل ولا يتصدق الاخر بشيء ولو كان رب الارض قال له اعلم فيها برأيك والمسئلة بحالها كان ثلث الخارج للاخر اذا وجب له ثلث الخارج بعقد صحيح فينصرف ذلك الى نصيبه خاصة وذلك لثلاث نصيبه ورب الارض مستحق لنصف الخارج كما شرط لنفسه ويبقى ثلث نصيب المزارع الاول وذلك سدس جميع الخارج فيكون له بضمان العمل في ذمته وان كان دفع اليه البذر والارض على ان يزرعها سنه هذه فمارزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وقال له اعلم في ذلك برأيك فدفعها المزارع الى رجل بالنصف فهو جازم ولا يخرج نصف الخارج والنصف الاخر بين الاول وبين رب الارض نصفين لان رب الارض ما شرط لنفسه هنا نصف جميع الخارج وانما شرط لنفسه نصف ما رزق الله تعالى للاول وذلك ما وراء نصيب الاخر فكان ذلك بينهما نصفين وفيما تقدم اعلم شرط رب الارض لنفسه نصف جميع الخارج فلا ينتقض حقه بعقد الاول مع الثاني وكذلك لو قال على ان ما أخرج الله تعالى لك منهما من شيء فهو بيننا نصفان او قال ما أصبت من ذلك من شيء فهو بيننا نصفان فهذا وقوله ما رزق الله تعالى سواء وان لم يقل له اعلم فيها برأيك والمسئلة بحالها كان الاول محالفا ضامنا حين يزرعها الاخر والخارج بينهما نصفان ولا شيء لمنه لرب الارض ويضمن رب الارض بذره أيهما شاء وفي نقصان الارض خلاف كما بينا ولولم يزرع الاخر حتى ضاع البذر من يده أو غرقت الارض ففسدت ودخلها عيب ينقصها فلا ضمان على واحد منهما في شيء من ذلك لان الاول بعقد الدفع الى الثاني لا يصير محالفا الا ترى

الفقيه ولا يجب قبول شهادة الفاسق ولو قضى به نفذ وقول الثاني اذا كان وجهها ذمراة يقبل أي يجب القبول فان تاب ومضى على توبته نصف عام وقيل عام يقبل * شهده عدل بزور ثم تاب يقبل بلا مضي مائة ولو شهد الاجم لاستناده وهو التلميذ الخاص الذي يأكل معه وهو في عماله لا يقبل وان لم يكن له اجرة معلومة وان كان له اجرة لكنها مياومة أو مشاهرة أو مساهمة ان اجبر وحده لا يقبل وان اجبر مشتركا يقبل * وفي العيون قال محمد استأجر يوما فشهد له في ذلك اليوم القياس ان لا يقبل ولو اجبر خاص فشهد ولم يعقل حتى ذهب الشهر ثم عدل لا يقبل كن شهد لامرأته ثم طلقها ولو شهد ولم يكن اجيرا ثم صار قبل القضاء لا تقبل شهادته فان لم تطلب حتى بطلت الاجارة ثم أعادها جاز كالمرأة طلقها قبل ان ترد شهادته ثم أعادها جاز ولو كيل ومشرف القرية كالا جبر المشترك ولا يقبل شهادة الوصي للوصي بعد العزل ولولو ورثة الكبار قبلت وان في حالة الوصاية * وفي النصاب عن الامام رحمه الله شهادة الخليل لا تقبل لانه لضعفه يتقصى فيما يقرض من الناس فيأخذ زيادة على حقه فلا يكون

عدلا * وشهادة الصكاكين تقبل في الصحيح وقيل لالانهم يكتبون هذا ما اشترى وبيع وضمن الدرر فلان وان لم يكن واقعا انه وكابة الكذب والتكلم به سواء قلنا الكلام في كاتب غلب عليه الصلاح ومثله يحق ثم يكتب في نوع في الفاظها وفي الصغرى شهد

أحدهما مفسر والثاني على شهادته أو مثل شهادته لا يقبل ولو قال أشهد مثل شهادة صاحبي لا يقبل عند الخصاص وعامة المشايخ على أنه يقبل قال الخوافي إن كان فصيحاً لا يقبل منه الأجل وإن عجمياً يقبل بشرط أن يكون (٣٥١) بحال إن استفسر بين قال السرخسي رحمه الله إن أحس القاضي بخيانة

كافه التفسير والالفاظ شمس الاسلام يقبل اذا قال المدعى على هذا المدعى عليه وقتوى القاضي الامام على هذا وفيه نفي وذكر الامام الخوافي لوقر المدعى أو وكيله فقال الشاهد أشهد بما أتاه هذا المدعى على هذا المدعى عليه أو قال المدعى في يده بغير حق يصح عندنا وفي الاقضية قرأ الدعوى من النسخة المدعى فقال الشاهد من همجنين كواهي ميسدهم كه ازين نسخه برخواستند يقبل وفي فتاوى القضي ادعى على ورثة مالا فشهد أن فلانا المتوفى قبض من هذا المدعى صرة فيها دراهم لا يعلم وزنه ان وقفوا على قدر الصرة وعلموا أنهم سادراهم كلها جياذ بما يقع عليه يقيمهم بقدرها فاذا شهدوا بذلك يجوز وفي فتاوى النسق في الشهادة على استهلاك الدابة لا يشترط ذكر اللون ويشترط ذكر الانوثة والذكورة وعدد الذكور والاناث وذكر القيمة عند الهلاك والاستهلاك * ولو سأل القاضي عن اللون فذكروا ثم شهدوا عند الدعوى وذكروا لونا آخر يقبل والتناقص فيما لا يحتاج اليه لا يضر أصله في الجامع

أنه لو دفع البذر والارض واستعان به في عمل الزراعة أو استأجره على ذلك لم يكن مخالفا كذا في المبسوط * ولو استعار الاول من غيره فالخارج بين الاول ورب الارض ولو كان المزارع الاول دفع الارض الى غيره عارية ليزرعها لنفسه كانت الاعارة جائزة واذا زرعه المستعير سلم الخارج له ويغرم المزارع الاول لرب الارض أجر مثل جميع الارض لانه استأجر الارض منه بنصف الخارج ولم يسلم لرب الارض شيء من الخارج ففرق بين هذا وبينما اذا لم يعر الارض من غيره ولم يزرع بنفسه أو أعار من غيره ولم يزرعها المستعير فإنه لا يغرم المزارع الاول لرب الارض شيئا من أجر مثل الارض كذا في الذخيرة * واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا يزرعها سنته هذه يبذره على أن الخارج بينهما نصفان وقال له اعمل في ذلك برأيتك أو لم يقل فدفعها المزارع وبذرا معها الى رجل من اربعة بالنصف فهو جائز ثم اذا حصل الخارج هنا فنصفه للاخر بمقابلته عمله كما أوجب له صاحب البذر ونصفه لرب الارض بازا متفعة أرضه كما شرط له صاحب البذر ولا شيء لصاحب البذر ولو كان شرط المزارع الاخر ثلث الخارج في المستلثين جميعا جاز ولا الاخر الثلث ولرب الارض النصف وللادول السادس طيب له ولو دفع الى الاول على أن يعملها يبذره على أن الخارج بينهما نصفان فدفعها الاول الى الاخر على أن يعملها يبذره على أن للاخر ثلثي الخارج وللادول الثلث فعملها على ذلك فثلثا الخارج للاخر لان الخارج عنه يبذره فلا يستحق الغير عليه شيئا منه الا بالشرط وانما شرط الادول ثلث الخارج ثم هذا الثلث يكون لرب الارض ولرب الارض على المزارع الاول أجر مثل ثلث أرضه ولو كان البذر من قبل الاول كان ثلثا الخارج للاخر كما أوجب المزارع الاول والثلث لرب الارض ولرب الارض أجر مثل ثلث أرضه على المزارع الاول كذا في المبسوط في باب تولية المزارع ومشاركته والبذر من قبله * ولو دفع الى رجل أرضا وبذرا من اربعة على أن للمزارع من الخارج عشرين قفيزا ولرب الارض ما بقى وقال له اعمل برأيتك فيه أو لم يقل فدفع المزارع الارض والبذر الى رجل بالنصف من اربعة فعمل المزارع لرب الارض وللادول على المزارع المثل ذلك العمل وكذلك ان لم يخرج الارض شيئا ولو دفع اليه الارض والبذر من اربعة بالنصف وقال له اعمل برأيتك أو لم يقل فدفعها الى آخر من اربعة على أن للاخر منه عشرين قفيزا فاللزامة بين الاول والثاني فاسدة وللثاني على الاول أجر مثل عمله والخارج بين الاول ورب الارض نصفان ولو دفع اليه أرضا على أن يزرعها يبذره وعمله بعشرين قفيزا من الخارج والباقي للمزارع أو كان شرط أفضرة للمزارع والباقي لرب الارض فدفعها المزارع الى آخر من اربعة بالنصف والبذر من عند الاول أو من عند الاخر فعمل فالخارج بين المزارعين نصفان ولرب الارض أجر مثل أرضه على الاول ولو لم يعمل الاخر في الارض بعد ما تعاقدا المزارعة حتى أراد رب الارض أخذ الارض ونقض ما تعاقدا عليه كان له ذلك فان كان البذر في العقد الثاني من عند الاخر ينقض العقد الثاني بينه وبين الاخر لاستحقاق نقض العقد الاول بسبب الفساد وان كان البذر من عند الاول ينقض استحجار الاول الثاني لتساقدا العقد أيضا فان كان الاخر قد زرع لم يكن لرب الارض أخذ أرضه حتى يستحصد الزرع ولو كان رب الارض دفعها الى الاول من اربعة بالنصف وقال له اعمل فيها برأيتك أو لم يقل فدفعها الاول وبذرا معها الى الثاني من اربعة بعشرين قفيزا من الخارج فالعقد الثاني فاسد ولا اجر على الاول أجر عمله والخارج بين رب الارض وبين الاول نصفان ولو كان البذر من الاخر كان الخارج كله وعليه للاول أجر مثل الارض وعلى الاول لرب الارض أجر مثل الارض كذا في المبسوط في باب مشاركة العامل مع آخر * دفع أرضه الى رجل ليزرعها يبذرها جميعا والبقر من عند الاخر على أن الخارج بينهما نصفان فشارك الاخر في نصيبه رجلا فعمل معه المزارعة والشركة فاسدتان والزرع بين الدافع والمدفوع اليه على قدر بذرهما ولصاحب البذر على المزارع الاول أجر مثل نصف الارض وعلى المزارع الاول أيضا للعامل الثاني أجر مثل عمله لانه عمل باجارة فاسدة وليس

الصغير اختا في لون الدابة في دعوى سرقة تقبل عنده لانه كالكسوت عن ذكر اللون ولو اختلفا في الذكورة والانوثة لا يقبل بالاجماع وفي الغصب لو اختلفا في لون الدابة يمنع اجماعا وفي النوازل ثلاثة شهدوا بحال ثم قال أحدهم قبل القضاء استغفرا لله كذبت ولا يعلم القائل

فقال كلهم حين سألهم الحاكم أيكم القائل كئنا على الشهادة لا يقضى بشهادتهم فان جاء المدعى بعد ما تبين منهم في مجلس آخر وشهدا عند القاضى يقبل * ادعى عليه عشرة (٢٥٢) دراهم فشهدا أنه عليه مبالغ عشرة دراهم يقبل * ادعى عليه دونه درهم فشهدا كذلك

لا يقبل * ادعى أنه ملكه ازره ودون ازره سال باز فشهدا كذلك لا يقبل * ادعى عليه قبض شي فشهدا أن المدعى عليه قال ابن مدعى ابن مدعى به رابر من فرستاد لا يقبل * وفي الاقضية شهدوا في دعوى الفرائش ان أباه مات على هذا الفرائش أو قام على هذا البساط أو هذا الثوب موضوع على رأسه أو هذا الطير واقع على رأسه لا يقبل ما لم يشهدوا أنه كان حامله لاحتمال ان الوضع كان من غيره فلا يثبت بالشك ولو شهدوا أن الوضع هو يقبل لان الوضع لا يتحقق بدون النقل ولو شهدوا أن أباه مات وهو حامل لهذا الشيء أو لهذا الطير أو راكب على هذا الفرس يقبل وكذا لو شهدوا أنه مات وهو ساكن في هذه الدار ولو شهد أحدهما أنه أقر ان اذاره والآخر أن الدار لا تقبل * ولو شهد أحدهما أنه أقر ان هذا الدار له والآخر أنه كان ساكنا فيها قضى بالدار له وفي دعوى الدين لو قال أحدهما أشهد ان المدعى عليه أقر وقال اذراين ابن قدر بستانم أو لو انستم ستانن تقبل عند شرائطه

الباب السادس في المزارعة التي تشتري فيها المعاملة

المعاملة اذا شرطت في المزارعة ينظر ان كان البذر من قبل العامل فسدت المزارعة والمعاملة جميعا وان كان البذر من قبل رب الارض جازت المزارعة والمعاملة جميعا ولو كانت المعاملة معطوفة على المزارعة جازت من أيهما كان البذر واذا دفع رجل الى رجل أرضا يضاء مزارعة وفيها نخيل على أن يزرعها ببذره وعمله على أن ماخرج من ذلك فهو بينهما نصفان واشترط ذلك سنتين معلومة فهذا فاسد لان حق الارض العامل مستأجر لها بنصف الخارج على أن يزرعها ببذره وفي حق النخيل رب النخيل مستأجر له بنصف الخارج فهما عقدان مختلفان لاختلاف العقود عليه في كل واحد منهما وقد جاء أحد العقدين شرطا في الآخر وذلك مفسد للعقد كذا في المحيط * ثم اخرج من الارض كله لصاحب البذر وعليه أجر مثل الارض لصاحب الارض ويتصدق المزارع بالفضل لانه ربي زرع في أرض غيره بعد فاسد والخارج من العمل كله لصاحب النخيل وللعامل أجر مثل عمله فيما عمل في النخيل ويطيب الخارج كله لصاحب النخيل ولو كان الشرط بينهما ما في النخيل على الثلث والثلثين أو في الزرع على الثلث والثلثين فالجواب واحد ولو كان البذر من صاحب الارض والمسئلة بجملها جاز العقد لانه استأجر العامل ليعمل في أرضه ويحمله فيكون العقد فيهما واحدا لا اتحاد العقود عليه وهو منفعة العامل وكذلك لو اشترط على العامل في النخيل تسعة أعشار الثمار وفي الزرع النصف لان العقد لا يختلف باختلاف مقدار البذر المشروط وإنما يختلف باختلاف العقود عليه ولو دفع اليه أرضا وكرما على نحو هذا كان الجواب فيه كالجواب في النخل ولو دفع اليه أرضا يضاء فيها نخيل فقال أدفع اليك هذه الارض تزرعها ببذرك وعملك على أن الخارج من ذلك بيني وبينك نصفان وأدفع اليك ما فيها من النخل معاملة على أن تقوم عليه وتسقيه وتلقحه فماخرج من ذلك فهو بيننا نصفان أو قال لك منسه الثلث والثلثان وقد وقتنا لذلك سنتين معلومة فهو جاز لانه لم يجعل أحد العقدين ههنا شرطا في الآخر وإنما جعله معطوفا وكذلك لو دفع اليه أرضا وكرما وقال ازرع هذه الارض ببذرك وقم على هذا الكرم فأكسحه واسقه فهذا عقد صحيح لانه ما شرط أحد العقدين في الآخر كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب السابع في الخلاف في المزارعة

إذا دفع رجل الى رجل أرضا على أن يزرعها حنطة فليس له أن يزرع غير الحنطة وان كان ذلك أهون على الارض وأقل ضررا بالارض من الحنطة وكذا لو قال خذ هذه الارض تزرعها حنطة أو تزرعها حنطة أو قال فازرعها حنطة بالغاء فهذا كله شرط حتى لو زرع غير الحنطة يصير مخالفا كذا في خزائنة المقتنين * ولو قال وازرعها حنطة بالواو هل يكون شرطا أو يكون مشورا لم يذكر هذه المسئلة في المزارعة وذكر في المضاربة اذا دفع الى رجل ألف درهم مضاربة وقال خذ هذا الا الف مضاربة بالنصف واعمل به

لا يقبل * ادعى أنه ملكه ازره ودون ازره سال باز فشهدا كذلك لا يقبل * ادعى عليه قبض شي فشهدا أن المدعى عليه قال ابن مدعى ابن مدعى به رابر من فرستاد لا يقبل * وفي الاقضية شهدوا في دعوى الفرائش ان أباه مات على هذا الفرائش أو قام على هذا البساط أو هذا الثوب موضوع على رأسه أو هذا الطير واقع على رأسه لا يقبل ما لم يشهدوا أنه كان حامله لاحتمال ان الوضع كان من غيره فلا يثبت بالشك ولو شهدوا أن الوضع هو يقبل لان الوضع لا يتحقق بدون النقل ولو شهدوا أن أباه مات وهو حامل لهذا الشيء أو لهذا الطير أو راكب على هذا الفرس يقبل وكذا لو شهدوا أنه مات وهو ساكن في هذه الدار ولو شهد أحدهما أنه أقر ان اذاره والآخر أن الدار لا تقبل * ولو شهد أحدهما أنه أقر ان هذا الدار له والآخر أنه كان ساكنا فيها قضى بالدار له وفي دعوى الدين لو قال أحدهما أشهد ان المدعى عليه أقر وقال اذراين ابن قدر بستانم أو لو انستم ستانن تقبل عند شرائطه

نوع في التناقض ادعى دارا فبهرن فابطل القاضى بينته ثم جاء بعد ثلاثين سنة فشهدا ثم الآخر لا تقبل وكذا لو قال هذه الدار فلان لاحق في فيما شهدا ثم القلان آخر لا تقبل وفي الصغرى شهدا أنه ملكه ولم يقبل في انا في يده بغير حق الاصح انها لا تقبل قال الصمد وأنا أفتى أنها تقبل وفي فوائد شمس الاسلام ادعى انها حقه وشهدوا كذلك قيل يسمع

ويقبل والاصح خلاقه وفي فتاوى النسفي قالت الشهود ادين محمداً ودبهمه حقه واخذوا وتملك ابن مدعي است ولم يقل بهمه حدود يقبل
* وفي الصغرى شهدوا أن هذا المحدود وقف على كذا ولم يذكروا الواقف يقبل اذا كان قديماً (٢٥٣) وان ذكر الواقف لا يقبل ان

قديم او يصرف الى الفقراء
* ولو شهدوا على اقرار الواقف
بالوقف لا يقبل الا اذا قالوا
أقر بالوقف وهو يملكه * شهود
المدعي الدار اذا لم يذكروا
ان الدار في يده المدعي عليه
فشهد آخران انها في يده أو
شهدوا بان الدار للمدعي
بحدودها فشهد آخران أن
المحدود هذا أو شهدوا

بالامم والتسب وشهد آخران
أن المسمى هذا الرجل يقبل
ويجعل كأن الاولين شهدا
بكل ذلك

(نوع آخر) لا بد من
ذكر الحدود في الشهادة
وقال بعض العلماء يكفي
بذكر حد واحد وعن
الثاني الاكتفاء بذكر
حدين وعند الامام ومحمد
يكفي بذكر ثلاثة حدود
ويجعل الرابع بازاء
المدكوبين وعند زفرجه
الله لا بد من ذكر الاربعة
ولو ذكر الحدود الاربعة
لكن بقي أحد الحدود
مجهولاً لا يضر وهو وتر كه
سواء ولو غلط في الاربعة قبل
يقبل كالترك وذكر
اختلاف الخلفاء والاصح
وهو اختيار الصدراة لا يقبل
وعليه الفتوى والغلط
لا يثبت الا باقرار المدعي ان
الشاهد غلط أما لو ادعاه
المدعي عليه لا يقبل * وذكر

في الكوفة فهنا مشورة حتى لو عمل به في غير الكوفة لا يصير مخالفاً من مشايخنا رجهم الله تعالى من قال
يجب أن يكون الجواب في المزارعة كذلك وكان الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل يقول يعتبر هذا شرطاً
في المزارعة لانه لو اعتبر شرطاً كان هذا بياناً لنوع البذر فتجوز المزارعة قياساً واستحساناً ولو جعلناه مشورة
لا يكون بياناً لنوع البذر فلا تجوز المزارعة قياساً بخلاف المضاربة كذا في المحيط * هنار ع سنة زرع
الارض فأكله الجراد أو أكل أكثره وبقي شيء قليل فارد المزارع أن يزرع فيها شيئاً آخر فيما بقي من
المدة فتعنه صاحب الارض قالوا ينظر ان كانت المزارعة بين مالهان يزرع فيها نوعاً معيناً ليس له ان يزرع غير
ذلك وان كانت المزارعة عامة على أن يزرع ماشاء أو مطلقاً كان له ان يزرع فيما بقي من الوقت ماشاء قال
رحمه الله تعالى وعندي وان كانت المزارعة بين مالهان نوع ينبغي أن يكون له ان يزرع فيها ماشاء ومثل الاول
أودونه في الضرر بالارض كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

الباب الثامن في الزيادة والخط من رب الارض والتخيل والمزارع والعمال

أصله ان كان المعقود عليه بمجال يجوز ابتداء المزارعة عليه جازت الزيادة وان كان بمجال لا يجوز ابتداء
العقد عليه لا تجوز الزيادة لان الزيادة في البديل معتبرة بالأصل والاصل يقتضي معقوداً عليه ليكون بازائه
وكذلك الزيادة يقتضي معقوداً عليه لتجعل بازائه والخط جائز في الحالى لانه اسقاط بعض البديل فبستدعي
قيام البديل لقيام المعقود عليه وما اذا زاد أحدهما في الخارج فان كان قبل استحصاء الزرع وتناهي عظم
البسر جاز لانه يجوز ابتداء عقد المزارعة على الخارج مادام في حداثته والزيادة فتجوز ان يادنيه كافي البيع
والاجارة وان كان من بعده لا تجوز من صاحب البذر والتخل والخارج بينهما على الشرط وتجوز من لا يبدد
من جهته لان الزيادة من صاحب البذر في حال لا يجوز ابتداء المزارعة على الخارج فلا يمكن تصحيح زيادة
في البديل لفوات المعقود عليه وهو المنافع ولا يمكن تجويره باطر يق الخط لان صاحب البذر مستأجر
والمستأجر مستر والزيادة من المشتري لا يمكن تجويره باطر الا ان الثمن عليه لانه فكذا هنا الخارج فلا يمكن
حطه فاما من لا يبدد من جهته مؤاجر والمؤاجر يتصور منه حط الاجرة فتجوز الزيادة منه في الخارج
لصاحب البذر حطاً منه عن بعض الاجر والخط جائز حال فوات المعقود عليه والزرع وان كان عيناً وقت
الخط وحط الاعيان لا يصح ولكنه لم يكن عيناً وقت العقد فصح الخط وصار المحطوط ملكاً من وقع الخط
له كالبائع اذا قبض الثمن ثم أبرأه المشتري عن بعض الثمن صح وان كان عيناً وقت الخط كذا في محيط
السرخسي * اذا تعاقدا الرجلان مزارعة أو معاملة بالنصف وعمل فيها العامل حتى حصل الخارج ثم
زاد أحدهما الآخر من نصيبه السدس وحصل له الثلثان ورضي بذلك الآخر فان كان ذلك قبل استحصاء
الزرع ولم يتناه عظم البسر جاز وان كان بعد استحصاء الزرع وتناهي عظم البسر فان كان الزائد صاحب
الارض وصاحب التخل في المعاملة فهو باطل وان كان الآخر هو الزائد فهو جائز وكذلك ان كان صاحب
الارض الذي لا يبدد من قبله هو الذي زاد صاحب البذر واذا اشترط الخارج في المعاملة والمزارعة نصفين
فاشترطوا لهما على صاحبه عشرين درهما فسدت المزارعة والمعاملة من أيهما كان البذر أو الشرط
ثم الخارج كله لصاحب البذر في المزارعة ولصاحب التخل في المعاملة وكذلك لو زاد أحدهما صاحبه
عشرين فقيرا كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب التاسع فيما اذا مات رب الارض أو انقضت المدة والزرع بقبل أو الخارج بسرو وما يتصل به

من موت المزارع أو العامل أو موته في بعض المدة
(ويدخل في هذا الباب بعض مسائل النقطة على الزرع) *

في شرح المحيط ان حيلته ان يقول المدعي عليه مثل هذا المحدود ليس في يدي فيجزى المدعي أن يحقق الغلط كما ادعاه المدعي عامه عن اثباته
أما لو برهن فلا يقبل لانه لا يمكن اثبات كون صاحب اليد محمداً أو أحمد لعدم التحصم ولو غلطوا في حد أو حدين ثم تداركوا في المجلس أو

أو غيره تقبل عندهما كان التوفيق والتوفيق ان يقول كان اسمه فلانا ثم صار اسمه فلانا أو باع فلان واشتراه المذكور والمقبرة ان كانت ربوة تصلح أن تكون حداً ولا وكان الامام (٢٥٤) السرخسي يشترط في شراء القرية كحدود المستنبتات من المساجد والمقابر والحياض ويرد

* اذا دفع الرجل الى رجل أرضاً مزارعة والبذر من قبل المزارع فبات رب الأرض بعد ما نبت الزرع قبل أن يستحصد فالقياس أن تنقض المزارعة ولورثة رب الأرض أن يأخذوا أرضهم وفي الاستحسان يبقى العقد الى أن يستحصد الزرع ولا يثبت اجارة بمبتدأة وكان لورثة رب الأرض خياراً ثلاثة ان شاؤوا فقلعوا الزرع ويكون المقلوع بينهم وان شاؤوا أنفقوا على الزرع بأمر القاضى حتى يرجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدراً بالحصة وان شاؤوا غرموا حصة المزارع من الزرع والزرع لهم هذا اذا مات رب الأرض بعد الزراعة فاما اذا مات قبل الزراعة ولكن بعد ما عمل المزارع في الأرض بان كرت الأرض وحفر الانهار وسوى المسناة انتقضت المزارعة ولا تبقى صيانة لحقه في الاعمال واما اذا مات رب الأرض بعد الزراعة قبل النبت هل تبقى المزارعة ففيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى ولو لم يمت رب الأرض في هذه الصورة ولكن المزارع قد كان آخر الزراعة فزرع في آخر السنة وانقضت السنة والزرع بقل لم يستحصد فاراد رب الأرض أن يقلع الزرع وأبى المزارع لا يتمكن رب الأرض من القلع ويثبت بينهما اجارة في نصف الزرع حكماً الى أن يستحصد الزرع وصيانة لحق المزارع في الزرع حتى يغرم المزارع نصف أجر مثل الأرض رب الأرض وفيما اذا مات رب الأرض في وسط المدة وقال المزارع لا أقطع الزرع لا يثبت اجارة بمبتدأة بل يبقى عقد المزارعة حتى لا يغرم المزارع لورثة رب الأرض شيئاً والعمل عليهم ما نصفان حتى يستحصد الزرع وهذا بخلاف ما لو مات رب الأرض في وسط السنة والزرع بقل فان جميع العمل على المزارع حتى لا يقطع الزرع وانما يغرم المزارع أجر مثل نصف الأرض وهذا اذا لم يرد المزارع القلع فان اراد القلع كان رب الأرض خياراً ثلاثة على نحو ما بينا في الفصل الاول في حق ورثة رب الأرض وفرق بين ما اذا مات رب الأرض في وسط المدة والزرع بقل وبين ما اذا انتهت المدة والزرع بقل فقال في فصل الموت اذا أنفق ورثة رب الأرض بأمر القاضى على الزرع رجعوا على المزارع بجميع النفقة مقدراً بالحصة وفي فصل انتهاء المدة قال اذا أنفق رب الأرض على الزرع بأمر القاضى رجح على المزارع نصف القيمة مقدراً بالحصة واذا انقضت مدة المعاملة والثمر لم يدرك بعد وأبى العامل المصرم فانه يترك في يده بغير اجارة بخلاف ما اذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقل فانه يترك في يده المزارع بأجر كذا في المحيط * ولو كان البذر من قبل العامل فزرع الأرض ثم مات المزارع قبل أن يستحصد فقال ورثته نحن نعمل فيها على حالها فلهم ذلك لانهم فاعنون مقام المورث ولا أجر لهم في العمل ولا أجر عليهم فان قالوا لا يعمل لا يجبرون ويقال لصاحب الأرض اقطع الزرع فيكون بينك وبينهم نصفين أو أعطهم قيمة حصصهم من الزرع أو أنفق على حصصهم وتكون نفقتك في حصصهم مما تخرج الأرض ولو كان البذر من قبل العامل فلصاحب الأرض بقلها انقضت وقت الزراعة فايها أنفق والاخر غائب فهو متطوع في النفقة ولا أجر لصاحب الأرض على العامل واذا رفع العامل الامر الى القاضى وصاحب الأرض غائب فانه يكافه اقامة البيئنة على ما دعى واذا تأخر اقامة البيئنة وخيف النساد على الزرع فان القاضى يقول له امرتك بالاتفاق ان كنت صادقا فالنظر به هذا يحصل لانه ان كان صادقا كان الامر من القاضى في موضعه وان كان كاذباً لم يثبت حكم الامر ويجعل القاضى عليه أجر مثل نصف الأرض كذا في الظهيرية * واذا دفع اليه أرضاً وبذرها على أن يزرعها سئته هذه على أن الخارج بينهم ما نصفان فزرعها ولم يستحصد حتى هرب العامل فانفق صاحب الأرض بأمر القاضى على الزرع حتى استحصد ثم قدم المزارع فلا سبيل له على الزرع حتى يوفى صاحب الأرض بجميع نفقته ولا يقول القاضى ولا يأمره بالانفاق حتى يقسم البيئنة عنه على ما يقول لانه يدعى ثبوت ولاية النظر للقاضى في الامر بالاتفاق على هذا الزرع ولا يعرف القاضى سببه فيكافه اقامة البيئنة عليه ويقبل هذه البيئنة منه ليكشف الحال بغير خصم أو يكون القاضى فيه خصمه كما يكون في الاتفاق على الوديعة والالقطه فاذا أقام البيئنة كان

المحاضر ان ذكر فيه استثناء هذه الاشياء بلا ذكر الحدود والامام السيد ابو شجاع كان يكتفى بذكر الاستثناء ولا يشترط ذكر حدود تيسر على الناس وعال الطرائف وقال اشترط الحدود لرفع الجهالة الفضية الى النزاع وما رأينا أحداً تنازع في المستنبتات حتى يحتاج الى ذكر الحدود واختاره أئمة خوارجهم وغيرهم * قالت الشهود نعرف أن هذه الدار ملك المدعى هذا أو قالوا ملكه بسبب الميراث في دعوى لكذا لانعرف أسماء الجيران ونعرف انها في سكة كذا بمحضرة مسجد كذا لربى دار فلان في رقيقة كذا وجاء المدعى بأخرين شهدا على الحدود فالقاضي لا يقضى بشئ ولو قالت الشهود نعرف الدار ونفق عليهم او نشهد الى حدودها اذا قلنا عليها الكن لانه من جيرانها قيل يبعث الحاكم أمينين مع الشهود حتى يشيروا الى الدار وحدودها فيتعرفان أسماء الجيران ويخبران القاضى بذلك وان وافق ما قال المدعى حكم بشهادتهم واذا قالت الشهود تشهد أن الدار التي في أرض فلان في بنى فلان ويذكرون حدودها الاربعة ملك هذا المدعى

استكنا لانعرف حدودها ولا نفق عليهم او قال المدعى آتى بأخرين يشهدان أن هذه الدار المدعى به على هذه الحدود وفي رواية يقبل وفي أخرى لا والمسائل الثلاث في الاقضية * وفي النوازل الشهود اذا لم يعرفوا الحدود وسألوا الثقات وفسروا عند

الحاكم يقبل * شهدوا على اقرار المدعي عليه بالدار وفسروا الحدود من عند انفسهم ولا يذكرون اقرار المدعي عليه بالحدود يقبل * ولو قالوا
أحد حدود هالزريق أرض فلان قبل القسمة قيل يقبل والاصح خلافه ولو قال (٢٥٥) لزريق أرض الوقف لا بد من ذكر المصروف

ولو قال أرض المملكة يسمى

اسم أمير المملكة ونسبه

ان لم يكن واحدا

نوع في الشهادة على

الشراء

ادعى دارا في يد رجل انه له

اشتراها منذ سنة من فلان

وشهدوا على مسدعا ولم

يقولوا قبضها بامره لا تدفع

اليه حتى يؤخذ منه الثمن

وتدفع الى البائع رجع محمد

رحمه الله عن هذا وقال

تؤخذ منه الدار ولا تدفع

الى المدعي حتى يؤخذ منه

الثمن وفي المنتقى لاتصح

هذه الدعوى حتى يتقد الثمن

عند القاضي فلو حضر من

يدعي عليه الشراء وأنكره

ذكر في الاقضية في موضع

انه يؤخذ الدار من المدعي

وتدفع الى البائع وذكر فيها

في موضعين انه لا يلتفت الى

انكاره لأن الغائب صار

مقضيا عليه وهذا أصح فان

قالا اشتراه من فلان وقبضه

ولم يتقد الثمن يستل أن

القبض بامره أو بغير امره

فان قالوا نحن لانزيد على

هذا لا يقبل شهادتهما فان

ماتا قبل السؤال يجعل

القبض بامر البائع بناء على

الظاهر فلا خصم البائع

المستحق بعد ما جاء قضى

له بالدار وهذا كله اذ لم

يذكروا بقدر الثمن فان ذكروا

تقدمه فهذا دعوى ملك

مطلق ولا يكون اقرار بالملك للغائب ولا يقضى له رواية واحدة * شهد بالشر امر رجل بعد ما شهد له بالملك المطلق يقبل * شهدوا أن

لهذا المدعي عليه ثمن دار مقبوضة ولم يذكروا الحد ويقبل

نوع اخرى شهادة المدعيين وأمثاله

شهادة المدعيان بكون الوديعة

أمر القاضي اياه بالاتفاق كأمر المودع لو كان حاضرا فيكون له أن يرجع بجميع ما أنفق كذا في المبسوط *
وان اختلفا في مقدار النفقة فالقول قول المزارع مع عيونه على علمه كذا في المحيط * ولو لم يهرب ولو سكنه
انقضى وقت المزارعة قبل أن يستحصد الزرع والمزارع غائب فان القاضي يقول لصاحب الارض أنه قد
عليه ان شئت فاذا استحصد لم يصل العامل الى الزرع حتى يعطيك النفقة فان أبي أن يعطيك النفقة أبيع
حصته من الزرع وأعطيك من الثمن حصته من النفقة فان لم تنف بذلك حصته فلا شيء لك عليه فان أبي أن
يعطيه النفقة باع القاضي حصته قبل هذا بناء على قولهما فأما عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يبيع
القاضي حصته من ذلك وقيل بل هو قولهم جميعا ولا يتصدق واحدا منهما بشئ في هذه المسائل من الزرع
الذي صار له لانه لا يتمكن خيث ولا فساد في السبب الذي به سلم لكل واحد منهما ما نصيبه من الزرع كذا في
المبسوط * واذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقى وغاب أحدهما فان كان الغائب رب الارض فرفع
المزارع الامر الى القاضي ليأمره بالاتفاق فالقاضي لا يأمره بذلك ما لم يقم البينة على دعواه أن الزرع بينه
وبين الغائب فاذا أقام البينة على ذلك حينئذ يأمره بالاتفاق وليس سماع هذه البينة للقضاء على الغائب
فان رب الارض لو حضر وأنكر الشركة وقال الارض والزرع كليهما وقد غصبهما في لا يكون له حق الرجوع
بالنفقة على رب الارض ما لم يعد البينة أن الزرع كان مشتركا بينهما وانما سماع هذه البينة لا يجاب الحفظ
على القاضي لأن المدعي بما ادعى يريد به اجاب الحفظ على القاضي لأن حفظ مال الغائب يجب على القاضي
فكان للقاضي أن لا يلتزم ذلك بمجرد دعوى المدعي بدون البينة فقبل إقامة البينة ان شاء أمره بالاتفاق
مقيدا بأن يقول له أنفق ان كان الامر كما وصفت وبعد إقامة البينة بأمره بالاتفاق مطلقا حتى يقول له
أنفق وان خاف القاضي الهلاك على الزرع قبل إقامة البينة فانه يأمره بالاتفاق مقيدا على نحو ما بينا
وتقدير قول القاضي له أنفق ان كان الامر كما وصفت ان كان الزرع مشتركا بينك وبين فلان فقد أمرتك
بالاتفاق على أن لك الرجوع بالنفقة وان لم يكن مشتركا وقد غصبتها من روعة فلا رجوع لك وان أمرتك
بالاتفاق كذا في النخبة * وفي التناوي العتامية * ولو أنفق بغير أمر القاضي كان متبرعا ولا يجب على العامل
أجر مثل نصف الارض وكذا لو حضر الغائب وأبي أن ينفق ولو غاب المزارع قبل انقضاء المدة ينفق
الحاضر بأمر القاضي ويرجع بجميع ما أنفق على الغائب هلك الزرع أو ببق وكذا لو كان العامل معسرا
ليس له ما ينفق فالجواب ما ذكرنا * ولو أنفق من غير أمر القاضي كان متبرعا ولو كان موسرا يجبر على
الاتفاق كذا في التارخانية * واذا انقضت مدة المزارعة والزرع بقى فأردب الارض أن يبالغ الزرع وأبي
المزارع فانه لا يثبت للمزارع من الخيارات ما ثبت لرب الارض حتى ان المزارع لو قال أنا أعطى قيمة حصة
رب الارض من الزرع ليس له ذلك من غير رضاب الارض ولو أراد المزارع القلع فلب الارض ذلك من غير رضا
المزارع والفرق أن صاحب الارض صاحب أصل والمزارع صاحب تبع ولصاحب الأصل أن يتملك التبعية
من غير رضا صاحب التبعية وليس لصاحب التبعية أن يتملك الأصل من غير رضا صاحب الأصل كذا في
المحيط * والله أعلم

الباب العاشر في زراعة أحد الشريكين الارض المشتركة وزراعة الغاصب

في النوازل عن محمد رحمه الله تعالى في رجلين بينهما أرض فغاب أحدهما فاشترى به أن يزرع نصف الارض
ولو أراد في العام الثاني أن يزرع زرع النصف الذي كان زرع كذا ذكرهنا والقوى على أنه ان علم أن
الزرع ينفق الارض أو لا يتقصمها فله أن يزرع كلها واذا حضر الغائب فله أن ينفق بكل الارض مثل تلك المدة
لان رضاه في مثل هذا ثابت دلالة وان علم أن الزرع يتقصمها أو الترك ينفقها أو يزيد لها قوة ليس له أن يزرع

ملئت المودع يقبل * ولو شهد أن المدعى أقر أنه ملك المودع إلا إذا شهد به بعد ما رد الوديعة على صاحبها ولو شهد المرتضئ للمدعى قبلت وبعد
هلاك الرهن لا يضمن قيمته (٢٥٦) للمدعى لاقرارها بالغصب * ولو شهد على اقرار المدعى بكون المرهون ملك الراهن لا يقبل فأما

شياً منها أصلاً لا الرضا غير ثابت كذا في الفتاوى الكبرى * أراضى مشاعة بين قوم عمد بعضهم إلى شئ
منها فزرعه بيذره وساق البعض الماء المشترك بينهم واشترك الأرض على هذه الصفة سنين وذلك كله بغير
أمر شركائه ان كان الذي اشتغل من الأرض هو مقدار حصته ولو جعل على المهاية وكانوا قبل ذلك يتبايئون
ولم يكن شركاؤه طلبوا القسمة فلا ضمان عليه فيما اشتغل ولا يشركه شركاؤه فيما اشترك من ذلك كذا في
خراتمة المغتني * في بعض الكتب رجل زرع أرض غيره بغير إذنه ثم ان الزارع قال لرب الأرض ادفع إلى
بذري وأكون أكارالك فدفع فقد قيل ان كان الزارع قال هذا وقت كانت الحنطة المبدورة فأتمت في
الأرض فذلك جائز ويصير الزارع ملكاً الحنطة المزروعة بحنطة مثلها وذلك جائز ويصير الزارع أكاراله
وتكون هذه المزارعة فاسدة على ما هو جواب الكتاب لانهم لم يبنوا مدة المزارعة وان قال المزارع هذه
المقالة بعد ما فسدت الحنطة المزروعة لا يجوز وعن الثاني لو أذن له في أرضه فزرع ثم ان ربه أراد اخراج
المزارع لا يجوز لان نعيم المسلم حرام وان قال له ربه ياخذ بذرك ونفقتك ويكون الزرع على ورضى به
المزارع ان كان قبل النبات لا يجوز لان بيع الزرع قبل النبات لا يجوز ولم يفصل بين ما اذا كان حال قيام
البذر أو بعد استهلاكه فاما ان يقال بأن تأويل هذه المسئلة أن يكون هذا القول من رب الأرض بعد
ما كان البذر مستهلكاً حتى تصير هذه المسئلة موافقة للمسئلة الاولى أو يحتمل على اختلاف الروايتين كذا
في الوجيز للكردي * زرع أرض الغير ولم يعلم به صاحب الأرض الا عند الاستحصاد ورضى به حين علم أو
قال مرة لأرضي به ثم قال رضيت طاب الزرع للمزارع نص في الخانية قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى
هذا استحسان وبه تأخذ كذا في جواهر الاخلاطى * ولو أن ثلاثة أخذوا أرضاً بالنصف ليزرعوها بالشركة
فغاب واحد منهم فزرع الاثنان بعض الأرض حنطة ثم حضر الاخر وزرع بعض الأرض شعيراً ان فعلوا
ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة بينهم ويرجع صاحبها للحنطة على الاخر بثالث الحنطة التي بذروا والشعير
أيضاً بينهم ويرجع صاحب الشعير عليهم باثنى الشعير الذي بذر بعد دفع نصيب صاحب الأرض وان فعلوا
ذلك بغير اذن فالحنطة ثلثها لصاحب الأرض وثلثاها لهما وبغير ان نقصان ثلث الأرض وبطيب لهما ثلث
الخارج وأما الثلث الاخر فغان منه نفقتما ويتصدقان بالفضل لان ثلثي ذلك نصيبهما وقد زرعا فهو على
الشرط وفي الثلث الاخر صارا غاصبين فصارت كل الخارج منهن لهما وأما صاحب الشعير فله خمسة أسداس
الشعير ولرب الأرض السدس لان ثلثي ذلك زرع غصبا فهو له وثلثه زرع بحق فنصفه له أيضاً وعليه نقصان
الأرض في مقدار ثلثي ذلك ويتصدق بالفضل كذا في الفتاوى الكبرى * اذا انتقصت الأرض بزراعة الغاصب
ثم زال النقصان بفعل رب الأرض لا يبرأ أصلاً وان زال بفعله اختلف المشايخ رحمه الله تعالى منهم من
قال ان زال قبل الرد على رب الأرض يبرأ وان زال بعد الرد لا يبرأ ومنهم من قال يبرأ في الوجهين جميعاً وبه
ينتهي كالبيع اذا زال عنه العيب قبل القبض أو بعده ينقطع عنه خصوصاً المشتري في الحالين كذا في الفتاوى
الغياثية * واذا دفع الرجل أرضه مزارعة وشرط البذر على المزارع فزرعها المزارع بخفاء مستحق
واستحقها أخذها المستحق بدون الزرع وله أن يأمره بقطع الزرع وان كان الزرع بقلا ولا تترك الأرض في
يد المزارع باجارة الى أن يستحصد ويكون القلع على الدافع والمزارع نصفين ثم المزارع بالخيار ان شاء رضى
بنصف المقسوع ولا يرجع على الدافع بشئ وان شاء رد المقسوع عليه وضمنه قيمة حصته نباتاً في أرضه لافي
أرض غيره ير بدقوله ضمنه قيمة حصته نباتاً في أرضه قيمة حصته من زرع له حق القرار كذا في المحيط * ثم
المستحق في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى يضمن نقصان الأرض المزارع خاصة ويرجع به على الذي دفع
اليه الأرض وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاخر وفي قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى المستحق
بالخيار ان شاء ضمن نقصان الأرض الدافع وان شاء المزارع ثم يرجع المزارع به على الدافع وهو بناء على

كان أو هالك الا اذا شهد
بعد رد الرهن على الراهن
وكذا اذا أنكرو المرتضئان
فشهد الراهنان بذلك لا يقبل
وضمنه قيمته للمدعى لما
ذكرنا * شهد الغاصبان
بالمالك للمدعى لا يقبل الا بعد
الرد على الغاصب منه
وبعد الهلاك في يدهما
لا تقبل * شهد المستقرضان
بالمالك للمدعى لا تقبل بعد
الرد وقبله لان رد عينه كرت
مثله لعدم التعيين وعن
الثاني أنه ان رد عينه يقبل
لعدم الملك قبل الاستهلاك
عنده حتى كان أسوة للغرماء
وعندهما اذا هلك بعد
القرض قبل الاستهلاك
وعنده المقرض أحق من
غيره * المشتريان فاسدا اذا
شهدا بكون المشتري ملك
المدعى بعد القبض لا يقبل
وكذا لو نقص القاضي العقد
بينهما أو تراضيا على ذلك
والعين في يدهما وبعد الرد
على البائع يقبل * شهد
المشترى بما اشترى لانسان
بعد ما تقايلا العقد ورد
بعبب بالاقتضاء لا يقبل كالبائع
يشهد بكسونه المبيع ملكا
للمدعى بعد البيع ولو كان الرد
بطريق هو فسخ يقبل
وشهادة الغريمين أن الدين
عليهما لهذا المدعى لا تقبل
وان قضيا الدين * شهد المسنجر

بكون الدار للمدعى ان قال المدعى ان الاجارة كانت بامرى لا يقبل ولو قال بغير امرى يقبل ولو كان ساكناً في الدار بغير
اجارة فشهد الذي اليد يقبل ولو شهد عليه يتقبل أيضا عندهما محلا فالجهد بناء على تحقق الغصب في العقار وعدمه * ولو شهد البعدان بعد

العتق عند اختلاف المتعاقدين أن الثمن كذا لا تقبل * وفي العيون أعتقهما بعد الشراء ثم شهدا على البائع أنه استوفى الثمن من المشتري عند وجوده تجوز الشهادة اجامعا * وكاه بطلب ألف درهم قبل فلان وبالخصوصة فخاصم (٢٥٧) عند غير القاضي ثم عزل الوكيل قبل الخصومة

في مجلس القضاء ثم شهد الوكيل بهذا المال لوكاه يجوز وقال الثاني لا يجوز بناء على أن بنفس التوكيل قام مقام الموكل وشهادة الوصي بعد العزل لليتان خاصم لا تقبل والاتقبل * وكاه بالخصوصة عند القاضي فخاصم المطلوب بالث درهم عند القاضي ثم أخرجه الموكل عنها فشهد الوكيل أن للموكل على المطلوب مائة دينار تقبل ولو وكاه عند غير القاضي فشهد على الوكالة فخاصم المطلوب بالف وبرهن على الوكالة ثم عزله الموكل عنها فشهد له على المطلوب بمائة دينار كما كان له عليه بعد القضاء له بالوكالة لا يقبل لان الوكالة لما اتصل بها القضاء صار الوكيل خصما في حقوق الموكل على غرماؤه فشهادته بعد العزل شهادة الخصم فلا تقبل بخلاف الاول لان القاضي علم بوكالته وعلمه ليس بقضاء الا يرى ان الوكيل لو برهن ان القاضي الاول علم بوكالته لا يقضى بوكالته فلم يتصل القضاء بوكالته فلا يصير خصما فيقبل في غير ما صار خصما بخلاف ما اذا اتصل القضاء بوكالته لانه صار خصما في جميع حقوقه وان خاصم في غير مجلس القضاء ثم عزله

مسئله غصب العقار كذا في المسوط * هذا اذا كان البذر من رقب المزارع وان كان البذر من قبل الدافع وأخذ المستحق الارض وأمرهما بالقاع وقلعا فالمزارع بالخيار ان شاء مرضى بنصف المقلوع ولا شيء له غيره وان شاء رد المقلوع على الدافع ورجع عليه بأجر مثل عمله على قول الفقيه أبي بكر البلخي رحمه الله تعالى وبقيمة حصته من الزرع على قول أبي جعفر رحمه الله تعالى ولو أن المستحق أجاز المزارعة لم يذ كر محمد رحمه الله تعالى في هذا الفصل في الاصل وذ كر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى في شرحه أن الجواب فيه على التفصيل ان كان البذر من جهة رب الارض لا تعمل اجازته وان كان البذر من قبل العامل صححت اجازة المستحق قبل المزارعة ولا تصح اجازته بعد المزارعة وكان يكن آجر دار غيره شهرا فأجاز صاحب الدار الاجازة ان أجاز قبل مضي المدة جاز وان أجاز بعد مضي المدة لا يجوز كذا في الذخيرة * وذ كر في المنتقى أبو سليمان عن محمد رحمه الله تعالى رجل غصب أرضا ودفعها الى غيره مزارعة سنة ان كان البذر من قبل المزارع فزرعها المزارع ولم ينبت الزرع حتى أجاز رب الارض المزارعة جازت اجازته وما خرج منها فهو بين رب الارض والمزارع على ما شرطه الغاصب ولا ضمان عليه الا ما نقصه ما قبل أن يجيز رب الارض فان ذلك النقصان يضمه المزارع لرب الارض في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان شاء رب الارض ضمن المزارع ذلك ولن شاء ضمن الغاصب ولو نبت الزرع وصار له قيمة ثم أجاز رب الارض المزارعة جازت المزارعة وليس له أن ينقضها بعدما أجازها ولكن لا شيء لرب الارض من الزرع وما يحدث فيه من الحب فجميع ذلك بين المزارع والغاصب ومعنى قوله لو أجاز رب الارض المزارعة جازت أن لا يكون لرب الارض بعد الاجازة أن يطالب المزارع بقلع الزرع وتقريبه الى الارض وقبل الاجازة كان له ذلك لأن بصير الزرع لرب الارض وفي المنتقى أيضا رجل غصب من آخر أرضا ودفعها الى رجل مزارعة بالنصف والبذر من قبل الدافع ثم ان رب الارض أجاز المزارعة وتوكلت الاجازة قبل المزارعة أو بعد ما فلا اجازة باطلة حتى لا يكون لرب الارض من الزرع شيء والمعنى ما أشار اليه شيخ الاسلام أن البذر اذا كان من قبل الدافع فالعقد لم يرد على حق المستحق قال في المنتقى والارض بعد الاجازة بمنزلة العارية في يد الغاصب والمزارع فان أراد رب الارض أن يرجع عن اجازته ويأخذ أرضه فان كان المزارع لم يزرع الارض بعد ذلك وان كان المزارع قد زرع الارض قبل الاجازة ونبت بعد الاجازة أو زرع بعد الاجازة ونبت أو زرع بعد الاجازة ولم ينبت فليس له أن يرجع فيما أجاز لان فيه تغير المؤمن وانه حرام وكذلك ان كان المالك أجاز المزارعة بعد ما تسبيل الزرع الا أنه لم يستحصل ثم أراد أن يرجع فيما أجاز ليس له ذلك ولكن يقال للغاصب اغرم له أجر مثل أرضه الى أن يستحصل الزرع و بقيت المزارعة بين الغاصب والمزارع على ما كانت فان قال الغاصب أنا اغرم الاجر بقصد حصتي من الزرع لم يجز بر على أكثر من ذلك وقيل للمزارع اغرم أنت من أجر الارض على قدر حصتك من الزرع فان كانا غرما من ذلك ورضيا به كان عمل الزرع حتى يستحصل عليهما جميعا لان الغاصب حين أبي أن يغرم الاجر كما صار كأنه زرع بينهما زرعاه في ارض رجل فان قال الغاصب لا اغرم من الاجر شيئا ولكني أقلع الزرع فالمزارع بالخيار ان شاء فقلع معه وان شاء أدى أجر مثل الارض من ماله وعمل في الزرع بنفسه وأجرائه فاذا استحصل انظر الى نصيب الغاصب فأخذ من ذلك ما غرم من أجر الارض وأجر الاجراء في نصيب الغاصب وكان الفضل للغاصب ولا يأخذ من ذلك أجر العسلة وان قال المزارع لا اغرم أجر اولي عمل في ذلك عسلا وان أقلع الزرع فان اجتمع الغاصب معه على ذلك قلعا وسلمت الارض لصاحبها وان أبي ذلك الغاصب كان للغاصب أن يؤدى أجر مثل الارض ويقال له قم على الزرع فأعسله بنفسك وأجرائك حتى يستحصل فتأخذ من حصة الزرع ما غرمت عنه من أجر الارض والاجراء وكان حالك فيه مثل حال المزارع في الوجه الاول وهذا كله اذا كان بقضاء القاضي فأما اذا فعله

(٣٣ - فتاوى خامس) فشهد يقبل انفا فان الوجه له القاضي خصما ثم أخرجه عنها فشهد بحق كان له يوم الوكالة أو حدث له بعد ما عليه قبل اخراجه عنها لا يقبل وهذا غير مستقيم فيما يحدث لان الرواية محفوظة فيما اذا وكاه بالخصوصة في كل حق له وقبضه على رجل معين أنه

لا يتناول الحادث أما اذا وكله بطلب كل حق له قبل الناس أجمعين فالخصومة تنصرف الى الحادث أيضا استحسانا فاذن يحمل المذكور على
الوكالة العامة * خادم الوكيل المطلوب (٢٥٨) في حق ألف درهم لو وكله عليه ثم عزله عنها ثم شهد له بالف دينار إن الوكالة عامة كما قلنا

أحدهما بغير قضاء القاضي ولا رضامن صاحبه فهو متطوع فيه وسلم لا آخر نصيبه منه كلا وليس على
واحد منهما ما أن تصدق بما أصابه من الزرع الا ما وجب للغاصب من الزرع قبل أن يجزب الارض
المزارعة وان أجاز رب الارض المزارعة قبل أن يبذر ثم يبذر فلم ينبت حتى أراد أخذ أرضه فقال المزارع أنا أدع
المزارعة ولا حاجة لي في العمل لان البذر لم ينبت وقال الغاصب أنا أمضى على المزارعة لان البذر قد فسد
حين طرح في الارض قيل للغاصب عليك أجر مثل الارض الى أن يستحصد الزرع فإذا رضى بذلك وجب
على المزارع أن يمضي على المزارعة كما اشترط عليه الغاصب وكان الاجر كله على الغاصب لا يرجع على المزارع
ولا في حصته بشئ فان قال الغاصب لا أعطي الاجر وأنا أخذ البذر يعني من رب الارض قيل للمزارع أنت
بالخيار ان شئت فأبطل المزارعة وسلم الغاصب بذره ولرب الارض أجر أرضه وان شئت كان عليك أجر مثل
الارض الى أن يستحصد الزرع فان رضى بذلك جازت المزارعة ولم يكن لرب البذر على أخذ بذره سبيل
ويكون المزارع متطوعا فيما غرم من أجر الارض وتكون المزارعة بينهما على ما اشترطت ولا يتصدقان
بشئ مما وجب لهما من الطعام لان رب الارض أجاز المزارعة والبذر على حاله قبل أن ينبت ويكون له قيمته
فلا يتصدق واحد منهما بشئ من زيادة الزرع بعد ذلك كذا في المحيط والذخيرة * واذا غصب بذرا وزرعه في
أرض نفسه فقبل أن ينبت كان لصاحب البذر أن يجبر فعلة لان قبل التنبات الحنطة قائمة في الارض
فيعتبر بما لو كانت قائمة على وجه الارض وبعد التنبات لا تعمل اجازته كذا في المحيط * غصب أرضا فزرعها
ثم زرع فوق زرع رجل آخر فالزرع للثاني لكن يضمن للاول مثل بذره وان نقصت الارض فضمن نقصانها
على الاول كذا في خزنة المقتنين * وفي العيون رجل غصب أرضا وزرعها حنطة ثم اختصمها وهي بذر لم ينبت
بعد فصاحب الارض بالخيار ان شاء تركها حتى تنبت ثم يقول اقلع زرعك وان شاء أعطاه ما زاد البذر فيه
وتفسيره عن محمد رحمه الله تعالى أن تقوم الارض وليس فيها بذر وتقوم فيها بذر والخيار أنه يضمن قيمة بذره
لكن مبدورا في أرض غيره كذا في الخلاصة * ولو أن رجلا بذر أرضا له ولم ينبت فسقاءه أجنبي فقبلت في
القياس يكون الزرع للذي سقاه وفي الاستحسان الزرع لصاحب الارض لان صاحب الارض يرضى بهذا
السقي دلالة بخلاف ما قبل القاء البذر كذا في فتاوى قاضيخان * وعليه قيمة الحب مبدورا في الارض على
شرط القرارة ان سقاه قبل أن يفسد البذر في الارض وان سقاه بعد ما فسد البذر في الارض قبل أن ينبت
نباتا له قيمة فقبلت بسقيه فان في القياس عليه نقصان الارض تقوم الارض مبدورة وقد فسدها وتقوم
غيره مبدورة فيغرم النقصان والزرع للساق وان سقاه بعد ما بنت الزرع وصار له قيمة فعليه قيمة الزرع يوم
سقاه والزرع للساق وان سقاه بعد ما استغنى الزرع عن السقي لكن السقي أجوده فان الزرع لصاحب
الارض ولا شئ للساق وهذا جواب الفقيه أبي جعفر وجواب الفقيه أبي اللبث رحمه الله تعالى الاجنبي
الساق متطوع ولا شئ له كذا في الخلاصة * ولو أن رجلا ألقى بذرا في أرض غيره ثم ان صاحب الارض سقى
الزرع حتى أدرك أخذت ههنا بالقياس والزرع كله لصاحب الارض وعليه قيمة الحب ان كان سقاه وهو
حب قيمته مبدورا في الارض بغير حق القرارة فيساوان كان سقاه بعد ما فسدها فالحب في الارض نفرج
الزرع بعد ذلك ولولا السقي لم يكن يخرج أو كان يخرج لكن لم يمكن له قيمة فالزرع لصاحب الارض
ولا ضمان عليه لصاحب البذر ولو كان البذر من غير صاحب الارض والسقي من رجل آخر غير صاحب
الارض أيضا كان سبيله معه كسبيل الساق مع صاحب البذر والارض جميعا كذا في الذخيرة * ولو أن
رجلا زرع أرضه ثم جاء آخر وألقى بذره في تلك الارض نفرج الزرع ان خرج من غير سقي فالزرع كله
لصاحب الارض وعليه قيمة الحب مبدورا في الارض على حق القرارة في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى وان ألقى البذر بعد ما فسدها فالحب في الارض ثم نبت بعد ذلك كله فعليه نقصان الارض المبدورة على

والذخيرة واجبة قبل العزل
لا تقبل ولو بعد العزل
وجبت تقبل والحاصل في
الوكالة العامة بعد الخصومة
لا تقبل شهادته لو وكله على
المطوب ولا على غيره في
القائمة ولا في الحادثة الا في
الواجب بعد العزل * شهد
ابنا المولى أن أباهما وكل
هذا بقبض حقوقه لا يقبل
اذا جسد المطوب الوكالة
وكذا في الوكالة بالخصومة
وكذا اذا شهد أبواه أو
أجداده أو جداته أو
أحفاده وأما شهادة الوصي
بحق الميت على غيره بعد
ما أخرجه القاضي عن
الوصاية قبل الخصومة أو
بعدها لا تقبل وكذا لو شهد
الوصي بحق الميت بعدما
أدركت الورثة لا يقبل ودلت
المسئلة على ان القاضي
اذا عزل الوصي ينزل
* ولو شهد لبعض الورثة
على الميت ان كان المشهود
له صغيرا لا يجوز اتفقا وان
بالعاق كذلك عنده وعندهما
يجوز * ولو شهد الكبير على
أجنبي يقبل في ظاهر الرواية
ولو شهد للوارث الكبير
والصغير في غير ميراث يقبل
ولو شهد الوصيان على اقرار
الميت بشئ معين لو ارث
بالع يقبل
(نوع في الشهادة على فعل
نفسه)

وكان الامام رحمه الله يجيز شهادة القامين على قسمتهما وهو قول الثاني ومحمد لم يرد ذلك وهو قول الثاني أولا وصورته أن
يشهد أن هذا النصف وقع في سهم هذا والنصف الآخر في سهم هذا وذكر الخفاف قول محمد مع الامام ووجهه القول ان الملاء لا يثبت

بالقسمة بل بالتراضي أو باستعمال القرعة ثم التراضي عليه والخلاف في القسمة بغير أجر أو بالوجع لا يقبل اجساعا وكذا لو شهد أنه أمر نأن
تبلغ فلاناته وكاه يبيع عبده وأعلنناه أو أمر نأن تبلغ زوجته أنه جعل أمرها بيدها قبل غناها (٢٥٩) وطلقت نفسها تقبل أمالوقا لا تشهد

انه قال لنا خير امرأتى
خبرناها فاخترت نفسها
لا يقبل وكذا لو قالوا أمر نأن
نجعل أمرها بيدها فجعلناه
وطلقت نفسها لا يقبل وفي
المنتقى شهدا أنه قض من
ألفا وهو ينكر وقال نحن
وزناها اللذان قالوا كان رب
المال حاضرنا تقبل والا
وذ كرعبده وزن الغريم له
المال ووضع بين يديه وقال
خذي ما لك فقال المقضى لا
ناولنيه فتأوله ثم شهدا على
المقضى أنه الذي دفع اليه
المال يقبل وذ كرهلالي في
الشروط أنه لا يقبل شهادة
الذي كالي في المتكالب ويقبل
شهادة الذي ذرع في المذرع
ولو قالوا في الحنطة جاء بها
بدوانا وكنا مستأجرين
لجلها يقبل لانه ليس فيه
تحويل الضمان عن
أنفسهم قال لعبدان
دخلت دارهذين الزجلين
أومست ثوبهما فانت
حتر ففعل العبد ذلك فشهد
الرجلان أو ابناهما على
تحقق الفعل يقبل ولو قال ان
كلتما عبدي هذا أو مستما
ثوبه فشهدا على تحقق
الفعل لا يقبل ولو قال
لعبدان كت فلانا وفلانا
فانت حتر فشهدا أنه كلباه
لا تقبل * حلف بعق عبده
على أن لا يستقرض فشهدا
أنه أقرضاه لا يقبل ولو شهدا
أنه طلب منه الاقراض الا

حق القرار والزرع كاه للثاني وان يذرع بعد ما خرج الزرع وصار له قيمة ثم أدرك ذلك كله مختلطا فله عليه قيمة
زرع وب الارض نابتا في الارض على وجه القرار يوم ظهر واختلاطه بزرع صاحب الارض وهذا كاه قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الزرع بينهما في هذه الفصول كلها على الشركة
وهذا كاه اذا أدرك الزرع من غير سقي أو بسقي صاحب البذر الذي لأرض له ولو أدرك الزرع بسقي صاحب
الارض فالزرع كله لصاحب الارض وعليه الاخر قيمة حبه ان سقاها قبل ان يفسد حبه وان سقاها بعد ما
فسد لم يلزمه الضمان كذا في المحيط * وقد ذكرنا جنس هذه المسائل في الباب الحادي عشر من كتاب
الغصب والله أعلم

الباب الحادي عشر في بيع الارض المدفوعة مزراعة

واذا دفع الرجل أرضه مزراعة سنة ليزرعها المزراع ببذره وآلاته فلما زرعها المزراع باعها رب الارض
فهذا على وجهين (الاول) أن يكون الزرع بقلا وفي هذا الوجه البيع موقوف على اجازة المزارع سوا باع
الارض مع الزرع أو باع الارض بدون الزرع فان اجاز المزارع البيع في الارض والزرع جميعا نفذ البيع
وانقسم الثمن على قيمة الارض وعلى قيمة الزرع يوم البيع فما أصاب الارض فهو لرب الارض وما أصاب
الزرع فهو بين رب الارض وبين المزارع نصفان وهذا اذا اجاز المزارع البيع فان لم يجز المزارع البيع
فالمشترى ان شاء تر بص حتى يدرك الزرع وان شاء فسخ البيع هذا اذا باع الارض والزرع جملته وان باع
الارض وحدها بدون الزرع فان اجاز المزارع البيع فالارض للمشترى والزرع بين البائع والمزارع نصفان
وان لم يجز المزارع البيع فالمشترى بالخيار على نحو ما بينا وان باع الارض وحدها من الزرع واجاز المزارع
البيع اخذ المشتري الارض وحصة رب الارض بجميع الثمن وان لم يجز البيع فالمشترى بالخيار وان أراد
المزارع ان يفسخ البيع في هذه الصورة فالصحيح أنه ليس له ذلك (الوجه الثاني) اذا باع رب الارض بعد
ما استحصد الزرع فان باع الارض بدون الزرع جاز البيع من غير توقف وان باع الارض مع جميع الزرع نفذ
البيع في الارض وحصة رب الارض من الزرع ويتوقف في نصيب المزارع فان اجاز المزارع البيع كان
للمزارع من الثمن حصة نصيبه من الزرع والباقي من الثمن لرب الارض وان لم يجز البيع بخير المشتري اذ لم يعلم
بالمزراعة وقت الشراء لقرق الصفقة عليه وان كان صاحب الارض باع الارض والزرع بقل فلم يجز المزارع
البيع بخير المشتري فلم يفسخ البيع حتى استحصد الزرع نفذ البيع في الارض وحصة رب الارض من
الزرع وللمشترى الخيار ان شاء اخذ الارض وحصة رب الارض من الزرع بحصته من الثمن وان شاء ترك
وان كان باع الارض مع حصته من الزرع فلم يجز المزارع البيع ولم يفسخه المشتري حتى استحصد الزرع
نفذ البيع وكان للمشترى أن يأخذهما بجميع الثمن ولا خيار له وكذلك اذا باع الارض دون الزرع فلم يجز
المزارع البيع ولم يفسخ المشتري حتى استحصد الزرع نفذ البيع في الارض ولا خيار للمشترى كذا في المحيط
* وفي فتاوى الفضلي رحمه الله تعالى اذا دفع أرضه مزراعة ثم باعها قبل أن يزرع المزارع فهذا على
وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه للمشترى أن يمنع المزارع من الزراعة
فبعد ذلك ان لم يكن المزارع شرع في العمل ولم يعمل شيئا من أعمال المزارعة فلا شئ للمزارع حكا وديانة وان
كان عمل بعض الاعمال فهو حرة الانهار واصلاح المسناة فكذلك حكا ولكن يفتى لرب الارض بأن يرضى
المزارع فيما بينه وبينه باعتبار ما عمل له في أرضه ديانة لاعلى وجه الشرع الوجه الثاني اذا كان البذر من
قبل المزارع فليس للمشترى أن يمنع المزارع كذا في الذخيرة * رجل دفع كرمه معاملة فعمل العامل في
الكرم عملاقا لثم باع كرمه برضا العامل فان لم يخرج من الكرم والتخل شئ لاشئ للعامل من الثمن لان

أنهما لم يقرضاه يقبل * ان استقرضت من فلان فعبده حتر فشهد رجل وأب العبد أنه استقرض من فلان كذا والحالف ينكر يقبل في حق
المال لافي حق العبد لان فيه شهادة الاب لابنه * ان شربت الخمر وسرقت من فلان فعبده حتر فشهد رجل وامرأتان بتحقيق الفعل تقبل في

حق العتق لافي حق الحد والقطع * رجل قال ان دخل عبدي هذه الدار فهو حر وقال نصراني ان دخل هو هذه الدار فامر أنه طالق فشهد نصرانيان بالدخول ان كان العبد (٢٦٠) مسلماً لا يقبل وان كافراً يقبل على طلاق النصراني لا العتق لكون المولى مسلماً * حلف بعتق

الموجود منه العمل ومجرد العمل لا قيمة له وان باع صاحب الارض أرضه مع نصيب نفسه بعد ما خرج الثمن من الكرم فان أجاز للعامل جازو يكون نصيب البائع من الثمن للمشتري ونصيب العامل للعامل وان كان هذا البيع قبيل خروج الثمر فلا شيء للعامل في الحكم لانه لا يملك شيئاً قبل التسليم وانما يملك بعده كذا في فتاوى قاضيان * باع أرضاً فيها بئر لم يبت فان كان البئر قد عفن في الارض فهو للمشتري والافهول للبائع فان سقاه المشتري حتى نبت ولم يكن عفن عند البيع فهو للبائع أيضاً والمشتري متطوع فيما فعل وكذا لو نبت لكن لم يتقوم بعدواختار الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى انه للبائع في الاحوال كلها الا اذا بيع مع الارض نصاً أو دلالة وبه يفتي كذا في الكبرى * والله أعلم

الباب الثاني عشر في العذر في فسخ المزارعة والمعاملة

أما المعاني التي هي عذر في فسخ المزارعة فأنواع بعضها يرجع الى صاحب الارض وبعضها يرجع الى المزارع أما الاول فهو الدين الفادح الذي لا قضاء له الا من ثمن هذه الارض تساع في الدين وبفسخ العقد يندفع العذر اذا أمكن الفسخ بان كان قبل الزراعة أو بعدها اذا أتم الزرع وبلغ مبلغ الحصاد لانه لا يمكنه المضى في العقد الا بضرر يلحقه فلا يلزمه تحمل الضرر فيبيع القاضى الارض بدينه أو لا ثم يفسخ المزارعة ولا تنفسخ بنفس العذر وان لم يمكن الفسخ بان كان الزرع لم يدرك ولم يبلغ مبلغ الحصاد لا تباع في الدين ولا يفسخ الى أن يدرك ويطلق من السجن ان كان محبوساً الى غاية الادراك لان الحبس جزاء المظل وانما غير ماض قبل الادراك لكونه ممنوعاً عن بيع الارض شرعاً والممنوع معذور فاذا أدرك الزرع ردت في الحبس ثانياً لبيع أرضه ويؤدى دينه بنفسه والافنيبيع القاضى عليه (وأما الثاني) فتحول المرض لانه يجز عن العمل والسفر لانه يحتاج اليه وترك حرفة الى حرفة لان من الحرف ما لا يغنيه من جوع ومنايع يمنعه عن العمل كذا في البدائع * وفي المعاملة اذا امتنع أحدهما عن المضى عليه فليس له ذلك الا بعد رد المعاملة لازمة من الجانبين كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل واذا كان البذر من قبل المزارع وقال المزارع أنا أريد ترك المزارعة في هذه السنة أو قال أنا أريد أن أزرع أرضاً أخرى في هذه السنة سوى هذه فله ذلك وكان له أن يفسخ المزارعة كذا في المحيط * وفي الابانة ويجب أن يكون فصل المرض على التفصيل أيضاً على قياس فصل السفروان أخذته معاملة لم يعمل بنفسه وأجرائه لا يكون مرضه عذراً واذا أخذته معاملة لم يعمل بنفسه يكون مرضه عذراً كذا في التارخانية * ومن العذر من قبل رب الخنيل ورب الارض أن يلحقه دين فادح لا وفاه له الا من ثمن الخنيل أو الارض وعند ذلك لا بد لصحة الفسخ من القضاء أو الرضا على رواية الزيارات وعلى رواية كتاب المزارعة والاجارات والجامع الصغير لا يحتاج فيه الى القضاء ولا الى الرضا بعض مشايخنا المتأخرين أخذوا برواية الزيارات وبعضهم أخذوا برواية الاصل والجامع الصغير وان طلب من القاضى النقص قبل البيع فالقاضى لا يجيبه الى ذلك ولكن يبيعه بنفسه وينبت الدين عند القاضى حتى يرضى القاضى البيع وينتقض العقد حكماً كذا في الذخيرة * وما يفسخ به عقد المزارعة بعد وجوده فأنواع (منها) الفسخ وهو نوعان صريح ودلالة فالصريح أن يكون باللفظ الفسخ والاقالة والدلالة نوعان الاول امتناع صاحب البسدر عن المضى في العقد فاذا قال لا أريد مزارعة الارض يفسخ العقد لان العقد غير لازم في حقه فكان بسبب من الامتناع عن المضى فيه من غير عذر الثاني حجب المولى على العبد المأذون بعدم ادفع الارض والبذر مزارعة (ومنها) انقضاء مدة المزارعة (ومنها) موت صاحب الارض سواء مات قبل الزراعة أو بعدها وسواء أدرك الزرع أو هو يتل (ومنها) موت المزارع سواء مات قبل الزراعة أو بعدها ببلغ الزرع حدث الحصاد أو لم يبلغ هكذا في البدائع *

على أن لا يقرضهما فشهدا على أنه أقرضهما يقبل * ادعى داراً فشهد له بها شاهدان أنه كان استأجرهما على بنائها تقبل وان قال كان استأجرنا على هدمها فهدمناها لا يقبل وضمننا قيمة البناء للدمى * العمان أو الاخوان زوجا ابنة أخيهما أو أختها ثم شهدا أنه طلقها والمرأة تدعى أو تنكر يقبل ولو شهدا أنها منكوخته يقبل وفي العيون زوجا اختها الصغيرة فادركت فشهدا أنها اختارت نفسها لا يقبل ولو كانت الامة بين رجلين فاعتقاها وشهدا أنها اختارت نفسها يقبل وشهادة الوكيلين أو الدالين اذا قالوا نحن نراها هذا الشيء أو الوكيلان بالنكاح أو الخلع اذا قالوا نحن فعلنا هذا الخلع أو النكاح لا يقبل أما لو شهد الوكيلان بالبيع أو النكاح انهما منكوخته أو ملكه تقبل والشهادة على الخلع بلا دعوى الزوجة تقبل كالطلاق وعتاق الامة وسقط المهر عن الزوج * ان دخل دارى هذه أحد فعبده حرفه شهد ثلاثة أو أربعة انهم دخلوها قال الامام الثاني رحمه الله ان قالوا دخلنا لا تقبل وان قالوا دخلنا ودخل هو معنا تقبل وان كانا اثنين لا يقبل مطاقا

وقال ابن الامام الثاني انه يقبل في الثلاثة أو الاربعة مطلقاً سواء قالوا دخلنا أو دخل معنا وفي الاثنين كما قال أبو نوره فقال الحسن بن زياد أصبت وخالفت أباًك * شهدا على رجل انه قال ان سست جسدي كما فامر أنه كذا أو عبده حرومى جسدي فلا يقبل

الباب

لانهم شهدا على امر لا يتم بالخالف بل بهما وبه (١) وقد مر انه يقبل * ولو شهدا أنه قال ان مسشت شيئا وكما فعل يقبل لان الشيايب غيرهما وفي فتاوى القاضى اذا اراد الشهود ان يشهدوا في هذه المسائل يشهدون بالطلاق (٢٦١) والعناق مطلقا بلا بيان السبب وكذا اذا شهد

على كتاب وصية فيها وصية له أيضا يضع يده على ما أوصى له به ويقول أشهد بجميع ما في الكتاب الا بهذا كذا عن الفقيه أبي بكر الشلجي وذكري أبو القاسم أنكر الورثة النكاح فشهد رجل قد تولى العقد والنكاح يذكر النكاح ولا يذكر أنه تولىه * قال عبد مهران كان فلان و فلان أبصراني أدخل هذه الدار فشهدا أنهم أبصراه دخلها لا تقبل حتى يشهدا هذان سواهما على الرؤية وفي ثلاثة نفر فتأولوا رجلا عما شتموه ودوا انه عنى عننا لا يجوز ولو شهد اثنان منهم انه عنى عننا وعن هذا يقبل عن هذا الرجل وهو قول الثاني * وفي الفتاوى وقف وقفنا على مكتب وعلى معلمه فغصب رجل هذا الوقف فشهد بعض أهل القرية أن هذا وقف فلان بن فلان على هذا المكتب ومعلمه وليس للشهود أولاد في المكتب يقبل ولولهم أولاد فيه يقبل أيضا في الاصح وكذا لو شهد بعض أهل القرية لا مسجد بشي أنه وقف للمسجد وكذا لو شهدوا أن هذا المحف وقف هذا المسجد وكذا شاهد الفقهاء على وقفية وقف على مدرسة كذا وهم من أهل تلك

الباب الثالث عشر فيما اذا مات المزارع أو العامل ولم يدبر ماذا صنع بالزرع أو بالثمر

واذا مات المزارع بعد ما انتحصد الزرع ولم يوجد في الارض زرع ولا يدري ما فعل فضمن حصة رب الارض في مال المزارع من أيهما كان البذر لان نصيب رب الارض كان أمانة في يد المزارع فاذا مات مجهلا له كان دينيا في التركة كالوديعة تصير دينيا بموت المودع في تركته اذا كان لا يعلم ما صنع به او كذلك اذا مات العامل بعد ما طلع الثمر فبلغ أو لم يبلغ فلم يوجد في التخليل لان نصيب رب التخليل كان أمانة في يد العامل كذا في المبسوط * قال محمد رحمه الله تعالى اذا مات المزارع ولم يدبر ماذا صنع بالزرع فقال صاحب الارض استهلكه المزارع وقال ورثة المزارع سرق الزرع فان حصة رب الارض من الزرع تكون دينيا في مال المزارع ولا يلتفت الى قول ورثة المزارع انه سرق الزرع وهذا لان حصة رب الارض من الزرع كانت أمانة في يد المزارع بدليل انه اذا هلك الزرع في يد المزارع لم يضمن لرب الارض شيئا فاذا كانت أمانة في يده ومات ولم يبين فهذا أمين مات مجهلا فيصير ضامنا فان وقع الاختلاف في مقدار قيمة الزرع قبل الموت فالقول قول ورثة المزارع وكذلك الجواب في المعاملة اذا مات العامل ولا يدري ماذا صنع بالثمار وهذا كله اذا عرف خروج الثمار ونبات الزرع فاما اذا لم يعلم ذلك فلا ضمان وان ترك العامل مالا من دراهم أو دنانير وكان عليه دين الحصة فصاحب الارض والتخليل اسوة للغير ما يريد به اذا علم بالمزارعة والمعاملة في حال الصحة وان كان لا يعلم المعاملة والمزارعة الا باقرار المريض كان هذا بمنزلة دين المريض الذي وجب باقراره في المرض فيكون مؤخرًا عن ديون الحصة كذا في الذخيرة *

الباب الرابع عشر في مزارعة المريض ومعاملته

مسائل هذا الفصل تبتنى على أصل ان تصرف المريض مرض الموت فيما يتعلق به حق الغرماء أو الورثة على قسمين قسم لا يبطل حق الغرماء والورثة بل ينتقل حقهم من محل الى محل هو مثله في المالية نحو البيع وأشباهه وهذا القسم من تصرفه هو وتصرف الصحيح سواء وقسم يبطل حق الغرماء والورثة وهذا القسم من تصرفه محجور عنه كالشترع ثم حق الغرماء والورثة إنما يتعلق بحال يجري فيه الارث كاعيان التركة أما ما لا يجري فيه الارث كالمنافع فلا يتعلق به حقهم وكذا ما يجري فيه الارث الا أنه ليس بحال ولا له حكم المال كالقصاص فانه لا يتعلق به حقهم قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل واذا دفع المريض مرض الموت أرضا مزارعة بشرائطها فهذا على وجهين (الاول) أن يكون البذر من جهة المزارع وفي هذا الوجه المزارعة جائزة سواء كان المزارع أجنبيا أو وارثا وسواء كان على المريض دين مستغرق أو لم يكن وسواء كان المشروط للمريض من الخارج مشتمل أو مشتمل الأرض أو أقل وسواء كان للمريض مال آخر سوى الأرض أو لم يكن (الوجه الثاني) اذا كان البذر من جهة المريض أيضا ولم يكن للمريض مال آخر سوى الأرض والبذر وهذا الوجه على وجهين أيضا الاول أن يكون المزارع أجنبيا ولا يدري على الميت فانه ينظر الى حصة المزارع من الزرع يوم نبت وصار له قيمة والى أجر مثل عمل المزارع في الزراعة فان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت فصار له قيمة مثل أجر مثل عمل المزارع أو أقل سلم للمزارع حصته من الزرع مع ما زاد بعد ذلك الى يوم الحصاد ولا يمتد في الزيادة حكم الوصية وان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله ينظر ان كان حصة المزارع تخرج من ثلث مال الميت يكون الكل سائما للمزارع بعضه بطريق الوصية وبعضه بطريق المعاوضة وان كان حصته من الزرع لا تخرج من ثلث ماله ان اجازت الورثة ذلك فكذا الجواب يسلم للمزارع جميع ذلك وان لم تجز الورثة ذلك يسلم للمزارع قدر أجر مثل عمله بمحكم المعاوضة وثلث ما بقى الى تمام المشروط يسلم له بمحكم الوصية والباقي يكون للورثة وتعتبر الوصية في جميع ما زاد على أجر

المدرسة وكذا لو شهدوا على وقف المسجد الجامع وكذا أبناء السبيل اذا شهدوا على أنه وقف لابناء السبيل وقيل ان كان الشاهد يطلب لنفسه حقا من ذلك لا يقبل والا يقبل وقال بعضهم منهم الامام الفضلي لا تقبل شهادة أهل المسجد وقال أبو بكر بن حامد تقبل وقال في صغرى (١) قوله في الهامش وقد مر أنه يقبل كذا في النسخ وان كان مراده الذي مر قريبا فهو مستثناة من الثوب وحرر المقام اه صححه

صدر الاسلام قال سيدى في هذه المسائل يقبل على كل حال لان كون الفقيه في المدرسة والرجل في المحلة والوصي في المكتب غير لازم بل تنتقل
 * ولو شهدوا أنه أوصى لفقراء جيرانه (٢٦٣) ولشهوداً وأولاد محتاجون في جوار الموصى قال محمد لا يقبل في حق أولادهم ويقبل في حق

الباقين وفي الوقف على فقراء جيرانه على هذا وذكر هلال أنه يقبل شهادة الجيران على الوقف ولو شهدوا أنه أوصى بثالث ماله للفقراء وأهل بيتهم فقراء لا يقبل وفي الاجناس في الشهادة على الوصية للفقراء وأهل بيت الشاهد فقراء لا يقبل مطلقاً * شهد بعض أهل القرية على باقهم بزيادة الخراج لا يقبل وان كان خراج كل أرض معيناً وان لاخراج للشاهد يقبل * وفي فتاوى النسبى أهل القرية أو أهل السكة الغير النافذة شهدوا على قطعة أرض أنهم من قريتهم أو سكتهم لا يقبل وان نافذة ان ادعى لنفسه حتى لا يقبل وان قال لاأخذ شيئاً يقبل وكذا في وقف المدرسة يشهد أهلها أهلها وقيل في السكة النافذة يقبل مطلقاً وفي الاجناس شهد جميعاً أنه أوصى لفقراء بنى عليهم وهما فقيران تجوز الشهادة ولا يعطيان شيئاً * وفيه أيضاً شهد أنه جعل أرض صدقة لفقراء فأرهبه وهما من أقربائه ان كانا غنيين أو فقيرين يوم شهدا لم يقبل

المثل الى يوم الحصاد يريد به أن فيما زاد على أجر المثل تعتبر قيمته يوم الحصاد هذا اذا كان المزارع أجنبياً ولم يكن على الميت دين مآماً اذا كان عليه دين مستغرق لجميع ماله إمامدين الصحة وإمامدين المرض فانه ينظر الى قيمة حصة المزارع يوم نبت وصار له قيمة والى أجر مثل عمله فان كانت قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة مثل أجر مثل عمله أو أقل من أجر مثل عمله فان ما شرط للمزارع من الزرع لا يسلم له بل يشاركه فيما قبض غرماء المريض ويقسم ما قبض بينهم بالحصص اذا لم يكن للمريض مال سوى هذا يضرب المزارع بقيمة حصته من الزرع غزائفة الى يوم الحصاد والغرماء بدونهم وإن كانت قيمة حصة المزارع من الزرع يوم نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله فان المزارع يضرب في الزرع بمقدار أجر مثل عمله من غير زيادة والغرماء يضربون بحقوقهم ولا يسلم للمزارع شيئاً مما زاد على أجر مثل عمله إلا أن ما يخص المزارع يأخذ من الزرع وما أصاب الغرماء يباع فتقتضى ديونهم هذا الذي ذكرنا اذا كان المزارع أجنبياً فآماً اذا كان المزارع وارثاً فعلى قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لو كان يرى جواز المزارعة فالزارعة فاسدة حتى لا يستحق الوارث شيئاً من الخراج وانما يكون له أجر مثل عمله دراهم لا غير سواء كان على المريض دين أو لم يكن وسواء كان قيمة حصة الوارث من الزرع مثل أجر مثل عمله أو أكثر من ذلك واما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان لم تكن على المريض دين فانه ينظر الى حصة الوارث من الزرع يوم نبت وصار له قيمة والى أجر مثل عمله فان كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة مثل أجر مثل عمله أو أقل كان له المشروط وما يحدث من الزيادة بعد ذلك الى يوم الحصاد فالجواب فيه كالجواب في الاجنبى واما اذا كان قيمة حصته من الزرع يوم نبت وصار له قيمة أكثر من أجر مثل عمله فان له من الخراج بقدر أجر مثل عمله وليس له مما زاد على ذلك الى تمام المشروط شيئاً لانه لو استحقه استحقه بطريق الوصية ولا وصية للوارث إلا أن يجزيها للورثة واما اذا كان على المريض دين مستغرق فالجواب فيه كالجواب في الاجنبى لانه لا وصية مع الدين والجواب في حق الاجنبى قد ذكرنا من قبل كذا في المحيط * صحیح دفع أرض الى مريض مزارعة بالنصف والبذر من العامل ولا مال له سوا ما خرجت الارض ثم مات (٢) فالجواب فيه كالجواب فيما اذا دفع المريض أرضه مزارعة والبذر من العامل على الفصول التي ذكرنا لان هناك المريض هو المستأجر للعامل ببعض الخراج وهنا المريض مستأجر للارض ببعض الخراج والمعامل في هذا كالمزارعة كذا في محيط السرخسى * واذا دفع المريض زرعه في الارض وهو يقل لم يستحسداً وكذا ترى في رؤس الخيل أو ثمر في شجر حين طلع أخضر ولم يبلغ على أن يقوم عليه فارزق الله تعالى من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان فالجواب فيه كالجواب في المزارعة اذا كان البذر من جهة المريض واذا دفع المريض الى رجل فخللا معاملة هذه السنة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقعه فما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فاخرج الخيل كفتري (٢) قوله فالجواب فيه كالجواب فيما اذا دفع المريض أرضه مزارعة والبذر من العامل الخ عبارة محيط البرهاني فالجواب في هذا نظير الجواب فيما اذا دفع المريض أرضاً وبذر مزارعة الى رجل لان المستأجر هو المريض في المسئلةين جميعاً اذا كان البذر من جهته لان البذر والارض اذا كانا من جهة المريض فهو مستأجر للعامل واذا كان المريض هو المزارع والبذر من جهته فهو مستأجر للارض فصار الجواب في هذه المسئلة نظير الجواب في تلك المسئلة من هذا الوجه اه وهو بظاهاه مخالف لعبارة محيط السرخسى بحيث جعل الارض والبذر كليهما من جهة المريض الدافع وعليه يظهر التعليل بأنه مستأجر حيث كان البذر من جهته وظاهر عبارة محيط السرخسى أن البذر في المسئلة المشبهة بهما من جهة العامل لامن جهة المريض وعليه فلا يظهر التعليل بان المريض مستأجر للعامل حيث لم يكن البذر من جهته على ظاهر عبارة محيط السرخسى فليتأمل والله أعلم اه صححه

نوع آخر في شهادتهم فيما لا يطالع الرجال كالولادة والعب الذي لا ينظر اليه الرجال

يكتفى بشهادة واحدة حرة مسلمة عاقلة بالغه ولا يشترط لفظه الشهادة عند مشايخ العراقي وعند مشايخنا يشترط وعليه اعتماد القدوري وعليه الفتوى والمنشئ أحوط والاصح أنه يقبل شهادة رجل واحد فيه أيضاً ويحمل على وقوع النظر لاعتقادهم

عن قصد لتحمل الشهادة كافي الزنا وعلى استهلال الصبي في حق الارث لا يقبل الا الشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وعندهما يقبل شهادة
 حرة مسلمة وعلى حرة الولد بعد الولادة على هذا الخلاف والشهادة على العذراء (٢٦٣) أو الرقعة على هذا جاءت المسكوحه بولد وقالت

لبعلمها الولد منك فانكر
 ولادتها لا يقبل قولها بلا
 شهادة القابلة وشهادتها
 يثبت النسب والثنتان أحوط
 وإن كان يصدقها فبمجرد
 قولها يثبت النسب

**نوع في اثبات الرضائية
 والعبد**

والوجه فيه أن يدعى عند
 القاضي وكالة معاقبة
 بدخوله لقبض دين على
 الحاضر فيقر بالدين والوكالة
 وينسك الدخول فيه
 فيشهد الشهود برؤية
 الهلال فيقضى عليه به لان
 حجر دخول شهر صوم
 لا يدخل تحت الحكم حتى
 لو أخبر عدل في يوم عدله بلا
 مجلس قضاء ولقطة شهادة
 برؤية هلال صوم أمر الحاكم
 الناس بصومه أما العبد
 فيدخل تحت الحكم لانه
 من حقوق العباد فيشترط
 لفظها

**نوع في الشهادة على
 النفي**

شهد أنه استقرض من فلان
 في يوم كذا في بلد كذا فبهرن
 على أنه لم يكن في ذلك اليوم
 في ذلك المكان بل كان في
 مكان آخر لا يقبل لان قوله
 لم يكن فيه نفي صورة ومعنى
 وقوله بل كان في كذا نفي
 معني وأصله ما ذكر
 في النوادر عن الثاني شهدا

يكون نصفه مثل أجر العامل أو أقل فقام عليه وسفاه حتى صار يسرا يساوى ما لا عظيم ثم صار حشفا قيمته
 أقل من قيمة الكفري حين خرج ثم مات صاحب النخيل وعليه دين كثير محيط بماله فان جميع ما ترك
 الميت يقسم بين العامل وبين الغرماء يضرب فيه الغرماء بدونهم ويضرب العامل فيه بقيمة نصف الحشف
 ولا يضمن العامل ما نقص من الثمر ولو لم يكن على الميت دين وباقى المسئلة بحالها كان للعامل نصف الحشف
 وللورثة نصفه كذا في المحيط * والله أعلم

ومما يتصل بهذا فصل اقرار المريض في المزارعة والمعاملة قال محمد رحمه الله تعالى إذا مرض
 الرجل وفي يده أرض لرجل يزرعها وعليه دين الصحة فاقتر المريض أن البسدر كان من قبله وأنه شرط لرب
 الارض الثلثين من الزرع ثم مات وأكبر الغرماء ذلك ينظر ان كان المريض أقتر به بعدما استحصد الزرع
 لم يصدق على اقراره وبدى بدين غرماء الصحة وإذا قضى دين غرماء الصحة ينظر ان بقي شيء من ثلثي الخارج
 يعطى لرب الارض من ذلك قدر أجر مثل أرضه وما زاد على ذلك الى تمام ثلثي الخارج يكون وصية لرب
 الارض فيسلم له ان كان يخرج من ثلث ما بقي من مال الميت وان أقتر المريض بذلك والزرع يقل صدق في حق
 غرماء الصحة فان قضى الدين فبقي من المال شيء أعطى صاحب الارض تمام المشروط من ثلث ما بقي من مال
 الميت هذا اذا كان على المريض دين الصحة وان كان على المريض دين المرض وجب باقراره في حالة المرض
 وأقتر المريض بما ذكرنا فان أقتر والزرع يقل بدى بحق رب الارض فيعطى له أجر مثل أرضه من ثلثي الخارج
 ان كان ثلثا الخارج أكثر من أجر مثله وان كان الاقرار من المريض بعدما استحصد الزرع ينظر ان كان
 الاقرار بالمزارعة سابقا على الاقرار بالدين يعطى لرب الارض أجر مثل الارض أو لا ثم يقضى دين المرض
 وان كان الاقرار بالدين سابقا فان رب الارض يحاص المقترب بالدين بقدر أجر مثل الارض هذا اذا أقتر
 المزارع بما ذكرنا والبسدر من جهة المزارع فاما اذا كان البسدر من جهة رب الارض وأقتر بذلك صدق
 في اقراره سواء أقتر بذلك بعدما استحصد الزرع أو قبله وان كان المريض رب الارض وأقتر بما قلنا فالجواب
 فيه كالجواب في المزارع واذا دفع الرجل الى رجل نخلا معاملة فلما صار غراما من العامل فقال شرط لي
 رب النخيل السدس وصدقه في ذلك رب النخيل وكذب الغرماء والورثة فالقول قول العامل فان قال ورثة
 العامل أو غرماءه نحن نقيم البينة على أن رب النخيل شرط له السدس لانه لا يسمع بينتهم ولو طلبوا استخلاف
 رب النخيل على دعواهم لم يخلف رب النخيل على دعواهم قالوا ما ذكر في الكتاب أن رب النخيل لا يستخلف
 على دعوى الورثة انه ما شرط له النصف قول محمد رحمه الله تعالى اما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى
 فيستخلف وكذا لو كان العامل حيا وأقتر أن رب النخيل شرط له السدس ينبغي أن يخلف رب النخيل ما شرط
 له السدس ثم ادعى انه شرط له النصف وأنى أقررت بالسدس كاذبا وطلب عين رب النخيل ينبغي أن يخلف
 رب النخيل هذا اذا كان العامل اجنبيا من رب النخيل وأما اذا كان العامل وارث رب النخيل فاقتر العامل
 أن رب النخيل شرط له السدس بعدما أدرك الثمر صدق في ذلك وان قال ورثة العامل أو غرماءه نحن نقيم
 بينة ان رب النخيل شرط له النصف سمع بينتهم ولو طلبوا عين رب النخيل على ذلك يستخلف رب النخيل واذا
 أقتر المريض انه دفع الى وارثه نخلا معاملة والثمر لم يدرك بعد ثم أقتر المريض بدين في المرض ثم مات بدى بدين
 العامل فيعطى له مقدار أجر مثل عمله ثم يقضى الدين الذي أقتر به المريض هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه
 ولعل هذا قولهما فاما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فينبغي أن لا يصح وقد ذكرنا المسئلة في كتاب
 السبوع فان قال الوارث العامل بقي الى تمام حتى شيء لم يصل الى وقال باقى الورثة لم يبق لك شيء لان حقت
 كان أجر المثل وقد وصل اليك فأراد العامل استخلاف باقى الورثة هل لذلك فهذا على وجهين ان قال الوارث
 العامل كان عقد المزارعة في حال الصحة والاقرار كان في حال المرض كان له أن يستخلفهم وان قال كان

عليه بقول أو فعل يلزم عليه بذلك اجازة أو بيع أو كتابة أو طلاق أو عتاق أو قتل أو قصاص في مكان وزمان وصفاه فبهرن المشهود عليه أنه
 لم يكن يومئذ لا يقبل لكفيه قال في المحيط ان نواتر عند الناس وعلم الكل عدم كونه في ذلك المكان والزمان لا يسمع الدعوى عليه ويقضى

بفراغ الذمة لانه يلزم تكذيب الثابت بالضرورة والضرورية مما لا يدخله الشك عدل الى كلام الثاني وكذا كل بيعة قامت على أن فلانا لم يقبل ولم يفعل ولم يقتر وذكر الناطق (٢٦٤) آمن الامام أهل مدينة من دار الحرب فاخذوا بمدينة أخرى وقالوا كنا جميعا شهدنا

عقد المزارعة في حال المرض لم يستحلهم كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الخامس عشر في الرهن في المزارعة والمعاملة

رهن أرضا ونخله فقال للرهن بعد التسليم اسقه وألقه واحفظه على أن الخارج نصفان فقبل فالمعاملة فاسدة وللرهن أجر مثله في التلقيح والسقي دون الحفظ والارض والخارج رهن وكذلك لو كان الرهن أرضا من روعة صار الزرع بقلا فيها ولو كان الرهن أرضا بضاء فزارعة الراهن والبذر من المترن جائزة والخارج على الشرط وقد خرجت من الرهن ولا تعود اليه الا بتجديد ولو كان البذر من الراهن فللمترن أن يعيدها رهنه بعد الزرع ولو ارتهن أرضا بضاء وفيها نخيل فأمره أن يزرع الارض سنة بيذره وعمله بالنصف ويقوم على النخيل ويسقيه ويلقحه ويحفظه بالنصف فالمزارعة جائزة والمعاملة فاسدة لانه لو أفرد المزارعة على الارض جازت وتخرج عن الرهن ولو أفرد المعاملة على النخيل لا تجوز فكذا اذا جع بينهم ما يجوز عند الافراد وبطل ما يبطل عند الافراد وفساد المعاملة لا يوجب فساد المزارعة لان المعاملة معطوفة على المزارعة غير مشروطة فيها كذا في محيط السرخسي * والله أعلم

الباب السادس عشر في العتق والكتابة مع المزارعة والمعاملة

إذا عتق الرجل عبده على أن يزرع أرضه على أن ما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فرضى بذلك العبد فهذا على وجهين (الاول) أن تكون الارض من قبيل المولى والبذر والعمل من قبل العبد ففي هذا الوجه المزارعة فاسدة والعتق جائز لان هذه مزارعة شرط فيها عتق وعتق شرط فيه مزارعة غير أن المزارعة تبطل باشرط عقد آخر فيها والعتق لا يبطل فان زرع العبد بذلك وأخرجت الارض زرعاً فالزرع كله للعبد وعلى العبد أجر مثل الارض لمولاه كما في سائر المزارعات الفاسدات وعلى العبد أيضاً قيمة نفسه بالغة ما بلغت (الوجه الثاني) أن تكون الارض والبذر من قبل المولى ومن قبل العبد مجزئ العمل وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة أيضاً والعتق جائز والخارج في هذا الوجه للمولى وعلى المولى للعبد بسبب المزارعة أجر مثل العبد بالغاً ما بلغ للمولى عليه بسبب العتق قيمة بالغة ما بلغت وإذا كاتب الرجل عبده على أن يزرع المكاتب أرض المولى سنته هذه فما أخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما ما فهم هذه المسألة على وجهين أيضاً (الاول) أن تكون الارض والبذر من قبل المولى ومن جانب المكاتب مجزئ العمل وفي هذا الوجه المزارعة فاسدة والكتابة فاسدة أيضاً وإذا فسدت الكتابة كان للمولى أن ينقضها كالمكاتبه على خيراً أو خيراً فأن لم ينقضها حتى يزرع المكاتب الارض وأخرجت زرعاً فجميع ما خرج للمولى وللكتاب على المولى أجر مثل عمله وعتق المكاتب لانه أوجد ما تعلق به العتق في الكتابة الفاسدة وهو زراعة هذه الارض هذه السنة وزراعة هذه الارض هذه السنة معلومة وقت العقد وإذا كان ما تعلق به العتق معلوماً وقت العقد وقد أوجد المكاتب يعتق المكاتب كالمكاتبه على رطل من خسر وأدى ذلك ففسد ويجب للمولى على المكاتب قيمته وللمكاتب على المولى أجر مثل عمله فان كانا سواء تقاصا وان كانت قيمة المكاتب أكثر من أجر مثل عمل المكاتب يرجع المولى عليه بالفضل وان كان أجر مثل عمله أكثر لا يرجع هو على المولى بشئ (الوجه الثاني) اذا كانت الارض من قبل المولى والبذر والعمل من قبل المكاتب وفي هذا الوجه المزارعة والمكاتب فاسدتان أيضاً وللمولى أن ينقض الكتابة واذا لم ينقضها حتى أخرجت الارض زرعاً كثيراً ولم يخرج شيئاً لا يعتق المكاتب والجواب في المعاملة في هذا الباب نظير الجواب في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض كذا في المحيط * والله أعلم

انهم لم يكونوا وقت الامان في تلك المدينة يقبل اذا كانا من غيرهم وذكر الامام السرخسي أن الشرط ان يقيا كقولها لم أدخل الدار اليوم فامر أنه كذا فبرهنت على عدم دخوله اليوم يقبل * حلف ان لم تأت صهرتي الليلة ولم أكلها فشهدا على عدم الاتيان والكلام يقبل لان الغرض اثبات الجزاء كالمشهدان أن أسلم واستثنى وآخران أنه أسلم بلا استثناء يقبل ويحكم باسلامه وكذا ادعت أنه قال المسيح ابن الله وكفر وحرمت ولم يقبل قول النصراني وقال قلت قولهم فشهدا أنه لم يقبل قول النصراني يقبل ويقضى بالفرقة * وشهادة عبد تقبل عند مالك رحمه الله وصبي فيما لا يحضره الا الصبيان يقبل عنده وشهادة رجل وامرأتين في الحد وتقبل عند شريح رحمه الله * تحمل عبد شهادة لولاه ثم عتق فأداها تقبل لان العمل علم وهو أهله ووقت الاداء وكذا الزوج تحملها حال نكاحها ثم أبانها وشهد لها تقبل وفي الاصل لا تقبل شهادة زوج لزوجته وان كانت أمه لان لها حق في المشهود به * وفي المنتقى شهدا أن أباهما القاذبي

قضى اقلان على فلان بكذا لا يقبل والمأخوذ أن الاب لو كان قاضياً يوم شهد الابن على حاكمه يقبل وعن الامام انه لا يقبل مطلقاً وعن ابن سبابة عن محمد رحمه الله انه يجوز مطلقاً * ولو شهد الابن على شهادة أبه ما يجوز بلا خلاف وكذا على

كاتبه * أعتق عبده في مرض موته ولا مال له غيره ثم شهد هذا لا يقبل عند الامام لان عتقه موقوف * وفي الجامع استحق عبد من زيد بالبينة ثم منه آخر بالبينة وظهر شهود المستحق الاول عيبه مدارته الى الاول وان شاهد (٢٦٥) الثاني رده الى المستحق الاول لا الاول

وهو زيد * شهادة الحسيني
المستأمن على مثله تقبل
وعلى الذمجي لا * شهادة
الاخرس بالاشارة لا تقبل
أصلا وشهادة الاغبي
لا تقبل في النسب وغيره
وشهادة الخصى تقبل لو
عدلا ومن يجن ويفيق اذا
شهد في حالة الافاقة يجوز
لانه لا يثبت عليه الولاية
بهذا القدر كالانحاء وقد
الامام الخواص في جنونه يوم
أو يومين * وشهادة أهل
السجن فيما يقع بينهم فيه
لا تقبل وكذلك شهادة
الصبيان فيما يقع بينهم في
الملاعبة وكذلك شهادة النساء
فيما يقع في الحمامات لا تقبل
وان مست الحاجة اليه لان
العدل لا يحضر السجن
والبالغ مالاعب الصبيان
والرجل حمام النساء والشرع
شرع لذلك طريقا آخر وهو
الامتناع عن حضور
المساعب وعمما يستحق
به الدخول في السجن ومنع
النساء عن الحمامات فاذا
لم يتناولوا كان التقصير مضافا
اليهم لا الى الشرع * وفي
المتنقي شهد نصرانيان على
نصراني انه مات مسلما وليس
له ميراث يجب لاحد لا تقبل
شهادتهما ولا تجعله مسلما
وعن الثاني انه لا يقبل في
الحياة ويقبل بعد الموت
بخلاف ما للموت نصراني
عن ابن نصراني وابن مسلم

الباب السابع عشر في التزويج والخلع والصلح عن دم العمد في المزارعة والمعاملة

واذا تزوج امرأة بمزارعة أرضه هذه السنة على أن تزورها المرأة ببذرها وعملها فاخرج فهو بينهما فان
فالنكاح جائز والمزارعة فاسدة وصدقاها مثل نصف أجر الأرض عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند
محمد رحمه الله تعالى لها الاقل من مهر مثلها ومن أجر مثل الأرض فان زرع المرأة الأرض فأخرجت
أو لم تخرج ولم يطلقها فالتاريخ للمرأة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعليها نصف أجر مثل الأرض ولا
صدقا لها على الزوج وعند محمد رحمه الله تعالى عليها أجر مثل جميع الأرض ولها على الزوج الاقل من مهر
المثل ومن أجر الأرض فان كان مهر مثلها مثل أجر الأرض أو أكثر فقد استوفت ما يجب لها عليه فصار
قصاصا فان كان مهر مثلها أقل ترد عليه فضل ما بينهما الى تمام أجر الأرض كذا في محيط السرخسي *
فان طلقها الزوج بعد ذلك فان طلقها قبل الدخول بها ان طلقها قبل الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله
تعالى للمرأة على الزوج ربع أجر مثل الأرض ولا شيء للزوج عليها بسبب المزارعة وعلى قول محمد رحمه الله
تعالى لها المتعة وان طلقها بعد الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لها ربع أجر مثل الأرض صدقا
وللزوج عليها بسبب المزارعة تمام أجر مثل الأرض لفساد المزارعة في تمام بقدر الربع وترد الزيادة الى
تمام أجر مثل جميع الأرض وذلك ثلاثة أرباع أجر مثل الأرض وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لها المتعة
بسبب النكاح لما طلقها الزوج قبل الدخول بها او وجب الدخول بها او وجب المزارعة عليها أجر مثل جميع الأرض ولا تقاصان
هذا الذي ذكرنا اذا طلقها الزوج قبل الدخول بها وان طلقها بعد الدخول بها ان كان الطلاق قبل الزرع
فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لها أجر مثل نصف الأرض بسبب النكاح ولا شيء للزوج عليها بسبب
المزارعة وعلى قول محمد رحمه الله تعالى لها على الزوج بسبب النكاح الاقل من مهر المثل ومن جميع أجر مثل
الأرض وليس للزوج عليها شيء بسبب المزارعة وان كان بعد الزرع فعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قد
وجب للزوج عليها أجر مثل الأرض بسبب فساد المزارعة وقد وجب لها على الزوج نصف أجر مثل الأرض
بسبب النكاح فبقدر النصف تقع المقاصة ويجب عليها اربعة اجزاء على الزوج وأما على قول محمد رحمه
الله تعالى فلها على الزوج بسبب النكاح الاقل من مهر مثلها ومن أجر مثل جميع الأرض وللزوج عليها
رسبب فساد المزارعة أجر مثل جميع الأرض وان كان مهر مثلها مثل أجر جميع الأرض أو أكثر فانها
لا ترد على الزوج شيئا وقعت المتناصية وهذا اذا كان البذر والعمل من جهة المرأة ومن جهة الزوج ان أرض لا
غير فان كان على القاب بأن كان من جانبها الأرض ومن جانبها البذر والعمل وباقي المسألة الجهال فان النكاح
جائز والمزارعة فاسدة واذا زرعها الزوج بعد ذلك فالتاريخ كاه للزوج وعلى الزوج بسبب المزارعة أجر مثل
الأرض للمرأة وللرأة على الزوج بسبب النكاح مهر المثل بالغاما بلع بالاجماع لان الزوج بذل بقبالة بضعها
نصف التاريخ وانه مجهول وتسمية ما هو مجهول بقبالة البضع بوجب مهر المثل عندهم جميعا بخلاف ما اذا
كان البذر من جهة المرأة على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لان هناك الزوج بذل بازاء بضعها منفعة
الأرض وانه معلوم فيمنع وجوب مهر المثل فان طلقها الزوج قبل الدخول ان كان قبل زرع الأرض فللمرأة
على الزوج بسبب النكاح المتعة ولا شيء للزوج عليها بسبب المزارعة وان كان الطلاق بعد زرع الأرض فلها
على الزوج المتعة بسبب النكاح وللزوج عليها أجر مثل الأرض بسبب المزارعة وان طلقها الزوج بعد
الدخول بها فان كان قبل الزرع فللمرأة على الزوج مهر المثل بسبب النكاح ولا شيء لها على الزوج بسبب
المزارعة وان كان بعد الزرع فللمرأة على الزوج مهر المثل بسبب النكاح وأجر مثل الأرض بسبب المزارعة
وان كان البذر والأرض من قبل الزوج ومن جانبها مجرد العمل فهذا ومالو كان البذر والعمل من جانب
الزوج سواء وان كان الأرض والبذر من جانبها ومن جانب الزوج مجرد العمل فهذا ومالو كان البذر والعمل

(٣٤ - فتاوى خامس) فبرهن الابن المسلم نصرانيين على أنه مات مسلما وواله الميراث يقبل في حق المال ويرث منه الابن المسلم
واذا قضى به نجعله مسلما وانصلي عليه * مسلم باع عبدا من نصراني فاستحقه نصراني بشهادة نصرانيين لا يقضى له لانه لو قضى يرجع بالثن على

المسلم ولو كان المشتري النصراني باعه من مثله وسله ووجد المشتري به عيبا وبرهن نصرانيين على أنه كان معيبا بهذا العيب عند البائع المسلم قبل قبض النصراني يرد على (٢٦٦) النصراني بالعيب وليس له أن يرد على المسلم حتى يبرهن على العيب عنده شاهدين مسلمين

* وفيه نصراني قال لعبد المهر المسلم أنت حران دخلت الدار فشهد نصرانيان بتحقيق الشرط لا يقبل * رجل قال لرجلين ان أبصر عاهل لرمضان فعبده حرفه هذا أنهما رأياه لا يعتق العبد ويلزم على الناس الصوم * شهد البائع للمشتري بان الشفيع سلم الشفعة بعد ما سلم البائع الدار الى المشتري لا يقبل لانه بنفس البيع صار خصما فصار كالوكيل خاص ثم عزل * وفي المنتقى لا تجوز شهادة المفاوض اشريكه الا في ثلاث الحدود والقصاص والنكاح * شهد الابن ان على أبيه ما بطل اقامته ما ان جحدت الطلاق يقبل شهادته ما وان ادعت الطلاق لا يقبل وفيه اشكال فان الطلاق حق الله تعالى ويستوى فيه وجود الدعوى وعدمه فالو انعدمت الدعوى يقبل فكذا اذا وجدت فلنا نعم هو حقه تعالى كما ذكرت لكن نسلم له بانها حتى تملك الاعراض بعده فنعتبر الدعوى اذا وجدت ولا تعتبر النائدة اذا عدت الدعوى * شهد الايها ما ان امرأته ارتدت وانعماد بالله تعالى ان كانت أمها حامية لا تقبل لان فيه نفع الام وهو اندفاع الضرر عنها وان

من جانبها سواء كذا في المحيط * ولو تزوجها على أن يدفع اليها نخله لامعاملة بالنصف فلها مهر مثلها لان الزوج شرط لها نصف الخراج بمقابلته بضعها واولواؤها ولو تزوجها على أن تدفع اليه نخله لامعاملة بالنصف فالسألة على الاختلاف لان الزوج التزم العمل بمقابلته بضعها ونصف الخراج كذا في الظهيرية * (وأما مسائل الخلع) فاعلم بأن المرأة في باب الخلع نظير الرجل في باب النكاح لان من يتوقع منه البذل في الخلع المرأة ومن يتوقع منه البذل في باب النكاح الزوج فان بذلت المرأة من نعمة أرضها أو منفعة نفسها فلزوج على المرأة عند أبي يوسف رحمه الله تعالى بسبب الخلع نصف أجر مثل الارض وعند محمد رحمه الله تعالى له الاقل من المهر الذي سمي لها من جميع الارض وان بذلت نصف الخراج منها يقع الخلع بالمهر الذي سمي لها بانعاما بالغ في قولهم جميعا والجواب في الصلح عن دم العمدة نظير الجواب في الخلع ان كان من يتوقع منه البذل وهو القاتل بذل من نعمة أرضه أو نفسه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لولي القاتل نصف أجر مثل الارض ونصف أجر عمله وعند محمد رحمه الله تعالى لولي القاتل من الدية ومن أجر مثل جميع الارض وان بذل القاتل نصف الخراج بأن كان البذر من جهته فولي القاتل جميع الدية والعفو صحيح على كل حال كالنكاح لان العفو مما لا يبطل بالشرط الفاسد كالخلع والنكاح هذا اذا وقع الصلح عن دم العمدة وان وقع الصلح عن دم الخطأ وعن عمد لا يستطاع فيه القصاص حتى كان الواجب هو المال فان المزارعة والصلح جميعا يفسدان ويبقى حق الولي في أرض الجنابة قبل الجاني كما قبل الصلح واذا فسد الصلح صار وجوده وعدمه بمنزلة فيبقى حق ولي الجنابة في أرض الجنابة من هذا الوجه كذا في المحيط : والله أعلم

الباب الثامن عشر في التوكيل في المزارعة والمعاملة

لو امره بأن يدفع أرضه مزارعة أو تخيله معاملة ولم يرد عليه جازان عين الارض والنخيل في التوكيل وان لم بين المنة ينصرف الى ول زراعة هذه السنة وان لم بين الخراج يتقيد بالعرف عندهما وكذا عنده ان كان البذر من رب الارض وكذا في معاملة النخيل وان كان البذر من العامل جاز دفعه بقليل وكثير عنده وعندهما يتقيد بالعرف وان خالف الامر صار غاصبا وان وافق فحق قبض الخراج للموكل ان كان البذر منه وكذا في معاملة الاشجار وان كان البذر من العامل فحق القبض للموكل كذا في التارخانية * ولو امره بأن يدفع أرضه هذه مزارعة فأعطاه ارجلا وشرط عليه أن يزرعها حنطة أو شعير أو سمسم أو أرز أو فواجر أو جازر وكذا لو وكره أن يأخذ له هذه الارض وبذرا مزارعة فأخذها مع حنطة أو شعير أو غير ذلك من الحبوب جاز ذلك على الموكل ولو وكره أن يأخذ له هذه الارض مزارعة فأخذها من صاحبها للموكل على أن يزرعها حنطة أو شرط عليه شعير أو غير ذلك لم يكن له أن يزرع الاما شرط عليه رب الارض ولو وكره أن يدفع أرضه مزارعة هذه السنة فأجرها بالزرع حنطة أو شعير أو بكثر من حنطة وسط أو بكثر من شعير وسط أو سمسم أو أرز أو غير ذلك مما يخرج الارض فذلك جازر استحصانا في القياس هو بخالف لان الموكل انما رضي بالمزارعة ليكون شريكا في الخراج وقد أتى بغير ذلك حين أجرها بأجرة مسمومة ولكنه استحسن فقال قد حصل مقصود الامر على وجه يكون أنفع له لانه لو دفعها مزارعة فلم يزرعها أو أصاب الزرع أو فتم لم يكن لرب الارض شيء وهناتقر حق رب الارض دينا في ذمة المستأجر اذا تمكن من زراعتها وان لم يزرع أو أصاب الارض أو فتم متى أتى الموكل بجنس ما أمر به وهو أنفع لادمير ما من عليه لم يكن مخالفا واذا لم يكن مخالفا كان عنده كعقد الموكل بنفسه فللمستأجر أن يزرعها ما بداله والتقيد بالحنطة والشعير غير مفيد هنا في حق رب الارض فانه لا شركة له في الخراج بخلاف الدفع مزارعة وان أجرها بدهم أو ثياب أو نحوهما

كانت ميمته ان دعي الاب ذاك لا تقبل لان الفرقة تقع باقرار ذائق الشهادة في استقاط الصداق ونفقة العدة فكانت لا لاد وان جحد الاب يقبل لان فيه ضرر بالبر والزوجية وان فيه نفع فذلك محجود ومشوب بضرر بمات الرجل عن ورثة فاقروا بان

بدين على الميت رجل ثم شهد اب هذا الدين لذلك الرجل عند القاضي قبل أن يلزم القاضي باقرارهما الدين في حصتهما من التركة يقبل
لان عجز اقرارهما قبل القضاء عليهما ما لا يحل الدين في قسطهما (٢٦٧) وان قضى عليهما باقرارهما ثم شهد به له عليه

لا يقضى بشهادتهما لانهما
يريدان أن يحولا بعض
مالهما علي باقي الورثة
فكانت جرم مغرم وودفع مغرم
وفيه اشكال وذلك أن
الدين للمسلم يلزم على نصيبهما
باقرارهما فكيف يصح
للقاضي أن يقضى بالدين
عليهما ما في نصيبهما قلنا
الدين تقضى من أيسر
المالين قضاء وحصتهما أيسر
الاموال قضاء لانكار سائر
الورثة الدين وعدم البيئة
للمدعي * قذف انسانا ثم جاء
مع نكر بشه بدون بزنا
المقذوف ان قبل القضاء
عليه بحد القذف يقبل ولو
بعده لا * وفي المنتقى قضى
القاضي بشهادة ولده وحافده
يجوز ويجوز شهادة رب
الدين للمدونه بما هو من جنس
حقه ولو شهد المدونه بعد موته
بمال لم يجز لان الدين
لا يتعلق بمال المدون حال
حياته ويتعلق به بعد وفاته
* الوكيل بشراء شيء بعينه
ادعى شراءه لنفسه فشهد
البائع انه أقر بحال الشراء
انه يشتره للوكيل لا يقبل
لان المبيع اذا سلم الى الموكل
لا يملك الوكيل الربيع
فكان متمما * الكفيل بنفس
المدعى عليه شهد أن المدعى
عليه قضى المال الذي كانت
الدعوى والكنالة لاجله
لا يقبل في الصحيح * لاشهاد

لا يزرع لم يجز ذلك على الموكل لانه خالف في الجنس فرب الارض نص على أن يدفعها مزارعة وذلك اجابة
الارض بشئ يخرج منه الارض فاذا آجرها الوكيل بشئ لا يخرج الارض كان مخالفا في جنس مانصر عليه
الموكل فهو بمنزلة الوكيل بالبيع بألف درهم اذا باع بألف دينار لا ينفذ على الموكل بخلاف ما اذا باعه بألفي
درهم كذا في المبسوط * ولو أمره أن يأخذ هذه الارض مزارعة ولم يزرع عليه فاستأجرها بكر حنطة ونحوه لم
يجز الا اذا كان البذر على صاحب الارض فأخذها الوكيل على أن الخاريج لرب الارض وعليه للعامل كرم
حنطة أو ما يخرج من الارض جاز ولو شرط الوكيل على رب الارض دراهم أو ثيابا لم يجز الا أن يرضى به
الا أمر كذا في التتار خاصة * ولو وكاله بأن يأخذها له مزارعة بالثلث فأخذها الوكيل على أن يزرعها المزارع
ويكون للمزارع ثلث الخاريج ولرب الارض ثلثها لم يجز هذا على المزارع لان الكلام الذي قاله المزارع انما
يقع على أن لرب الارض الثلث لما بينا أن رب الارض هو الذي يستحق الخاريج عوضا عن منفعة الارض
فما يصعب حرق البياض يكون حصته من الخاريج وقد أتى بضده ولو كان أمره أن يأخذ الارض والثلث
والمستأجر بما لها جاز ذلك على المزارع لان المعقود عليه هنا عمل العامل وهو الذي يستحق الخاريج بمقابلة
عمله فاذا شرط الثلث له كان ممتلا أمره كذا في المبسوط * ولو وكل رجلا بأن يؤجر أرضه سنة بكر حنطة
وسط دفعها مزارعة بالنصف على أن يزرعها حنطة فزرعها كان الوكيل مخالفا كذا في فتاوى قاضيخان
* ولو وكاله أن يدفعها مزارعة بالثلث فدفعها على أن يكون لرب الارض الثلث جاز فان قال رب الارض
انما عنت للمزارع الثلث لم يصح ذلك الا أن يكون البذر من قبله فيكون القول قوله حينئذ كذا في المبسوط
* والله أعلم

الباب التاسع عشر في بيان ما يجب من الضمان على المزارع

ولو كان الاكار ترك سقى الارض مع القدرة عليه حتى يبس فانه يضمن قيمة الزرع نابتا والمعتبر في التقويم حين
صار الزرع بحال يضره ترك السقى فان لم يكن للزرع قيمة حينئذ فانه تقويم الارض مزارعة وغير مزارعة
فيضمن نصف فضل ما بينهما كذا في خزائن المفتين * آخر الاكار السقى ان كان تأخير ابراء معتادا بفعله الناس
لا يضمن والا يضمن كذا في الوجيز لا كدرى * واذا ترك الاكار حفظ الزرع حتى أصابته آفة من آكل
الدواب أو نحو ذلك يضمن واذا لم يطرد الجراد حتى أكل الزرع يتطران كأن الجراد بحال لا يمكن طرده ودفعه
فلا ضمان عليه والحاصل أن في كل موضع ترك الاكار الحفظ مع القدرة عليه يجب الضمان وما لا فلا
وهذا اذا لم يدرك الزرع فأما اذا أدرك فلا ضمان على المزارع بترك الحفظ كذا في الذخيرة * الذاري يضمن
بترك الحفظ كدسه ليل اذا كان الحفظ عليه متعارفا كذا في القنية * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى لو
أن المزارع حصص الزرع وجمع وداس بغير إذن الدافع ومن غير أن يشترط ذلك عليه فحصة الدافع مضمونة
عليه ولو شرط ذلك عليه فتغافل عنه حتى هلك الزرع قال الفقيه أبو بكر الجلي رحمه الله تعالى يضمن
الهالك وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى أنه اذا أخر تأخير الا يفعل الناس مثله يضمن واذا أخر تأخيرا
يفعل الناس مثله لا يضمن وهذا بناء على ما اختاره أئمة بلجهم الله تعالى من صحة اشتراط هذه الاعمال على
المزارع كذا في المحيط * وكذا هذا في اجتناء القطن اذا انفتق كذا في خزائن المفتين * ترك الاكار اخراج الجزر
والحنطة الرطبة الى الصحراء وكان الشرط عليه ذلك في العقد ضمن كذا في الوجيز لا كدرى * وفي مجموع
النوازل عن أبي يوسف رحمه الله تعالى حث بين رجلين أبي أحمدهما أن يسقيه بجبر عليه فان فسد الزرع
قبل أن يرفع الامر الى القاضي فلا ضمان وان رفع الامر الى القاضي فأمره القاضي فامتنع ضمن اذا فسد
كذا في الذخيرة والخلاصة * وفي فتاوى النسفي اذا كان بقرا ملك في يد الاكار فبعث الى الراعي الى السرح
لا يضمن هو ولا الراعي والبقرا المستعار والمستأجر على هذا قال رحمه الله تعالى واضطربت الروايات من

لفلان عندي في أمره ولا علم لي بهذا أو ما تشهد لفلان على فلان فهو زور ثم شهد وقال تذكرت يقبل ولو قال المدعى ليس لي عند فلان شهادة
في أمره ثم جاءه وشهد لا يقبل ولو قال الشاهد لا علم لي بالحادثة ثم شهد لا يقبل وعن الامام انها تقبل ذكره القاضي وفي المحيط لاشهادته

في هذا الحادثة ثم شهد فيه روايتان روى الحسن عن الامام انها لا تقبل وقال محمد تقبل والدليل عليه قوله تعالى حكاية عن الرسل قالوا لا علم لنا ثم بعد ذلك (٢٦٨) يشهدون قال الله تعالى فكيف اذا جئنا من كل امة بشهيد والآية الى آخر ما عرف في

المشاخ في هذه المسئلة فيفتي بهذا لان المودع يحفظ مال الوديعة كما يحفظ مال نفسه وهو يحفظ بقوله في السرح فكذا بقرا الوديعة ولوتره البقير يعرض فضاخ اختلاف المشاخ فيه قال والفتوى على انه لا يضمن كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا دفع الرجل أرضه الى رجل على أن يزرعها هذه السنة وجعل البذل كحظنة بعينه في يدا المزارع فهو جائز فان زرع المزارع سنته هذه كلها فلما انقضت السنة واستحصد المزارع استهلك المزارع السكر الذي به استأجر الارض فعلى المزارع أجر مثل الارض بالغا ما بلغ ولا يكون عليه طعام مثل ذلك الطعام واذا قدمت الاجارة وجب على المزارع رد ما استوفى من منفعة الارض وتعذر رد عينها فيجب رد قيمتها بقيمة المنفعة أجرة المثل كذا في المحيط * أتلف شرب انسان بأن استسقى أرضه بشرب غيره قيل يضمن وقيل لا يضمن وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاطى * مثل (٢) معتاد أنست كه كديوران تابستان درباغ باشند واکر كديورى تابستان درباغ نباشد و باغ راضيع مانند تادرخت برکنند نديا چوب وارنج بردند اتفاق الا جوبة على أن على الكديور الضمان ومن هذا الجنس (٣) معتاد أهل سمرقند أنست كه كديوران در زمستان در محلهاميا باشند درباغها اما وقت تابستان درباغها در آيند و باغ راضيعه کنند و آن مطالعه را از جمله تحفظ دانند واکر بزمنستان کسی درباغ ييابد و چوبها و وارنج برديدارختان برکنند حکم مسئله آنست كه اكر كديور مطالعه معتاد كرد تاوان دارنشود واکر مطالعه معتاد نکرده باشد تاوان دارشود) كذا في المحيط * والله أعلم

الباب العشرون في الكفالة في المزارعة والمعاملة

ولو شرط الكفالة بالزراعة في المزارعة والمعاملة والبذر من العامل ففسد تاوان لم تكن الكفالة مشروطة فيها بطلت الكفالة وصحت المزارعة لان البذر متى كان من العامل فالعمل غير مضمون عليه ان شاء عمل وان شاخترك والكفالة بعمل غير مضمون فاسد ومتى شرط في المزارعة فقد شرط طافاسد لانه لا يقتضيه العقد فية سدد كافي البيع والاجارة ومتى لم تكن مشروطة فيها فقد دخل العقد عن المفسد فصح وان كان البذر من جهة رب الارض فلا يخلو اما ان شرط في المزارعة عمل المزارع بنفسه أو لم يشترط فان شرط تصح الكفالة والمزارعة جميعا كانت مشروطة في العقد أم بعده لانه كفل مضمون أمكنه استيفاؤه عن الكفيل لان العمل مضمون على المزارع يجب برعلى اي فائه وقد لزمه هذا العمل بحكم المزارعة وأمکن استيفاؤه من الكفيل فان أخذ المكفول له والكفيل بالعمل وعمل ذلك الكفيل فلا الكفيل على المزارع أجر مثله فاما اذا شرط في المزارعة عمل المزارع بنفسه فان كانت الكفالة مشروطة في العقد ففسدت وان لم تكن مشروطة صحت المزارعة وبطلت الكفالة لانه كفل بما لا يمكن استيفاؤه من الكفيل لان عمل المزارع لا يمكن استيفاؤه من غيره فكانت هذه كفالة باطله كافي الاجارة كذا في محيط السرخسي * والجواب في المعاملة اذا أخذ رب التخييل من العامل كفيلا بالعمل نظير الجواب في المزارعة اذا كان البذر من قبل رب الارض واذا دفع الرجل الى الرجل أرضا من اربعة بالنصف وأخذ رب الارض من المزارع كفيلا بخصته أو أخذ المزارع من رب الارض كفيلا بخصته فهذه الكفالة حصلت بصفة الفساد فان شرطت في المزارعة نفسها المزارعة وما لا فلا

المعتاد أن المزارعين في الصيف يمكثون في المزرعة فاذا غاب أحد المزارعين عن المزرعة في الصيف وتر كها ضائعة حتى قلع منها شجرة أو أخذ منها خشب معتاد أهل سمرقند أن المزارعين في الشتاء يمكثون في المحلات لاني المزارع وأما في الصيف يجيئون الى المزارع ويلاحظونها ويعدون هذه الملاحظة من باب المحافظة وان جاء أحد في الشتاء الى المزرعة وأخذ خشبا أو قلع شجرة فحكم المسئلة أن المزارع ان كانت الملاحظة عادته لا يضمن ولن لم تكن له عادة بالملاحظة يضمن

التفسير وكما أنه يقع من هول القيامه الذهول للرسل عليهم السلام عن جواب الكفار كذلك قد يقع من مهاجرة مجلس القضاء اذا قال عند القاضي لا علم لي ثم أدي أو يتذكر بعد النسيان أو يتجدد له العلم بسماعه من اقراره وفي العتاني الوكيل يقبض الدين تجوز شهادته بالذين وفي المحيط شهدان فلا نأمرهما بتزويج فلا نأمر منه أو أن يخلعها منه أو أن يشتره له عبدا ففعلناه فالمسئلة على ثلاثة أوجه اما أن يتكر الموكل الامر والعقد أو يقرب الامر لا العقد أو يقربهما وكل على وجهين اما أن يدعى الخصم العقد مع الوكيل أو يتكر فان كان الموكل يتكر لا يقبل في الفصول كلها وان كان الأمر يقربهما أو الخصم يقربهما بالعقد قضى بالاقرار بالشهداتهما الخلع والنكاح والبيع فيه سواء وان كان الخصم يتكر العقد لا يقضى بالنكاح والبيع ويقضى في الخلع بالطلاق بل بالمال باقرار الزوج لا يشهداتهما وان أقر الأمر بالامر ولكن بمحمد العقد فان كان الخصم مقرا يقضى بالعقد كلها الا في النكاح عند الامام واذا

كان الشاهد يبيع الثياب المصورة أو يتسجها لا تقبل ولا تقبل شهادة الخناسين الكثيرة أي ما نهم الكاذبة فان علم من واحد وان منهم أنه لا يجزى على لسانه الكذب والآلية الكاذبة وهو عدل قبلت شهادته ومن كثر لغوه لا تقبل شهادته واذا كان الرجل يشتم الخلاق

ويشتمونه فهو ما جن لاشهادته * أشهد الكافر أو الصبي أو العبد على حائط مائل ثم شهد بعد الإسلام أو العتق أو البلوغ أنه أشهد عليه تقبل
* العمل إذا كانوا عدولا لا يأخذون بغير حق من الناس تقبل والالاتقبل في (٢٦٩) الصحيح وذكر الصدر أن شهادة الرئيس والحيا في

السكة أو البلدة الذي يأخذ
الدراهم في الجبايات
والصراف الذي يجمع
الدراهم عنده باختياره لا
تقبل وذكر شيخ الإسلام أن

من اتخذ برج حام لا يطيرهن
ولا يخبر جهن لا تقبل
شهادته لأنه يأكل فرسخ
الغر وأنه حرام لأن الاتي

أول الذكري يحيى عن برج الغير
فياً كله أو فرخهما وقال
بعض أئمة خوارزم التعليل
في كراهة الجواز بل بجسه

مودعات الكفار باطل لحل
المسونات من ذوى الأربع
بل الحق توالده في البروج
المنصوبة لها وعن بعض

أئمة خوارزم أن اتخذ برج
الجمام يحمل لمن يملك أربعين
فرسخاً مثله * ولا تقبل
شهادة المغنى والمغنية إذا

كان يجمع الناس وذكر
شيخ الإسلام أنه يجمعهم
على كبيرة وهذا نص في أن
الغناء كبيرة * ولو أسمع نفسه

لا غير لازلة الوحشة يقبل
واعلم أن التغنى لا يسمع الغير
وإن ساه حرام عند العامة
ومنهم من جوزه في العرس

والوليعة وقيل إذا كان يتغنى
ليستفيد به نظم القوافي
ويصير فصيح اللسان لا بأس
به أما التغنى لا يسمع نفسه
قيل لا يكره وبه أخذ شمس
الأئمة لما روى عن أزهدي
العصابة البراءة رضى الله عنه
ذلك والمكروه على قوله ما

وان أخذ كل واحد منهما ما كفيلا عن صاحبه بحصته ان استملكه ان كانت الكفالة مشروطة في
المزارعة فالمزارعة فاسدة والكفالة جائزة وان لم تكن مشروطة في المزارعة فالمزارعة والكفالة جائزتان
وان كانت المزارعة فاسدة فاخذنا أحدهما كفيلا عن صاحبه بحصته من الزرع فالكفالة باطلة كذا
في المحيط * والله أعلم

الباب الحادى والعشرون في مزارعة الصبي والعبد

العبد المأذون له في التجارة إذا دفع أرضه مزارعة بشرائطها فالزراعة جائزة على قول من يرى جواز المزارعة
سواء كان البذر من جهة العبد أو من جهة المزارع وكذلك إذا أخذ مزارعة بشرائطها جاز وكذا الصبي
المأذون له في التجارة من جهة الأب أو الوصى يملك أخذ الأرض ودفعها مزارعة كذا في المحيط * دفع
المأذون له أرضه مزارعة ثم حججه المولى فلا يحلوا ما أن يكون البذر من جهة العبد أو من جهة المزارع
فان كان البذر من جهة المزارع بقيت المزارعة حججه قبل الزراعة أم بعدها وان كان البذر من العبدان حجج
عليه بعد الزراعة بقيت المزارعة وان حججه قبل الزراعة انتقضت المزارعة ولو أخذ المأذون أرضاً مزارعة
حججه عليه المولى فان كان البذر من صاحب الأرض بقيت المزارعة لانها لازمة في جانب العبد فلا يعمل الحجر
في حقه وان كان البذر من العبد فكذلك بعد الزراعة لانها صارت لازمة وقيلها بطلت المزارعة لان للمولى
أن يمنع عن الزراعة لانها غير لازمة فعلم الحجر وتعذر العمل مع الحجر ففوات العقود عليه فيفسخ كذا في محيط
السرخسي * فإذا دفع العبد المأذون الى رجل أرضاً وبذر مزارعة على أن يزرعها هذه السنة بالنصف
ثم ان المولى نهى عن الزراعة وفسخ المزارعة الا أنه لم يحجر على عبده فالزراعة على حالها ولا يعمل نهى المولى
حتى كان للزرع أن يزرع لانه حجج خاص ورد على اذن عاتم فلا يصح وكذلك لو أخذ العبد المأذون أرضاً
مزارعة والبذر من جهته فنهى المولى من الزراعة ولم يحجر عليه فانه لا يعمل منه وكان للعبد أن يزرعها ما
قلنا كذا في المحيط * صبي أو عبد محجور دفع أرضه ليزرعها العامل يبذره والخارج نصفان فانه باطل فان
عمل وأخرجت ولم تنقص فأنخرج نصفان استحسننا وان نقصتها الزراعة ضمن النقصان والخارج كله
وإذا عتق العبد رجعت المزارع عليه بما آذاه الى مولاه ولا يرجع بذلك على الصبي بعد البلوغ ثم يأخذ العبد
من المزارع نصف ما أخرجت له الأرض ويكون له مقدار ما غرم للزرع فان كان فيه فضل فالفضل لمولاه فان
قال المولى لا أخذت نقصان الأرض وأرضى بنصف الخارج فله ذلك قبل عتق العبد وبعده كذا في محيط
السرخسي * وان كان البذر من جهة المأذون فانه لا تصح المزارعة أو جبت المزارعة نقصاناً في الأرض
أو لم توجد وإذا دفع الرجل المأذون الى العبد المحجور عليه أو الى الصبي المحجور عليه الذي يعقل أرضاً مزارعة
بشرائطها فان كان البذر من قبل رب الأرض وسلم العبد عن العمل فالقياس أن تكون المزارعة باطلة
ويكون الخارج كله لصاحب الأرض وفي الاستحسان المزارعة صحيحة ويكون الخارج بينهم على ما شرطوا
فان كان العبد أو الصبي قدم ما استحصده الزرع فهو على وجهين ان ما تاحتف أنفهما لا من عمل
الزراعة فان صاحب الأرض في العبد يضمن قيمة العبد وفي الصبي لا يضمن شيئاً وإذا ضمن قيمة العبد كان
الخارج كله لصاحب الأرض والبذر واما في الصبي فأنخرج بين صاحب الأرض وورثة الصبي على ما
اشترطوا وأما إذا مات من عملها في الأرض وهو الوجه الثاني فان كان المزارع عبداً فان صاحب الأرض
يضمن قيمة العبد سواء مات العبد من عمل كان منه في الأرض قبل الاستحصاد أو من عمل وجد منه بعد
الاستحصاد ويكون الخارج كله لصاحب الأرض وليس للمولى العبد من ذلك شيئاً وان كان المزارع صبياً فان
مات من عمل كان منه قبل استحصاد الزرع فعلى عاقلة صاحب الأرض دية الصبي وان مات من عمله بعد

يكون على سبيل الله ومن المشايخ من قال كل ذلك يكره وبه أخذ شيخ الإسلام ولا تجوز شهادة من الخمر والادمان أن يكون في نيته أن
يشرب متى وجد قال شمس الأئمة يشترط مع هذا أن يخرج سكران ويحجر منه الصبيان أو أن يظهر ذلك للناس وكذا من الشرب من سائر

الاشربة وكذا من يجلس مجلس الفجور والمجانة في الشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب * سئل الامام السعدي عن ادعى أرضا وكر حدودها وقال يذرفها خسون (٢٧٠) مكابيل والشهود ابيضاد كرو والحدود كذلك وقالوا يذرفها خسون مكابيل وأصاب الكل في

الحدود ولكن لا يسع فيها الا عشرة مكابيل قال يقبل لان ذكر المقصد لا يحتاج اليه بعد ذكر الحدود وورد كرمالا يحتاج اليه وعدمه سواء قيل له اجاب فلان بخلافه فقال اخطأ والصحيح ما قلت وقيل المسئلة على التفصيل ان شهدا وبجسرة الارض وأشاروا اليها وخطأ وافي مقدار ما يذرف يقبل ويلغو الوصف وان شهدا وبغيبية الارض لان الشهادة بذلك موصوف والوصف معدوم والاشبه عدم القبول مطلقا لانهم امامخطون أو كاذبون في الشهادة وعدم كونه محتاجا اليه لا يدفع الخلل ألا يرى أن الشاهد بالملك المطلق ان أطلق بناء على اليد والتصرف بسوغ لذلك وان بين أن شهادته بناء على الرؤية لا يقبل وان كان ذلك كراما مطلق غير محتاج اليه * ادعى محمد ود في أرض وبين الحد ود ولم يذ كر أن الحد ود كرم أو دار أو ماذا قال شمس الأئمة لا تقبل الدعوى وقال شمس الاسلام انابن المصر والمحلة والحدود يصح الدعوى وكان المرغيباني رحمه الله يفتي لو سمع القاضي هذه الدعوى يجوز وقيل ذ كر المصر والمحلة والسكة ليس بالزم * ادعى محمد ود أو أحد

الاستحصاء فلا ضمان وان كان البذر من جهة العبد أو الصبي فجميع الخارج يكون للصبي والعبد ولا شيء لصاحب الارض ولا أجر عليهم ما ولا ضمان النقصان أما ضمان النقصان فلان الزراعة حصلت باذن المالك وقوله لأجر عليهم ما أراد به في حق العبد نفي الاجر في الحال أما بعد العتق فيخاطب بالاجر وأراد به في حق الصبي نفي الاجر في الحال وبعد البلوغ فالعبد المحجور يؤخذ بضمنان الاقوال بعد العتق ولا يؤخذ به قبل العتق والصبي المحجور لا يؤخذ به كذا في المحيط * وصي يأخذ أرض اليتيم من ارضه من قال يجوز مطلقا كما لو دفعها الى آخر ومنهم من قال ان كان البذر من اليتيم لا يجوز لما فيه من اتلاف بذره حاله وان كان من الوصي جاز لان الوصي بصيرته مستأجرا أرض اليتيم فيكون ذلك بمنزلة استئجار الوصي الصغير وذلك جائز عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه خير لليتيم والمختار أنه ان كان أجر المثل أو ضمان المثل أو ضمان النقصان والبذر لو كان من اليتيم خيرا لليتيم بما يصيبه من الخارج لم تجز المزارعة وان كان ما يصيبه من الخارج خيرا له جازت المزارعة لان تمام النظر للصبي في هذا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الوصي اذا أخذ بذر اليتيم فزرعه في أرض اليتيم وأشهد على المزارعة وأنه أخذ ذلك قرضا واستأجر الارض فان كان الربيع خيرا لليتيم فله الربيع وان كان الاجر خيرا له فله الاجر هكذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الثاني والعشرون في الاختلاف الواقع بين رب الارض والمزارع

يجب أن يعلم بان الاختلاف الواقع بين المزارع وبين رب الارض نوعان أحدهما أن يختلفا في جواز المزارعة وفسادها ودعوى الجواز أن يدعى أحدهما ما شرط النصف أو الثلث أو الربع أو ما أشبه ذلك مما لا يوجب قطع الشركة في الخارج ودعوى الفساد أن يدعى أحدهما ما شرط اوجب قطع الشركة وذلك على وجه أحدها أن يدعى اشتراط أقفزة معلومة والثاني أن يدعى اشتراط النصف وزيادة عشرة والثالث أن يدعى اشتراط النصف الا عشرة فان ادعى أحدهما اشتراط النصف أو الثلث أو الربع وادعى الآخر اشتراط أقفزة معلومة فهذا على وجهين أحدهما أن يكون البذر من قبل المزارع فان كان هذا الاختلاف قبل الزراعة فالقول قول من يدعى الفساد سواء كان المدعى للفساد صاحب الارض أو صاحب البذر ولا يتحالفان وان اختلفا قبل الزراعة ان أقاما البينة فالبينة بينة من يدعى الجواز فان كان هذا الاختلاف بعد الزراعة فالقول قول صاحب البذر سواء كان يدعى الجواز أو الفساد سواء أخرجت الارض شيأ أولم تخرج وان أقاما البينة فالبينة بينة من يدعى الجواز الوجه الثاني اذا كان البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه رب الارض ينزل منزلة المزارع في الوجه الاوّل فاعرفت من الاحكام في جانب المزارع ثمة فهو كذلك في جانب رب الارض في هذا الوجه هذا الذي ذكرنا اذا ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر أقفزة معلومة وان ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر أنه شرط النصف وزيادة عشرة فهذا على وجهين الاول أن يكون البذر من قبل رب الارض وفي هذا الوجه ان كان المدعى لزيادة الاقفزة على النصف صاحب البذر وهو رب الارض فالقول قول المزارع الذي يدعى النصف سواء وقع هذا الاختلاف قبل الزراعة أو بعد الزراعة وان أقاما البينة فالبينة بنفسه من يدعى زيادة عشرة الاقفزة وان كان المدعى لزيادة عشرة الاقفزة من لا بذر من جهته وهو المزارع ان اختلفا قبل الزراعة فالقول قول مدعى الجواز وهو صاحب البذر وان اختلفا بعد الزراعة فالقول قول من لا بذر من جهته وهو المزارع فان أقاما جميعا البينة فالبينة بينة من يشبث زيادة عشرة الاقفزة هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض واذا كان البذر من قبل المزارع فان المزارع في هذا الوجه ينزل منزلة رب الارض في الوجه الاول فاعرفت من الاحكام في حق صاحب الارض فهو مثل ذلك اذا كان البذر من قبل المزارع هذا اذا ادعى أحدهما ما شرط النصف وادعى الآخر شرط النصف وزيادة عشرة اقفزة وان ادعى أحدهما ما شرط النصف الا عشرة فهذا على وجهين الاول

حدوده أو جميع حدوده متصل بملك المدعى قبل لا يحتاج الى ذكر الفاصل لان في الوجه الاول اختلاف البذر يكون فاصلا ان وقيل ان كان المدعى أرضا لا يذرفها خسون * ولو منزلا أو بيتا لا حاجة لان الجدار فاصل * وفي الارض اذا ذرأ الفاصل شجرة لا يصح لانه لا بد

أن يكون الفاصل محيطاً بكل الحدود إذ يدونه لا يصير المدعى معلوماً والنهر والسو ولا يصلح فاصلاً عند بعض أهل الشروط وظاهر المذهب أنه يصلح حداً وكذا الخندق والطريق يصلح حداً ولا يحتاج إلى بيان طوله (٢٧١) وعرضه الأعلى قول شمس الأئمة * وذكر الفضلي

اشترى أرضاً إلى جنبها أفندق وبين المسناة التي بين الأفندق والأرض المشتراة أشجار وجعل حدود الأرض الأفندق يدخل مسناة الأفندق التي تلي الأرض المشتراة وما عليها من الأشجار والمسناة الأخرى وفي شروط الحاكم إذا كانت الضميمة المشتراة ذات أرض كثيرة متلازمة أو متباينة لا يمكن تحديدها الشكل ولا يعلم دبراتها المتعاقدان ولا الكاتب في ومست الحاجة إلى الكتابة ولكنها معروفة بالنسبة إلى الرجل حتى أوميت وعند الإمام الثاني ومحمد جهم الله يكتب اشترى منه جميع الضميمة المشتملة على أرض كثيرة مجتمعة متلازمة وموضعها في قرية كذا مشهور بالنسبة إلى فلان مستغنية عن التحديد

الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة في الجامع ادعى ملكاً مطلقاً وشهدا بسبب معين يقبل وبالعكس لا وفي الاجتاس سأل الحاكم المدعى الملك المطلق الملك بالسبب الذي شهدا أم بسبب آخر ان قال به قضى وان قال بآخر لا يقضى بشئ أصلاً وفي الاقضية الشهادة بالملك المطلق إذا كان الدعوى

أن يكون البذر من قبل رب الأرض وأنه على وجهين أيضاً أحدهما أن يكون الاختلاف بعد الزراعة فان أخرجت الأرض شيئاً والمدعى اشترط النصف من البذر من جهته وهو المزارع فالقول قول رب الأرض وان أفاضها المينة فالمينة بينة المزارع فاما إذا لم يخرج الأرض شيئاً فالقول قول صاحب البذر وهو رب الأرض أيضاً وان أفاضها المينة فالمينة بينة صاحب البذر أيضاً هذا إذا اختلفا بعد الزراعة فاما إذا اختلفا قبل الزراعة فهذا على وجهين أيضاً أما ان كان مدعى الضميمة صاحب البذر وفي هذا الوجه القول قول صاحب البذر وان أفاضها المينة قبل بينته أيضاً وان كان مدعى الضميمة المزارع فالقول لصاحب البذر والمينة بينة المزارع كذا في الذخيرة * هذا الذي ذكرناه إذا اختلفا في جواز العقد وفساده وأما إذا اختلفا على جواز العقد واختلفا في مقدار الشروط قال صاحب البذر لا لا شرطت لك الثلث وقال الآخر لا بل شرطت لي النصف فهذا على وجهين الأول أن يكون البذر من قبل رب الأرض وفي هذا الوجه ان وقع الاختلاف قبل الزراعة ولا يئس لهما ولا لأحدهما فانهما يتحالفان ويبدأ بيمين المزارع من مشايخنا رجهم الله تعالى من قال هذا قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الأول فأما على قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الآخر يبدأ بيمين رب الأرض ومنهم من قال البداية بيمين المزارع على قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى فإذا تحالفا فسبح القاضي العقدينهما إذا طلبا أو طلب أحدهما فسبح فان قامت لأحدهما بينة بعدما حلفا كان القاضي قد فسح العقد بينهما لا يلتفت إلى بينته وان لم يكن فسح العقد بينهما قبلت بينته وأيهما أقام بينة على دعواه يعنى قبل التحالف قبلت بينته وان أفاضها المينة بينة المزارع هذا ان اختلفا قبل الزراعة وان اختلفا بعد الزراعة ان قامت لأحدهما بينة قبلت بينته وان قامت لهما بينة قضى بينهما المزارع وان لم تكن لهما بينة لا يتحالفان هذا إذا كان البذر من جهة رب الأرض وأما إذا كان البذر من جهة المزارع فالزراع في هذه الصورة ينزل منزلة رب الأرض في الوجه الأول فان أفاضها المينة بينة رب الأرض وان لم تكن لهما بينة فان كان الاختلاف بعد الزراعة لا يتحالفان وان كان الاختلاف قبل الزراعة يتحالفان ويبدأ بيمين رب الأرض فالوالماد كرفي الكتاب أنهما يتحالفان في هذه المسألة محمول على ما إذا قال صاحب البذر أنا أنقض المزارعة فاما إذا قال أنا أنقض المزارعة لا معنى للتحالف هذا الذي ذكرناه إذا اتفقا على صاحب البذر كذا في المحيط * ولو مات أحدهما أو كلاهما اختلف ورثتهما في شرط الانصباء فالقول لورثة صاحب الأرض والمينة للآخر وان اختلفوا في صاحب البذر كان القول قول المزارع وورثته والمينة للآخر وان اختلفا في البذر وفي الشرط وأما المينة فالمينة بينة رب الأرض لانه خارج والزراع صاحب اليد كذا في المحيط السرخسي * رجل زرع أرض غيره فلما حصد الزرع قال صاحب الأرض كنت أجهري زرعها يذرى وقال المزارع كنت أكلها وزرع يذرى كان القول قول المزارع لانهم اتفقا على أن البذر كان في يده فيكون القول فيه قول ذي اليد كذا في فتاوى قاضيخان * وإذا دفع الرجل إلى رجلين أرضاً وبذرا على أن يزرعاها سئمتها هذه فما أخرج الله تعالى من ذلك فلا حددهما بعينه الثالث منه ورث الأرض الثلثان ولا آخر على رب الأرض أجر مائة درهم فهو جائز على ما شرطت لانه استأجر أحدهما ببديل معلوم للعمل لمدة معلومة واستأجر الآخر بجزء من الخارج لمدة معلومة وكل واحد من هذين العقدين جائز عند الأفراد فكذا عند الجمع بينهما فان أخرجت الأرض زرعاً كثيراً فاختلف العاملان ففصل كل واحد منهما أن صاحب الثلث قال للقول قول رب الأرض وان أفاضها المينة بينة رب الأرض ففصل كل واحد منهما أن صاحب الثلث أخذ الذي أقر له رب الأرض الثلث باقراره وأخذ الآخر الثلث بينته ولا شيء له من الأجر لان من ضروره استحقاقه ثلث الخارج انتفاء الأجر الذي أقر له رب الأرض ولو لم يخرج الأرض شيئاً ففصل كل واحد منهما أن صاحب الأجر فالقول قول رب الأرض وان أفاضها المينة فلكل واحد منهما

ملكاً بسبب كاشراً انما لا يقبل إذا كان دعوى الشراء عن رجل معلوم وهو فلان بن فلان أما إذا قال اشترته من رجل أو قال بن محمد تقبل الشهادة على الملك المطلق وذكر الوار وقيل لا تقبل وان ادعاه من مجهول لان هذا شهادة بزيادة ما يدعيه فلا تقبل

وفي المحط ادعى الشراء من رجل أو ادعى الارث من أبيه فبرهن على المالك المطلق لا يقبل وهذا اذا ادعى الشراء من معلوم أمالواتعاه من مجهول بان قال من محمد مثلا (٢٧٢) وشهد بالمالك المطلق تقبل وسيأتي في الدعوى ولو ادعى الشراء من معروف ونسبه الى أبيه وجدته لم يكن

ادعى الشراء مع القبض وشهدوا له بالمالك المطلق يقبل وذ كرشمس الاسلام أن دعوى الدين كدعوى العتق * ادعى أم امرأته بسبب أنه تزوجها على كذا فشهدا بأنم امنكوحته ولم يذكر والله تزوجها تقبل ويقضى بغير المثل اذا كان بقصد الرسمى أو أقل وان زائدا لا يقضى بالزيادة وفي المنتقى ادعى ملكا مطلقا مؤرخا وقال قبضته متى منذ شهر وشهدا على المالك المطلق بلاتاريخ لا تقبل وعلى العكس تقبل في المختار وقيل لا * ودعوى المالك بالارث كدعوى المالك المطلق * ادعى انه اشتراه منذ سنة وشهدا على الشراء مطلقا بلاتاريخ يقبل وعلى القلب لا * ادعى انه اشتراه منذ شهرين وشهدا على شراؤه منذ شهر تقبل وعلى القلب لا * ادعى النتائج وشهدا على الشراء لا تقبل * ادعى ملكا أحدهما مؤرخا والاخر بلاتاريخ عند الامام لا عبرة بالتاريخ هنا والمالك بسبب الهبة كالمالك بالشراء وكذا كل ما كان عقدا فهو حادث وفي المنتقى ادعى أن له نصف هذه الدار مشاعا والدار في يد رجلين اقتسمها وتاب أحدهما لخادم الحاضر وفي يدهما نصفها المتسوية فشهدا أن له هذا النصف الذي في يدهما فلهما لا يقبل لانه أزيد مما ادعى لانه ادعى ان نصف مشاعا * ادعى دارا واحدا

على رب الارض مائة درهم لاحدهما باقرار رب الارض له وللاخر بانباة بالبينة ولا يلتفت الى بيعة رب الارض في هذا الوجه ولا في الوجه الاول مع بيعة ما ولو كان دفع الارض اليهما على أن يزرعاها يبذرها على أن ما خرج منه فلا حسد هما بعينه نصفه ولرب الارض عليه أجر مائة درهم وللاخر ثلث الزرع ولرب الارض سدس الزرع فهذا جائز لانه أجر الارض منهما نصفها من أحدهما بمائة درهم ونصفها من الاخر بثلث ما يخرج منه ذلك النصف وكل واحد من هذين العتدين صحيح عند الانفراد فان زرعاها فلم يخرج الارض شيئا فقل كل واحد منهما مال رب الارض أنا شرطت لك سدس الزرع فاقول قول كل واحد منهما فيما زعم أنه شرط له وان أقاما البينة أخذت بيعة رب الارض ولو أخرجت زرعا كثيرا فادعى كل واحد منهما أنه هو الذي شرط له الاجر وادعى صاحب الارض على أحدهما الاجر وعلى الاخر سدس الزرع فانه يأخذ الاجر من الذي ادعاه عليه لتصادقهما على ذلك وفي حق الاخر رب الارض يدعى عليه استحقاق بعض الخارج وهو منكر فالقول قوله ويقال رب الارض أقم البينة على السدس الذي ادعيت عليه وان أقاما البينة أخذت بيعة رب الارض ولو دفع رجلا الى رجل أرضا على أن يزرعها يبذرها وعمله فاستخرج منه فتلما للعامل والثلث لاحد صاحبي الارض بعينه وللاخر مائة درهم أجر نصيبه فهو جائز فان أخرجت زرعا كثيرا فادعى كل واحد من صاحبي الارض انه صاحب الثلث فاقول قول المزارع فان أقام كل واحد من صاحبي الارض البينة كان لكل واحد منهما ماثلث الخارج ولا يلتفت الى بيعة المزارع مع بيعة ما رجل دفع الى رجلين أرضا وبذرا على أن لاحدهما بعينه ثلث الخارج وللاخر عشرون فقط ميزان الخارج ولرب الارض ما بقي فزرعاها فخرجت الارض زرعا كثيرا فالثلث الذي سمي له الثلث والثلثان لصاحب الارض وللاخر أجر مثله أخرجت الاشياء ولم يخرج لان عقدا المزارعة بيعة وبين الذي شرط له الثلث صحيح وبينه وبين الاخر فاسد ولكن عقده مع أحدهما معطوف على العقد مع الاخر بحرف العطف وليس بمشروط فيه فان اختلفا في الذي شرط له الثلث منهما فالقول قول رب الارض وان أقاما البينة كان لكل واحد منهما ماثلث الخارج لاحدهما باقرار رب الارض له وبه وللاخر بانباة بالبينة ولو لم يخرج الارض شيئا كان القول قول رب الارض في الذي له أجر مثله منهما فان أقام كل واحد منهما البينة على ما ادعى فالبينة بيعة رب الارض لان رب الارض بيعة ثبت شرط صحة العقد بيعة وبين الاخر والاخر يتي ذلك بيعة والبينة التي تثبت شرط صحة العقد تترج ولو كان صاحب الارض اثنين على مثل هذا الشرط دفعاه الى واحد والبذر من قمل المزارع كان في جميع هذه الوجوه مثل ما بينا من حكم ما حب الارض حين كان البذر من قبله لاستوائهما في المعنى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثالث والعشرون في زراعة الاراضي بغير عقد

رجل دفع الى رجل أرضا مزراعة سنة ليزرعها المزارع يبذره فزرعها ثم زرعاها بعد مضي السنة بغير إذن صاحبها فعلم صاحبها بذلك قبل نبات الزرع أو بعده فلم يجز قالوا ان كانت العادة في تلك القرية أنهم يزرعون مرة بعد أخرى من غير تجديد العقد جاز وكان الخارج بينهم ما على ما شرط في العقد فيما مضى وحكى عن الشيخ الامام اسمعيل الزاهد أنه قال ذكر في الكتاب هذه المسألة وقال أنه لا يجوز وعلى المزارع أن يرفع من الخارج مقدار أجر عمله ونيرانه وبذره ويتصدق بالباقي كافي الغصب قال ومشايعنا رجعهم الله تعالى كانوا يفتون بجواب الكتاب الأني رأيت في بعض الكتب انه يجوز وهو كقول دفع أرضه الى رجل وقال دفعت اليك هذه الارض على ما كانت مع فلان عام أول فانه يجوز فهذا أولى قال مولانا رضى الله عنه وعندى ان كانت الارز مائة دفعها مزارعة ونصيب العامل من الخارج معلوم عند أهل ذلك الموضع ولا يختلف فزرعها رجل جاز استحسانا وان لم تكن الارض مائة دفعها مزارعة ولم يكن نصيب العامل من الخارج

المتسوية فشهدا أن له هذا النصف الذي في يدهما فلهما لا يقبل لانه أزيد مما ادعى لانه ادعى ان نصف مشاعا * ادعى دارا واحدا

في بيعة ما او مدخلها وحقها او ميراثها فشهدا بالدار ولم يستثنوا الحقوق والمسرافق وما ذكره المدعى لا يقبل الا اذا وفق وقال

كان الكل لي الأتي بعت البيت والمدخل منها فحينئذ يقبل * ادعى علي رجل ان داره التي ورثها من أبيه منذ سنة في يده وشهد أن الدار له اشتراها منذ عامين من المدعى عليه لا يقبل الا اذا وفق وقال كان اشتريتها منه منذ عامين لكنني (٢٧٣) بعتها من أبي وورثتها منه منذ سنة

وربهن عليه * ادعى دارا فيها بيت لرجل فشهدا على طبق الدعوى ثم ادعى ذلك الدار ثانيا عند قاض واستثنى البيت فشهدا أيضا على وفق الدعوى بالاستثناء قبل اذا لم يقولوا في الشهادة ان البيت ملك غيره * شهدا لرجل ان له على آخر ألفا من ثمن جارية باعها منه فقال المقر له كذلك أشهدهما لكن الذي عليه ثمن المتاع يقبل وتأويله اذا شهدا على اقرار المدعى عليه والاقرار رواية محفوظة ان من ادعى عليه ثمن جارية وشهدا على ألف من ضمان جارية غصبها وأتلفها الا يقبل وعمله في الاقرار يقبل ونفوضه في الكفالة * شهدا أنه أقر أنه كفل بالف عن زيد فقال الطالب نعم انه أقر كذلك لكن كانت الكفالة عن خالد به الله أن يأخذ المال وتقبل الشهادة لاتفاقهما على المقصود فلا يضره اختلاف السبب * ولو قال الطالب لم يقر كذلك بل أقر بكفالة خالد لا يقبل لانه كذب شهوده * ادعى انه آجر منه داره وأخذ الاجرة ومات قبل تمام مدتها وشهدا على اقرار المؤجر باستيفاء الاجرة ولم يذكرا عقد الاجارة يقبل لحصول المقصود * شهدوا أن له عليه

واحد عند أهل ذلك الموضع بل كان مختلفا فيما بينهم لا يجوز ويكون المزارع غاصبا وانما ينظر الى العادة اذا لم يعلم أنه زرعها غصبا فان علم أنه زرعها غصبا بأن أقر المزارع عند الزرع انه يزرعها لنفسه لا على المزارعة أو كان الرجل ممن لا يأخذ الارض مزارعة ويأنف من ذلك يكون غاصبا ويكون الخارج له وعليه نقصان الارض وكذا لو أقر بعد مزارع وقال زرعها غصبا كان القول قوله لانه يتكبر استحقات شي من الخارج لغيره كذا في فتاوى قاضيخان * ورأيت في بعض الفتاوى (٢) زمين ها كه درديه هاست ياوقف باملك وعادت آن موضع آنست كه هر كرا بايد بدین زمينها كشاو زری كند واز متولی أو قافی دستوری نمیخواهد واز مالک فی ومتولی و مالکان ایشانرا منع نمی کنند و كارند كان بوقت ادراك غله حصه دهقانی بدهند و منع نمی کنندا كردد چنين زمينها كسی كشاو زری كند بی آنكه از خداوند یا از متولی مزارعه كبرداين كشتن وی بوجه مزارعه باشد اما اگر موضعی باشد كه هر اینه بدستور خداوند كار كاردنوا كر كسی بیدستور خداوند كار كارد خداوند او را منع كند یا خداوند كار خود كارد و كاهی بكدوری دهد چون كسی بیدستور خداوند كار دیا بدستور متولی در وقت مزارعه حمل كنیم و در ملك فی) كذا فی المحيط * أكار رفع الخراج وبقی فی الارض حبات حنطة قد تناثر ت فبت وأدرك فهو بین الاكار وصاحب الارض علی ما كان قدر نصيبهما من الخراج لانه نبت من بذر مشترك بينهما وینبغي للاكار ان يتصدق بالفضل من نصيبه ولو كان رب الارض سقاها وقام عليه حتى نبت كان له ذلك لانه لم سقاها فقد استملكه فان كان لتلا الحبات قيمة كان عليه ضمها و الا فلا وان كان سقاها اجنبي تطوعا كان النابت بین الاكار وصاحب الارض كذا فی فتاوى قاضيخان * نبتت شجرة أو زرع فی أرض انسان من غیر أن یزرعها أحد فهو لصاحب الارض لانه متولد من أرضه فيكون جزء من الارض فيكون لصاحب الارض كذا فی المحيط * والله أعلم

الباب الرابع والعشرون في المتفرقات

ولو دفع أرضا بذرا على أن يزرعها سنته هذه على أن مازق الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان فصارقصيلا فإراد أن يقصلا ويبيعها فقصا القصيل ويجه عليه ما يستوي ان كان البذر من قبل رب الارض أو المزارع ولو استقصا المزارع فبعتهم السلطان من حصاده اما نظما ولمصلحة رأى في ذلك أو ليستوفي منهم الخراج فالحفظ عليهما كذا في المبسوط في باب ما يفسد المزارعة * واذا كانت الارض رهنا في يد رجل فأراد آخر أن يأخذها مزارعة من الراهن ينبغي أن يأخذها مزارعة من الراهن باذن المرتهن واذا دفع الرجل أرضه مزارعة سنة أو سنتين والبذر من قبل رب الارض ثم أراد رب الارض أن يخرج الارض من يد المزارع فقال للمزارع ازرعها بيبذر أو اتركها على فقال المزارع أعطني أجر مثل عملي فقال رب الارض بلى أعطيتك فأراد رب الارض أن يزرعها بنفسه فلما علم المزارع ذلك ذهب وزرع الارض ثم أدرك الزرع فان كان رب الارض أجاز صنع ذلك كان الخارج بينهما والمسألة كانت واقعة الفتوى واذا مات الأجر فدفع المستأجر بذرا الى وريثة الأجر وقال ازرعوا في هذه الارض فزرعوا فان الخارج لمن يكون هذه المسألة كانت واقعة الفتوى واتفقت الاجوبة أن الخارج يكون لورثة الأجر لان العقد قد انفسخ بموت الأجر

(٢) الاراضي الموقوفة أو المملوكة التي تكون في القرى وعادتها أن يزرع الاراضي المذكورة كل من أراد زراعتها بدون استئذان من متولى الاوقاف ولا من المالك وانهم لا يمنعان المزارعين من ذلك وعند ادراك الغلة يقوم المزارعون بأداء حصصهم ولا يمنعونها فقل هذه الاراضي اذا زرعها أحد بدون أن يأخذها بالمزارعة من مالكيها أو من المتولى فتصرفه فيها يكون على وجه المزارعة واما اذا كانت الاراضي في موضع الاتزرع فيه الا باذن المالك وان زرعها أحد بدون إذن المالك يمنع المالك أو يزرعها تارة بنفسه وتارة يدفع المزارع فاذا زرعها أحد بغير إذن المالك أو المتولى فحصل في الوقف على المزارعة وفي المالك لا

(٣٥ - فتاوى خامس) أقر درهم ولذعى عليه على المدعى أيضا مائة دينار وشهدا بان ثم قال قاضي منه نصفها ان قال المدعى هم كذبوا وشهدوا بزور فيما قالوا على لا يقبل شهادتهم وان قال هم عدول لكن وهم واقفيا قالوا لا يقبل وفي فوائد الامام ظهير الدين

ادعى عليه استملاك فرس فشهدا كذلك وسأل القاضي المدعى عن طريق الاستملاك فقال أركب عليه اثنين حتى هلك لاموافقة بين الدعوى والشهادة ادعى عليه عشرة أمناه (٢٧٤) دقيق مع النخالة فشهدا بالذوق بلا نخالة لا تقبل وكذا الوادى دقيقا منخولا فشهدا بطلاق

الدقيق أو على الغير المنخول * ادعى عليه نفقة جيدة فشهدا بطلاق النفقة ولم يذكر الصفة أصلا يقبل ويقضى بالردى لانه أدنى لان الجودة والرداءة صفة في النفقة بخلاف النخالة * ادعى عليه مائة قميز حنطة بسبب سلم صحيح مستجمع شرائط الصحة وشهدا بأنه أقر بمائة قميز حنطة لا تقبل للثفاوت بين الواجب بالسلم والواجب بدين أجز * شهد أحدهما مفسرا والآخر يمثل شهادته أو على شهادته لا يقبل واختار شمس الأئمة أن القاضي اذا أحس بتهمة لا يقبل الاجال وان لم يحس يقبله وبه يفتى * كتب شهادته فقرأها بعضهم فقال الشاهد أشهد أن لهذا المدعى على هذا المدعى عليه كل ماسمي ووصف في هذا الكتاب أو قال هذا المدعى الذي قرئ ووصف في هذا الكتاب في يده هذا المدعى عليه بغير حق وعليه تسليمه الى هذا المدعى يقبل لان الحاجة تدعو اليه لطول الشهادة أو لجزع الشاهد عن البيان وفي السوازل قرع عليه وقال شهدا أحدهما عن النسخة وقرأها بلسانه وقرأ غير

فيكون هذا اقراضا منه للبذر لورثة الأجر اذ ليس في قول المستأجر ما يدل على اشتراط شي من الخسارج لنفسه من قوله ازرعوه الى أول يكون الخارج بيننا والمستأجر على ورثة الأجر مثل ذلك البذر هكذا في المحيط * سئل القاضي ببيع الدين رجه الله تعالى عن دفعت ضبيعة ابنها البالغ معاملة وكان الابن يحيى ويذهب قال لا يكون رضا سئل أيضا عن أعطى المستأجر الا جرضيعة معاملة سنة بالف من من الغنم القلانسى قال لا يجوز كذا في التارخانية * استأجر أرضا سنة أو سنتين باجرة معلومة ثم دفعها الى الأجر من اربعة ان كان البذر من جانب المستأجر يجوز ان كان من جانب الأجر لا يجوز هكذا كرا الحما كأمجد السمرقندى في شروطه في مسائل المزارعة وذكر ان رسم في نوادره هذه المسألة وجعل هذا قول محمد رجه الله تعالى الاول اما على قوله الا تجر فلا يجوز دفع الارض الى الأجر من اربعة سواء كان البذر من قبل المستأجر أو من قبل المؤجر كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العنابية ولو سقى أرضه أو كرمه بماء حرام أو نجس يطيب له ما خرج كمن علف جاره بعلف غيره فما أخذ من الكرا يطيب له كذا في التارخانية * استأجر من رجل أرضا ثم دفعها الى امرأه الأجر وإلى ابن الأجر من اربعة وشرط البذر على المزارع والابن في عيال الاب فزرعها الاب وهو الأجر فان زرعها بطريق الاعانة لابن كان أقرض البذر لابن فالغلة بين الابن والمستأجر على الشرط وان زرعها لنفسه بان لم يقرض البذر لابن فالغلة كلها للأجر وهو المزارع كذا في المحيط * ولو استأجر رجل أرضا من امرأه وقبضها ثم دفعها الى زوجها من اربعة أو معاملة أو مقاطعة كان جائزا كذا في التارخانية * واذا مات الرجل وترك اولادا صغارا وكبارا وامرأة والاولاد الكبار من هذه المرأة أو من امرأه أخرى لهذا الميت فعمل الاولاد الكبار عمل الحرائث فزرعوا في أرض مشتركة أو في أرض الغير بطريق (٢) (الكديورين) كما هو المعتاد بين الناس وهو لاء الاولاد كلهم في عيال المرأة تتعاهد أحوالهم وهم يزرعون ويجمعون الغلات في بيت واحد وينفقون من ذلك جلة فهذه الغلات تكون مشتركة بين المرأة والاولاد أو تكون خاصة للزارعين فهذه المسئلة صارت واقعة الفتوى واتفقت الاجوبة انهم ان زرعوا من بذر مشترك بينهم باذن الباقي ان كانوا كبارا أو باذن الوصى ان كان الباقيون صغارا كانت الغلات كلها على الشركة وان زرعوا من بذرا أنفسهم كانت الغلات للزارعين وان زرعوا من بذر مشترك بغير اذنهم أو بغير اذن الوصى فالغلات للزارعين لانهم صاروا غصبة ومن غصب بذرا وزرع كانت الغلة له كذا في المحيط * رجل دفع الى رجل أرضا من اربعة وفيها قوائم القطن قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل رجه الله تعالى ان كان لا يئمه قوائم القطن عن الزراعة فالزراعة جائزة وان كان يمنع فالزراعة فاسدة اذا اذنا أضاف الى وقت فراغ الارض حينئذ تجوز وان سكت عن ذلك لا تجوز كذا في فتاوى قاضيخان * دفع أرضا الى رجل من اربعة بشرائطها فزرع الرجل الارض وأدرت الغلة فجاء رجل الى المزارع وقال اني اشتريت هذه الارض من فلان غير الذي دفع اليك الارض وكانت الارض ملكه فنصف الغلة لي فأخذ منه نصف الغلة ثم جاء الدافع فان صدق المدعى فيما قال ولم يخاصم المزارع فلا شيء له وان كذبه وخصم المزارع فان كان الرجل المدعى أخذ نصف الغلة تغلبا للدافع أن يشارك المزارع في النصف الآخر لان ما هلك من المال المشترك يهلك على الشركة وما بقي يبقى على الشركة ثم يرجعان على المدعى بما أخذوا وبعدها وان كان المزارع دفع النصف اليه من غير تغلب منه عن اختياره كان للدافع أن يأخذ النصف الباقي من المزارع ويجعل المزارع دافعا نصيبه الى المدعى والمسئلة كانت واقعة الفتوى واتفقت الاجوبة على نحو ما ذكرنا ولو كان المدعى حينما أخذ نصف الغلة قال للزارع خذ هذه الارض مني مزارعة فأخذها تصح هذه المزارعة وهل تنسخ المزارعة الاولى ان لم يكن البذر من قبل المزارع لا يصح هذا ولا ينسخ ذلك وان كان

(٢) المزارعين

الشاهد الثاني منها قرأ الشاهد أيضا مع مقارنا لقرائه لا يصح لانه لا يبين القارئ من الشاهد وذكر البذر القاضي ادعى المدعى من الكتاب يسمع اذا أشار في مواضعها قال الشاهد بالفارسية ما كواهم كواهي مي دهم بكذا يقبل وقيل

لأنه استقبل والحال في دهم وفي فتاوى النسفي قالوا كراهي في دهم كما ابن جبري أن فلان است يقبل كقول فلان است وقال الامام ظهير الدين يستفسرون ان قالوا أردنا به أنه ملكه يقبل والا وان غابوا (٢٧٥) أو ما أو قبل البيان يقبل وفي بيع النعاطي يشهدون بالآخذ والاعطاء

ولو شهدوا بالبيع جاز ولو شهدوا أنه حق المدعى ولم يقولوا أنه ملكه قبل وقيل لا يقبل وقيل يستفسر كما ذكرنا وعلى هذا لو قال هذا الدار حق ولم يقل ملكي في الدعوى وفي الشهادة على الاقرار بشراء محدود أو بعه لا بد أن يقولوا اشتراه أو باعه لنفسه * ولو شهدوا أنه ملكه وفي يد المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فواجب عليه تسليمه وقصر يده قال الامام السعدي اختلف المشايخ فيه قبل لا بد منه وقيل لاحاجة الى ذلك ويجوز المدعى عليه على التسليم اذا طلبه المدعى وعلى هذا أدركنا مشايخ زماننا قال شيخ الاسلام وأنا أفتي أن في هذه الشهادة قصورا وفي المحيط واذا فترقهم واختلفوا في ذلك اختلفا فيفسد الشهادة ردها والا فالشهادة لا ترد بمجرد التهمة ادعى محدودا بسبب الشراء من فلان ودفع الثمن اليه وقبض المدعى بالرضا فشهد بانائه ملكه بالشراء منه لا تقبل الشهادة لانه دعوى المالك بسبب والقاضي أيضا لا بد أن يقضى بذلك السبب ولم يذكروا الثمن ولا قدره ولا وصفه والحكم بالشراء بمن

البذر من قبل المزارع حتى يكون له ولاية الفسخ مع هذا ينبغي أن لا يفسخ هنا بخلاف ما اذا فسخ ابتداء كذا في الذخيرة * اذا دفع الرجل كرمه الى رجل معاملة فلم يعمل الرجل في الكرم عملا لا يستحق شيئا من ثمار الكرم وكذا اذا عمل عملا الا أنه لم يحفظ الاشجار والثمار حتى ضاعت الثمار لا يستحق شيئا لان الحفظ من جملة العمل أيضا في حق العامل فاما المزارع اذا لم يعمل في الزراعة فحقو التشذيب أو السقي حتى انتقص الزرع هل يستحق شيئا من الخارج فقيل الجواب فيه على التفصيل ان كان البذر من جهته يستحق بخلاف العامل اذا لم يعمل في الكرم حتى اجتمعت الثمرة وفسدت حيث لا يستحق شيئا فاما اذا كان البذر من جهة رب الارض ينبغي أن لا يستحق شيئا لان الخارج ليس غناء ملكه كذا في المحيط * دفع الارض من زراعة سنة فخصد الزرع قبل تمام السنة اتقصت المزارعة اذا كانت بقية السنة لا تكفي لزراعة شئ آخر كذا في التارخانية * واذا دفع الى رجل أرضا يغرسها الثروة على أن يحول من موضعه الى موضع آخر والخارج بينهما فهدا على وجهين أحدهما أن يعين موضع التحويل بان يقول على أن يحول في هذه الارض الاخرى أو قال على أن يحول في هذا الجانب الاخر من هذه الارض وفي هذا الوجه فسد العقد سواء كان البذر من قبل المزارع أو من قبل رب الارض وأما اذا لم يعين موضع التحويل فالقياس أن لا يجوز العقد وفي الاستحسان يجوز وعلى هذا كل ما يحول وفي بعض الفتاوى نحو شجرة الباذنجان وغيرها دفع رجل الى آخر أرضا خرابا بالعميرها المزارع ويزرعها العام مل مع صاحب الارض يذرها ثلاث سنين كانت المزارعة فاسدة لان شرط عمارة الارض على العامل مفسد للعقد فان زرعها صاحب الارض والعامل يذرها سنة فلصاحب الارض أن يأخذ الارض ويكون الزرع بينهما على قدر بذرها والعامل على صاحب الارض فيما عمل من عمارة الارض أجر عمله ولصاحب الارض على العامل أجر مثل الارض الذي اشتغل به بذرا المزارع كذا في فتاوى قاضيخان * وسئل أبو القاسم عن زرع أرض على شط جيحون وبلغ الزرع فجاء قوم وزعموا أن الارض لهم قال أما الزرع فلصاحب البذر وأما رقبة الارض المزارعة فان أثبت القوم كان لهم والا فلن أحياها كذا في الحاوي للفتاوى * مسنة بين أرضين احدهما أرفع من الاخرى وعلى المسنة أشجار لا يعرف غارسها قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ان كان الماء يستقر في الارض السفلى بدون المسنة ولا يحتاج في امسالك الماء الى المسنة كان القول في المسنة قول صاحب الارض العليا مع عينه واذا كان القول في المسنة قوله كانت الاشجار له ما لم يقم الاخر البينة وان كانت الارض السفلى تحتاج في امسالك الماء الى المسنة كانت المسنة وما عليها من الاشجار بينهما كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يصدق أحدهما أن ذلك له خاصة البينة ولكل واحد منهما على صاحبه المين كذا في التارخانية * ولو أن رجلين أخذوا أرضا مزارعة على أن يزرعاها يذرها صاحب الارض على أن الخارج بينهما ثلاثا الثلث لصاحب الارض ولكل واحد من الرجلين الثلث وبذرا فلم يحصل شئ من الزرع لآفة أصابته فقال أحدهما لا يعمل فيه الخربني فعمل أحدهما بغير علم صاحبه وحصل الربع هل لصاحبه في الربع الخربني شئ لاجل عمله في هذه الارض فيما مضى فقال لا لكن لو طلب رضاه بشئ كان ذلك أفضل والاصل في هذه المسائل أن العمل لا يتيقن الا بالعقد فلا يستحق بمجرد العمل بدون العقد لكن محمد رحمه الله تعالى ذكر في كتاب المزارعة في مثل هذا أنه يطلب رضا العامل كذا في الذخيرة * سئل عن محدود عقد عليه بيع الوفاء فوقع التقاض من المتاقدين في البديلين وزرع فيه المشتري سنين وأخذ الغلة فخرجه على من فقال على البائع ان نقص الارض بالزراعة قبيل فان لم يطل به البائع بضمان النقصان هل يلزمه الخراج أيضا فقال نعم (٣) خرمن كوفتن) نصف التبن لا يجوز لانه في معنى فقير الطحان

(٢) دراس البيدر

ذكر التقاض وشهدا على موافقته ومع التقاض لاحاجة الى ذكر الثمن (قلنا) شهد بالشراء لا غير والتقاض لا يندرج في لفظه الشراء الا بصريحه ولا دلالة واذا قضى بالشراء لا بد له من القضاء بالثمن أيضا في هذه الصورة والقضاء بالمجهول لا يتحقق مسائل زيادة الشاهد وتقصيه

شهدوا أنه ملكه ولم يقولوا في يده بغير حق يقضى بالقبول * قال الاجل الحلو اني اختصت فيه المشايخ والصحيح أنه لا يقبل لانه ما لم يثبت أنه في يده بغير حق لا يمكنه المطالبة (٢٧٦) بالتسليم وبه كان يقضى أكثر المشايخ وقيل يقضى في المنقول ولا يقضى في العقار حتى يقولوا

وذكر في مسألة تسخ الثوب بالثالث والرابع أن مشايخ بلخ رحمهم الله تعالى أخذوا بالجواز لتعامل الناس ومشايخ بخارى رحمهم الله تعالى أخذوا بجواب الكتاب انه لا يجوز لانه في معنى قفيز الطمان وعلى هذا (٣) بنه جیدن وارزن كوفتن وكندم درويدن) كذا في التتارخانية * واذا دفع المزرعة أرضه وبذره الى رجل من ارضه بالنصف فعمل على ذلك وخرج الزرع فان أسلم فهو على ما اشترطوا وان قتل على رده فانخرج للعامل وعليه ضمان البذر ونقصان الارض للدافع في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قول من أجاز المزرعة أخرجت الارض شياً أولم يخرجها وعلى قولهما هذه المزرعة صحيحة والخارج بينهما على الشرط وان كان البذر على العامل وقتل المرتد على رده فان كان في الارض نقصان غرم العامل نقصان الارض والزرع كله وان لم يكن في الارض نقصان فالقياس أن يكون الخارج له ولا شيء عليه وفي الاستحسان يكون الخارج على الشرط بين العامل وورثة المرتد وهذا القياس والاستحسان على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأما عندنا فالزرعة صحيحة وان كان المرتد هو المزارع والبذر منه فالخارج له ولا شيء لرب الارض اذا قتل المرتد في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وان كان البذر من قبيل الدافع فالخارج على الشرط في قولهم جميعاً ولو كانا جميعاً مرتدين والبذر من الدافع فالخارج للعامل وعليه غرم البذر ونقصان الارض لان العامل صار كالغاصب للارض والبذرين لم يصح أمر الدافع اياه بالزرعة ولو أسلم أو أسلم صاحب البذر كان الخارج بينهما على الشرط كالمسلم عند العقد وان كان البذر من العامل وقد قتل على الردة كان الخارج له وعليه نقصان الارض لان اذن الدافع في عمل الزراعة غير صحيح في حق الورثة وان لم يكن فيها نقصان فلا شيء لورثة رب الارض وكذلك اذا أسلم رب الارض فهو بمنزلة مالهو كان مسلماً في الابتداء وان أسلم المزارع وقتل الاخر على الردة ضمن المزارع نقصان الارض لورثة المقتول على الردة لان أمره اياه بالزرعة غير صحيح في حق الورثة وان لم يتقصها شيئاً فالقياس فيه أن الخارج للمزارع ولا شيء لرب الارض ولا لورثته وفي الاستحسان الخارج بينهما على الشرط وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى الخارج بينهما على الشرط ان قتلاً أو أسماً ولحقا بدار الحرب أو مائاً وكذلك قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى في مزرعة المرتدة ومعاملتها كذا في المبسوط * ويجوز عقد المزرعة بين المسلم والحربي في دار الاسلام أو في دار الحرب وكذا بين الحربيين أو المسلمين في دار الحرب سواء دخلوا بآمان أو أسلموا في دار الحرب ولو ظهر على الدار أرضهم في دار الحرب فما كان من حصص الحربي يكون في دارهم وما كان للمسلم لا يكون في دارهم ولو ترك الامام أرضهم عليهم ومن عليهم أو أسلموا فالعاملات بينهم مقرر على حالها الامعالة تقسم بين المسلمين ولو شرط مسلم للحربي عشرة أفقره من الخارج صح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصح لان عندنا تجوز العقود الفاسدة بين المسلم والحربي في دار الحرب خلافاً له ولو كانا مسلمين في دار الحرب صح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لهما كذا في التتارخانية * واذا دفع أرضه مزرعة فأسد فسكر المزارع وحفر الانهار ثم امتنع صاحب البذر عن الزراعة فعليه أجر مثل عمل المزارع كذا في السراجية * ذكر في مجموع النوازل أن كرب من الدهقان أن يعطيه الارض مزرعة بالربع للدهقان فقال الدهقان ان زرعتم على أن يكون الثلثي فافعل والافلا فلما زرع وحصد اختلفا ذكر أن الثلث للدهقان والباقي للعامل وفيه أيضا زرع بين اثنين غاب أحدهما فصدده الاخر كان متبرعاً كذا في المحيط * والله أعلم

انه في يده بغير حق والصحيح الذي عليه الفتوى أنه يقبل في حق القضاء بالملء لاني حق المطالبة بالتسليم حتى قال هذا القائل لو سأل القاضي الشاهد أهو في يد المدعي عليه بغير حق فقال لأدري يقبل على الملك نص عليه في المحيط * شهد أنه وقف ولم يبينوا الواقف يقبل وقال الامام ظهير الدين هذا اذا كان الوقف قد عا وقيل لا بد من بيان الواقف على كل حال وهو الصحيح * شهد أنه وقف ولم يذ كر الجهسة لا يجوز والشرط أن يقولوا انه وقف على كذا وذكر في الاصل شهدوا على انه وقف على المسجد والمقبرة بالتسامع ولم يذ كر وأنه يبدأ من غلظها بكذا ثم بكذا يقبل ولا ينبغي أن يشهدوا بالتسامع على هذا الوجه وقد مر * ادعى داراً أنها ملكه اشتراها من فلان ودوا لبيد يدعي الملك فيها لنفسه فشهدا أنها ملك المدعي اشتراها من فلان وهو يملكها أو قال كانت ملك البائع باعها من المدعي هذا أو قال باعها من المدعي وسلمها اليه أو قال باعها من المدعي هذا وهو في يده يوم البيع أو قال باعها منه وقبضها منه هذا المدعي أو كان مكان البيع هبة ذكرا ما ذكرا يقبل وان ولم يقولوا انه ملك المدعي وان قالوا اشتراها هذا المدعي من فلان لا غير لا يقبل * وفي الاقضية فيما اذا شهدا أن فلان باعها من فلان المدعي وهي في يده ذكر اختلاف المشايخ قال قيل لا يقبل اذا كانت الدار في يد غير البائع وان كانت في يد البائع فشهدا أن المدعي هذا اشتراها من المدعي عليه

* (كتاب المعاملة وفيه بابان) *
* (الباب الاول في تفسيرها وشرائطها وأحكامها) *

(٣) جمع القطن ودوس الذرة وحصاد القمح

اما اختلاف المشايخ قال قيل لا يقبل اذا كانت الدار في يد غير البائع وان كانت في يد البائع فشهدا أن المدعي هذا اشتراها من المدعي عليه

يقبل ولا ساحة الى أن يقول باع وهو يملكه * ادعى انه اشترى منه هذا الثوب الذي في يده فانكر ذوا الميثم شهدا كذلك وقال لا ندري كان الثوب أم لا يقبل ولو قال العين انا وهو باع من هذا المدعى كذلك يقضى شهادهما للمدعى (٢٧٧) * ادعى عينا في يد انسان أنه اشتراه من

فلان الغائب وبرهن عليه لكنه لم يبرهن أنه كان ملك البائع وانكر المشهود عليه أن يكون ملكا للبائع فعلى المشتري أن يبرهن أنه كان ملكا للبائع فاذا برهن عليه يقضى بكونه للمشتري وان لم يتعرضوا على انه كان ملكا له يوم باعه أصله شهدا أنه كان ملكا للمدعى يقبل وان لم يتعرضوا أنه ملكه في الحال وكذا ادعى أنه ملكه مطلقا وشهدا أنه ورثه من أبيه أو ادعى أنهم ازوجته فشهدا أنه تزوجها ولم يتعرضوا للكل في الحال يقبل في الكل * ادعى فقال هذا العين لذلان اشترى به منه فشهدا أن هذا كذلك يقبل لاحتمال أنه كان له فاشتراه منه * برهن ان أباه اشترى هذه الدار من ذي اليسر لا يكلف أن أباه مات وتركها ميراثا له بثلث يكلف على أن يبرهن انه لا وارث له غيره * شهدا أن هذا ابن الميت ووارثه ولم يشهدا انه لا نعم له وارثا آخر ولا قالوا لا وارث له غيره يتلوم القاضى فيه ثم يدفع اليه المال ومدة التلوم مفوض الى القاضى * شهدا أن هذه الدار كانت بخلته لا يقبل لعدم الحجر * ولو شهدا على اقرار المدعى عليه انها كانت بخلته يقبل * شهد شاهد المدعى أن الدار كانت

أما تفسيرها فهي عبارة عن العقد على العمل ببعض الخارج مع سائر شرائط جوارها * وأما شرائطها (فتها) أن يكون العاقدان عاقلين فلا يجوز عقده من لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية (ومنها) أن لا يكون امر تدين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى على قياس قول من أجاز المعاملة حتى لو كان أحدهما مرتدا ووقعت المعاملة ان كان المرتد هو الدافع فان أسلم فالخارج بينهما على الشرط وان قتل أو مات أو لحق بدار الحرب فالخارج كله للدافع لانه تمام ملكه ولا يخرج المثل اذا عمل وعندهما الخارج بين العامل المسلم وبين ورثته المرتد الدافع على الشرط في الحالتين كما اذا مات مسلمين وان كان المرتد هو العامل فان أسلم فالخارج بينهما على الشرط بالاجماع هذا اذا كانت المعاملة بين مسلم ومسلم ومرد أو ما اذا كانت بين مسلمين ثم ارتدا أو ارتدا أحدهما فالخارج على الشرط ويجوز معاملة المرتد دفعا واحدا بالاجماع (ومنها) أن يكون المدفوع من الشجر الذي قيمته ثم معاملة مما تزدحم به بالعمل فان كان المدفوع بخلافه فله طبع أو بسر قد أحسرا وأخضر إلا أنه لم يتناه عظمه جازت المعاملة وان كان قد تناهى عظمه إلا أنه لم يربط بالمعاملة فاسد وعوى يكون الخارج كله لصاحب الخيل (ومنها) أن يكون الخارج لهما فلو شرط أن يكون الخارج لاحدهما فاسد (ومنها) أن تكون حصة كل واحد منهما من بعض الخارج مشاعة معلومة القدر (ومنها) التسليم الى العامل وهو الخلية حتى لو شرط العمل عليه ما فسد فاما بيان المدة فليس بشرط لجواز المعاملة استحسانا ويقع على أول ثمرة تخرج في أول السنة لتعامل الناس في ذلك من غير بيان المدة ولو دفع أرضا لزراع فيها الرطاب أو دفع أرضا فيها أصول رطبة باقية ولم يسم المدة فان كان شيئا ليس لابتداء بانه ولا لانها جندة وقت معلوم فالمعاملة فاسدة فان كان وقت جرده معلوما يجوز وقوعه على الجذة الاولى كفي الشجر المنثور وأما الشرائط المفسدة فأواع (منها) كون الخارج كله لاحدهما (ومنها) أن يكون لاحدهما فقران مسماة (ومنها) شرط العمل على صاحب الارض (ومنها) شرط الجمل والحفظ بعد القسمة (ومنها) شرط الجذات والقطاف على العامل بالاختلاف (ومنها) شرط عمل تبقى منقعه بعد انقضاء المعاملة نحو السرقة ونصب العزيرش وغرس الاشجار وتقليب الارض وما أشبه ذلك لانه لا يقتضيه العقد ولا هو من ضرورات العقود عليه ومقاصده (ومنها) شركة العامل فيما يعمل حتى ان الخيل لو كان بين الرجلين فدفعه أحدهما الى صاحبه بمعاملة مده معلومة على أن الخارج بينهما أن لا ثالث له وثالثه للشريك الساكت فالمعاملة فاسدة والخارج بينهما على قدر المثل ولا أجر للعامل على شريكه ولو شرط أن يكون الخارج لهما على قدر ملكهما جازت المعاملة ولو أمر الشريك الساكت الشريك العامل أن يشتري ما يلقح به الخيل فاشترى رجع عليه بنصف ثمنه وجازت المعاملة سواء كان العامل واحدا أو أكثر حتى لو دفع نخلة الى رجلين بمعاملة بالثلث جازت سواء سوى بينهما في الاستحقاق أو جعل لاحدهما فضلا * وأما حكم المعاملة الصحيحة فأواع (منها) أن كل ما كان من عمل المعاملة مما يحتاج اليه الشجر والكرم والرطاب وأصول الباذنجان من السقي واصلاح النهر والحفظ وتلقيح الخيل فعلى العامل وكل ما كان من باب النفقة على الشجر والكرم والارض من السرقة وتقليب الارض التي فيها الكرم والشجر والرطاب ونصب العزيرش ونحو ذلك على قدر حقهما وكذلك الجذات والقطاف (ومنها) أن يكون الخارج بينهما على الشرط (ومنها) أنه اذا لم يخرج الشجر شيئا لشيء لو احدهما (ومنها) ان هذا العقد لازم من الجانبين حتى لا يملك أحدهما الامتناع والفسخ من غير رضا صاحبه الا من عذر (ومنها) ولاية الخبر على العمل الا من عذر (ومنها) جواز الزيادة على الشرط والخط عنه والاصل فيه أن كل موضع احتمل انشاء العقد احتمل الزيادة والافلا والخط جاز في الموضعين فاذا دفع فخطا بالنصف معاملة تخرج الثمر فان لم يتناه عظمه جازت الزيادة منهما أيهما كان ولو تناهى عظمه للبسر جازت الزيادة من العامل رب الارض ولا يجوز الزيادة من رب الارض للعامل شيئا

في يده لا يقبل ولو شهدا أن المدعى عليه أقر أنها كانت في يده يقبل ويؤمر بالتسليم اليه * وكذا لو شهدا به على اقرار المدعى * وذكره شمس الأعمى ادعى أن هذا العين الذي في يده يملكه الميراث من أبي وشهدا أنه كان في يده مورثه لا يقبل ولو أقر به يومه بالتسليم الى الوارث

وفي المحيط شهد أن هذا العين ملكة ورثه من أبيه وأقوالوا صار هذا العين ميراثا له منه وكان قال في الدعوى هذا العين ملكي بالميراث منه أو صار ميراثي منه بسمع وقبول * ولو (٢٧٨) قال كان هذا العين ملكا أبيه يوم مات وتركها ميراثا لهذا المدعي أو قال تركه ميراثا ولم يقولا

(ومنها) أن العامل لا يملك أن يدفع إلى غيره معاملة إلا إذا قال له رب الأرض اعمل برأيك (وأما حكم المعاملة الفاسدة فانواع) منها أن لا يجبر العامل على العمل (ومنها) أن الخارج كله لصاحب الملك ولا يتصدق بشيء منه (ومنها) أن وجوب أجر المثل لا يجب على الخارج بل يجب وان لم يخرج الشجر شيئا (ومنها) أن أجر المثل فيها يجب مقدر بالمسمى لا يتجاوز عنه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يجب تماما وهذا الاختلاف إذا كان حصة كل واحد منهما مسماة في العقد فان لم تكن مسماة في العقد يجب أجر المثل تماما باختلاف (وأما المعاني التي هي عذر في فسحها) فمنها أن يكون العامل سارقا معروفا بالسرقة فيخاف على الثمرة وأما التي تنفسخ منها المعاملة فالاقالة وانقضاء المدة وموت المتعاقدين هكذا في البدائع * وتفسخ بمرض العامل إذا كان يضعفه عن العمل ولو أراد العامل ترك العمل لا يمكن منه في الصحيح هكذا في التبيين * والله أعلم

الباب الثاني في المتفرقات

المعاملة في الأشجار والكرم بجزء من الثمرة فاسدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما جائزة إذا ذكر مدته معلومة وسمى جزءا مشاعا والفتوى على أنه تجوز وان لم يبين المدة كذا في السراجية * وتجوز المسافة في الرطب وأصول الباذنجان هكذا في السراج الوهاج * ولودفع إلى آخر نخلا أو شجرا أو كرم ما معاملة أشهر معلومة يعلم يقينا أن النخل والشجر والكرم لا يخرج ثمرة في مثل تلك المدة فالمعاملة فاسدة فان كانت مدة قد يخرج الثمرة وقد لا يخرج فالمعاملة موقوفة فان أخرجت الثمرة في المدة المضروبة بصحة المعاملة وان لم يخرج ففسدت وهذا إذا أخرجت في المدة المضروبة بما يرغب في مثله في المعاملة فان أخرجت شيئا لا يرغب في مثله في المعاملة لا تجوز المعاملة لان ما لا يرغب فيه وجوده وعدمه بمنزلة وان لم يخرج النخيل شيئا في المدة المضروبة ينظر ان أخرجت بعد مضي تلك المدة في تلك السنة فالمعاملة فاسدة وان لم يخرج في تلك السنة لعلة حدثت بها فالمعاملة جائزة كذا في الخلاصة * ولودفع أرضا معاملة خمسمائة سنة لا تجوز وان شرط مائة سنة وهو ابن عشرين سنة جاز وان كان أكثر من عشرين لم يجز كذا في التتارخانية * واذا دفع نخيلا معاملة على أن تكون النخيل مع الثمر بينهما نصفين ان كان النخيل في حداثته والزيادة فالمعاملة في حق النخيل والثمار جائزة وان خرجت عن حد النماء والزيادة فالمعاملة فاسدة وانما يعرف خروج الأشجار عن حد النماء والزيادة إذا بلغت وأثمرت هكذا في الذخيرة * رجل دفع إلى رجل كرم ما معاملة وفيها أشجار لا تحتاج إلى عمل سوى الحفظ قالوا ان كانت بحال لولم تحفظ لذهب ثمرها قبل الادراك جازت المعاملة ويكون الحفظ ههنا النماء والزيادة وان كانت بحال لذهب ثمرها قبل الادراك لولم تحفظ لا تجوز المعاملة في تلك الأشجار ولا يكون للعامل نصيب من تلك الثمار ولودفع شجر الجوز إلى رجل معاملة قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل جاز دفعها معاملة وللعامل حصة منها لانه يحتاج إلى السقي أو الحفظ حتى لولم يحتاج إلى أحدهما لا يجوز كذا في فتاوى قاضيان * وفي مختصر خواهر زاده رجل دفع نخيلا إلى رجلين معاملة على أن لا يحددهما السدس وللآخر النصف ولرب النخيل الثلث فهو جائز كذا في التتارخانية * واذا دفع الرجل نخيلا معاملة إلى رجلين على أن يلقحاه بملقح من عندهما على أن الخارج بينهما ثلثا فهذا جائز ولو شرطوا أن لصاحب النخيل الثلث ولأحد العاملين بعينه الثلثان وللآخر مائة على العامل الذي شرط له الثلثان فهذا فاسد وإذا فسدت المعاملة كان الخارج كله لرب النخيل وللعامل الآخر على العامل الذي شرط له الثلثان أجر مثل عمله لأنه لم يجاوز به المسمى ثم يرجع العامل الذي شرط له الثلثان على رب النخيل بأجر مثل عمله وبأجر مثل عمل الآخر بالغاما بالغ وإذا شرط رب النخيل بعض أعمال المعاملة على العامل وسكت عن الباقي بأن سكت عن ذكر السقي مثلا فان كان المسكوت عنه شيئا لا يثبت منه

وترك هذا العين قيل لا يقبل ولا بد من ذكر هذا العين أو من قوله وتركه وليس هذا بصواب فقد نص محمد على أنه حال لو قال كان لأبيه إلى يوم موته ولم يتعرضوا بشيء آخر يقبل ويقضى بكونها ميراثا له * في النوازل ذكر عطاء بن حزمة رحمه الله وقع الغلط في الدعوى أو الشهادة ثم أعادوها في مجلس آخر بلا خلل ان زاد أو زادوا لا يقبل وان خلا عن تناقض لان الظاهر أن الزيادة كانت بتلقين انسان * وعن الامام شهيدا عند القاضي ثم زاد فيها قبل القضاء أو بعده وقالوا وهما وهما عدلان يقبل وعليه الفتوى أما تعيين المحتمل وتقييد المطلق يصح من الشاهد ولو بعد الاقرا قد كرهه القاضي * وعن الامام الثاني شهد عند القاضي ثم جاء بعد يوم وقال شككت في شهادتي في كذا وكذا فان كان يعرف بالصلاح تقبل شهادته فيما بقي وان لا يعرف به فهذه تهمة تلغى شهادته وقوله رجعت عن شهادتي في كذا وكذا أو غلطت في كذا أو نسيت مثل قوله شككت وهذا كله بشرط عدم المناقضة بين الاول والثاني * شهد أنه سرق من هذا ثم قال غلطنا وأوهمنا بل سرق من هذا لا يقبل أصلا لانهم اعترفوا بالغفلة والغلط وشهادة المغفل لا تقبل * وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله شهد أنه وهب لابنه الصغير الذي في عماله عبدا عرفناه يوم الهبة بنسبه وعينه ومضى دهر طويل والآن لا نعرفه أو قال أقرض

لتحصيل
رحمه الله شهد أنه وهب لابنه الصغير الذي في عماله عبدا عرفناه يوم الهبة بنسبه وعينه ومضى دهر طويل والآن لا نعرفه أو قال أقرض

هذا من فلان بن فلان ألفوا وكنا نعرفه يومئذ والآن لورأينا له لنعرفه فلانا نسيناه لا يقبل * وفي المحيط شهدا على أن هذه الدار لهذا المدعي فسألهمما القاضي أن هذا البيت يكسبه است يادوسنبه فتقالا يكسبه فنظروا فإذا بعضهم (٢٧٩) كذلك والبعض دوسنبه يقبل لجواز

صدق الشاهد في وقت التحصيل ثم التغيير وعلى قياس مسألة الدابة وهي إذا شهدا أن هذه الدابة التي ابن ثلاث ملكه فنظروا فاذا هي ابن أربع سنين لا يقبل وان احتمل المطابقة وقت التحصيل ينبغي أن لا يقبل هنا أيضا * وذكر الأوزجندى ادعت أن مهرها ألف غطر يقيمة وشهدا بألف عدلية يقبل ويقضى بالعدليات * ادعى عليه أنه قبض منه مائة بعضها غطر يقيمة وبعضها عدلية وشهدا بقبض مائة غطر يقيمة قال الامام الأوزجندى ان شهدا بالقبض لا يقبل وان على الاقرار بالقبض يقبل وينبغي أن لا تقبل الدعوى للجهالة لانه لم يذ كر قدر كل منهما * وفي المحيط ادعى عليه أنفادينا شهدا أنه دفع اليه ولا يدري باى جهة دفع قيل لا يقبل والاشبه الى الصواب أنه يقبل * ادعى عليه مائة من من الحنطة أو مائة درهم فقال قضيته لك أو أوصاته أو قال رسايندهام أو قال كزاردهام أي خرجوى محى كنى فشهدا أنه دفع اليه مائة ولم يقولأ أعطاه أداء المائة اتى ادعاها يقبل وفي فتاوى النسقي لا يقبل مالم يقولوا أعطاه المائة التي ادعاها

لتحصيل الخارج بأن كان الثمر لا يخرج شيأ أصلا بدون السقي أو يخرج بدون السقي شيأ لا يرغب فيه من مثل هذه الخيل أو يخرج شيأ مرغوبا إلا أنه يبس بدون السقي وفي هذه الوجوه المعاملة فاسدة وأما إذا كان المسكوت عنه لا يؤثر في الخارج أصلا أو يؤثر في جودته ويكون ذلك معلوما للحال أو كان لا يدري في الحال أنه هل يؤثر في زيادة الجودة أو لا يؤثر فالمعاملة جائزة فان شرط رب الخيل السقي على نفسه فان كان يعلم ان السقي لا يؤثر في تحصيل الخارج فالمعاملة فيهما جائزة وان شرط عمل رب الارض وان كان يعلم ان السقي يؤثر في تحصيل الخارج أما أصلا أو وجوده فالمعاملة فاسدة وان كان لا يدري أن السقي هل يؤثر في الخارج أو لا يؤثر فالمعاملة فاسدة أيضا وإذا شرط رب الارض السقي على نفسه والباقي على العامل فهذا وما لو شرط السقي على نفسه وسكت عن الباقي سواء وإذا شرط الحفظ على رب الخيل في مكان لا يحتاج فيه الى الحفظ بأن كان في حائط والحايط حصين فالجواب فيه كالجواب في اشتراط السقي على رب الارض إذا كان السقي لا يؤثر في الخارج أصلا كذا في المحيط * وإذا دفع الى رجل نخيل لمعاملة على أن الخارج بينهما نصفان وعلى أن يستأجر العامل فلان يبيع بمائة درهم كان هذا فاسدا بخلاف ما إذا قال على أن يستأجر العامل أجيرا ولم يعين الاجير كذا في الذخيرة * نخيل بين رجلين دفعا الى رجل سنته هذه يقوم عليه فما خرج فنصفه للعامل ثلثا ذلك النصف من نصيب أحدهما وثلثه من نصيب الآخر والباقي بين صاحبي الخيل ثلثاه للذي شرط الثلث من نصيبه وثلثه الاخر جاز ولو شرط الثلث الباقي اشارط الثلثين من نصيبه فالمعاملة فاسدة كذا في محيط السرخسى * وإذا كان الخيل بين رجلين دفعا الى رجل معاملة مدممة معلومة على أن نصف الخارج للعامل والنصف الآخر بين صاحبي الخيل نصفان فهذا جائز وانه ظاهر ولو شرط أن نصف الخارج لاحد صاحبي الخيل بعينه لا يتقص منه شيء والنصف الآخر بين صاحبي الخيل الآخر والعامل نصفان أو على المثالثة فهذا فاسد كذا في المحيط * ولو واشترطوا أن للعامل نصف الخارج ثلثه من نصيب أحدهما وثلثاه من نصيب الآخر على أن النصف الباقي بين صاحبي الخيل نصفان فهو فاسد كذا في المنسوط * دفع رجل نخله الى رجلين يقومان عليه على أن لاحدهما بعينه نصف الخارج وللآخر سدسه ولرب الخيل ثلثه جاز لانه استأجر أحدهما بنصف الخارج وللآخر سدسه وكذلك لو شرط لاحد العاملين مائة درهم على رب الخيل وللآخر الثلث ولرب الخيل الثلثان جاز لانه استأجرهما ما يبدلين مختلفين وذلك جائز حالة الانفراد ولو شرطوا رب الخيل الثلث ولاحد العاملين بعينه الثلثان وللآخر على صاحب الثلثين أجر مائة درهم كان فاسدا لانه شرط لا يقتضيه العقد لان المعاملة تقتضى أن يكون أجر العاملين على صاحب الخيل كذا في محيط السرخسى * ولو دفع نصف الخيل معاملة لا يجوز وإذا دفع الرجل الى رجل نخيل لمعاملة على أن يعمل فيكون الخيل والخارج بينهما نصفين كانت المعاملة فاسدة فرق بين هذا وبين ما إذا دفع الرجل الى غيره أرضا فيها زرع قد صار بقلا على أن يقوم عليه ويسقيه حتى يستحصلها فأخرج الله تعالى من شيء فهو بينهما نصفان كان ذلك جائزا كذا في التارخانية * وإذا دفع الرجل الى آخر أرضا بيضاء ليغرس فيها أغراسا على أن الاغراس والثمار بينهما فهو جائز وان شرط أن تكون الاغراس لاحدهما والثمار لاحدهما لا يجوز لان هذا الشرط قاطع للشركة فانه عسى لا يثمر الخيل في تلك السنة فصاحب الغرس لا يصيبه شيء وان شرط أن يكون الثمر بينهما نصفين والاغراس خاصة لاحدهما بعينه فان شرط الاغراس فذلك جائز وان شرط الاغراس لمن لم تكن الاغراس من جهته فذلك فاسد والقياس أن لا يجوز في الوجهين جميعا وهو رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في النوادر وان شرط أن تكون الثمار بينهما ما وسكنا عن الاغراس فالاغراس لمن كانت الاغراس من جهته كذا في الذخيرة * وإذا دفع الرجل الى غيره أرضا بيضاء مسمومة على أن يغرسها نخلا أو شجرا أو كرماعلى أن ما أخرج الله تعالى من شجر أو نخل أو كرم فهو بينهما نصفان وعلى

* وفي العتاق شهدا بطلاق أو عتاق وقال الاندري كان في صحة او مرض فهو على المرض ولو قال الوارث كان يمدى يصدق حتى يشهدا على أنه كان صحيح العقل * وفي انلزاة فالزوج الكبرى لكن لاندرى الكبرى يكلفه باقامة المينة أن الكبرى هذه * شهدا أنها زوجت نفسها منه

ولا تعلم أنها هسل في الحال امر أنه أم لا وشهد أنه باع منه هذا العين ولا ندري أنه هل في ملكه في الحال أم لا يقضى بالنكاح والملك في الحال
بالاستحباب والشاهد على العقد شاهد (٢٨٠) على الحال * وفي المحيط شهد أن له في الدار ألف ذراع والدار خمسمائة ذراع أو أن له في هذا

أن الارض بينهما نصفان فهذا فاسد وإذا فاسدت هذه المعاملة وقبض العامل الارض على هذا وغرسها
بخلل أو شجرا أو كرما فأخرجت ثمرها كثيرا فجميع النخل والشجر والكرم لرب الارض وعلى رب الارض
قيمة الاغراس للغراس وأجر مثل عمله وكذلك لو لم يشترط له رب الارض شيئا من الارض ولكن قال له
اغرسها شجرا أو نخلا أو كرما على أن ما أخرج الله تعالى من ذلك من شيء فهو بينهما نصفان وعلى أن لك
على مائة درهم أو كرحنطة أو نصف أرض أخرى بعينها سوى الارض التي غرس فيها فهذا كله فاسد كذا
في المحيط * ولو كان الغرس من عند رب الارض واشترط أن ما خرج من ذلك فهو بينهما نصفان وعلى أن
للعامل على رب الارض مائة درهم فهو فاسد وإذا عمل على هذا فإخراج بينهما نصفان ولو كان الغرس من
قبل العامل وقد اشترط أن الخارج بينهما نصفان على أن لرب الارض على المزارع مائة درهم فهذا فاسد
ثم الخارج كله للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه ولو كان الغرس والبذر من رب الارض والمسألة بجانها
كان فاسدا أيضا والخارج كله للعامل ولرب الارض أجر مثل أرضه وقيمة غرسه وبذره مثل بذره على الزارع
وكذلك لو شرط له الغراس مكان المائة حنطة أو شيئا من الحيوان بعينه أو بغير عينه فالكمل في المعنى الذي
يفسده بالعقد سواء كذا في المبسوط * وفي الفتاوى العتابة ولو دفع النخيل معاملة بعد خروج الثمر فإن
كان ينزله بماله الثمر حتى صار شريكا فيه جاز فان استحق رجوع على الدافع بأجر مثل عمله والافلا كذا في
التتارخانية * رجل دفع الى رجل أرضا لغرس فيها الاشجار والكرم بقضبان من قبل المدفوع اليه ولم
يوقت لذلك وقتا فغرس المدفوع اليه وأدرك الكرم وكبرت الاشجار واستأجر الارض من صاحبها كل
سنة بأجر مسمى ثم ان صاحب الارض أخذ المدفوع اليه وقت البيع قبل النير وزحني يرفع الاشجار قالوا
ان أخذته بذلك في وقت قبل خروج الثمر كان له ذلك لان الغراس لا يتضرر بقلع الاشجار في ذلك الوقت
ضمررا زاندا قال رضى الله عنه وعندى ان كان ذلك قبل تمام السنة وقد استأجر الارض مسانمة لا يجبر
المستأجر على قلع الاشجار ان أبي كذا في فتاوى قاضيخان * اذا دفع الى ابن له أرضا لغرس فيها على أن
الخارج بينهما نصفان ولم يوقت له وقتا فغرس فيها ثم مات الدافع وخلف الابن المدفوع اليه وورثته سواء
فأراد بقية الورثة أن يكلف الابن المدفوع اليه قلع الاشجار كلها اليه والارض قال ان كانت الارض
تحتل القسمة قسمت بينهم فإصاب حصص الغراس فذلك مع غرسه ومواقع في نصيب غيره كلفه
وتسوية أرضه ان لم يجبر بينهم صلح وان كانت الارض لا تحتل القسمة يكلف بقلع الكل اذا جرى بينهم
صلح واذا دفع أرضا الى رجل على أن يغرس فيها أغراسا على أن الخارج بينهما نصفان وانقضت المدة يجبر
رب الارض ان شاء غرس نصف قيمة الشجر ويملكها وان شاء قلعها كذا في المحيط * أكار غرس في أرض
الدافع ناله بالمره فان كانت النالة للدافع فالاشجار له وان كانت لادكار وقد قال لادكار غرسها الى فكذلك
ولادكار قيمة النالة ولو قال اغرسها ولم يقل لي فغرسها بغراس من عنده فالغراس للغراس ويكلفه المسالك
قلعه ولو قال اغرسها على أن الغراس أنصافا جاز كذا في الوجيز للكردي * رجل دفع الى رجل أرضا لغرس
فيها ودفع اليه النالة فغرس فقال صاحب الارض أن ادفع النالة والاشجار لي وقال الغراس قد سرقت
تلك النالة وأنا غرست بتالة من عندي والشجر لي قالوا في الاشجار يكون القول قول صاحب الارض لان
الاشجار متصله بأرضه والقول في سرقة النالة التي دفعها اليه قول الغراس حتى لا يكون ضامنا لانه كان
أمسافيا كذا في فتاوى قاضيخان * رجل دفع أرضه الى آخر ليخذ كرم ما فكل ذلك لصاحب الارض
والغراس قيمة ما أخذته وأجرة ما عمل كذا في جواهر الفتاوى * واذا دفع الرجل كرمه الى غيره معاملة وقام
عليه العامل مدة ثم تركه ثم جاء عند الادراك يطالب الشركة ان كان رده على صاحبها بعد ما خرجت الثمرة
والعنب وصار بحال لو قطعت كان لها قيمة لا تبطل شركته وهو الشريك على الشرط المتكتم وان كان رده

القراح عشرة أجرة والقراح
خمس أجرة فالشهادة باطلة
ولو أقر كذلك ياخذ المقره
الكل * شهد أن شاة هنا
دخلت في غنم هذا ولا تعرفها
لا يقبل ولو قال لاغصب شاته
وأدخلها في غنمه ولا تعرفها
قضى عليه بالقيمة وقولهم
الجهالة تمنع الدعوى ليس
على اطلاقه انما تمنع في حق
القضاء بما أماني حق الجس
والقضاء بالقيمة لو تعذر فلا
الرابع في اختلافهما *
شهد أحدهما بألف
والآخر بألف وخمسمائة
ولم يوفق المدعى بقوله
صدق ولكني أبرأته عن
خمس مائة أو قبضتها منه
لم يقف هو عليه أو قال
حدهما ألف بيض والآخر
ألف سود والبيض منزلة
على السود أو قال أحدهما
ألف وعبد والآخر ألف
ودار أو قال أحدهما مائة
كرحنطة جيدة والآخر
مائة ريشة لا يقبل ان ادعى
المدعى قلها وان ادعى
أفضلها قضى بالاقل * شهدا
بمائة دينار فقال أحدهما
انه نيسابوري وقال الآخر
بخاري والاول أفضل ان
ادعى الاول قضى بخاري
وان ادعى الخاري لا يقبل
وان اختلف الجنس بان
قال أحدهما حنطة والآخر
شعير لا يقبل أصلا ولو
أحدهما على مائة والآخر على مائتين أو المطلقة والطلاقين أو العشرة وخمسة عشر والمدعى يدعي أقلها ما اجامعا
وكذا الوشم - أحدهما شاهدين بألف والآخر بألف وخمسمائة والمدعى يقول لم يكن الألفا فشهدا من شهد بألف وخمسمائة باطلة

قبل
وكذا الوشم - أحدهما شاهدين بألف والآخر بألف وخمسمائة والمدعى يقول لم يكن الألفا فشهدا من شهد بألف وخمسمائة باطلة

وان الاكثر كذا عندنا وقال لا يقبل على الاقل وخمسة عشر مع العشرة ليس كالف وخمسة مائة والف لعدم العاطف لفظاً بينهما والشرع
مبنى على اللفظ فلم يتفقا على شيء بخلاف ألف وخمسة مائة للفظ بالالف في الكلامين وخمسة (٢٨١) عشر كلام واحد لا يدل بجزء لفظه

على جزءه فاشبه العشرة
والعشرين وكذا لو شهد
أحدهما بعشرين والاخر
بخمسة وعشرين يقبل ان
ادعى الاكثر وفي الف
والالفين والعشرة والعشرين
اذا وفق كذا كذا يقبل
وكذا اذا ادعى ألفاً مطلقاً
فشهد أحدهما على اقراره
بألف قرص والاخر بألف
وديعة كذلك يقبل وان
ادعى أحد السنين لا يقبل
لانه كذب شاهده ولو شهد
انه عليه ألف قرص والاخر
بألف وديعة لا يقبل بخلاف
الاقرار وقد ذكرناه من قبل
هذا اذا لم يدع عقداً أما
اذا ادعى عقداً كالبيع
بان ادعى البيع وشهد
أحدهما انه اشترى عمداً
فعلان بألف والاخر انه
اشتراه بألف ومائة لا يقبل
سواء كان المدعى يدعى
الاقل أو الاكثر والمدعى هو
البائع أو المشتري والاجارة
في أول المدعى كالبيع وبعد
المضى ان ادعى المستأجر
فكذلك وان ادعى الاجر
فهو دعوى الدين في
الحقيقة وقد علم والكتابة
كالبيع ان الدعوى من
العبد وان ادعى المولى
لا يقبل لان الكتابة غير
لازمة في حق العبد وفي
الرهن ان من الرهن
لا يقبل لعدم لزوم في حق

قبل خروج الثمرة أو بعد خروجها ولكن في وقت لوقطعت لم يكن لها قيمة فلا شركة فيها كذا في الذخيرة *
ولو دفع الى رجل رطبة قد انتهت جذاذها على أن يقوم عليها العامل ويسقيها حتى يخرج بذرها على أن
مارزق الله تعالى من بذرها فهو بينهما جاز استحسنانا وان لم يسميا وقت الان ادراك البذرة وقت معلوم والبذر
بينهما والرطبة لصاحبها ولو اشترط أن تكون الرطبة بينهما نصفين فسدت المعاملة كذا في الظهيرية * ولو
دفع الى رجل غراس شجر أو كرم أو نخل قد علق في الارض ولم تبلغ الثمرة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقى
نخله فاخرج من ذلك فهو بينهما نصفان فهذه معاملة فاسدة لأن يسمى سنين معلومة لانه لا يدري في كم
تحمل النخل والشجر والكرم والاشجار تفاوت في ذلك لتفاوت مواضعها من الارض بالقوة والضعف فان
بينامة معلومة صار مقدار المعقود عليه من عمل العامل معلوماً فيجوز ان لم يبين ذلك لا يجوز كذا في المبسوط
* واذا دفع النخل معاملة أو أراد العامل أن يضع الوصل على الاشجار فأصل القضيبة على الدافع ثم العمل في
الوصل من ضرب آلة الشق حتى ينشق الشجر فيدخل قضيب الوصل في الشق وما أشبه ذلك إلى أن يتم
الوصل على العامل وعلى هذا القضيبة الذي يتخذ منه الغرس على صاحب الكرم والعمل ليصير غرساً
على العامل وكذا الدعائم على صاحب الكرم ونصها في الكرم على العامل على هذا جرت العادة في ديارنا
وعليه الفتوى كذا في الذخيرة * حرث غرس أشجاراً في أرض بغير أمر صاحب الأرض فلما كبرت
الاشجار اختصم فيها فان كان رب الأرض مقرراً بأن الاشجار غرسها الحرث من ملك نفسه فهي للحرث
لكن لا تطيب له ديانة فيما بينه وبين الله تعالى ان كان غرس بغير أمره وان كان غرس بأمره من غير شرط
شركة تطيب له كذا في الفتاوى الكبرى * رجل دفع الى رجل ثلثة لغيرها على حاقفة ثم لاهل قرية فلما
غرس وأدرك الشجر قال الدافع للغرس كنت خادمي وفي عا. الى دفعته الثلثة لتغرسها لي فتسكون
الاشجار لي قالوا ان علم أن الثلثة كانت للغرس كانت الاشجار له وان كانت الثلثة للدافع فان كان
الغرس في عيال الدافع يعمل له مثل هذا العمل كانت الاشجار للدافع لان الظاهر شاهد له وان لم يكن الغرس
يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهي للغرس وعليه قيمة الثلثة وكذا لو كان الغرس قلع الثلثة من أرض
رجل وغرسها فهي للغرس وعليه لصاحب الأرض قيمة الثلثة يوم قلعها كذا في فتاوى قاضيخان * دفع
كرمه معاملة فأعثر وكان الدافع وأهل داره يدخلون الكرم كل يوم فيأكلون منه ويحملون والعامل لا يدخل
الا قليلاً فان كل أهل دار الدافع أو حوله يغيرون الدافع فالضمان عليهم دون الدافع كالاجنبي وان أخذوا
بأذنه وهم ممن يجب عليه نفقتهم فهو ضمان نصيب العامل كما لو قبض هو بنفسه ودفع اليهم وان لم يكونوا
ممن يجب عليه نفقتهم فالضمان عليه لان أكثر ما فيه أنه دل على اتلاف مال الغير وهنالك لا يضمن كذا في
الفتاوى الكبرى * واذا دفع الى رجل نخلا معاملة على أن يقوم عليه ويسقيه ويلقىها فما أخرج الله
تعالى من شيء منه فهو بينهما نصفان فقام عليه ولحقه حتى صار بسراً أخضر ثم مات صاحب الأرض فقد
انتقضت المعاملة بينهما في القياس وكان البسرين ورثة صاحب الأرض وبين العامل نصفين لان صاحب
الأرض استأجر العامل ببعض الخاريج ولو استأجره بدهم انتقضت الاجارة بموت أحدهما أم مامات
فكذلك اذا استأجره ببعض الخاريج ثم انتفاض بموت أحدهما بمنزلة اتناقهم اعلى نقضها في حياتهم ولو
نقضها والخارج بسر كان بينهما نصفين ولكنها استحسن فقال للعامل أن يقوم عليه كما كان يقوم حتى يدرك
الثمر وان كره ذلك الورثة لان في انتفاض العقد موت رب الأرض انضاراً بالعامل وابطال الماكان مستحقاً له
بعقد المعاملة وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد يكلف الجذاذ قبل الادراك
وفيه ضرر عليه وكما يجوز نقض الاجارة لدفع الضرر ويجوز ابقاؤه والدفع الضرر وكما يجوز ان يعقد العقد
ابتداءً لدفع الضرر ويجوز ابقاؤه لدفع الضرر بالطريق الاولى وان قال العامل أنا أخذ نصف البسر له ذلك لان

(٣٦ - فتاوى حامس) المرتين وان من المرتين فهو دعوى الدين ويثبت الرهن بألف ضمناً وبسعة الدين وفي العتق على مال والخلع
ان من العبد والمرأة فهو دعوى العقد وان من المولى والزوج فهو دعوى لوقوع العتق والطلاق باقرار الساكنين بقى دعوى المال والصلح عن دم

عند كالتلخ وفي النكاح ان ادعاه الزوج فهو دعوى العقد اجاعا وان ادعت فهو دعوى الدين عنده والعقد عندهما والصدور رجه الله لم يفصل في كتابه في مسئلة اختلافهما في قدر (٢٨٢) المهرين دعوى أقل المالين أو أكثرهما وقال يقضى بالنكاح باقل المالين لان المال تابع

ابقاء العقد دفع الضرر عنه فاذا رضى بالتزام الضرر انتقض العقد بعوت رب الارض الا أنه لا يملك الخاق
الضرر بورثة رب الارض فيثبت الخيار للورثة فان شاؤا صرموا البسر فقسموه نصفين وان شاؤا أعطوه
نصف قيمة البسر وصار البسر كله لهم وان شاؤا أنفقوا على البسر حتى يبلغ ويرجعون بنصف نفقتهم في حصة
العامل من الثمر ولو كان مات العامل فلورثته أن يقوموا عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائلون
مقامه وان قالت الورثة نحن نصرمه بسرا كان لصاحب الارض من الخيار مثل ما وصفنا لورثته في الوجه
الاول ولو ما نجيعا كان الخيار في القيام عليه وتركه الى ورثة العامل لانهم يقومون مقام العامل وقد كان
له في حياته هذا الخيار بعدموت رب الارض فكذلك يكون لورثته بعدموته وليس هذا من باب نورث
الخيار بل من باب خلافة الوارث المورث فيها هو حتى مستحق له وهو ترك الثمار على الخيل الى وقت الادراك
وان أبوا أن يقوموا عليه كان الخيار الى ورثة صاحب الارض على ما وصفنا في الوجه الاول ولو لم يمت واحد
منهما ولكن انقضت مدة المعاملة والبسر أخضر فهذا الاول سواء والخيار فيه الى العامل فان شاء عمل على
ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما نصفان الا أن هناك العامل اذا اختار الترك فعليه نصف أجر مثل
الارض كذا في المنسوط * اذا دفع كرمه معاملة فمات العامل في السنة فأنفق رب الكرم بغير أمر القاضي
لم يكن متبرعا ويرجع به في الثمر ولا يسبيل للعامل على الغلة حتى يعطيه بنفقة وكذا في الزرع ولوغاب والمسألة
بجها الم يرجع كذا في السراجية * واذا دفع الرجل الحر الى العبد المحجور عليه فخيلا له معاملة هذه السنة
على أن يقوم عليه ويسقيه ويلبسه فأنخرج الله تعالى من شيء فهو بيننا نصفان فعمل على هذا فانطرح
بين العامل وبين صاحب الخيل نصفان اذا سلم العبد والصبي من العمل استحسانا وان ما تامن العمل في
الخيل ان كان العامل عبدا فجميع الثمر لصاحب الخيل وعلى صاحب الخيل قيمة العبد لولي العبد وان
كان العامل صبي فعمل عاقلة صاحب الخيل دية الصبي والثر بينه وبين ورثة الصبي نصفان كذا في المحيط *
دفع العبد والصبي فخله معاملة ولم يعمل حتى حجر عليه لا تنتقض لان المعاملة لازمة من الجانبين حتى لا يملك
العبد نقضها قبل العمل فلا يؤثر فيها الحجر كذا في محيط السرخسي * ولو أن عبدا محجورا أو صبي محجورا في
يده فخيلا دفع الى رجل بالنصف فعمل العامل فانطرح كاه لصاحب الخيل ولا أجر للعامل ان كان الدافع
صبي الا في الحال ولا في ثانی الحال وان كان الدافع عبدا لا يؤخذ بأجر مثل العامل في الحال ويؤاخذ به بعد
العتق كذا في المحيط * كأرغس أشجارا في أرض الدهقان ومضت مدة المعاملة ان غرسها الدهقان فهو
متبرع وان أمره الدهقان بشرائها وغرسها فهي للدهقان وعلى الدهقان المال الذي اشترى به الأشجار
وان غرسها لنفسه باذن الدهقان فهي للا كاروبط اليه الدهقان بتسوية الارض معلم يعلم الصبيان لأهل
قرية فاجتمع أهل القرية وجاء كل بشي من البذر وبذروا المعلم فانطرح لارباب البذر لانهم لم يسلموا البذر
للمعلم كذا في الوجيز للكردي * منهرين رجلين على صفته أشجار كل واحد من الرجلين يتدعى الأشجار قالوا
ان عرف غارسها فهو له وان لم يعرف فما كان من الأشجار في موضع هو ملك أحدهما خاصة كان له وما
كان في المواضع المشتركة يكون بينهما كذا في فتاوى فاضيلان * مستأجر الكرم اجارة طويلة اذا اشترى
الأشجار والزاجين ثم دفع الأشجار والزاجين الى الآخر معاملة جاز كذا في الذخيرة * من ارع زرع ثوما
فقلع بعضهم ابقى البعض غير مملوع فنبت بعد مضي مدة المعاملة بسقيه وانباته فماتت مما بقى في الارض
غير مملوع فهو بينه وبين رب الارض على الشرط الذي كان بينهما وما نبت مما صار مقاولا وهو في الارض
كذلك فهو للزارع الذي نبت بسقيه وعليه ضمان ما استملك وان نبت من غير سقي ينبغي أن يكون بينهما
على قدر حقهما في البذر كذا في المحيط * غرس أشجارا على طرف حوض القرية ثم قلدها بذلك ونبت من
عروقه اغا نابت للغارس لانه فرع ملكه كذا في الوجيز للكردي * وفي النوازل مبطخة بقيت فيها بقية

وعندهما الا يقضى بالنكاح
أصلا وهذا بخلاف الاقرار
فان تكذيب المقر له المقر في
بعض ما أقربه لا يمنع صحة
الاقرار في الباقى * وفي
الاقضية ادعى عليه ألفا
فادعى المدينون الایفاء فشهد
أحدهما أن الدائن أقر
بالاستيفاء والاخر أن أجله
أوحله أو وهبه أو تصدق
عليه أو أبرأه لا يقبل وان
ادعى المدينون الایفاء
وشاهداه شهدا على ابراء
الدائن أو على أنه حله يقبل
كلاو ادعى الغصب وشهد
أحدهما عليه والاخر على
الاقرار بالغصب يقبل ولو
ادعى الغصب وشهدا على
الاقرار به يقبل * ادعى
البرائة بان قال أبرأني الدائن
فشهد أحدهما عليه والاخر
على أنه وهبه أو تصدق عليه
أوحله جاز وان ادعى البرائة
فشهد أحدهما على الهبة
والاخر على الصدقة
لا يقبل ولو ادعى الهبة
فشهد أحدهما بالبرائة
والاخر بالهبة أو أنه أجله
أوحله جاز * التكفيل
بالامر ادعى الایفاء وشهدا
على البرائة تقبيل ووضع
المسئلة في التكفيل يعلم
أن الایفاء غير مقتصرة
واهذا الا يرجع التكفيل على
الاصيل ويرجع الطالب

على الاصيل كانه ابراء التكفيل وبراء التكفيل لا يوجب براءة الاصيل وانما ذكره ليوذن ان المقضى به فانتمها
براءة التكفيل لا الایفاء وهذا لان دعوى التكفيل تضمن البرائة مع إمكانية الرجوع على المدينون وشاهداه شهدا على القطع ببعض دعواه فيقبل

في ذلك لافي الزائد وان ادعى الكفيل الهبة فشهد احداهما والاخر بالابراء جازو يثبت الابراء الهبة لانه اقلهما ولا يرجع الكفيل على الاصيل * وفي الاقضية شهد انه اقر له بالف درهم من ثمن المتاع الذي اشتراه وآخران (٢٨٣) أنه أقر أن له عليه ألف درهم في موطن

آخر يدخل الالف في
الالفين وهذا لا يخول اومان
أطلق أو بين السبب فان
أطلق وقال لغلان على ألف
درهم ثم قال في مكان آخر على
ألف فهما مالان وعندهما
مال واحد ودوا جمعوا أنه لو
شهدوا واحد في موضع
وواحد آخر في موضع آخر
فهو مال واحد * ولو أقر في
موطن وأشهد شاهدين وأقر
في موطن آخر وأشهد آخرين
فهو مالان عنده وعندهما
ان أشهد الأولين في الثاني
فواحد والاقبالان ذكره
الخصاف رحمه الله وان
كان الاقراران في موطن
عندهما الاشك أنه واحد
وعنده كذلك استحسانا ولو
أقر بالف وأشهد على نفسه
ثم قدمه الى القاضي فأقره
بألف فهو الالف الاول
بالاتفاق وكذلك على
العكس بان أقر عند القاضي
أولاً ثم عند غيره به وكذلك
قال في المجلس الثاني كنت
أشهدت على بألف فاشهدوا
أن له على تلك الالف وهذا
كاه اذا لم يذكر السبب فان
ذكر ان متحدا بان قال على
ألف من ثمن هذا العبد ثم
قال على ألف من ثمن هذا
العبد لزمه مال واحد سواء
كان في موطن أو موطنين
وان اختلف بان قال من

فانتم بالداس ان تركه لياخذ من شاه لا بأس به كالحوصد زرعه وبقى هناك سنابل لا بأس بالتقاطها كذا
في الخلاصة * ويجب للعامل حفظ نفسه عن الحرام لا يجوز له أن يحرق شيأ من الاشجار والقضبان لطبخ
القدر ولامن الدعائم والعريش واذا رفع القضبان وقت الربيع وأخرج من السكر لا يحل له أن يأخذ من
القضبان يعني من مدفيج (يعني شاخ اخشك) ولا يجوز للعامل أن يخرج شيأ من العنب والثمار للضيف
وغيره الا بذن صاحب السكر كذا في فتاوى قاضيخان * دفع المريض فخلاله معاملة بالنصف فتقام عليه
العامل ولقحه وسقاه حتى أثمر ثم مات رب الخيل ولا مال له غير الخيل وثمره فانه ينظر الى الثمر يوم طلع من
الخيل وصار كثرى وصار له قيمة فان كان نصف قيمته مثل أجر العامل أو أقل فللعامل نصف الثمر وان كان
أكثر من أجره مثله نظر الى مقدار أجره مثل العامل يوم تقع القسمة فيعطى العامل ذلك وثلث ثمة الميت
مما يبق من حصته وصية له الا أن يكون وارثا فلا وصية له وان كان على المريض دين محيط بماله فان
كانت قيمة النصف من الكفري حين طاعت مثل أجره ضرب مع الغرماء نصف جميع الثمر وان كانت قيمة
نصفه أكثر من أجره ضرب معهم في الثلث بقدر أجره مثله (٢) ليكن الوصية ههنا بطريق المحاباة ولو
دفع العجيج الى المريض فخلاله معاملة على أن للعامل جزأ من مائة جزء مما يخرج منه فقام عليه المريض
بأجرائه وأعوانه وسقاه ولقحه حتى صار غرا ثم مات ولا مال له غيره وعليه دين ورب الخيل من ورثته وأجر
مثل ذلك العمل أكثر من حصته فايس له الا ما شرط له لان المريض انما يتصرف ههنا فيما لاحق فيه لغرمائه
ولورثته وهو منافع بدنه كذا في المسوط * اشجار على ضفة نهر لا تقوم بجري ذلك النهر في سكة غير نافذة
بعض الاشجار في ساحة لهذه السكة فادعى بعض أهل السكة أن غرسها فلان وأنا وارثه وأنكر أهل
السكة ذلك فان المسدعي يطالب منه البيسة فان لم يكن له بيعة فما كان من الاشجار طارحاً من حريم النهر
فلجميع أهل السكة وما كان على حريم النهر فهو لارباب النهر لانه اذا لم يعرف الغارس ولا مالك التالة تتحكم
الارض كذا في التناوي الكبرى * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى شجرة في أرض رجل نبت من
عروقه في أرض غيره فان كان صاحب الارض هو الذي سقاه وأنت فهو له وان كان نبت بنفسه فهو
لصاحب الشجرة ان صدقه رب الارض أنه نبت من عروقه شجرة وان كذبه فالقول قوله كذا في فتاوى
قاضيخان * نواة رجل ذهبت بها الى كرم غيره فنبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم لان النواة
لا قيمة لها وكذا لو وقعت نخوة رجل في كرم غيره فنبتت منها شجرة لان الشجرة نبتت من النواة بعد ما ذهب
لحم النخوة فهذا والاول سواء كذا في الفتاوى الكبرى * ولو خرج الثمر في الخيل ثم استحققت الارض
فالكل للستحق ويرجع العامل على الدافع بأجره مثل عمله ولو لم يخرج شيء من الثمر لا يجب للعامل شيء كذا
في التناوي الثانية ناقلا عن العنابية * رجل له شجرة (٣) تعرق في ملك الغير ونبت العروق فهو صاحب
الشجرة تلك التالات من صاحب الارض فان كانت التالات تيس اذا قطعت الشجرة (٤) لم تجز الهبة وان
كانت لا تيس الهبة جائزة كذا في الفتاوى الكبرى * العامل اذا غرس الاشجار في كرم الدهقان في
مسدة المعاملة فانقضت مسدة المعاملة ينتظر ان غرسها للدهقان متبرعاً فهي للدهقان وان أمر الدهقان
بشرائها وغرسها في كرمه فهي للدهقان وعلى الدهقان للعامل مثل الدرهم التي اشترى بها الاشجار وان

(١) أي القضبان اليابسة (٢) قوله ليكن الوصية الخ يتأمل في هذه العبارة اه معجمه (٣) تعرقت بالعين
المهمله واتقاف أي ذهبت عروقه في الارض كما يعلم من القاموس (٤) قوله لم تجز الهبة لان التالة تكون
بمنزلة عصن من أغصان الشجرة فلا تجوز الهبة وقوله فالهبة جائزة لان التالة في هذا الوجه لا تكون بمنزلة
العصن بل تكون كشجرة أخرى في أرض غيره كذا في الخانية نقله معجمه

ثم هذا العبد ثم قال في موطن آخر وأقره على ألف من ثمن هذه الجارية فلان وان أقر بالف في صك ثم بالف في صك آخر فلان وان قال
في الثاني على تلك الالف التي في ذلك الصك فواحد وان اختلف صفة المال بأن أقر بالف بيض ثم بالف سود فلان ولو ادعى المقر اختلاف

السبب وزعمه المقررات اتحادها والصك أو الوصف فالقول للمقرن كذا الوادعت مهرين في نكاحين والزوج يقول ما جرى الاتساح فالقول للزوج ولو كان السبب متحدا والمال (٢٨٤) الثاني أكثر فعند الامام يجب المالا ن وعندهما يدخل الاقل في الاكثر ويلزم الاكثر

أصله أقر بألف ثم بألف وخمسة مائة فعندهما مال واحد حتى يدل الدليل بخلافه وعندهم بعكسه

(نوع في اختلافهما) وهو اما في الزمان أو المكان أو الانشاء أو الاقرار وكل من الثلاثة لا يخلو عن أربعة أوجه اما في الفعل حقيقة أو حكم أو في القول أو في فعل ملحق بالقول أو عكسه ولو في الفعل كالجناية والغصب والقتل لا تقبل في الوجوه الثلاثة والاختلاف في

فعل ملحق بالقول كالقرض فانه وان فعلا لعدم تسميه بالتسليم بلاقول المقرض أقرضتك فاسببه الطلاق وأما القول الملحق بالفعل كالنكاح فالاختلاف فيه يمنع القبول وانما ملحق بالفعل لكون حضور الشهود شرطا فيه والاختلاف في القول المحض كالطلاق والبيع والوكالة والوصاية والرهن والعتاق والدين والبراءة والوكالة والحالة لا يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلاثة وفي الاقضية شهدا على البيع بلا بيان الثمن ان شهدا على قبض الثمن يقبل وكذا الويل أحدهما وسكت الآخر * شهدا أحدهما على الهبة مع القبض والاخر على الصدقة به لا يقبل * ادعى

غرسها لنفسه باذن الدهقان فهي الاكارو والدهقان بأمره بقلعها كذا في التتارخانية * العامل في الكرم اذا باع أوراق الفرساد بغير اذن صاحب الكرم ينظر ان أجاز صاحب الكرم البيع حال قيام الأوراق فالثمن له وان استم لك المشتري الأوراق ثم أجاز صاحب الكرم البيع أو لم يجز فلا شيء له من الثمن وله الخيار ان شاء ضمن العامل وان شاء ضمن المشتري كذا في الذخيرة * دفعها عاملة ولم تخرج الاشجار شيئا فباع صاحبها أشجاره نفذ البيع وفسدت المساقاة لان المشتجار يبيع بعض الخارج فاذا لم تخرج شيئا لم يتعلق به حقه فصح البيع وان كان سقى الاشجار وحفظها لشيء له لانه عمل لنفسه وحقه في الخارج ولم يوجد كذا في الوجيز للكردي * ولو وكاه بأن يأخذ نخلا بعينه فأخذها يتعابن الناس فيه جاز على الشرط وصاحب النخل هو الذي يلي قبض نصيبه وان أخذها يتعابن الناس في نفسه من قلة نصيب العامل لم يلزم العامل ذلك الا ان شاء فان عمله وقد علم نصيبه منه أو لم يعلم كان له نصيبه الذي سمي له كذا في المبسوط * واذا دفع الرجل الى رجل نخيل لاله ووكاله أن يدفعها عاملة هذه السنة فدفعها بما لا يتعابن الناس في مثله وعمل العامل فان الخارج كله لرب النخل وللعامل على الوكيل أجر مثله وفي المزارعة يكون الخارج بين المزارع وبين الوكيل على ما شرط كذا في التتارخانية * دفع أشجارا الى رجل على أن يقوم عليها ويشد منها ما يحتاج الى الشد ويشذب منها ما يحتاج الى التشذيب فأخر الاكارشدا الاشجار حتى أصابها البرد وهي أشجار ان لم تشد أفسدها البرد فالكارشدا من قيمة ما أصابها البرد كذا في التتارخانية الكبرى * واذا وكل الرجل غيره بالمعاملة في النخل والاشجار فان كان وكيله من جانب العامل فهو الذي يلي قبض نصيب العامل بالاتفاق الروايات وان كان وكيله من جانب رب النخل فعلى رواية هذا الكتاب لا يملك قبض نصيب رب النخل وعلى رواية كتاب الوكالة يملك كذا في الذخيرة * لو كان العامل غرسها نخلا وكرما وشجرا وقد كان أذن له بالدفع في ذلك فلما بلغ وأمر استحقها رجل فانه يأخذ أرضه ويقطع من النخل والكرم والشجر ما فيها ويضمنه للمستحق تقصان القلع اذا قلعا ذلك بالاتفاق ويضمن الغارس له أيضا نقصان الغرس في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الا تحريروا رجوع العامل عما ضمن من نقصان القلع والغرس على الدافع وفي قول أبي يوسف رحمه الله تعالى الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى للمستحق أن يضمن الدافع جميع ذلك النقصان وعند محمد رحمه الله تعالى الغاصب ضامن كالتلف وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى ضمان ذلك للمستحق على المتلف دون الغاصب ثم الغارس يرجع على الدافع لاجل الغرور الذي تمكن في عقد المعاوضة بينهما كذا في المبسوط * واذا دفع الى رجل نخلا لمعاملة بالنصف ولم يقل عمل برأيك فدفع العامل الى آخر معاملة فعمل فيه فخرج فهو لصاحب النخل وللعامل الاخر على العامل الاول أجر مثله فيما عمل بالغاما بلوغ ولا أجر للعامل الاول (قال) وقوله بالغاما بلوغ قول محمد رحمه الله تعالى وأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى فلا يجاوز به ما سمي كذا في المحيط * ولو هلك الثمر في يد العامل الاخر من غير عمله وهو في رؤس النخل فلا ضمان على واحد منهما ولو هلك من عمله في أمر خالف فيه أمر العامل الاول فالضمان لصاحب النخل على العامل الاخر دون الاول ولو هلك في يد من عمله في أمر لم يخالف فيه أمر العامل الاول فلصاحب النخل أن يضمن أيهما شاء فان اختار تضمين الاول لم يرجع على الاخر بشئ وان اختار تضمين الاخر يرجع على الاول هذا اذا لم يقبل له العمل فيه برأيك فاما اذا قال وشرط له النصف فدفعه الى رجل آخر يملك الخراج فهذا جائز وما خرج من الثمر فنصفه لرب النخل والسدس للعامل الاول وكذا محمد رحمه الله تعالى في الاصل أنه اذا لم يقبل عمل برأيك وشرط له شيئا معلوما وشرط الاول للثاني مثل ذلك فهما فاسدان ولا ضمان على العامل الاول كذا في البدائع * والله أعلم بالصواب

عدا في يد رجل فشهدا على اقراره بانه ملك المدعي يقبل وان على اقراره بالشراء من المدعي وأنكر المدعي البيع منه كتاب يأخذ المدعي لان الاقرار بالشراء والاستيلاء بالمال البائع على رواية الجامع أو بعدم ملك المسامع في رواية الزيات فتدأقر أنه لا

ملك له فيه ولا يتعرض للمدعى فيما أخذه وكذا لو شهد أحدهما على إقراره بالهبة منه والآخر على إقراره بالشراء منه والمدعى ينكر وكذا إذا شهد أحدهما بأنه اشتراه منه بالف والآخر بأنه اشتراه منه بما تقيتار أو قال الآخر (٢٨٥) استأجره منه وكذا لو شهد أنه باعه المدعى منه أو أودع المدعى عليه من المدعى ولو شهد على إقراره أن المدعى دفعه إليه لا يقبل

كتاب الذبائح وفيه ثلاثة أبواب
الباب الأول في ركنه وشرايطه وحكمه وأنواعه

وفي المنتقى شهد أحدهما أنه أقر أنه يأخذ هذا العبد من فلان والآخر أنه أقر أنه لفلان قال محمد رحمه الله في رواية ابن مسمعة لا أقضى به * شهد أحدهما على إقراره بأنه أخذ منه العبد والآخر على إقراره بأنه أودعه هذا العبد يقبل لاتفاقهما على الإقرار بالاختصاص بحكم الوديعة أو الأخذ مفردا ولو قال الذي يشهد على الإقرار بالوديعة أشهد أنه أقر أن فلانا دفعه إليه فان برهن المشهود عليه شاهدين أنه قضى له به لأنه لم يقض بالوديعة لأنه شاهد فردا عما قضى بالاجتماع على الأخذ وكذا لو شهد على إقراره بالغصب مكان الوديعة * شهد أحدهما أنه اغتصبه منه والآخر أن فلانا أودع منه هذا العبد يقضى للمدعى ولا يقبل من المقضى عليه بنية بهسده لان الشاهدين شهدا على إقراره بالملك ولو شهدا أنه أقر أنه غصبه منه أو رهنه منه يقبل ويقضى به للمدعى وفي الاقضية شهد أحدهما أنه أقر أنه غصب من فلان كذا والآخر أنه أقر أنه أخذ منه يقبل ولو قال أحدهما أقر بأنه أخذ منه هذا العبد لا يقبل ولو قال أحدهما أقر أنه غصبه من المدعى والآخر على أنه أقر أن المدعى أودعه منه يقبل * قال أحدهما له عليه كذا من الدين وقال الآخر بأن له عليه

الذ كانه نوعان اختياريه واضطراريه أما الاختياريه فركنهم الذبح فيما يذبح من الشاة والبقر والخرف فيما ينحر وهو الابل عند القدرة على الذبح والنحر ولا يحصل بدون الذبح والنحر والذبح هو فرى الاوداج ومحلها مابين اللبنة واللحمين والنحر فرى الاوداج ومحلها آخر الحلق ولو نحر ما يذبح أو يذبح ما ينحر يحل لوجود فرى الاوداج لكنه يكره لان السنن في الابل النحر وفي غيرها الذبح كذا في البدائع * وفي الجامع الصغير ولا بأس بالذبح في الحلق كله أسفله وأوسطه وأعلامه وفي فتاوى أهل سمرقند قصاب ذبح الشاة في ليله متطلة فقطع أعلى من الحلقوم وأسفل منه يحرم أكلها لانه ذبح في غير المذبح وهو الحلقوم فان قطع البعض ثم علم فقطع مرة أخرى الحلقوم قبل أن يموت بالاول فهذا على وجهين أما أن قطع الاول بتمامه أو قطع شأ منه ففي الوجه الاول لا يحصل لانه لم يقطع الاول بتمامه كان موتها من ذلك القطع أسرع من موتها من الثاني وفي الوجه الثاني يحل كذا في الذخيرة والحيمطين * وأما الاضطراريه فركنهم العقرو وهو الجرح في أى موضع كان وذلك في الصيد وكذلك ما نذ من الابل والبقر والغنم بحيث لا يقدر عليها صاحبها الا انها معنى الصيد وان كان مستأثرا وسواء نذ البعير والبقر في الصحراء أو في المصر فذ كانه العتق كذا روى عن محمد رحمه الله تعالى وأما الشاة ان نذت في الصحراء فذ كاتها العقرو وان نذت في المصر لم يجز عقرها وكذلك ما وقع من ابي قليب فلم يقدر على اخراجه ولا مذبحه ولا منعه وذكروا في المنتقى في البعير اذا صال على رجل فقتله وهو يريد الذكاة حل أكله لانه اذا كان لا يقدر على أخذه صار بمنزلة الصيد (وأما شرائط الذكاة فأشياء بعضها يعم الذكاة الاختياريه والاضطراريه وبعضها يخص أحدهما دون الآخر أما الذي يعمهما فانهما أن يكون عاقلا فلا تؤكل ذبيحة الجنون والصبي الذي لا يعقل فان كان الصبي يعقل الذبح ويقدر عليه تؤكل ذبيحته وكذا السكران (ومنها) أن يكون مسلما أو كتابيا فلا تؤكل ذبيحة أهل الشرك والمرتل لانه لا يقدر على الدين الذي انتقل اليه ولو كان المرتد غلاما مراهقا لا تؤكل ذبيحته عند أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى تؤكل بناء على أن رتبته صححة عندهما وعندنا لا تصح وتؤكل ذبيحة أهل الكتاب ويستوى فيه أهل الحرب منهم وغيرهم وكذا يستوى فيه نصارى بنى تغلب وغيرهم لانهم على دين نصارى العرب فان انتقل الكتابي الى دين غير أهل الكتاب من الكفرة لا تؤكل ذبيحته ولو انتقل غير الكتابي من الكفرة الى دين أهل الكتاب تؤكل ذبيحته والاصل فيه أنه ينظر الى حاله ودينه وقت ذبحه دون ما سواه وهذا أصل أصحابنا أن من انتقل من مله من الكفر الى مله يقربها يجعل كأنه من أهل تلك الملّة من الاصل والمولودين كتابي وغير كتابي تؤكل ذبيحته أيهما كان الكتابي الاب والام عندنا فاما الصابون فتؤكل ذبائحهم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا تؤكل ثم انما تؤكل ذبيحة الكتابي اذا لم يشهد ذبحه ولم يسمع منه شيء أو شهد وسمع منه تسمية الله تعالى وحده لانه اذا لم يسمع منه شيء يحمل على أنه قد سمي الله تعالى فحسبنا للظن به كما بالمسلم ولو سمع منه ذكر اسم الله تعالى لكنه عني بالله عز وجل المسيح عليه السلام قالوا تؤكل الا اذا نصح فقال بسم الله الذي هو ثلاث ثلاثة فلا يحمل فاما اذا سمع منه أنه سمي المسيح عليه السلام وحده أو سمي الله سبحانه وسمي المسيح لا تؤكل ذبيحته (ومنها) التسمية حاله الذكاة عندنا أي اسم كان وسواء قرن بالاسم الصفة بأن قال الله اكبر الله اعظم الله أجل الله الرحمن الله الرحيم ونحو ذلك أولم يقرن بان قال الله أو الرحمن أو الرحيم أو غير ذلك وكذا التمهيل والتحميد والتسبيح وسواء كان باخلا بالتسمية المعهودة أو ما سواه كانت التسمية بالعربية أو بالفارسية أو بالاسان كان وسواء كان لا يحسن العربية أو يحسنها كذا روى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ولو أن رجلا سمي على الذبيحة بالرومية

كذا من الدين يقبل بخلاف ما لو شهد أحدهما أنها جارية والآخر على إقراره أنها * قال أحدهما إنها جارية والآخر أنها كانت جارية يقبل بخلاف ما إذا قال أوقالا كانت (٢٨٦) في يده حيث لا يقبل وفي الشهادة على الغصب ينبغي للشاهد أن يقول عما بينته

أوبالفارسية وهو يحسن العربية أو لا يحسنها أجرأه ذلك عن التسمية ومن شرائط التسمية أن تكون التسمية من الذابح حتى لو سمي غيره والذابح ساكت وهوذا كغير ناس لا يحل (ومنها) أن يريد بها التسمية على الذبيحة فان أراد بها التسمية لافتتاح العمل لا يحل وعلى هذا إذا قال الحمد لله ولم يرد به التسمية بل أراد به الحمد على سبيل الشكر لا يحل وكذا الوضوء أو هلال أو كبر ولم يرد به التسمية على الذبيحة وإنما أراد به وصفه بالوحدانية والتعزُّه عن صفات المحدث لا غير لا يحل كذا في البدائع * ولو عطف فقال الحمد لله يريد به التحميد على العطاس فذبح لا يحل كذا في فتاوى قاضيخان * (ومنها) تجريد اسم الله تعالى من غيره وان كان اسم النبي (ومنها) أن يقصد بذبح كرام الله تعظيمه على الخالص لا يشوبه معنى الدعاء حتى لو قال اللهم اغفر لي لم يكن ذلك تسمية لانه دعاء والدعاء لا يقصد به التعظيم المحض وأما وقت التسمية فموقتها على الذكاة الاختيارية وقت الذبح لا يجوز تقديمها عليه إلا بزمن قليل لا يمكن التمزُّنه وأما وقت الاضطرارية فوقتها وقت الرمي والارسال وأما الذي يرجع الى المذكي وهو أن يكون حلالا وهذا في الذكاة الاضطرارية دون الاختيارية وأما الذي يرجع الى محل الذكاة (فمنها) تعيين المحل بالتسمية في الذكاة الاختيارية وعلى هذا يخرج ما إذا ذبح وسى ثم ذبح أخرى يظن أن التسمية الأولى تجزئ عنهما لم تؤكل فلا بد أن يجتهد لكل ذبيحة تسمية على حدة (ومنها) قيام أصل الحياة في المستأنس وقت الذبح قلت أو كثرت في قول أي خنيفة رجه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى لا يكتفي بقيام أصلها بل تعتبر حياة مستقرة كذا في البدائع * المتردية والمختنقة والموقذة والشاة المربضة والنطيحة ومشقوقة البطن اذا ذبحت ينظر ان كان فيها حياة مستقرة حلت بالذبح بالاجماع وان لم تكن الحياة فيها مستقرة تحل بالذبح سواء عاش أو لا يعيش عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وهو الصحيح وعليه الفتوى كذا في محيط السرخسي * وأما خروج الدم بعد الذبح فيما لا يحل الا بالذبح فهل هو من شرائط الحل فلا روية فيه عن أصحابنا وذكري في بعض الفتاوى أنه لا بد من أحدثين أما التحرك وأما خروج الدم فان لم يوجد لا تحل كذا في البدائع * وان ذبح شاة أو بقرة فخرج منها دم ولم تحرك وخروجه مثل ما يخرج من الحي أكلت عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وبه تأخذ رجل ذبح شاة مريضة فلم تحرك منها الا فوهان فحمت فاهم الا نؤكل وان ضمتها أكلت وان فحمت عينها لا نؤكل وان غمضتها أكلت وان مدت رجلها لا نؤكل وان قبضتها أكلت وان لم يقم شعرها لا نؤكل وان قام أكلت هذا كله اذا لم يعلم أنها حية وقت الذبح فتكون هذه علامة الحياة فيها أما اذا علمت حياتها يقينا وقت الذبح أكلت بكل حال كذا في السراج الوهاج * (وأما حكها) فطهارة المذبح وحمل أكله من الماء كحل وطهارة غير الماء كحل للانتفاع لا يجهة الاكل كذا في محيط السرخسي * والخنثى والخنثى تجوز ذبحهما هكذا في الجوهرة النيرة * لا يكره ذبح الابرص وخبز به وطبخه وغيره أولى كذا في الغرائب * المرأة المسلثة والكنايسة في الذبح كالجمل وتؤكل ذبيحة الاخرس مسلما كان أو كلبا كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يحل ما ذبحه الحرم من الصيد سواء ذبحه في الحلال أو في الحرم (١) وكذا لا يحل ما ذبح في الحرم من الصيد سواء كان الذابح حلالا أو حراما وهذا بخلاف ما اذا ذبح المحرم غير الصيد أو ذبح في الحرم غير الصيد لانه فعل مشروع كذا في الكافي * نصراني ذبح صيدا في الحرم لا يحل كذا في السراجية * مسلم ذبح شاة الجوسى لميت نارهم أو الكافر لا لهم تؤكل لانه سمي الله تعالى ويكره للمسلم كذا في التتارخانية ناقلا عن جامع الفتاوى * وفي المشكل ذبح عندهم أي الضيف تعظيمه لا يحل أكلها

أخذ منه ولا يشهد أنه غصبه * شهد أحدهما أنها ولدت منه والآخر أنها حبلى منه أو قال أحدهما ولدت منه ذكر أو الآخر قال أتى يقبل * وفي المنتقى شهد أحدهما أن المدعى سكن هذه الدار والآخر أن الدار له لا تقبل * ولو قال أحدهما انه أقر أن الدار له والآخر انه يسكن فيها يقبل * وفي الصغرى قال أحدهما قيمة الثوب الهالك كذا وقال الآخر أقر هو بذلك لا يقبل * شهد أحدهما على الشراء بالعيب والآخر على اقرار البائع بالعيب لا يقبل وكذا لو شهد أحدهما على أنه ملك المدعى والآخر على اقرار المدعى عليه لا يقبل * أنكر اذن عبده فشهد أحدهما أنه أذن له في الثياب والآخر على أنه أذن له في الطعام يقبل * ولو قال أحدهما أنه صريحاً وقال الآخر زام يشترى ويبيع فسكت لا يقبل * وفي المنتقى عن الثاني قال أحدهما شهدى الطلاق طلقها بالعربية والآخر أنه كان بغير العربية كالفارسية والتركية لا يقبل وان كان هذا في الاقرار بالمال يقبل وليس الطلاق كذلك لاني أتو به في وجوه كثيرة وقال بعد ذلك أحدهما قال لعبدك أنت حر وقال الآخر قال له أتادي يقبل وفيه اذا قال لعبدك ان كبت فلانا فانت حر فشهد أحدهما أنه كلبه اليوم والآخر أنه كلبه أمس لم يقبل وذكره بعدة مسألة الطلاق بخلافه قال لاهم أنه ان كبت فلانا فانت طالق فنشهد أحدهما أنها كلبته غصوبة

حرق قال الآخر قال له أتادي يقبل وفيه اذا قال لعبدك ان كبت فلانا فانت حر فشهد أحدهما أنه كلبه اليوم والآخر أنه كلبه أمس لم يقبل وذكره بعدة مسألة الطلاق بخلافه قال لاهم أنه ان كبت فلانا فانت طالق فنشهد أحدهما أنها كلبته غصوبة

والآخر غشبية طلقت * وفيه عن الثاني شهد أحدهما أنه قال إن دخلت هـ ذه الدار فكذا وقال الآخر أنه قال إن دخلت هذه الدار لا يقبل
لان المرود شهد أنها أدخل غير التي شهد بها صاحبها بحيث لم لا يحتمل بعده بدخول (٢٨٧) الدار التي شهد عليها صاحبها وفيه

أيضا قال ان طلقك فبعده
حرف قال أحدهما طلقها
اليوم والاخر طلقها أمس
يقع الطلاق وكذا العتاق
قال لها ان ذكرت طلاقك
ان سميت طلاقك ان تكلمت
به فبعده حرف شهد شاهد أنه
طلقها اليوم والاخر على
طلاقها أمس يقع الطلاق
لا العتاق لان شهادتهم ما
اختلفت في الكلام * وهما
فصلان أحدهما الاختلاف
في فعل لا يتم الا بالفعل
كالهبة والصدقة والرهن
واختلفا في الزمان أو المكان
وشهدا على معاينة القبض
يقبل في الشراء والهبة
والصدقة لان القبض قد
يكون غير واحد قال في
كتاب الرهن لانه لم يكن رهنا
ولا قبضا الا باقرار الراهن
* وقال محمد اذا شهدا على
معاينة القبض في الرهن
والهبة والصدقة
لا يقبل وان شهدا على اقرار
الراهن والواهب والمصدق
يقبل وكان الامام يقول أولا
لا تقبل الشهادة على الاقرار
بالقبض حتى لو شهدا على
اقرار الراهن بقبض المرتهن
لا يقبل ثم مال الى قولهما
وقال يقبل والثاني القذف
اختلفا في الزمان أو المكان
فيه يقبل عنده خلافا لهما
ولو اختلفا في الانشاء
والاقرار يمنع القبول اجماعا

وكذا عند قدوم الامير أو غيره تعظيما فاما اذا ذبح عند غيبة الضيف لاجل الضيافة فانه لا بأس به كذا في
الجوهرة النيرة * وفي التجريد المسلم اذا ذبح فامر الجوسى بالسكين بعد الذبح لم يحرم ولو ذبح الجوسى
وأمر المسلم بعده لم يحل كذا في التارخانية * والعروق التي تقطع في الذكاة أربعة الخقوم وهو مجرى
النفس والمرى وهو مجرى الطعام والودجان وهما عرقان في جانبي الرقبة يجرى فيهما الدم فان قطع كل
الاربعة حلت الذبيحة وان قطع أكثرها فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا بد من قطع
الخقوم والمرى وأحد الودجين والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لما أن لا بد من قطع الكل كذا
في المصنعات * وفي الجامع الصغير اذا قطع نصف الخقوم ونصف الوداج ونصف المرى لا يحل لان
الحل متعلق بقطع الكل أو الاكثر وليس للنصف حكم الكل في موضع الاحتياط كذا في السكافي * وعن
محمد رحمه الله تعالى اذا قطع الخقوم والمرى والاكثر من كل ووجين يحل وما لا فلا قال مشايخنا وهو أصح
الجوابات واذا ذبح الشاة من قبل القفا فان قطع الاكثر من هذه الاشياء قبل أن تموت حلت وان ماتت
قبل قطع الاكثر من هذه الاشياء لا تحل ويكره هذا الفعل لانه خلاف السنة وفيه زيادة يلام كذا
في المحيط * شاة أو بقرة أشرفت على الولادة فالوايكروه ذبحها لان فيه تضييع الولد وهذا قول أبي حنيفة
رحمه الله تعالى لان عنده الجنين لا يتدكى بذكاة الام كذا في فتاوى قاضيخان * من فخر ناقة أو ذبح بقرة
فوجد في بطنها جنينا ميتا لم يؤكل أشعرا ولم يشعر وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال أبو يوسف
ومحمد رحمه الله تعالى اذا تم خلقه كل كذا في الهداية * الجنين اذا خرج حيا ولم يكن من الوقت مقدار
ما يقدر على ذبحه مات يؤكل وهذا التفرع على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى لا على قول أبي
حنيفة رحمه الله تعالى كذا في النهاية * رجل شق بطن شاة فأخرج الولد حيا وذبح ثم ذبح الشاة قالوا ان
كانت الشاة لا تعيش من ذلك لا تحل لان الموت يكون بالاقول وذلك ليس بذكاة وان كانت تعيش من ذلك
حلت لان الذكاة هو الثاني كذا في فتاوى قاضيخان * أدخل يده في فرج بقرة وذبح ولدها في بطنها حين
عسرت الولادة عليها ان من مذبح حل وان من غيره ان لم يمكنه الذبح من المذبح حل وان أمكن لا كذا في
الوجيز لا كدرى * سنور قطع رأسه وجاجة فانه لا يحل بالذبح وان كان يتحرك كذا في الملتقط * والآلة على
ضربين فاطعة وفاسخة والقاطعة على ضربين حادة وكبيلة فالحادثة يجوز الذبح بها من غير كراهة حديد كان
أو غير حديد كالوذبح بالليطة أو بالرمولة أو بشقة العصا أو بالعظم والكبيلة يجوز الذبح بها ويكره ولو ذبح بسن
أو ظفر مزروع يحل ويكره كذا في محيط السرخسي * وأما الآلة التي تفسخ فالظفر القائم والسنة
القائم لا يجوز الذبح بها بالاجماع ولو ذبح كانت ميتة كذا في البدائع * (١) والسنة في البعير كل منهما أن يختر
قائما مع قول السيد اليسري فان أضعفه جاز والاول أفضل والسنة في الشاة والبقرة ان يذبح كل منهما منخبا
لانه أمكن لقطع العروق ويستقبل القبلة في الجميع كذا في الجوهرة النيرة * المستحب أن يكون الذبح
باليمن أو يستحب في الذبح حالة الاختيار أن يكون ذلك بالآلة حادة من الحديد كالسكين والسيوف ونحو ذلك
ويكره بغير الحديد وبالكليل من الحديد ومنها الترفيق في قطع الوداج ويكره الاتكاء فيه ويستحب الذبح من
قبل الخقوم ويكره الذبح من قبل القفا ومن المستحب قطع الوداج كلها ويكره قطع البعض دون البعض
ويستحب الاكتماء بقطع الوداج ولا يباين الرأس ولو فعل يكره ويكره أن يقول عند الذبح اللهم تقبل من
فسلان وانما يقول ذلك بعد الفراغ من الذبح أو قبل الاشتغال به ولو قال ذلك لا تحرم الذبيحة ويكره له بعد
الذبح قبيل أن تبرأ أن يذبحها وهو أن يخرها حتى يبلغ الخناج وأن يسلمها قبل أن تبرأ فان نزع أو سلخ قبل
أن تبرأ فلا بأس بأكائه ويكره جزها برجلها الى المذبح ويكره أن يضعها أو يحمي الشفرة بين يديها وهذا كله
(١) قوله والسنة في البعير كل منهما الخ كذا في الاصل ولعل هنا سقطا بدليل التثنية وليحذر اه معصمه

* وفي المتن شهدا على اقرار رجل بمال الأهم ما اختلفا في الزمان أو المكان أو البلدان قال الامام رحمه الله يقبل لان على الشاهد حفظ عين
الشهادة لا محلها وزمانها وقال الثاني رحمه الله لا يقبل لكثرة الشهادات بالزور فابطلها بالهمة * ولو على الاقرار بالبيع أو الايشاء واختلفا في

الزمان والمكان يقبل * ولو سألهما القاضي عن المكان أو الزمان فتلا لا تعلم تقبل لانهم لم يكلفاه * قال أحدهما أقر في المسجد وقال الآخر في السوق أو قال الآخر أقر غدوة والآخر عشية (٢٨٨) تقبل * وفي المنتقى ادعى عليه ألفا فأنكر فشهد أحدهما بأنه أقر أن عليه ألفا

لا تحرم به الذبيحة كذا في البدائع * ولو ذبح فيما يجب فيه النحر أو نحر فيما يجب فيه الذبح جاز ولو لم يكن ترك السنة كذا في خزنة المفتين * ولو ضرب عنق جزورا وبقرة أو شاة وأبناها أو سمى فان كان ضربها من قبل الخلقوم تؤكل وقد أساء فان ضرب على الثاني والتوقف لا تؤكل لانها ماتت قبل الذكاة فكانت ميتة وان قطع العروق قبل موتها تؤكل لوجود فعل الذكاة وهي حية إلا أنه يكره ذلك لانه زاد في ألمها من غير حاجة فان أمضى فعله من غير توقف تؤكل لان الظاهر أن موتها بالذكاة كذا في البدائع * واذا ذبحها بغير توجه القبلة حلت ولكن يكره كذا في جواهر الاخلاطى * أشرف ثوره على الهلاك وليس معه الا ما يجرح مذبحه ولو طلب آلة الذبح لا يدرك ذكاته فخرج مذبحه لا يحل الا اذا قطع العروق قال القاضي عبد الجبار يحل ان جرحه كذا في القنية * وكره النخع وهو أن يبلغ بالسكين النخاع وتؤكل الذبيحة والنخاع عرق أبيض في عظم الرقبة وقيل أن يتدأسه حتى يظهر مذبحه وقيل أن يكسر عنقه قبل أن يسكن من الاضطراب وكل ذلك مكروه لانه تعذيب الحيوان بلا ضرورة والحاصل أن كل ما فيه زيادة ألم لا يحتاج اليه في الذكاة مكروه كذا في الكافي * قال البقالى المستحب أن يقول بسم الله أكبر يعنى بدون الواو ومع الواو يكره لان الواو يقطع فور التسمية كذا في المحيط * ذكرا سم الله تعالى واسم الرسول صلى الله عليه وسلم موصولا بغير واو فهذا على ثلاثة أوجه اما أن ينصب محمدا أو يحفضه أو يرفعه وفى كلها يحل لان الرسول غير مذكور على سبيل العطف فيكون مبتدأ ليس بذكره لوجود الوصل صورة وان ذكر مع الواو ان خفضه لا يحل لانه يصير ذابحها - ما وان رفعه يحل لانه كلام مبتدأ وان نصبه اختلفوا فيه وعلى هذا القياس لو ذكرا سمها آخر مع اسم الله تعالى كذا في النهاية * ولو قال بسم الله بغير الهاء ان أراد به التسمية يحل والا فلا لان العرب قد تحذف حرفا (ا) ترخيما وكذا لو قال بسم الله اللهم تقبل من فلان يحل ويكره ولو قال قبل الذبح أو بعده اللهم تقبل من فلان فلا بأس به كذا في محيط السرخسى * قال عند الذبح لا اله الا الله وذبح النصف من الودجين والخلقوم والمرى ثم قال محمد رسول الله ثم قطع الباقي لا يحل ويحجر يد التسمية فريضة كذا في القنية * ولو قال بسم الله وصلى الله على محمد وأقول صلى الله على محمد بدون الواو وحل الذبح لكن يكره ذلك وفى البقالى حل الذبح ان وافق التسمية والذبح قيل ان أراد بذكر محمد صلى الله عليه وسلم الاشتراك فى التسمية لا يحل وان أراد التبرك بذكر محمد صلى الله عليه وسلم يحل الذبح ويكره ذلك كذا فى المحيط * ولا تحل ذبيحة تارك التسمية عمدا وان تركها ناسيا يحل والمسلم والكاتبى فى ترك التسمية سواء كذا فى الكافي * وفى الفتاوى العتبية والصبى كالكبير فى النسيان كذا فى التتارخانية * ولو قال القصاب تركت التسمية عمدا لم يحل ويغرم قيمته كذا فى خزنة المفتين * ولو قال بسم الله ولم تحضره النية أكل عند العامة وهو الصحيح هكذا فى فتاوى فاضلخان * ولو أضحج شاة وأخذ السكين وسمى ثم تركها وذبح شاة أخرى وترك التسمية عمدا عليها لا تحل كذا فى الخلاصة * ولو أضحج شاة ليذبحها وأخذ السكين وسمى ثم ألقى تلك السكين وأخذ أخرى وذبح بها حلت وان أخذها وسمى ثم وضع ذلك السهم وأخذ أخرى لم يحل بتلك التسمية كذا فى جواهر الاخلاطى * واذا أضحج شاة ليذبحها وسمى عليها ثم كاه انسانا أو شرب ماء أو حدث سكيننا أو أكل لقمة أو ما أشبه ذلك من عمل لم يكثر حلت بتلك التسمية وان طال الحديث وكثر العمل كره أكلها وليس فى ذلك تقدير بل ينظر فيه الى العادة ان استكثره الناس فى العادة يكون كثيرا ان كان يعد قليلا فهو قليل ثم ذكر فى هذا الفصل لفظة الكراهة وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيها وفى أضاحى الزعفرانى ان احدد الشفرة تقطع تلك التسمية من غير فصل بينما (١) قوله ترخيما استشكله صاحب الذخيرة بأن المنقول عن أئمة اللغة أن الترخيم لا يجوز الا فى المداة خاصة اه وفيه ان المقصود وجود نظير للفظه كذا فى حاشية الدر نقاد معجمه

قرضا والآخر على أنه أقر أنه أودعه ألفا يقبل لانفاقهما على أنه وصل اليه منه ألفا وقد جحد فصارضا مناشم ذكر بعده عين المسئلة التى ذكرناها فى العبد ووضعها فى الثوب فقال شهدا أحدهما على اقراره بالغصب منه والآخر على اقراره بالايديع منه وقال المدعى قد أقر بما قال ولكنه غصبه منى يقبل ويجعل ذو اليد مقرا بملكية الثوب للذعى ولا يقبل بينة المدعى عليه على الثوب بعده وان شهدا أحدهما على اقراره بغصبه منه والآخر على اقراره بأخذه منه يقضى به للذعى وجعل المدعى عليه على محتمه لان الاقرار بالاخذ ليس باقرار للملك * شهد أحدهما على اقراره بأخذه منه والآخر على اقراره ناعه منه والمدعى قال أقر بما قال لكنى ردة منه لا تقبل الشهادة لعدم اجتماعهما على الاقرار بذلك ولا بأخذ لان شاهدا لو دعيه لم يشهد بالاخذ وهذا كما يرى يخالف ما ذكره فى مسئلة العبد فانه جعل اقراره بالوديعة اقرارا بالملك فصل المخالفة منه فى الدليل والمدلول كما رى * وفيه أيضا شهد أحدهما على اقرار المدعى

عليه بانها أتباع هذا العين من المدعى والآخر على اقراره بايديع المدعى هذا العين منه قضى به للذعى * ولو قال الشاهد اذا الثانى المدعى عليه دفع اليه هذا العين قضى به للذعى أيضا لكن لو برهن ذواليد على شرائه فيه بعد القضاء يقبل الا يرى أن رجلا لو قال دفع

الى فلان هذا ثم رهن على أنه اشترا منه قبل وفي الزيادات قال أخذهما أعتق كله والآخر أعتق نصفه لا يقبل ولو ادعى ألفين فشهد أحدهما بالف والآخر بالفين يقبل على ألف باجماع وفي المنتقى هشام عن محمد شهد أحدهما أنه (٢٨٩) طلقها ثلاثا بالثبته والآخرها طلقها اثنتين

البتة يقضى بطلاقين ويملك الرجعة * ادعى عليها نكاحا فشهد على اقرارها بانكاح يقبل كما في الغصب * ادعى الشراء فشهدا بالهبة والقبيض لا يقبل فان قال بحد في الشراء فاستوهبها وأعاد البيعة على الهبة والقبيض يقبل * ادعى أنه ورثه من أبيه فشهد أحدهما كذلك والآخر أنه ورثه من أمه لا يقبل * ادعى دارا فشهدا له بمقتضى له بان البناء للقضى عليه لا يطل الحكم بالارض للثبتي وان شهدا بالبناء والارض ثم أقر بعد الحكم بان البناء للقضى عليه بطل الحكم في الارض لان البناء لمن نص عليه الشاهد فاقرار المدعى أنه ليس له كذاب لهما بخلاف الاول لان دخول البناء محتمل فاقرار المدعى بعدم دخوله بيان لاحد الاحتمالين * شهدا لمدعى الدار به ثم قال قبل الحكم البناء للمدعى عليه إن قبل التفريق عن مجلس القضاء ولم يطل يقبل في الاستحسان وان تفرقا أو طال المجلس ثم قاله لا تقبل شهادتهما وعن محمد رحمه الله شهدا بان الدار له واتصل الحكم ثم انهما قالوا لانعلم لمن البناء لا يضمنان للثبتي عليه شيئا

اذ اقل أو أكثر كذا في المحيط * ولو سمي ثم انقلبت الشاة وقامت من مضجعتها ثم أعادها الى مضجعتها فقد انقطعت التسمية كذا في البدائع * رجل نظر الى قطيع جوار وحشى وأرسل كلبه وسعى وأخذ نحل كذا في الوجيز للسكردي * ولو أن رجلا نظر الى غنمه فقال بسم الله ثم أخذ واحدة فاضجعهما ونجسها وتركه التسمية عامدا ووطن أن تلك التسمية تجزئه لا تؤكل كذا في البدائع * ولو أضحج احدى الشاتين على الاخرى تكنى تسمية واحدة اذا ضججهما بامرار واحد ولو جرح العاصف في يده فذبح وسعى وذبح آخر على أثره ولم يسم لم يحل والثاني ولو أمر السكين على الكل جاز تسمية واحدة كذا في خزنة المفتين * والله أعلم

الباب الثاني في بيان ما يؤكل من الحيوان وما لا يؤكل

الحيوان في الاصل نوعان نوع يعيش في البحر ونوع يعيش في البر أما الذي يعيش في البحر فجميع ما في البحر من الحيوان يحرم أكله الا السمك خاصة فانه يحل أكله (١) الا ما طق منه وأما الذي يعيش في البر فأشياء ثلاثة ما ليس له دم أصلا وما ليس له دم سائل وما له دم سائل كما لا يملك مثل الجراد والذباب والعنكبوت والخنافس والعقرب والبيغاء ونحوها لا يحل أكله الا الجراد خاصة وكذلك ما ليس له دم سائل مثل الحية والوزغ وسام أبرص وجميع الحشرات وعوام الارض من الفأر والجراد والقنارذ والضب واليربوع وابن عرس ونحوها ولا خلاف في حرمة هذه الاشياء الا في الضب فانه حلال عند الشافعي رحمه الله تعالى وما له دم سائل نوعان مستأنس ومتوحش أما المستأنس من البهائم فنحو الابل والبقر والغنم يحل بالايجاع وأما المتوحش فنحو الظباء وبقر الوحش وجر الوحش وابل الوحش فحلال باجماع المسلمين وأما المستأنس من السباع وهو الكلب والفهد والسنور والاهلي فلا يحل وكذلك المتوحش فمنها المسمى بسباع الوحش والظبي وهو كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير فذو الناب من سباع الوحش مثل الاسد والثقب والضبع والنمر والفهد والثعلب والسنور البري والسنجاب والسمور والدق والذب والقرود ونحوها فلا خلاف في هذه الجملة الا في الضبع فانه حلال عند الشافعي رحمه الله تعالى وذو المخلب من الطير كالباري والباشق والصقور والشاهين والحدأة والبعث والنسر والعقارب وما أشبه ذلك وما لا يختلج له من الطير والمستأنس منه كالدجاج والبط والمتوحش كالحمام والفاخنة والعصافير والقيح والكركي والغراب الذي يأكل الحب والزرع ونحوها حلال بالايجاع كذا في البدائع * ولا بأس بالقمري والسوداني والزرزور كذا في فتاوى قاضيخان * ويكره أكل لحوم الابل الجلجلة وهي التي الاغلب من أكلها التجاسة لانه اذا كان غالب أكلها التجاسة يتغير لونها ويتغير رائحة أكله كالطعام المنتن وذكر القاضي في شرحه على مختصر الطحاوي أنه لا يحل الانتفاع به من العمل وغيره الا أن تحبس أياما وتغلف فيئثذ تحل وما ذكره القديري أجود ثم ليس بحبسها تقديري في ظاهر الرواية هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يوقت في حبسها وقال تحبس (٢) حتى لطفت وروى أبو يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنها تحبس ثلاثة أيام وروى ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى في الناقاة الجلجلة والشاة الجلجلة والبقرة الجلجلة انما تكون جلجلة اذا نبت وتغير لونها ووجدت منه ريح منتنة فهي الجلجلة حينئذ لا يشرب لبنها ولا يؤكل لحمها ويعها وحبسها (٣) جائز هذا اذا كانت لا تخلط ولان كل الالعذرة

(١) قوله الا ما طق منه أي على أعلا وجه الماء وهو الذي مات حنفاً أنفه وبطنه من فوق فلو ظهر من فوق فليس بطاف فيؤكل كما في الدرهم صحيحه (٢) قوله حتى لطفت كذا في النسخ وعبارة السرخسي تحبس حتى تزول الرائحة المنتنة اه ولعل قوله لطفت محرف عن تطف اه صحيحه (٣) قوله جائز الاول جائز ان بصيغة التثنية وهذا مخالف لما في رد المحتار عن السرخسي من أنه يكره بيعها وهبتها فليجوز اه صحيحه

(٣٧ - فتاوى خامس) لانهم ساكنة عن البناء وان قال ليس البناء له ضمننا قيمته للثبتي عليه * ادعى أرضا فيها بناء أو أشجار وقضى له بالبناء ثم ان المقضى عليه ادعى أنه بنى البناء وغرس الأشجار ان كان شهود المدعى شهدوا بالارض لا غير يسمع وان كانوا شهدوا بالبناء أيضا

لا يسمع * برهن على أنه داره ولم يزد عليه فعملت ثم برهن المدعي عليه أن البناء له ان كان شهود المدعي حاضر اسألهم القاضي عنه ان قالوا انه للمدعي لا يلبت الى شهود المدعي عليه وان (٢٩٠) قالوا شهيد بالارض للمدعي ولا ندرى لمن البناء يقضى بالارض للمدعي وبؤمر المدعي

عليه بتفريغ الارض وان لم يحضر المقضى عليه بينة لاحل البناء وقضى به تبعاً للمدعي ثم ان المقضى عليه برهن بكون البناء له يقضى به للمدعي عليه لان القضاء الاول لم يكن مقصودا وان كان شهود المدعي بالدار ما نوا أو غابوا فلما أراد القضاء بالبناء برهن المدعي عليه أن البناء له لا يقضى له بالبناء والشهادة بالدار شهادة بالبناء الا أن يقولوا لا تعلم لمن البناء كذا عن محمد رحمه الله دل التعليل هذا أنه لا فرق بين أن يشهدوا بالبناء نوا أو لا وسواء في مسائل البناء أول كتاب الدعوى ان شاء الله تعالى * وفي الزيادات مات عن ابنين فادعى أحدهما أن لا يسه على هذا ألفا من ثمن متاع باعه منه أبوه وبرهن الأخران له على هذا ألفا من ثمن جارية باعها منه أبوه ونصادقاً على أنه ليس لا يسهما عليه الألف يقضى لكل منهما بمائة فإذا استوفى خمسمائة يشاركه الآخر * ادعى دينا بسبب القرص أو نحوه فشهد له بالدين المطلق قال شمس الاسلام لا تقبل كافي العين وفي الاقضية مسئلتان تدلان على القبول ادعى شراء دار من رجل وشهدا على الشراء من وكيله لا يقبل وكذا لو قال باعها فلان وأجاز ذلك الرجل * وفي الخزانة ادعت الخلع فشهد أحدهما على الخلع بالف والآخر على الخلع او بالف وخمسمائة أو اختلعا في جنس بئله لا يقبل لانه دعوى العقد وكان على كل عقد شاهد فردا * ادعى على آخر نفقة جديدة موزونة بوزن

غالب فان خلطت فليست بجلالة فلا تنكره لانها لاتن ولا يكره أكل الدجاج الخنثى وان كان يتناول النجاسة لانه لا يغلب عليه أكل النجاسة بل يخلطها بغيرها وهو الحب والافضل أن يحبس الدجاج حتى يذهب ما في بطنها من النجاسة كذا في البدائع * أكل الخطاف والصلصل والهدهد لا بأس به لانها ليست من الطيور التي هي ذوات مخب كذا في الظهيرية * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى قال سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن الععق فقال لا بأس به فقلت انه يأكل النجاسات فقال انه يخلط النجاسة بشئ آخر ثم يأكل فكان الاصل عنده أن ما يخلط كالذجاج لا بأس وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره الععق كما يكره الذجاج كذا في فتاوى قاضيخان * وأكل دود الزنبور قبل أن ينفخ فيه الحياة لا بأس به كذا في الظهيرية * عن خلف يكره أكل بيوت الزنايب كذا في الملتقط في كتاب الكراهة * والدبسي يؤكل وأما الخفاش فقد ذكر في بعض المواضع أنه يؤكل وفي بعض المواضع أنه لا يؤكل لانه نابا وقيل الشقراق لا يؤكل والبوم يؤكل قال رضى الله تعالى عنه رأيت هذا الخنثى والذى والشقراق طائر أخضر يخلطه قليل حمرة يصول على كل شئ واذا أخذ فرخه تقياً كذا في الظهيرية * ولا بأس بأكل الطاوس وعن الشعبي يكره أشد الكراهة وبالاول يبقى كذا في الفتاوى الحمادية * عن ابراهيم قال كانوا يكرهون كل ذى مخب من الطيور وما كل الجيف وبه نأخذ فان ما يأكل الجيف كالغداد والغراب الا بقع مستخبت طبعاً فاما الغراب الزرى الذى يلتقط الحب مباح طيب وان كان الغراب بحيث يخلط فبأكل الجيف ناره والحب أخرى فقد دروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه يكره وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا بأس باكله وهو الصحيح على قياس الذجاج كذا في المبسوط * وأما الجار الاهلى فلمه حرام وكذلك لبسه وشحمه واختلف المشايخ في شحمه من غير وجه الاكل فخرمه بعضهم قياساً على الاكل وأباحه بعضهم وهو الصحيح كذا في الذخيرة * والجار الوحشى اذا صار أهلياً ووضع عليه الاكاف فانه يؤكل والاھلى اذا توحش لا يؤكل كذا في شرح الطحاوى * يكره لحم الخيل في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لصاحبه واختلف المشايخ في تفسير الكراهة والصحيح أنه أراد بها التحريم ولبسه كلبه كذا في فتاوى قاضيخان * وقال الشيخ الامام السرخسى ما قاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى أحوط وما قاله الأوسع كذا في السراجية * وأما البغل فعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لحمه مكروه على كل حال وعندهما كذلك ان كان الفرس نزاعاً على الاتان وان كان الجار نزاعاً على الرمكة فقد قيل لا يكره كذا في الذخيرة * الجدى اذا كان يربي بلدين الاتان والخنزيران اختلف أيا ما فلا بأس لانه بمنزلة الحلالة والحلالة اذا حبست أيا ما فعلت لا بأس به انكنا هذا كذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الثالث في المتفرقات

(١) شاة ولدت ولدا بصورة الكلب فأشكل أمره فان صاح مثل الكلب لا يؤكل وان صاح مثل الشاة يؤكل وان صاح مثلهما يوضع الماء بين يديه ان شرب باللسان لا يؤكل لانه كلب وان شرب بالقم يؤكل لانه شاة وان شرب بهما جميعاً يوضع التبن واللحم قبله ان أكل التبن يؤكل لانه شاة وان أكل اللحم لا يؤكل وان أكلهما جميعاً يذبح ان خرج الامعاء لا يؤكل وان خرج الكرش يؤكل كذا في جواهر الاخلاطى * وأما بيان ما يحرم أكله من أجزاء الحيوان سبعة الدم المسفوح والذكرو والاثنيان والقيل والغدة والمثانة والمرارة كذا في البدائع * وان ذبح الشاة فاضطر بت فوقت في ماء وتردت من موضع لم يضره شئ لأن فعل الذكاة قد استقر فيها فاما انزهق حياتها به ولا معتبر باضطرارها به فاستقر الذكاة فهذا اللحم وقع في ماء

(١) قوله شاة ولدت الخ هذا مفرع على خلاف المعتمد من أن العبارة لا مطلقاً اه معصمه

وقوله شاة ولدت الخ هذا مفرع على خلاف المعتمد من أن العبارة لا مطلقاً اه معصمه

وكذا لو قال باعها فلان وأجاز ذلك الرجل * وفي الخزانة ادعت الخلع فشهد أحدهما على الخلع بالف والآخر على الخلع او بالف وخمسمائة أو اختلعا في جنس بئله لا يقبل لانه دعوى العقد وكان على كل عقد شاهد فردا * ادعى على آخر نفقة جديدة موزونة بوزن

مع لوم أو مائة من من دقيق منخول فشم - دعا على النقرة والدقيق بذلك الوزن ولا يذكر الجودة أو شهد بالدقيق ولا يذكر أنه منخول بقضى بالنقرة رديئة وبغير المنخول وقيل بين النقرة والدقيق فرق * ولو ادعى الفاهر ويأولم يذكر (٢٩١) الجودة وشهد بالفهروى جيد لا يقبل

* وفي فتاوى القاضي اذنى
ألفاق شهد أحدهما بان له
عليه والاخر باقراره به له
عليه يقبل في قول الامام
الثاني وفي المحيط أن
اختلاف الشاهدين في
الدين لا يمنع القبول
واختلافهما في السبب
أو في المشهود به لوعينا يمنع
القبول * وفي المحيط اذنى
جارية على آخر فشهد
أحد شاهديه بأنه غصبها منه
والاخر على أنها جاريته ولم
يذكر الغصب يقبل * وفي
العتاوى ادعى أنه له مندسنة
وشهدا أنه له مندسنتين
لا يقبل وعلى القلب يقبل
* وفي الاقرار بالذنب بالزنا
إذا اختلف شاهدا في
الزمان والمكان لا يقبل
وذكر في ملتقط السمرقندي
أن على الشاهدين أن يشهدا
وان لم يعرفا وقت الشهادة
ومكانها لانه لا دخل للمكان
والزمان في ثبوت العلم * وفي
الاقضية وكذا في جميع
الاقوال التي صيغة الانشاء
والاخبار فيه واحد كالهبة
والقرض والصدقة ونحوه
إذا شهد أحدهما بالانشاء
والاخر باقراره يقبل
وإذا اختلفت صيغة الانشاء
والاخبار فيه يقول في
الذنب في الانشاء انزاني وفي
الاقرار قدفت بالزنا لا يقبل
إذا اختلفا في الزمان أو المكان
* وذكر بكر شهد أحدهما أنه
قال له أنت حر وشهد الاخر

أوسقط من موضع كذا في المبسوط * دجاجة رجل تعلقت بشجرة وصاحبها لا يصل إليها فان كان لا يخاف عليها القوات والموت ورماها لا تؤكل وان خاف القوات فرماها تؤكل والحمامة اذا طارت من صاحبها فرماها صاحبها أو غيره فالوان كانت لا تهتدى الى المنزل حل أكلها سواء أصاب السهم المذبح أو موضعا آخر لانه يحز عن الذكاة الاختيارية وان كانت تهتدى الى المنزل فان أصاب السهم المذبح حل وان أصاب موضعا آخر اختلفوا فيه وهو الصحيح انه لا يجزأ أكلها مروى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى لانه اذا كانت تهتدى الى منزله بقدر على الذكاة الاختيارية والطبي اذا علم في البيت فخرج الى الصحراء فرماها رجل وسمى فان أصاب المذبح حل والافلا الأنا يتوحش فلا يؤخذ الا بصيد كذا في فتاوى قاضخان * رجل ذبح شاة وقطع الحاقوم والادواج الا أن الحياة فيها باقية فتقطع انسان منها ما قطعته يحل أكل المقطوع كذا في الجوهر النيرة * أمر رجلا أن يذبح شاة فلم يذبحها حتى باعها الا امر من ثالث ثم ذبحها المأمور ضمنها ولا يرجع على امره علم بالبيع أو لم يعلم كذا في الفتاوى الكبرى * ولو انتزع الذئب رأس الشاة وهي حية تحل بالذبح بين اللبنة واللحين قطع الذئب من ألية الشاة قطعة لا يؤكل المبان وأهل الجاهلية كانوا يأكلونه فقال صلى الله عليه وسلم ما بين من الحي فهو ميتة وفي الصيد ينظر ان الصيد يعيش بدون المبان فالمان لا يؤكل وان كان لا يعيش بلامبان كالرأس يؤكلان كذا في الوجيز للكردي * وفي المنتقى بعد ترضى في بئر فوجأه صاحبه وجأه يعلم أنه لا يموت منها فلات يؤكل وان كان مشكلا كل كذا في المحيط في كتاب الصيد * سلم غنمه الى راع فذبح شاة منها وقال ذبحتها وهي ميتة وقال لا بل ذبحتها وهي حية فاقول قول الراعي مع يمينه ولم يحل أكلها كذا في الفتاوى الكبرى * شاة قطع الذئب أو دجاجة وهي حية لا تذكي لقوات محل الذبح كذا في الوجيز للكردي * وذكر ابن سناء في نوادره عن أبي يوسف رحمه الله تعالى لو أن رجلا قطع شاة نصفين ثم ان رجلا فرى أو دجاجة والرأس يتحرك أو شق بطنها فأخرج ما في جوفها وفرى رجل آخر الادواج فان هذا لا يؤكل لان الاول قاتل وذكر القردوري أن هذا على وجهين ان كانت الضربة مما يلي العجز تؤكل الشاة وان كانت مما يلي الرأس أكلت كذا في البدائع * والله أعلم

كتاب الاضحية وفيه تسعة أبواب

الباب الاول في تفسيرها وركنها وصفتها وشرائطها وحكمها وفي بيان من تجب عليه ومن لا تجب

وهي في الشرع اسم لحبوان مخصوص بسنة مخصوص يذبح بنية القرية في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها كذا في التبيين (وأما ركنها) فذبح ما يجوز ذبحه في الاضحية بنية الاضحية في أيامها لان ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء والاضحية انما تقوم بهذا الفعل فكان ركنها كذا في النهاية * (وأما صفة التضحية) فالتضحية نوعان واجب وطوع والواجب منها أن ذراع منها ما يجب على الغني والفقير ومنها ما يجب على الفقير دون الغني ومنها ما يجب على الغني دون الفقير أما الذي يجب على الغني والفقير فالمنذور به بأن قال الله على أن أضحي شاة أو بدنة أو هذه الشاة أو هذه البدنة وكذلك لو قال ذلك وهو معسر ثم أيسر في أيام النحر فعليه أن يضحي شاتين لانه لم يكن وقت النذر اضحية واجبة عليه فلا يحتمل الاخبار فيحمل على الحقيقة الشرعية فوجب عليه اضحية بذنره وأخرى بايجاب الشرع وأما التطوع والاضحية المسافر والفقير الذي لم يوجد منه النذر بالتضحية ولا شراء الاضحية لانعدام سبب الوجوب وشرطه وأما الذي يجب على الفقير دون الغني فالمشترى للاضحية اذا كان المشتري فقيرا بأن اشترى فقير شاة ينوي أن يضحي بها وان كان غنيا لا تجب عليه بشرائه ولو ملك انسان شاة فنوى أن يضحي بها واشترى شاة ولم ينو الاضحية وقت الشراء ثم نوى بعد ذلك أن يضحي بها لا تجب عليه سواء كان غنيا أو فقيرا وأما الذي يجب

انه قال أعتقت جاز والاختلاف لفظ الامع في لا يمنع القبول فيها شئت بالشبهة كالمشهد أحدهما بالهبة والاخر بالهبة أو أحدهما بالتزويج والاخر بالنكاح أو شهد أحدهما أنه أعتق بالعربي والاخر بالفارسي يقبل للاتفاق في المعنى بخلاف ما لو شهد أحدهما أنه قدف بالعربي

والاخر بالفارسي لا يقبل لان له برة في الحدود للصورة والمال في جميعا امتيا لالادره * وفي المحيط ادعى عليه عشرة ديناف تشهدا به دفع اليه عشرة
لا تقبل لان الدفع اليه يكون امانة لانها اقل (٢٩٢) فلا يكون ديننا * الدعوى اذا كانت بلفظ سرايجه والشهادة بلفظ البيت قال

على الغنى دون الفقير فيجب من غير نذر ولا شراء الا الضحية بل شكرا للنعمة الحياة وحياء لميراث الخليل
حين امره الله بنذبح الكبش في هذه الايام كذا في البدائع * (وأما شرائط الوجوب) منها اليسار وهو
ما يتعلق به وجوب صدقة الفطر دون ما يتعلق به وجوب الزكاة وأما البسوخ والعقل فليس بشرط حتى لو
كان للغير مال يخفى عنه أبوه أو وصيه من ماله ولا يتصدق به ولا يضمنان عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رجهما الله تعالى وان تصدق بها من كذا في محيط السرخسي * ومنها الاسلام فلا تجب على الكافر ولا
يشترط الاسلام في جميع الوقت من أوله الى آخره حتى لو كان كافرا في أول الوقت ثم أسلم في آخره تجب
عليه لان وقت الوجوب منفصل عن أداء الواجب فيكون في وجوبه ابقاء جز من الوقت ومنها الحرية فلا
تجب على العبد وان كان ما دونها في التجارة أو مكايبا ولا يشترط أن يكون حراما في أول الوقت بل تكفي فيه
الحرية في آخره من الوقت حتى لو عتق في آخر الوقت وملك نصا با تجب عليه الاضحية ومنها الإقامة فلا
تجب على المسافر ولا تشترط الإقامة في جميع الوقت حتى لو كان مسافرا في أول الوقت ثم أقام في آخره تجب
عليه ولو كان مقيما في أول الوقت ثم سافر ثم أقام تجب عليه هذا اذا سافر قبل أن يشترى الاضحية فان
اشترى شاة الاضحية ثم سافر ذكر في المنتقى له أن يبيعه ولا يخفى بها وكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى أنه
بيعهها ومن المشايخ من فصل بين الموسر والمعسر فقال ان كان موسرا فالجواب كذلك وان كان معسرا
ينبغي أن تجب عليه ولا تسقط عنه بالسفر وان سافر بعد دخول الوقت قالوا ينبغي أن يكون الجواب
كذلك وجميع ما ذكرنا من الشروط يستوي فيه الرجل والمرأة كذا في البدائع * (وأما حاكمها) فالخروج
عن عهدة الواجب في الدنيا والوصول الى الثواب بفضل الله تعالى في العتبي كذا في الغياطة * والموسر
في ظاهر الرواية من له ما تاددهم أو عشرين دينارا أو شيء يبلغ ذلك سوى مسكنه ومتاع مسكنه ومركوبه
وخادمه في حاجته التي لا يستغنى عنها فأما ما عد ذلك من ساعة أو رقيق أو خيل أو متاع لتجارة أو غيرها فإنه
يعتبه من يساره وان كان له عقار ومستغلات مملكت المشايخ المتأخرون رجعهم الله تعالى فالعقار في
والفقهاء على الرازي اعتبر برقيمتها وأبو علي الدقاق وغيره اعتبر بالدخل واختلافوا فيما بينهم قال أبو علي
الدقاق ان كان يدخل له من ذلك قوت سنة فعليه الاضحية ومنهم من قال قوت شهر ومتى فضل من ذلك
قد مر مائتي درهم فصاعدا فعليه الاضحية وان كان العقار وقفا عليه ينظر ان كان قد وجب له في أيام
الاضحية قد مر مائتي درهم فصاعدا فعليه الاضحية والا فلا كذا في الظهيرية * ولو كان عليه دين بحيث
لو صرف فيه نقص نصابه لا تجب وكذا لو كان له مال غائب لا يصل اليه في أيامه ولا يشترط أن يكون غنيا في
جميع الوقت حتى لو كان فقيرا في أول الوقت ثم أيسر في آخره تجب عليه ولو كان له ما تاددهم فقال عليها
الحول فزكي خمسة دراهم ثم حضر أيام النحر وماله مائة وخمسة وتسعون لاروا به في نفسه ذكر الرعفراني
انه تجب عليه الاضحية لانه انتقص بالصرف الى جهة هي قرية فيجعل قائما تقديرا حتى لو صرف خمسة
منها الى النفقة لا تجب ولو اشترى الموسر شاة للاضحية فضاقت حتى انتقص نصابه وصار فقيرا بقاءت أيام
النحر فليس عليه أن يشتري شاة أخرى فلو أنه وجدها وهو معسر وذلك في أيام النحر فليس عليه أن يخفى
بها ولو ضاعت ثم اشترى أخرى وهو موسر فخفى بها ثم وجد الأولى وهو معسر لم يكن عليه أن يتصدق بشيء
كذا في البدائع * والمرأة تعتبر موسرة بالمهر اذا كان الزوج مليعا عندهما وعلى قول أبي حنيفة رجع الله
تعالى الاخر لا تعتبر موسرة بذلك قيل هذا الاختلاف بينهم في المجل الذي يقال له بالفارسية (دست بيمان)
وأما الموجل الذي سمي بالفارسية (كابن) فالمرأة لا تعتبر موسرة بذلك بالاجماع وفي الاجناس ان كان خباز
عنده حنطة قيمتها تاددهم بتجرها أو ملح قيمته تاددهم أو قصار عنده صابون أو أشنان قيمتها مائتا
درهم فعليه الاضحية كذا في المحيط * وان كان له معصف قيمته ما تاددهم وهو ممن يحسن أن يقرأ منه

السعدى لا يقبل والاظهر
في عرفنا القبول * ادعى ان
ما في يده ملكة وانه قبضه
من غير حق وشهدا بالقبض
مطلقا لا يقبل * ولو ادعى
القبض منه مطلقا وشهدا
بالقبض منه مندسنة لا يقبل
الا اذا وفق وقال أردت بطلق
القبض القبض مندسنة
يقبل وقيل يقبل وان لم يوفق
المدعى وان قال المدعى العين
الذي في يده هو مندسنة
وقال الشهود انه له مندسنة
عشر سنين لا يقبل ولو قال
هي لي مندسنة عشر سنين
وشهدا بالقبض له مندسنة
يقبل * ادعى الملك بسبب مندسنة
شاهد وشهدا بالشراء من
غير ذكر التاريخ يقبل
وقيل لا وان ادعى الملك
بالشراء بلا تاريخ وشهدا
بالشراء مندسنة قيل وقيل
الطماس في الشهادة
بالتسكاح
ادعى تسكاحها فشهد
أحدهما أنها زوجت نفسها
منه والاخر أن ولها زوجها
منه لا يقبل * ولو أعاد
الدعوى فشهدا الا ولان أنها
زوجت نفسها منه يقبل
* ولو ادعى عليها تزويج نفسها
فشهدا أن وكيلها فلان بن
فلان تزوجها منه يقبل *
وفي الاقضية لا تجوز شهادة
الاعميين والمحدودين في قذف
والناسقين وابنه له بالتسكاح
ولو قضى بشهادة العبدين والصبيان بالتسكاح لا ينفذ * قال الشاهدان في الشهادة بالتسكاح ما ايشان راذن وشوى محي دايتم يادا فلا
نبيتم باباشيدن همجوزان باشويان أو بالعربي كانا يسكنان مساكنة الا زواج لا يقبل لانهما شهدا على الرضا بالتسكاح لايه وقال القاضي

فلا
نبيتم باباشيدن همجوزان باشويان أو بالعربي كانا يسكنان مساكنة الا زواج لا يقبل لانهما شهدا على الرضا بالتسكاح لايه وقال القاضي

يقبل لانه شهادة على النكاح والرضاه وقد مر أنه اذا شهد بالنكاح ولم يقبل انهما امرأته في الحال يقبل لان الاصل في الثابت دوامه الى أن يقطع بوجود المزبل ولهذا قال لانعلم أنها هل هي امرأته في الحال أم لا بعد ما شهدا (٢٩٣) بالنكاح يقضى بالنكاح * ولو قال احون

يدروى ربا بن شوى دادهاست
روادشته است أو رضاداده
است يقبل * في المختار ادعى
فكاحها بمسمن وشهدا
بالنكاح ولم يذكر المهر يقبل
لان المهر تابع ويقضى به
المثل

السادس في الشهادة على
النسب والارث

* وفي الاقضية شهدا أنه
قال ولدت هذا الامة منى
أو شهدا أنه قال أحد هذين
الولدين منى من هذه عمت
* ادعى على آخر أنها ابنة وهو
ينكر ومثله لو ادعى لا يثبت
النسب الأبشهادة رجلين
وكذا اذا ادعت هي لا يثبت
الابرجلين اذا كذبها الابن
* جاءت بولد وقالت هذا ابني
منك وصدقها زوجها ثم
جاءت أخرى تدعى أنه ابنها
وشهدت لها امرأة على
الولادة لا تقبل شهادتها
المستلثة على أن النسب يثبت
بجهد الدعوى بلاشهادة
قابلة اذ لم يكن لها زوج
* امرأتان ادعت كل منهما
نسب ولد في أيديهما يثبت
لاحداهما حتى يشهد
رجلان وان أقامتا يثبت
النسب منهما كان الولد في
أيديهما أو في يد ثالث عنده
وعندهما لا تصح الدعوى
منهما والرجل ان لوربها
يثبت منهما كان في أيديهما
أو في يد ثالث ولو كان الولد في
أيديهما ولا منازع لهما يثبت

فلا أضحية عليه سواء كان يقراً منه أو يتماون ولا يقراً أو ان كان لا يحسن أن يقراً منه فعليه الاضحية وان
كان له ولد صغير حبس المحصف لاجله حتى يسلمه الى الاستاذ فعليه الاضحية وكتب العلم والحديث مثل
مصحف القرآن في هذا الحكم كذا في الظهيرية * وفي الصغرى وبالكتب لا يعد غنيا الا أن يكون من
كل نوع كتابان رواية واحدة عن شيخ واحد وعن شيخين رواية واحدة عن أبي حفص وأبي سليمان عن محمد
رحمه الله تعالى لا تجب ولا يعد غنيا بكتب الاحاديث والتفسير وان كان له من كل نوع كتابان وصاحب كتب
الطب والنجوم والادب يعد غنيا بما اذا بلغ قيمتها نصاباً كذا في الوجيز للكردي * وفي الاجناس رجل به
زمانة اشترى حماراير كبه ويسمى في حوائجه وقيمه ما تاددهم فلا أضحية ولو كان له دار فيها بيتان شتوي
وصيفي وفرش شتوي وصيفي لم يكن بها غنيا فان كان له فيها ثلاثة سيوت وقيمة الثالث ما تاددهم فعليه
الاضحية وكذا الفرش الثالث والغازي بفرسين لا يكون غنيا وبالثلث يكون غنيا ولا يبصر الغازي بالسلحة
غنيا الا أن يكون له من كل سلاح اثنان أحدهما مساوي مائتي درهم وفي الفتاوى الدهقان ليس يغني
بفرس واحد وبحمار واحد فان كان له فرسان أو حماران أحدهما مساوي مائتين فهو نصاب والزراع
بشورين وآلة الغدان ليس يغني ويقرة واحدة غني وثلاثة نيران اذا ساوى أحدهما مائتي درهم صاحب
نصاب وصاحب الثياب ليس يغني بثلاث دستجات احداها للبدنة والاخرى للمهنة والثالثة للاعياد وهو غني
بالرابعة وصاحب الكرم غني اذا ساوى مائتي درهم كذا في الخلاصة * وليس على الرجل أن يغني عن
أولاده الكبار وامرأته الاباذنه وفي الولد الصغير عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى روايتان في ظاهر الرواية
تستحب ولا تجب بخلاف صدقة الفطر وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجب أن يغني
عن ولده الصغير وولده الذي لأب له والفتوى على ظاهر الرواية وان كان للصغير مال قال بعض مشايخنا
تجب على الأب كذا في فتاوى قاضيخان * وهو الاصح هكذا في الهداية * والوصي في قول أبي حنيفة رحمه
الله تعالى أن يغني من مال الصغير قيسا على صدقة الفطر ولا يتصدق بلحمه ولكن يأكله الصغير فان
فضل شيء لا يمكن اتخاره يشترى بذلك ما يمكن اتخاره مما ينتفع بعينه كذا في فتاوى قاضيخان * والاصح أنه
لا يجب ذلك وليس له أن يفعل من ماله كذا في المحيط * وعلى الرواية التي لا تجب في مال الصغير ليس للأب
والوصي أن يسهل ذلك فان فعل الأب لا يضمن في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعليه
الفتوى وان فعل الوصي يضمن في قول محمد رحمه الله تعالى واختلاف المشايخ في قول أبي حنيفة رحمه الله
تعالى قال بعضهم لا يضمن كالأب ولا يضمن ان كان الصبي يأكل لا يضمن والا يضمن والمعتوه
والجنون في هذا بمنزلة الصبي وأما الذي يجن ويفيق فهو كالصحيح كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يجب على
الرجل أن يغني عن رقيقه ولا عن أم ولده كذا في الملتقط * ويستحب أن يغني عن ماله هكذا في
التتارخانية * ومن بلغ من الصغار في أيام النحر وهو موسر تجب عليه بالاجماع بين أصحابنا كذا في البدائع
* ولا تجب على المسافر ان يملك الحاج اذا كان محسرا وان كان من أهل مكة كذا في شرح الطحاوي
* (وأما كيفية الوجوب) منها ان تجب في وقتها وجوباً موسعاً في جملته الوقت من غير عين في أي وقت
ضحى من عليه الواجب كان مؤثراً للواجب سواء كان في أول الوقت أو في وسطه أو آخره وعلى هذا يخرج
ما اذا لم يكن أهلاً للوجوب في أول الوقت ثم صار أهلاً في آخره بأن كان كافراً أو عبداً أو فقيراً أو مسافراً في
أول الوقت ثم صار أهلاً في آخره فانه يجب عليه ولو كان أهلاً في أوله ثم لم يبق أهلاً في آخره بأن ارتد أو أعسر
أو سافر في آخره لا تجب ولو ضحى في أول الوقت وهو فقير فعليه أن يعبد الاضحية وهو الصحيح ولو كان
موسراً في جميع الوقت ثم صار فقيراً صار قيمة شاة سالحة ديناً في ذمته يتصدق بهما حتى وجدها ولو مات الموسر في
أيام النحر قبل أن يغني سقطت عنه الاضحية ومنها أنه لا يقوم غيرها مقامها في الوقت حتى لو تصدق بعين

منها بلاينة وان زاد على اثنين قال الثاني لا يثبت النسب باكثر من اثنين وقال محمد رحمه الله لا يثبت باكثر من ثلاثة وقال الامام يثبت
من الكل وان كثر * وعن الامام رحمه الله يثبت من خمسة لا غير وبه يفتى قاله القاضي وزفر والحسن بن زياد على أنه يثبت من الكثير كما روى

عن الامام * وفي الاقضية شهد ابائه وارثه لا وارث له غيره أو أخوه أو عمه ، لا تعلم له وارثا غيره لا يقبل حتى يبين انق الوارثة أو الاخوة أو العمومة
لا خلاف الاسباب وكذا اذا قال مولاه (٢٩٤) لان المولى مشترك فان قالا هو مولاد اعتمقه ولا تعلم له وارثا غيره فيمنه يثبت يقبل وكذا في المتقدم

و يشترط ذكر لا وارث
له غيره فلا سقاط للتوم عن
القاضي وقوله لا أعلم له وارثا
غيره عندنا بمنزلة لا وارث له غيره
ولو قال لا وارث له بارض كذا
يقبل عنده خلافا لهما وكل
من لا يجب حرمانا كالأب
والابن اذا ذكر أنه أبوه أو
ابنه لا يشترط أن يقولوا هو
وارثه فيما عليه الفتوى
والاختيار وفي ذكر الاخوة
والعمومة لا بد من ذكر لفظ
الوارثة لاحتمال أن يكون
رضاعا أو قبيلة أو نسبا ولا بد
أيضا من ذكر أنه لأب أو أم
أولهما وكذا لو شهد أنه
ابن ابنه أو بنت ابنه لا بد
من أن يقولوا انه وارثه ولا
يشترط ذكر اسمه حتى لو
شهدا أنه حده أو أبوه
ووارثه ولم يسموا الميت
يقبل بدون ذكر اسم الميت
* وفي الاقضية شهد ابائه جد
الميت وقضى له به ثم جاء آخر
وادعى انه أب الميت وبرهن
فالثاني أحق بالميراث * شهدا
بأنه أخ الميت وقضى به ثم
شهد هذان لآخر على أنه
ابن الميت أيضا لا يطل
القضاء الاول بل يضمنان
للساني ما أخذ الاول من
الميراث * ولو شهد آخر أن
الثاني ابن الميت يقبل * وفي
الزيادات شهدا أن قاضي
بلد كذا فلان بن فلان
القاضي قضي يكون عندنا
وارثا عن فلان الميت لا وارث

الشاة أو قيمتها في الوقت لا يجوز له عن الاضحية ومنها أنه تجرى فيها النسابة فيجوز للانسان أن يغني بنفسه
أو غيره باذنه لانها قريبة تتعلق بالمال فتجرب فيها النسابة سواء كان المأذون مسلما أو كفايا ومنها أنها تقضى
اذا فأتت عن وقتها ثم قضاؤها قد يكون بالتصدق بعين الشاة حية وقد يكون بالتصدق بقيمة الشاة فان كان قد
أوجب التضحية على نفسه بشاة بعينها فلم يفتحها حتى غصت أيام التحريف تصدق بعينها حية سواء كان موسرا
أو معسرا وكذا اذا اشترى شاة ليغني به فسلم يضح حتى مضى الوقت ومنها أن وجوبها نسخ كل ذبح كان
قبلها من العقيقة والرحبية والعتيرة كذا في البدائع * والله أعلم

الباب الثاني في وجوب الاضحية بالنذر وما هو في معناه

رجل اشترى شاة للاضحية وأوجها بلسانه ثم اشترى اخرى جازله بيع الاولى في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما
الله تعالى وان كانت الثانية ثم امن الاولى وذبح الثانية فإنه يتصدق بفضل ما بين القيمتين لانه لما أوجب
الاولى بلسانه فتد جعل مندرامالية الاولى لله تعالى فلا يملكه أن يستفضل لنفسه شيئا ولهذا يلزمه
التصدق بالفضل قال بعض مشايخنا اذا كان الرجل فقيرا فان كان غنيا فليس عليه أن يتصدق بفضل
القيمة قال الامام شمس الائمة السرخسي الصحيح ان الجواب فيهما على السواء يلزمه التصدق بالفضل غنيا
كان أو فقيرا لان الاضحية وان كانت واجبة على الغني في الذمة فانما يتبع من المحل بتعيينه فتمت من هذا المحل
بتقدر المالملة لان التبعين يفيد في ذلك واذا اشترى الغني أضحية فضلت فاشترى اخرى ثم وجد الاولى في أيام
النحر كان له أن يغني بآيته ماشاء ولو كان معسرا فاشترى شاة وأوجها ثم وجد الاولى قالوا عليه أن يغني بهما
كذا في فتاوى قاضيان * أوجب على نفسه عشر أضحيات قالوا لا يلزمه الاثنتان لان الاثر جاء بالثنتين
هكذا ذكر في الكتاب والصحيح انه يجب الكل كذا في الظهيرية * ولو اشترى شاة للاضحية ثم باعها واشترى
أخرى في أيام النحر فهذا على وجوه ثلاثة (الاول) اذا اشترى شاة ينوي بها الاضحية (والثاني) أن يشترى
بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية (والثالث) أن يشترى بغير نية الاضحية ثم يوجب بلسانه أن يغني بها
فيقول لله على أن أضحي بهما معا هذا في الوجه الاول في ظاهر الرواية لا تصير أضحية عالم بوجها بلسانه
وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه تصير أضحية بمجرد النية كالواؤها بلسانه
وبه أخذ أبو يوسف رحمه الله تعالى وبعض المتأخرين وعن محمد رحمه الله تعالى في المنتقى اذا اشترى شاة
ليغني بها أو أضحية عندنا لشراء تصير أضحية كما نوى فان سافر قبل أيام النحر باعها أو سقطت عنه
الاضحية بالمسافة وأما الثاني اذا اشترى شاة بغير نية الاضحية ثم نوى الاضحية بعد الشراء لم يذكر هذا في
ظاهر الرواية وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنها لا تصير أضحية حتى لو باعها يجوز بيعها وبه
نأخذ فاما اذا اشترى شاة ثم أوجها بأضحية بلسانه وهو الوجه الثالث تصير أضحية في قولهم كذا في فتاوى
قاضيان * ذبح المشترا لها بلانية الاضحية جازت اكفاه بالنية عند الشراء كذا في الوجيز لا كدرى *
ولو باع الاول بعشر بن فزادت الاولى عند المشتري فصارت تساوي ثلاثين على قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى يبيع الاول جائز فكان عليه أن يتصدق بحصة زيادة حدثت عند المشتري وعلى قول أبي
يوسف رحمه الله تعالى يبيع الاول باطل فتؤخذ الاولى من المشتري كذا في التتارخانية * اشتراها للتجارة
ثم أوجب على نفسه أن يغني بهما بلسانه عليه أن يفعل ذلك ولو لم يفعل حتى مضت الايام تصدق بها كذا في
الحاوي للفتاوى * ولو ضحى بشاتين فالاصح أن تكون الاضحية بهما فانه روى الحسن عن أبي حنيفة
رحمه الله تعالى أنه لا بأس في الاضحية بالشاة والشاتين هكذا في محيط السرخسي * وفي النوازل رجل
ضحى بشاتين قال محمد بن سلمة لا تكون الاضحية الا بواحدة وقال غيره من المشايخ تكون الاضحية بهما
وبه أخذ الصدر الشافعي واقعته روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بالاضحية بالشاة

له غيره بجمطاء ويسأل عن نسبه فان لم يبين عضي القاضي قضاءه ول لعدم المنازع في المال فان جاء آخر وبرهن
على وارثته أيضا فان كان أقرب من الاول قضي المنازع وان كان أبعد من الاول لا يلتفت اليه وان زوجه بان كان الاول ابنا والثاني أبا وكان

الثاني انما ايضا قضى للثاني لامكان العمل به ما **(السابع في الشهادة على الشهادة)** لا تجوز هي حتى يكون الاصل في مسافة القصر أو مرض الاصل على وجه لا يمكنه حضور المجلس وعن الثاني أن الاصل لو كان (٢٩٥) في مكان لو عاد الى مجلس الحكم لا يمكنه

أن سيدت في منزله يجوز
وعن محمد الجواز مطلقا بناء
على مذهب من جواز التوكيل
بالرضا لخصم ذكر البناء
في الاضحية وكذا ذكره
السرخسي قالوا وهذا
غير ظاهر فلا يفتى به * وفي
الصغرى الاشهاد عليها جائز
بلا عذر بالاصول حتى لو
جاءهم العذر بعد التحميل
فشهدوا بذلك التحميل يجوز
* خرس الاصلان أو جنا
أو عيما أو ارتدا والعياد بالله
تعالى لم تجز شهادة الفرع
وفي الصغرى شهادة الابن على
شهادة الاب جائزة وعلى
قضائه لأبي رواية والصحيح
الجواز وتقبل الشهادة على
الشهادة وكأب القاضى في
النسب ويجب على الفروع
أن يذكر واسم الاصول
واسم أبيهم وجدهم * وفي
الاصول شهدا عن رجل
وأحدهما أصل في شهادته
فرع عن آخر ثم شهد هذا
بعد نقل شهادة الاصل على
شهادة نفسه لا يقبل لادائه
الى أن يشهد بشهادة واحد
ثلاثة أرباع الحلق وانه
خلاف وضع الشهادة ولو
شهدوا واحد على شهادة
نفسه وآخران على شهادة
غيره يصح * وفي الجامع
شهدا على شهادة رجلين
فقبل أن يقضى القاضى
بشهادتهما حضر الاصلان

والشائين وقد صح أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصحى كل سنة بشائين وضحى عام الحديبية بمائة
بدنة كذا في المحيط * اشترى الاضحية بثلاثين درهما الشائين أفضل من واحدة بخلاف ما اذا اشترى
بعشرين حيث كانت الواحدة أفضل لأنه يوجد بثلاثين درهما اشائين على ما يجب من اكمال الاضحية في
السن والكبر ولا يوجد بعشرين حتى لو وجد كان شراء الشائين أفضل ولو لم يوجد بثلاثين كان شراء الواحدة
أفضل كذا في الفتاوى الكبرى * نذر أن يصحى ولم يسم شيئا عليه مشاة ولا يأكل منها وان أكل عليه قيمتها
كذا في الوجيز للكردي * قال الله على أن أضحى شاة فخضى بدنة أو بقرة جاز كذا في السراجية * والله أعلم

(الباب الثالث في وقت الاضحية)

وقت الاضحية ثلاثة أيام العاشر والحادي عشر والثاني عشر أولها أفضلها وآخرها أدونها ويجوز في غيرها
وليلها بعد طلوع الفجر من يوم النحر الى غروب الشمس من اليوم الثاني عشر لأنه يكره الذبح في الليل واذا
شك في يوم الاضحية فالمستحب أن لا يؤخر الى اليوم الثالث فان أخر يستحب أن لا يأكل منه ويتصدق
بالكل في تصدق بفضل ما بين الذبوح وغير الذبوح لأنه لو وقع في غيره وقت لا يخرج عن العهدة الا بذلك كذا
في محيط السرخسي * أيام النحر ثلاثة وأيام التشريق ثلاثة والكل يصحى باربعة أو لها نحر لا غير وآخرها
تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها أفضل من التصديق بن الاضحية لانها تقع واجبة
أوسنة والتصدق تطوع محض فيفضل كذا في الهداية * والوقت المستحب للتضحية في حق أهل السواد
بعد طلوع الشمس وفي حق أهل المصر بعد الخطبة كذا في الظهيرية * ولو ذبح والامام في خلال الصلاة
لا يجوز وكذا اذا ضحى قبل أن يقع قدر التشهد ولو ذبح بعدما قدر التشهد قبل السلام قالوا على
قياس على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز كالألو كان في خلال الصلاة لان الخروج من الصلاة
يصنع فرض عنده كذا في البدائع * وهو الصحيح كذا في خزنة المفتين * ولو ضحى بعدما سلم الامام
تسليمية واحدة جازت الاضحية بالاتفاق كذا في فتاوى قاضيخان * لو صلى الامام ولم يخطب جاز الذبح كذا
في محيط السرخسي * ولا تجوز التضحية بعد التشهد ما لم يسلم الامام هو الصحيح كذا في خزنة المفتين
* صلى الامام وضحوا ثم علم أنه كان صلى بلا وضوء جازت الاضحية ولو نذر كقبل تفرق الناس تعاد
الصلاة ولا تعاد الاضحية ومن الناس من قال لا يعيد الناس ويعيد الامام وحده ولو نادى بالناس ليعيدوها
ثم ذبح قبل العلم بذلك جازت ومن علم به (١) لم يجز ذبحه اذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز كذا في الوجيز
للكردى * اذا ترك الصلاة يوم النحر بعد ذرا وبغير عذر لا تجوز الاضحية حتى تزول الشمس وتجوز الاضحية
في الغد وبعده الغد قبل الصلاة لانه فات وقت الصلاة بزوال الشمس في اليوم الاول والصلاة في الغد تقع
قضاء كذا في محيط السرخسي * وفي الواقيات لو أن بلدة وقعت فيها فترة ولم يبق فيها وال يصلي ثم صلاة العيد
فضحوا بعد طلوع الفجر جاز وهو المختار لان البلدة صارت في حق هذا الحكم كالسواد كذا في الفتاوى الكبرى
وعليه الفتوى كذا في السراجية * ولو ذبح أضحية بعد زوال الشمس من يوم عرفة فيمأرى انه يوم عرفة ثم
تبين أنه يوم النحر جازت الاضحية ولو ذبح قبل الصلاة وهو يرى أنه يوم النحر ثم تبين أنه اليوم الثاني أجزأه
عن الاضحية أيضا كذا في الظهيرية * اذا استخلف الامام من يصلي بالضعفة في المسجد الجامع وخرج بنفسه
الى الجبانة مع الاقوياء فضحى رجل بعد ما انصرف أهل المسجد قبل أن يصلي أهل الجبانة القياس أن
لا تجوز وفي الاستحسان تجوز وان ضحى بعدما فرغ أهل الجبانة قبل أهل المسجد قبل في هذه الصورة يجوز

(١) قوله لم يجز ذبحه اذا ذبح قبل الزوال وبعده يجوز قال في رد المحتار مقتضى ما في البدائع عدم الاعادة
مطلقا وبديل عليه أنه في البدائع ذكر ما هنا من التفصيل رواية أخرى تأمل نقله معصمه

ومنع الفرعين عن الاداء قبل لا يعمل المنع والاصح أنه يعمل المنع وعلمه عامة المشايخ * وفي الجامع الشهادة على الشهادة وان كثر يقبل * وفيه
قالا في التحميل نسبهما أن فلانا شهدنا أن فلانا عليه ألقا فاشهدا على شهادتنا كان تحمينا لصحبا * ولو قال الاصول للفروع اشهدوا

أنى أشهد على إقرار فلان بكذا لا يصح في المشهور لانه وعدوا أمر الفروع أن يشهدوا على وعده وعن الثاني في الامالى أنه يصح واعتبر المقصود
 * إذا قال لغريمه أشهد أو حكي شهادة (٢٩٦) نفسه عند غيره في حادثة وقال فاشهدوا ولم يقل على شهادتي لم يجز التحميل وقال الثاني يجوز

قياسا واستحسانا وقيل القياس والاستحسان فيما واحد قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى هذا إذا
 ضحى رجل من الفريق الذى صلى فأما إذا ضحى رجل من الفريق الذى لم يصل فلم تجز أضحية قياسا
 واستحسانا وفي الأضحية للزعرافى إذا ضحى رجل من الناحية التى صلى فيها أو من الناحية الأخرى جاز كذا
 في المحيط * والمستحب ذبحها بالنهار دون الليل لانه لا يمكن لاستيفاء العروق كذا في الجوهر النيرة * وفي
 النوازل إذا صلى الامام صلاة العيد يوم عرفة فضحى الناس فهذا على وجهين أما أن يشهد عنده شهود على
 هلال ذى الحجة أو لم يشهدوا ففي الوجه الاول جازت الصلاة والتضحية لان التحرز عن هذا الخطا غير ممكن
 والتدارك أيضا غير ممكن غالبا فيحكم بالجوهر صيانة لجمع المسلمين ومضى جازت الصلاة جازت التضحية وفي الوجه
 الثانى لا تجوز الصلاة والتضحية لانه لا ضرورة في التجوز ومضى لم تجز الصلاة لا تجوز التضحية وهما إذا لم تجز
 لو ضحى الناس في اليوم الثانى فهذا على وجهين أما أن يصل الامام في اليوم الثانى أو لم يصل ففي الوجه الاول
 لم يجز لانه ضحى قبل الصلاة في يوم هو وفي وقت الصلاة وفي الوجه الثانى المسألة على قسمين أما أن ضحى قبل
 الزوال أو بعد الزوال فان ضحى قبل الزوال فان كان يريد جواز الامام يصل لا يجز به وان كان لا يريد جواز
 وفي الوجه الثانى وهو ما إذا ضحى الناس بعد الزوال لا يجز به هذا كله إذا تبين أنه يوم عرفة أما إذا لم تبين لكن
 شكوا فيه ففي الوجه الاول وهو ما إذا شهدوا به عنده لهم أن يخفوا من القدم من أول الغد لانه لو تبين كان
 لهم ذلك فهذا أحق وفي الوجه الثانى وهو ما إذا لم يشهدوا عنده الاحتياط أن يخفوا من الغد بعد الزوال
 لان رجاء الصلاة انما ينقطع من الغد بعد الزوال كذا في الذخيرة * وفي الفتاوى العتبية ولو شهدوا بعد
 الزوال أن هذا اليوم يوم الاضحية ضحوا وان شهدوا قبل الزوال لم يجز الا اذا زالت الشمس وفي تجنيس
 خواهر زاده وان كان الرجل مسافرا أو امرأه أن يخفوا عنه في المصر لم يجز عنه الا بعد صلاة الامام كذا
 في التتارخانية * والله أعلم

الباب الرابع فيما يتعلق بالمكان والزمان

ولو أن رجلا من أهل السودان دخل المصر لصلاة الاضحية وأمر أهله أن يخفوا عنه جاز أن يذبحوا عنه بعد
 طلوع الفجر قال محمد رحمه الله تعالى أنظر في هذا الى موضع الذبح دون المذبح عنه كذا في الظهيرية *
 وعن الحسن بن زياد بخلاف هذا والقول الاول أصح وبه نأخذ كذا في الحاوى للفتاوى * ولو كان الرجل
 بالسواد وأهله بالمصر لم تجز التضحية عنه الا بعد صلاة الامام وهكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
 وروى عنه ما أيضا أن الرجل إذا كان في مصر وأهله في مصر آخر فكتب اليهم ليخفوا عنه فإنه يعتبر مكان
 التضحية فينبغي أن يخفوا عنه بعد فراغ الامام من صلاته في المصر الذى يخفى عنه فيه وعن أبي الحسن أنه
 لا يجوز حتى يصل في المصر بن جميعا كذا في الظهيرية * ولو أخرج الاضحية من المصر فذبح قبل صلاة
 العيد قالوا ان خرج من المصر مقدار ما يباح للمساقر قصر الصلاة في ذلك المكان جاز الذبح قبل صلاة العيد
 والا فلا كذا في خزنة المفتين * ولو لم يضح حتى مضت أيام التحرق قد فاته الذبح فان كان أو يجب على نفسه
 شاة بعينها بأن قال الله على أن أضحى بهذه الشاة سواء كان الموجب فقيرا أو غنيا أو كان المضحى فقيرا وقد
 اشترى شاة بنية الاضحية فلم يفعل حتى مضت أيام التحرق تصدق بها حية وان كان من لم يضح غنيا ولم يوجب
 على نفسه شاة بعينها تصدق بقيمة شاة اشترى أو لم يشتر كذا في العتبية * يعتبر آخر أيام التحرق في الفقر والغنى
 والموت والولادة لو اشترى شاة للاضحية عن نفسه أو عن ولده فلم يضح حتى مضت أيام التحرق كان عليه أن
 يتصدق بتلك الشاة أو بقيمة أو قال الحسن رحمه الله تعالى لا يلزمه شىء هكذا في فتاوى قاضخان * وان كان
 أو يجب شاة بعينها واشترى شاة ليضحى بها فلم يفعل حتى مضت أيام التحرق تصدق بها حية ولا يجوز الاكل

لان معناه قاشهد على
 شهادتي بذلك وكذا اذا شهدا
 على شهاة شاهدين وقالا
 نشهد أن فلانا أشهدنا أن
 اقلان على فلان كذا ولم
 يقولوا أشهدنا على شهادته
 لا يقبل عند الامام حتى
 يقوله وقال الثانى رحمه
 الله يقبل وان لم يقوله
 وذ كر الخصاص كفيصة
 الاداء وشرط فيه ثمانى
 شينات وبه أخذ الامام
 الصغار فيقول في الاداء أشهد
 أن فلانا شهد عندى بكذا
 وأشهدنى على شهادته بكذا
 وأمرنى ان أشهد على
 شهادته وأنا أشهد على
 شهادته * وذ كر الخصاص
 ثلاث شينات في التحميل
 أشهد أن فلانا أقر عندى
 بكذا فاشهد على شهادتي
 لفلان على فلان بكذا وفي
 الاداء ست شينات أشهد أن
 فلانا شهد عندى ان لفلان
 ن فلان كذا وأشهدنى على
 سهادته وأنا لانا أشهد
 على شهادته * وفي الاقضية
 المختار ما قال الحلواني رحمه
 الله انه يكفي في الاداء خمس
 شينات أشهد على شهادة
 فلان أن لفلان على فلان
 كذا أشهدنا فلان على
 شهادته وأمرنا أن نشهد بها
 * وفي النوازل عن الفقيه
 أبى جعفر أنه يكفي أن يقول
 أشهد على شهادة فلان بكذا
 ولا يحتاج الى الزيادة وخالفه

فيه أهل عصره فأخرج لهم الرواية من السير الكبر فأنقادوا له * ويسأل القاضى الفرع عن عدالة الاصلين فيما ذكره منها
 الخصاص لم يذكر محمد رحمه الله فان قالاهم عدول يشهد عدالة الاصول ان كانت عدالة الفروع ثابتة واليسأل القاضى عن عدالة الفرع

فان ثبتت عدالة الكل وعن محمدان تعديل الفروع الاصول لا يصح لان فيه منفعة نفاذ قولهم والصحيح ظاهر الرواية لان الفروع نائبة نافية
عبارة الاصول الى مجلس القاضى فبالنقل انتهى حكم النيابة وصاروا جنبا فيصح (٢٩٧) تعديله وكذا لو عدل أحد الشاهدين الاخر

لانه ان كان فيه نفع من حيث القضاء يشهد له لكن العدل لا يتهم بمثله كما لا يتهم في شهادة نفسه كيف وان قوله مقبول في نفسه وان لم يقبل قول صاحبه فكان غير متهم * وان قال الفرعان لا تخبرك لا يقبل القاضى شهادتهما وعن الثاني تقبل وذكر السرخسي انه يسأل عن الاصول وذكر الخواص لا تخبرك ولو قال لا تعرفه

أهو عدل أم لا يمكن لا تخبرك فكذا الجواب فيما ذكره السعدي وذكر الخواص أن القاضى يقبل ويسأل عن الاصول وهو الصحيح لان الاصل بقى مستورا * وجه المشهور في قولهما لا تخبرك أن هذا جرح الاصول ألا يرى أنهم مالو شهدا عند القاضى على شهادة رجل وقال عند الخواص أنا نأتمه في هذه الشهادة لم يقبل الحاكم شهادتهما على شهادته فكذا في لا تخبرك وجه قول الثاني أنه يحتمل كونه جرحا كونه توقفا فلا يثبت الجرح بالشك * هشام عن محمد أشهد على شهادته شاهدين ثم غاب غيبة منقطعة نحو عشرين سنة ولا يدري أهو على حاله في العدالة أم لا فشهدا على تلك

منها فان باعها تصدق بثمنها فان ذبحها وتصدق بلحمها جاز فان كانت قيمتها أكثر تصدق بالفضل ولو أكل منها شيئا غرم قيمته فان لم يفعل ذلك حتى جاء أيام النحر من العام القابل فضحى به عن العام الماضي لم يجز فان باعها بعد أيام النحر تصدق بثمنها فان باعها بما يتعابن الناس فيه أجره وان باعها بما لا يتعابن الناس فيه تصدق بالفضل كذا في الظهيرية * ولو أوصى بأن يضحي عنه ولم يسم شاة ولا بقرة ولا غير ذلك ولم يبين الثمن أيضا جاز وتوقع على الشاة بخلاف ما إذا وكل رجلا بأن يضحي عنه ولم يسم شيئا ولا ثمنه فإنه لا يجوز كذا في البدائع * ولو كان موسرا في أيام النحر فلم يضع حتى مات قبل مضي أيام النحر سقطت عنه الاضحية حتى لا يجب عليه الايصال ولو مات بعد مضي أيام النحر لم يسقط التصديق بقيمة الشاة حتى يلزمه الايصال به هكذا في الظهيرية * مصرى وكل وكيل بأن يذبح شاة له وخرج الى السواد فأخرج الوكيل الاضحية الى موضع لا يعد من المصر فذبحها هناك فلو كان الموكل في السواد جازت أضحيته عنه ولو كان قد عاد الى المصر وعلم الوكيل بقدمه لم تجز الاضحية عن الموكل بلا خلاف ولو لم يعلم الوكيل بعود الموكل الى المصر اختلف أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى فقال محمد لا تجزئه والمختار قول أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يجزئه كذا في الكبرى * والله أعلم

باب الخامس في بيان محل إقامة الواجب

وهذا الباب مشتمل على بيان جنس الواجب ونوعه وسننه وقدره وصفته

(أما جنسه) فهو أن يكون من الاجناس الثلاثة الغنم أو الابل أو البقر ويدخل في كل جنس نوعه والذكر والانشى منه والخصى والفعل لانطلاق اسم الجنس على ذلك والمعز نوع من الغنم والجاموس نوع من البقر ولا يجوز ذبي الاضحية من الوحشى فان كان متولدا من الوحشى والانسى فالعبرة للام فان كانت أهلية تجوز والافلاحي لو كانت البقرة وحشية والثور أهلية تجزى وقيل اذا نازطي على شاة أهلية فان ولدت شاة تجوز الاضحية وان ولدت ظبيا لا تجوز وقيل ان ولدت الرمكة من جوار وحشى جارا لا يؤكل وان ولدت فرسا فحكه حكم الفرس وان ضحى بظبية وحشية أنست أو ببقرة وحشية أنست لم تجز (وأما سنه) فلا يجوز شئ مما ذكرنا من الابل والبقر والغنم عن الاضحية الا الشئ من كل جنس والا الجذع من الضأن خاصة اذا كان عظيما أو اماما فان هذه الاسماء فقد ذكر القدرورى أن الفقهاء قالوا الجذع من الغنم ابن ستة أشهر والثنى ابن سنة والجذع من البقر ابن سنة والثنى منه ابن سنتين والجذع من الابل ابن أربع سنين والثنى ابن خمس وتقدير هذه الاسنان بما قلنا يمنع الذنصان ولا يمنع الزيادة حتى لو ضحى بأقل من ذلك شيئا لا يجوز ولو ضحى بأكثر من ذلك شيئا لا يجوز ويكون أفضل ولا يجوز ذبي الاضحية جمل ولا جدى ولا عجول ولا فصيل (وأما قدره) فلا تجوز الشاة والمعز الا عن واحد وان كانت عظيمة سمينة تساوى سائتين مما يجوز أن يضحي به بها ولا يجوز بعير واحد ولا بقرة واحدة عن أكثر من سبعة ويجوز ذلك عن سبعة وأقل من ذلك وهذا قول عامة العلماء (وأما صفته) فهو أن يكون سليما من العيوب الفاحشة كذا في البدائع * ويجوز بالجاء التي لا قرن لها وكذا مكسورة القرن كذا في الكافي * وان بلغ الكسر المشاش لا يجزى به والمشاش رأس العظام مثل الر كبتين والمرقنين كذا في البدائع * ويجوز للمجبوب العاجز عن الجماع والتي بها السعال والعاجزة عن الولادة تكبر سنها والتي بها كى والتي لا ينزل لها لبن من غير علة والتي لها ولد وفي الاجناس وان كانت الشاة لها ألبنة صغيرة خلقت بشبه الذنب تجوز وان لم تكن لها ألبنة خلقت كذلك قال محمد رحمه الله تعالى لا تجوز كذا في الخلاصة * ولا تجوز العماه والعوراء البين عورها والعرجاء البين عرجها وهي التي لا تقدر أن تمشى برجلها الى المنسك والمریضة البين مرضها ومقطوعة الأذنين والالبية والذنب بالكلية والتي لا أذن لها في الخلاصة وتجزى السكاه وهي صغيرة الاذن فلا تجوز مقطوعة إحدى الأذنين بكلاهما والتي لها اذن

(٣٨ - فتاوى خامس) الشهادة ولم يجز الحاكم من يسأل عن حاله ان كان الاصل مشهورا كالأمام والثورى رحمهما الله قضى بشهادتهما عنه لان عثرة المشهور يتحدث بها وان كان غير مشهور لا يقضى به قيل زلة العالم يضرب بها الطبل وزلة الجاهل يخفهم الجهل

قرعان معلوم عدلها شهدا عن أصل وقالوا خبر فيه وزكاه غيرهما لا تقبل شهادتهما وان جرحه أحدهما لا يلتفت الى جرحه بشرط في التهمة شرطاً إذا فقال إذا شهد أنه عدل وليس في (٢٩٨) المصر من يعرفه فان كان موضعاً للسؤال سألهما عنه أو بعث اليهما وسألهما عنه سرا

واحدة خلقه ولو ذهب بعض هذه الاعضاء دون بعض من الاذن والاليسة والذنب والعين ذكروا الجامع الصغير ان كان الذاهب كثيراً يمنع جواز التضحية وان كان يسيراً لا يمنع واختلاف أصحابنا بين القليل والكثير فعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أربع روايات وروى محمد رحمه الله تعالى عنه في الاصل وفي الجامع أنه إذا كان ذهب الثلث أو أقل جاز وان كان أكثر لا يجوز والصحيح أن الثلث وما دونه قليل وما زاد عليه كثير وعليه الفتوى كذا في فتاوى قاضيان * وانما يعرف ذهب قدر النصف أو الثلث من العين بأن تشدد العين المعيبة بعد أن لا تعطف الشاة يوماً أو يومين ثم يقرب العلف اليها قليلاً قليلاً فإذا رأتها من موضع أعلم ذلك الموضع ثم تشدد عينها الصحيحة ويقرب العلف الى الشاة قليلاً قليلاً حتى إذا رأتها من مكان أعلم ذلك المكان ثم يقدر ما بين العلامة الاولى والثانية من المسافة فان كانت المسافة بينهما الثلث فقد ذهب الثلث وبقي الثلثان وان كان نصفاً فقد ذهب النصف وبقي النصف كذا في الكافي * وأما الهتاء وهي التي لأسنان لها فان كانت ترى وتعطف جازت والافلا كذا في البدائع * وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وتجوز الثولاء وهي الجنونة الا اذا كان ذلك يمنع الرعي والاعتلاف فلا تجوز وتجوز الجرباء اذا كانت سمينة فان كانت مهزولة لا تجوز وتجزى الشرفاء وهي مشقوقة الاذن طولاً والمقابلة أن يقطع من مقدم أذنها شيء ولا يبان بل يترك معلقاً والمدايرة أن يفعل ذلك بمؤخر الاذن من الشاة وما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يضحي بالشرفاء والمقابلة والمدايرة والخرفاء فالنهي في الشرفاء والمقابلة والمدايرة محمول على الندب وفي الخرفاء على الكثير على اختلاف الاقوال في حد السكندر كذا في البدائع * ولا تجزى الجداء وهي مقطوعة الانف كذا في الظهيرية * والحولاء تجزى وهي التي في عينها حول وكذا المجزورة وهي التي جزئتها كذا في فتاوى قاضيان * ولا تجوز الحسداء وهي المقطوعة ضرعها ولا المصترمة وهي التي لا تستطيع أن ترضع فصيلها ولا الجداء وهي التي يبس ضرعها كذا في محيط السرخسي * وفي النتيجة كتبت الى أبي الحسن على المرغيناني ولو كانت الشاة مقطوعة اللسان هل تجوز التضحية بها فقال نعم ان كان لا يحل بالاعتلاف وان كان يحل به لا تجوز التضحية بها كذا في التتارخانية * وقطع اللسان في الثور يمنع وفي الشاة اختلاف كذا في التنبيه * والتي لاسان لها في الغنم تجوز وفي البقر لا كذا في الخلاصة * وسئل عمرو بن الحافظ عن الاضحية اذا كان الذاهب من كل واحدة من الاذنين السدس هل يجمع حتى يكون مانعاً على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قياساً على التجاسات في البدن أم لا يجمع كافي الخروق في الخفين قال لا يجمع وسئل أيضاً عن قطع بعض لسان الاضحية وهو أكثر من الثلث هل تجوز الاضحية على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال لا كذا في التتارخانية * ولا تجوز الجلالة وهي التي تأكل العذرة ولانها كل غيرها فان كانت الجلالة ابلا تمسك أربعين يوماً حتى يطيب لجمها والبقر يسك عشرين يوماً والغنم عشرة أيام (١) والدجاجة ثلاثة أيام والعصفور يوماً كذا في فتاوى قاضيان * ولا تجزى العجفاء التي (٢) لا تنقي ويسوى أن يشتريها كذلك أو صارت عنده كذلك وهو موسراً ما اذا كان معسر أجزأه لانه لا واجب في ذمته بل يثبت الحق في العين فيمتأدى بالعين على أي خلقه كانت كذا في المبسوط * فان كانت مهزولة فيها بعض الشحم جاز يروي ذلك عن محمد رحمه الله تعالى ولو كانت مهزولة عند الشراء فسحمت بعد الشراء جاز كذا في فتاوى قاضيان * ومقطوعة رؤس ضرعها لا تجوز فان ذهب من واحد أقل من النصف فعلى ما ذكرنا من الخلاف في العين والاذن وفي الشاة والمعز اذا لم تكن له من (١) قوله والدجاجة الخ هذه فائدة ذكرت تيمماً للعبارة المتقولة عن الخنثية والافلا لا يجوز ذلك في الاضحية كما لا يخفى اهـ مصححه (٢) قوله لا تنقي ما خوذ من النقي بكسر النون واسكان القاف وهو الخ أي لا يخ لها كذا في رد المحتار وسياق قريباً تفسير النقي بالخ اهـ مصححه

فان عدلها قبل والا اكتفى بما أخبراه به علانية * سمعنا من الحاكم يقول حكمت لهذا على هذا بكذا ثم نصب حاكم آخر لهما أن يشهدا به عليه ان سمعاه منه في المصر أو سواده في رواية الحسن عن الامام وهو الاقبس وعن الثاني رحمه الله ان سمعاه منه في غير مجلس الحكم لا يشهدان به وهو الاحوط والذي عليه علم الهدى والمتأخرون أن كلام العالم العادل مقبول وكلام الظالم أو الجاهل لا الا الجاهل العادل ان احسن التفسير يقبل والافلا ولا يخفاء ان علم قضاة بلادنا ليس بشبهة فضلاً عن الحجة الا في كتاب القاضي للضرورة فيه * وفي التوازل قال الراوي ليس هذا حديثي لا ترووا عني لا يسع الرواية عنه ولو قال لا ترووا عني ولم يقل هذا ليس حديثي يصح منه الرواية * أقر لرجل بمال ثم قال لا سامع لا تشهد بما سمعت له أن يشهد * سمع من كافر ثم أسلم الكافر أو ارتد المروى عنه لا يحل الرواية * قرأ على رجل كتاباً الا أنه ذهب عن سمعه كلمات من وسطه فلما فرغ قال له اره عني له الرواية وكذا اذا قرئ الصك على الشاهد ولم يسع بعضها حصل له الشهادة بما في الصك * سمع الاعشى له الرواية فان قتادة ولد اعشى وقد كثر روايته وفتاواه عن أنس رضي الله عنهما بخلاف احدى الشهادة لاجتياح فيها الى الاشارة والصوت يشبه الصوت (الناظر في الترجيح) ادعياً بتاح دابة في يد رجل ثالث وهرنا ولم يوقتا

الشهادة بما في الصك * سمع الاعشى له الرواية فان قتادة ولد اعشى وقد كثر روايته وفتاواه عن أنس رضي الله عنهما بخلاف احدى الشهادة لاجتياح فيها الى الاشارة والصوت يشبه الصوت (الناظر في الترجيح) ادعياً بتاح دابة في يد رجل ثالث وهرنا ولم يوقتا

فقدى بها بينهما برهن ثالث بمثل ما ادعى يقضى له ان لم يعد المقضى له ما شهدوهما السابق وان أعاد أحدهما الا لا خرقى
بالنصف الذى فى يده الذى أعاد بينته له ولم يقبل فيه بينة الثالث ويقضى

الذى فى يديه ولا شركة
معه فيه للشريك الذى أعاد
البينة لانه ما قضى أول
مرة بينهما فقد قضى لكل
على صاحبه بنصفه فلا
يقبل من كل منهما بينة
على صاحبه بعد ذلك فان
وجد المقضى عليه أو لاهو
الذى كانت الدابة فى يده بينة
على أنها ولدت فى ملكه
وأقامها يقضى له بها لانه
لو أقام يومئذ بينة على ذلك
كان أولى لان الدابة فى يده
فكذا اذا أقام بعد ذلك
* عبد فى يد رجل ادعى الخارج
المالك المطلق أو النتاج وبرهن
ذو اليد على النتاج أيضا
فقضى القاضى لذى اليد
وأبطل بينة المدعى ثم جاء آخر
وادعاه مسلما مطلقا أو نتاجا
وبرهن لذلك يقضى به له الا
أن يعيد ذو اليد برهانه على
هذا المدعى بالنتاج فان لم
يعد وقضى للخارج هذا
ثم أعاد برهانه على النتاج
قضى بالعبده وان لم يعده
ذو اليد حتى حضر ثالث
وادعى المالك المطلق أو نتاجه
يقضى بالعبده الا اذا أعاد
المقضى له وهو المدعى بينة
على نتاجه بمحض من
هذا المدعى الثالث فان
أعادها كان هو أولى من
الثالث فان حضر الاول
وأعاد برهانه على النتاج

أحدى حلتها مخلقة أو ذهبت بأفة وبقيت واحدة لم تجز وفى الابل والبقران ذهبت واحدة تجوز وان
ذهبت اثنتان لا تجوز كذا فى الخلاصة * وفى الخزانة لا يجوز مقطوع إحدى القوائم الأربع كذا فى
التجارة خانية * لا تجوز التضحية بالشاة الخنثى (١) لان لها لا ينضح تناثر شعر الاضحية فى غير وقته يجوز اذا
كان لها نقي أى مخ كذا فى القنية * والشطور لا تجزى وهى من الشاة ما انقطع اللبن عن إحدى ضرعها
ومن الابل والبقر ما انقطع اللبن من ضرعها لان لكل واحد منهما أربع أضرع كذا فى التجارة خانية * ومن
المشايخ من يذكر لهذا الفصل أصلا ويقول كل عيب يزيل المنفعة على الكمال أو الجمل على الكمال يمنع
الاضحية وما لا يكون بهذه الصفة لا يمنع ثم كل عيب يمنع الاضحية فى حق الموسر يستوى أن يشتريها
كذلك أو يشتريها وهى سليمة نصارت معيبة بذلك العيب لا تجوز على كل حال وفى حق المعسر تجوز على كل
حال كذا فى المحيط * ولو اشترى رجل أضحية وهى سمينة فحجفت عنده حتى صارت بحيث لو اشترىها على
هذه الحالة لم تجز انه ان كان موسرا وان كان معسرا أجزأه اذ لا أضحية فى ذمته فان اشترىها الاضحية فقد
تعينت الشاة للاضحية حتى لو كان الفقير أو حجب على نفسه أضحية لا تجوز هذه ولو اشترى أضحية وهى
صحيفة العيبين ثم اعورت عنده وهو موسر أو قطعت أذنها كلها أو ألبتها أو ذنبها أو انكسرت رجلها فلم
تستطع أن تمشى لا تجزى عنه وعليه مكانها أخرى بخلاف النقر وكذلك لومات عنده أو سرقت ولو قتم
أضحية لسذجها فاضطررت فى المكان الذى يذبحها فيه فأنكسرت رجلها ثم ذبحها على مكانها أجزأه
وكذلك ان نقلت عن البقرة فأصيبت عنيفاً ذهبت والقياس أن لا تجوز وجه القياس أن هذا عيب
دخلها يقبل تعيين القر بهما فصار كالأول كان قبل حال الذبح وجه الاستحسان أن هذا مما لا يمكن الاحتراز
عنه لان الشاة تضطرب فتلحقها العيوب من اضطرارها وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال
لو عالج أضحية لسذجها فاكسرها أو اعورت فسذجها ذلك اليوم أو من الغد فانها تجزى كذا فى البدائع
* سبعة من الرجال اشترىوا بقرة بمخمين درهمين لهما الاضحية وسبعة آخرون اشترىوا سبع شياه بمائة درهم
تكلموا أن الافضل هو الأول أو الثانى والمختار أن الافضل هو الثانى كذا فى الفتاوى الكبرى * عشرة نفر
اشترىوا من رجل عشرة شياه بجملة فقال البائع بعث هذه العشرة لكم كل شاة بعشرة دراهم فقالوا اشترينا
فصارت العشرة مشتركة بينهم وأخذ كل واحد منهم شاة وضحى عن نفسه جاز فان ظهر منها شاة عوراء
فأنكر كل واحد من الشركاء أن تكون العوراء له لا تجوز تضحيتهم لان تسع شياه عن عشرة نفر لا تجوز هكذا
فى فتاوى قاضخان * والخصى أفضل من الفحل لانه أطيب لحما كذا فى المحيط * اختلف المشايخ أن
البدنة أفضل أم الشاة الواحدة قال بعضهم ان كانت قيمة الشاة أكثر من قيمة البدنة فالشاة أفضل لان الشاة
كأهافرض والبدنة سبعة أفرس والباقي يكون فضلا قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل البدنة
أفضل لانها أكثر لحما من الشاة وما قالوا ان البدنة يكون بعضها نفلا فليس كذلك بل اذا انحوت عن واحد
كان كأهافرض وشبهه بالقراء فى الصلاة لو اقتصر على ما تجوز به الصلاة جاز ولو زاد عليه يكون الكل قرضا
قال الشيخ الامام أبو حنيفة الكبير اذا كان قيمة الشاة والبدنة سواء كانت الشاة أفضل لان لحما أطيب
كذا فى الظهيرية * والشاة أفضل من سبع البقرة اذا استويا فى القيمة واللحم لان لحم الشاة أطيب وان
كان سبع البقرة أكثر لحما فسبع البقرة أفضل والحاصل فى هذا أنهم اذا استويا فى اللحم والقيمة فأطيبهما
لحما أفضل واذا اختلفا فى اللحم والقيمة فالفاضل أولى فالفحل الذى يساوى عشرين أفضل من خصى
بخمسة عشر وان استويا فى القيمة والفحل أكثر لحما فالفحل أفضل والاثني من البقرة أفضل من الذكرا اذا
(١) قوله لان لها لا ينضح من باب جمع وبهذا التعليل اندفع ما ورد ما بن وهيبان من أنها لا تخلو أما أن
تكون ذكرا أو أنثى وعلى كل تجوز اه معجمه

لا يقبل لانه قضى به عليه مرة فلا يقبل برهانه بعد ذلك على أحد وهذا قولهما وقياس قول الامام أيضا * عبد فى يد رجل برهن
رجل على أنه كان لفلان اشتراه منه منذ عشرة أيام وبرهن ذو اليد على أنه كان لا اشتراه منه منذ شهر يكذا وسماه قال الثانى رحمه

الله في قوله الثاني هو الذي هو التاج وهو ذو اليد وقال محمد رحمه الله تعالى في قوله الآخر هو للدعي وعلى قياس قول الثاني أو لا كذلك وعلى قياس قول محمد أو لا هو الذي اليد (٣٠) لانه أسبقهما تاريخنا ولو كان العبد في يد غيره ما فعند الثاني هو لصاحب الوقت الاول

وهذا الجواب منه مستقيم على قوله الآخر وهو الاعتبار بالتاريخ وهو قول محمد رحمه الله أو لا ويقضى بينهما أنصافا وهذا على قوله الآخر على ما لم يشهدوا على ملك البائع في وقت وكذا الصدقة والهبة والميراث اذا سموا المورث والواهب ولم يذكروا التملك وقتا فان وقتنا وقال أحدهما كان لابي منذ ثلاث سنين مات وتركها مسيرانا لي وقال الآخر كان لابي منذ سنين مات وتركها ميراثا لي وبرهنا يقضى به لاسبقهما عند محمد رحمه الله فيما روى هشام عنه فعلى هذا في دعوى الشراء اذا ارتخا على ملك البائعين يقضى لاسبقهما * عبد في يد رجل برهن خارج أنه ولد في ملكه وبرهن ذواليد أيضا على مثل ذلك يقضى به لذى اليد قضاء ملك لا قضاء تركه كازعمه عيسى رحمه الله وكذا لو برهن الخارج أنه له ولد في ملكه منذ سنين ولو برهن المدعي أنه له وفي ملكه منذ خمس سنين وبرهن ذواليد أنه له وفي ملكه ولم يوقت أو وقت شهود ذى اليد لا شهود المدعي فهو للخارج وبينه الخارج أولى على كل حال الا اذا برهن ذواليد على

استوى بالان لحم الاتى أطيب والبقرة أفضل من ست شبيهه اذا استوى وسبع شبيهه أفضل من بقرة كذا في فتاوى قاضيان * والكباش والنجعة اذا استوى في القيمة واللحم فالكباش أفضل وان كانت النجعة أكثر قيمة أو لها فهي أفضل كذا في الذخيرة * شراء الاضحية بعشرة أو من أن يتصدق بألف كذا في الفتاوى الكبرى * وفي أصول التوحيد الامام الصغار والتضحية بالديك والدجاجة في أيام الاضحية عن الاضحية عليه لا عساره تشبها بالضحكين مكره لانه من رسوم الجحوش كذا في الخلاصة * (١) ومن لا أضحية عليه لا عساره لو ذبح دجاجة أو ديك يكره كذا في وجيز الكردري * والمستحب أن تكون الاضحية أسمنها وأحسنها وأكبرها وأفضل الشاة أن تكون كباشا أمخ أقرن موجودا وأن تكون آلة الذبح حادة من الحديد ويستحب أن يتربص به الذبح بقدر ما يريد ويسكن من جميع أعضائه وتزول الحمية من جميع جسده ويكره أن يضحي ويسلخ قبل أن يبره كذا في البدائع * والافضل أن يذبح أضحيته بيده ان كان يحسن الذبح لان الاولى في القربات أن يتولى بنفسه وان كان لا يحسنه فالأفضل أن يستعين بغيره ولكن ينبغي أن يشهد به بنفسه كذا في الكافي * قال ولو أمر مجوسيا فذبح أضحيته لم يجز لان هذا افساد لا تقرب فان ذبحه المجوسى لا تؤكل ولو أمر يهوديا أو نصرانيا بذلك أجزأه لانهم من أهل الذبح ولكنهم مكرهون لان هذا من عمل القرية وفعله ليس بقربة كذا في المبسوط * ويستحب أن يأكل من أضحيته ويطعم منها غيره والافضل أن يتصدق بالثلث ويخذ الثلث ضيافة لاقربيه وأصدقائه ويدخر الثلث ويطعم الغنى والفقير جميعا كذا في البدائع * ويهب منها ما شاء للغنى والفقير والمسلم والذي كذا في الغيائية * ولو تصدق بالكل جاز ولو حبس الكل لنفسه جاز وله أن يدخر الكل لنفسه فوق ثلاثة أيام الا أن اطعمها أو اتصدق بها أفضل الا أن يكون الرجل ذاعمال وغير موسع الحال فان الافضل له حينئذ أن يدعه لعماله ويوسع عليهم به كذا في البدائع * ان وجدت بالذبح فليس لصاحبها أن يأكل منها شيئا ولا أن يطعم غيره من الاغنياء سواء كان الناذر غنيا أو فقيرا لان سيئها التصديق وليس للتصدق أن يأكل صدقته ولا أن يطعم الاغنياء كذا في التبيين * (٢) وأما في الاضحية المنذورة سواء كانت من الغنى أو الفقير فليس لصاحبها أن يأكل ولا أن يتصدق بها كذا في النهاية * روى بشر بن وليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل له تسعة من العيال وهو العاشر فضحى بعشر من الغنم عن نفسه وعن عياله ولا ينوي شاة بعينها من ينوي العشرة عنهم وعنه جاز في الاستحسان وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المحيط * والله أعلم

الباب السادس في بيان ما يستحب في الاضحية والانتفاع بها

ويستحب أن يربط الاضحية قبل أيام النحر بيام وأن يقدحها ويجعلها وأن يسوقها الى المنسك سوقا جيلا لا عنيفا وأن لا يجتر برجلها الى المذبح كذا في البدائع * واذا ذبحها تصدق بجلاها وقلائدها كذا في السراجية * ولو اشترى شاة الاضحية يكره أن يحلبها أو يجز صوفها فيمنع به لانه عينها للقربة فلا يحل له الانتفاع بجز من أجزاءها قبل اقامة القرية بها كما يحل له الانتفاع بلحمها اذا ذبحها قبل وقتها ومن المشايخ من قال هذا في الشاة المنذورة بما يعينها من المعسر والموسر وفي الشاة المشتراة للاضحية من المعسر

(١) قوله ومن لا أضحية عليه لا عساره الخ كذا في جميع النسخ المخطوطة بالقلم وأما في نسخة الطبع الهندى فلا وجود لهذه العبارة فيها وهو الاصول للاستغناء عن عبارة الخلاصة السابقة اه معصمه (٢) قوله وأما في الاضحية المنذورة الخ ساقط من نسخة الطبع الهندى وموجود في نسخ الخط والصواب حذفه لانه تكرار مع ما قبله من غير فائدة كما لا يخفى اه معصمه

النتاج وان كان في أيديهما برهن أحدهما أنه له وأخر أن نصفه له فهو لصاحب الجميع ولو أقام أحدهما أن له خسة فاما أسداسه والآخر أن له ثلثيه فله صاحب خمسة الاسداس ثلثاه ولصاحب الثلثين ثلثه * وفي الاصل عبد في يد رجل ادعى آخر انه اشتري من

فلان الذي ولد في ملكه وبرهن على ذلك وبرهن ذواليد على ثرائه من فلان الذي ولد في ملكه يقضى به لذى اليد ولولم يبرهن عليه ولكن برهن على انه ولد في ملكه يقضى به لذى اليد وكذا البرهن على انه ورثه من ابيه (٣٠١) وكان ولد في ملكه وكذا البرهن على صدقة

أوهبة مقبوضة من فلان وكان ولد في ملك الواهب أو المتصدق * وفي الملتقى ادعى عليه الاقرار طاعا وبرهن على ذلك وبرهن المدعى عليه ان ذلك الاقرار كان بالكره فيمنه المدعى عليه أولى وان لم يورثا أو أوراخا على التعاقب فيمنه المدعى أولى * وفي الخمي طاعا دارا في يد غيره أمه امالكة وان أباه باعها منه حال بلوغه بلارضاه وزعم ذواليد انه باعها منه في صغر الابن المدعى فالقول للابن وان برهن ذواليد على مدعاه بشئ المنسل تندفع منه الخصومة وان برهن ترج بينة ذى اليد * ادعت امرأة أن زوجها طلقها في مرض موته ومات وهي في العدة ولها الميراث وادعى الورثة ان الطلاق كان في الصحة فالقول لها وان برهننا وقتنا وقتنا واحدا فيمنه الورثة على طلقها في الصحة أولى * شهد أن فلانا مات وكانت زوجته وآجران أنه كان طلقها قبل الموت قال الفضلي بينة الزوجية أولى ويجعل كأنه طلق ثم تزوجها وقال السغدني بينة الطلاق أولى لان الطلاق يكون بعد النكاح وقيل ان كانت ورثتها وهي تدعى عقدين فالقول ما قاله الفضلي

فأما المشتراة من الموسر للاضحية فلا بأس ان يحلبها ويجز صوفها كذا في البدائع * والصحيح أن الموسر والمعسر في حلبها وجز صوفها سواء هكذا في الغياصة * ولوحلب اللبن من الاضحية قبل الذبح أو جز صوفها يتصدق به ولا ينتفع به كذا في الظهيرية * وإذا ذبحها في وقتها جازله أن يحلب لبنها ويجز صوفها وينتفع به لان القرية أقيمت بالذبح والانتفاع به مدا فإنة تربة مطاق كالاكل كذا في المحيط * وان كان في ضرعها لبن ويحاف ينضع ضرعها بالماء البارد فان تقاوص والاحلب وتصدق ويكره ركوها واستعمالها كافي الهدى فان فعل فنتقصها فعليه التصديق بما نقص وان أجزها تصدق بأجزها ولو اشترى بقرة حلوبة وأوجها أضحية فاكتسب ما لا ينبت تصدق بمثل ما اكتسب ويتصدق بروثها فان كان يعلقها فاكتسب من لبنها أو انتفع من روثها فهو له ولا يتصدق بشئ كذا في محيط السرخسي * ويتصدق بحلبها أو يعمل منه نحو غراب والجراب ولا بأس بان يشتري به ما ينتفع به منه مع بقائه استحسانا وذلك مثل ما ذكرنا ولا يشتري به ما لا ينتفع به الا بعد الاستملاك نحو اللحم والطعام ولا يبيعه بالدرهم لينفق الدرهم على نفسه وعياله واللحم منزلة الجلد في الصحيح حتى لا يبيعه بما لا ينتفع به الا بعد الاستملاك ولو باعها بالدرهم ليتصدق به جازلانه قرية كالتصدق كذا في التبيين * وهكذا في الهداية والكافي * ولو اشترى بلحم الاضحية جرابا لا يجوز ولو اشترى بلحمها جرابا ولو اشترى بلحمها الجراب قالوا (١) والاصح في هذا أنه يجوز بيع المأ كقول بلما كقول وغير المأ كقول ولا يجوز بيع غير المأ كقول بلما كقول ولا يبيع المأ كقول بغير المأ كقول هكذا في الظهيرية وقتاوى قاضخان * ولو ادخل جلد الاضحية في قرطالة أو جعله جرابا ان استعمال الجراب في أعمال منزله جاز ولو أجز لا يجوز وعليه أن يتصدق بالاجر وأما القرطالة ان استعمالها في منزله أو أعار جاز وان أجزها هل يطيب له الاجر قالوا ينظر ان كانت القرطالة جديدة لا يلزمه التصديق بالاجر وان كانت خلقته فليزمه التصديق بنصف الاجر دون نصفه نحو ما اذا أجزها بدانتين يلزمه التصديق بدانتين لان القرطالة اذا كانت جديدة لا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فيكون الجلد تبعها ويكون كل الاجر بارز القرطالة أما اذا كانت خلقا يحتاج في الانتفاع بها الى الجلد فكان نصف الاجر للقرطالة ونصف الاجر للجلد (٢) والقرطالة الكوارة كذا في الظهيرية * ولا يحل بيع شعها أو أطرافها ورأسها وصوفها وبرها وشعرها ولبنها الذي يحلبه منها بعد ذبحها بشئ لا يمكن الانتفاع به الا باستملاك عينه من الدرهم والدنانير والمأ كولات والمشروبات ولا أن يعطى أجز الجزار والذي يبيع منها فان شئ من ذلك بما ذكرنا فعند أي حنيفة ومحمد رجما الله تعالى وعند أي يوسف رجما الله تعالى لا ينفذ ويتصدق بئنه كذا في البدائع * اذا أخذ شيا من الصوف من طرف من أطراف الاضحية للعلامة في أيام النحر لا يجوز له أن يطرح ذلك الصوف ولا أن يهب لاحد بل يتصدق بذلك الصوف على الفقراء كذا في فتاوى قاضخان * في أضحى الزعفراني فان ولدت ولدا ذبحها وولدها معها من أصحابنا من قال هذا في المعسر الذي وجب بإيجابه أما في الموسر فلا يلزمه ذبح الولد يوم الاضحى فان ذبح الولد يوم الاضحى قبل الام أو بعدهما جاز ولولم يذبحه وتصدق به حيا جاز في أيام الاضحى وفي المنتقى لو تصدق بالولد حيا في أيام النحر فعليه أن يتصدق بئنه وان باع الولد في أيام الاضحى يتصدق بئنه فان لم يبيعه ولم يذبحه حتى مضت أيام النحر فعليه أن يتصدق بالولد حيا واذا ذبح الولد مع الام يأكل من الام والولد وعن أبي حنيفة رجما الله تعالى انه لا يأكل من الولد فان أكل تصدق بئمة ما أكل والتصديق بالولد حيا أحب الى كذا في الخلاصة * ولو باع الاضحية جاز خلافا لابي يوسف

(١) قوله والاصح في هذا الخعبار خلاصة والاصل في هذا الخنزواتل اه صححه (٢) قوله والقرطالة الكوارة الذي في القاموس القرطالة كقرشبة عدل جاز كالقرطالة بالكسر واحدة القرطال نقله صححه

وعليه الفتوى والا فالفتوى على ما قاله السغدني وقيل ان انكروا نكاحها أصلا بان قالوا ما كانت زوجة له قط لا يكون دفعا وان أنكروا الميراث بالزوجية ولم ينكروا النكاح أصلا فهذا دفع لدعواها * في يدهما جارية برهن أحدهما على أنه ورثها من ابيه والا ترعى انها له وهي

بينهما نصفان وان برهن أحدهما على ارثه من أبيه والاخر على أنه اشتراها من أبي المدعي بكذا ونقد الثمن أو ادعى هبة أو صدقة مقبوضة من الميت في صحته وبرهن بقضيه له لان (٣٠٢) الوارث خصم عن المورث في اثبات الحق عليه وقد أثبت خروجه عن ملكه حال

رحمه الله تعالى ويشترى ب قيمته أخرى ويتصدق ب فضل ما بين القيمتين أضحية خرج من بطنها ولدحى قال عامة العلماء يفعل بالولدا ما يفعل بالأم فان لم يذبحه حتى مضت أيام النحر يتصدق به حيا فان ضاع أو ذبحه وأكاه يتصدق ب قيمته ولدا لأضحية لا يجوز صوفه ولا شعره كالأم كذا في السراجية * وان بقى الولد عنده حتى كبر وذبحه للعام النابل أضحية لا يجوز وعليه أخرى لعامة الذي ذبحى ويتصدق به مذبحا مع قيمة مانقصة بالذبح والفتوى على هذا كذا في فتاوى فاضيلان * والله أعلم

الباب السابع في التضحية عن الغير وفي التضحية بشاة الغير عن نفسه

ذكر في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اذا ذبحى بشاة نفسه عن غيره باهر ذلك الغير أو بغير أمره لا تجوز لانه لا يمكن تجوير التضحية عن الغير الا باثبات الملك لذلك الغير في الشاة وان ثبتت الملك له في الشاة الا بالقبض ولم يوجد قبض الا امره بالا بنفسه ولا بنا بيه كذا في الذخيرة * ولو ذبح أضحية غيره عن المالك بغير أمره صريحاً يقع عن المالك ولا ضمان على الذابح استحساناً أطلق هنا ولم يقيده بما اذا أضحى المالك للتضحية وقيد به في الاجناس والمختار هو الاول كذا في الغياثية * ولو ذبحى بيده عن نفسه وعرضه وأولاده ليس هذا في ظاهر الرواية وقال الحسن بن زياد في كتاب الأضحية ان كان أولاده صغاراً جاز عنه وعنهم جميعاً في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان كانوا كباراً ان فعل باهرهم جاز عن الكل في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وان فعل بغير أمرهم أو بغير أمر بعضهم لا تجوز عنه ولا عنهم في قولهم جميعاً لان نصب من لم يأمر صغاراً فصار الكل لحماً وفي قول الحسن بن زياد اذا ذبحى بيده عن نفسه وعن خمسة من أولاده الصغار وعن أم وولده باهرها أو بغير أمرها لا تجوز عنه ولا عنهم قال أبو القاسم رحمه الله تعالى تجوز عن نفسه كذا في فتاوى فاضيلان * رجل ذبح أضحية غيره عن نفسه بغير أمره فان ضمنه المالك قيمته ويجوز عن الذابح دون المالك لانه ظهر أن الراقية حصلت على ما سكه وان أخذها مذبوحة تجزى عن المالك لانه قد نواها فليس يضره ذبح غيره لها كذا في محيط السرخسي * واذا غلط رجلان فذبح كل واحد منهم أضحية صاحبه صح عنهم ولا ضمان عليهما استحساناً وبأخذ كل واحد مسلوخته من صاحبه ولا يضمنه فان كان قد أكل كل واحد منهما صاحبه ويجزى بهما وان تشاحا فكل واحد منهما يضمن صاحبه قيمة شاة ثم يتصدق بثالث القيمة ان كانت انقضت أيام النحر (١) لانها بدل عن اللحم كذا في الكافي * وفي الروضة رجلان أدخل شاة في رباط ثم غلظا فتدعى كل واحد منهما شاة واحدة معينة وتر كاشاة لا يدعيانها فالتى لا يدعيانها البيت المال والتي تنازعا فيهما انتم ما نصفان ولا تجزى الأضحية عنهما ولو كانت بدنة أو بقرة جاز عنهما وهو الاصح أربعة نفر لكل واحد منهم شاة حية وهما في بيت فماتت واحدة لا يدري ان هي نباع هذه الاغنام جلة وتشتري بثمنها أربع شياه لكل واحد منهم شاة ثم يوكل كل واحد منهم صاحبه ببيع كل واحدة منها ويحمل كل واحد منهم أعباءه أيضاً حتى يجوز عن الأضحية كذا في الخلاصة * اذار بطوا ثلاث أضحيات في رباط واحد ثم وجدوا بواحدة عيباً منع جواز التضحية وأنكر كل واحد ان تكون له العيبة وتنازعا في الاخرين فالعيبه لبيت المال ويقضى بالآخر بين بينهم اثلاثاً كذا في التتارخامة * رجل اشترى شاة فاشترى فاسداً فذبحها عن الأضحية تجاز ولا يباع الخيار فان ضمنه قيمتها حية فلا شى على المضحى وان أخذها مذبوحة قيل على المضحى أن يتصدق ب قيمتها حية لان القيمة

(١) قوله لانها بدل عن اللحم فصارت كالولباعه لان التضحية لما وقعت عن صاحبه كان اللحم له ومن أنكف لحم أضحية غيره فالحكم فيه ما ذكرناه دابة أقول ومقتضى قوله لانها بدل عن اللحم الخ أن التضمين لقيمة اللحم لاقبها حية ولذا وقعت عن المالك كذا في رد المحتار نقله مع صححه

حياته اليه وذكري بكر كان يجب أن يقضى للمدعى مطلق الملك لان دعواه دعوى ادامة الملك حكماً فيكون أسبق معنى ولكن الوارث يحتاج الى أن يثبت لمورثه مطلق الملك فيجعل كانه حضر مع المدعي فبرهن عليه * دارق يدرجسل ادعى رجل ان أباه مات وتر كها ميراثاً مندسنة وبرهن على ذلك وبرهن ذواليد أيضاً أنها داره بالارث عن أبيه مندسنة أيضاً يقضى للمدعي لان كلابدعى الملك لمملكه وكانهم ما حضرا وادعى مالكا مطلقا والدار في يد أحدهما يقضى للخارج وان أرخ شهود الخارج باقل من سنة حتى صار ذواليد سابقاً للجواب فيه كما اذا حضر المالك وأرخ على الملك المطلق وتاريخ ذى اليد أسبق وقتاً عند الامام رحمه الله وقول الثاني اخرا يقضى لذى اليد وعلى قول الثاني أو لا وقول محمد آخر يقضى للخارج ولو أن الذى في يده الدار أقر أن الدار كانت لابي المدعي وان أباه اشتراها منه بكذا ونقد الثمن يقضى لذى اليد لانه أثبت شراء أبيه وهو نائب عن أبيه وكان أباه كان حياً وبرهن على ما ذكرنا والخارج يدعى الارث من أبيه وفيه بقضى المدعي الشراء كذا هنا وفيه عمل باليثنين لانه يثبت ملكاً لابي الخارج ثم ينقل عنه الملك بالشراء اليه سقطت

شهادتها ففرضي به ثم ادعى المشهود عليه رجوعه ما أراد تحليفه ما ليس له ذلك وهذا ليس على اطلاقه وفيه كتاب الرجوع عنها

تفصيل فإنه اذا ادعى الرجوع في غير مجلس الحكم اودعى الرجوع المطلق وبرهن عليه لا يقبل وان لم يجدينية على ذلك الرجوع لا يحلف
لانه ادعى رجوعا باطلا وان ادعى الرجوع عند الحالك لم يبدع الحكم بشهادته (٣٠٣) ولا يجاب الضمان عليه لا يصح وان ادعى

الرجوع في مجلس الحالك
بعد الحكم يصح وان لم يبدع
الحكم بالرجوع والحكم
باجاب الضمان يقبل عليه
الينة ويستحلف وقالوا
اذ لم يدع الحكم عليه
بالرجوع واجاب الضمان
لانصح الدعوى ولا الشهادة
عليه ولا يستحلف واستبعد
الامام قاضيخان توقف صحة
الرجوع على الحكم به أو
بالضمان فلذلك تركنا ذلك
ذلك القيد وأطلقنا وان
رجع عند غير الحالك وأشهد
على نفسه بالمال لاجل
الرجوع ثم انكر الرجوع
والاتزام وبرهن عليه
المدعي على كاه لا يقبل اذا
نصادقا أن الاتزام كان
لاجل ذلك الرجوع وان
رجع اقبل القضاء بالشهادة
لا يلزم الضمان وانما يضمن
الراجع اذا قبض المدعي
المال ديناً كان او عيناً
والذي عليه الفتوى الضمان
بعد القضاء بالشهادة قبض
المدعي المال أم لا وكذا
العقار يضمن بالشهادة
الباطلة بعد الرجوع ان
اتصل القضاء بالشهادة
* ورجوع أحد الثلاثة
لا يضمن شيئاً ولو رجع
وامرأة فرجعت لا تضمن
شيئاً * شهدا بالبيع وقبض
التمن ثم رجعا ضمنا له رجل
على رجل دين فشهدا أنه

سقطت عن المضى حيث أخذها مذبوحة فكانه باعها بالقيمة التي وجبت عليه قال بعضهم ليس على
المضى أن يتصدق بأكثر من قيمته مذبوحة وهو الصحيح وان لم يأخذها مذبوحة لكن المشتري
صالحه عليها مذبوحة من القيمة التي وجبت عليه أو باعها بثلاث القيمة لا يتصدق بشيء كذا في الظهيرية *
ولو وهب له شاة هبة فاسدة فضحى بها فالواهب بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها حية ويجوز الاضحية وياكل منها
وان شاء استردتها واستردت قيمة النقصان ويضمن الموهوب له قيمتها فيصدق بها اذا كان بعد مضى وقت
الاضحية وكذلك المريض مرض الموت لو وهب شاة من رجل في مرضه وعليه دين مستغرق فضحى بها
الموهوب له فالغرماء بالخيار ان شاءوا استردوا وعينها وعليه أن يتصدق بقيمتها وان شاءوا ضمنوه قيمتها فيجوز
الاضحية لان الشاة كانت مضمونة عليه فاذا ردتها فقد أسقط الضمان عن نفسه كذا في البدائع * ولو
اشترى شاة بثوب فضحى بها ثم وجد البائع بالثوب عيبا فرده فهو بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الشاة ولا يتصدق
المضى ويجوز له الأكل وان شاء استردتها ناقصة مذبوحة فبعدم ذلك ينظر ان كانت قيمة الثوب أكثر
يتصدق بالثوب كانه باعها بالثوب وان كانت قيمة الشاة أكثر منه يتصدق بقيمة الشاة لان الشاة كانت
مضمونة عليه فردها أسقط الضمان عن نفسه كانه باعها بثمن ذلك انقدر من قيمتها ولو وجد بالشاة عيبا
فالبائع بالخيار ان شاء قبلها ورد الثمن ويتصدق المشتري بالثمن الا حصه النقصان لانه لم يوجب النقصان على
نفسه وان شاء لم يقبل ورد حصه العيب ولا يتصدق المشتري به لان ذلك النقصان لم يدخل في القرية وانما
دخل في القرية ما ذبح وقد ذبح ناقصا الا في جزاء الصيد فانه ينظر ان لم يكن مع هذا العيب عدل للصدق عليه
أن يتصدق بالفضل كذا في شرح الطحاوى * رجل وهب لرجل شاة فضحى به الموهوب له وأذبحها للمتعة
أجزأ صيده ثم رجح الواهب في الهبة صح الرجوع وجازت الاضحية والمتعة وعن أبي يوسف انه لا يصح
الرجوع في الهبة وليس على الموهوب له في الاضحية والمتعة أن يتصدق بشيء كذا في الظهيرية * مريض
وهب لانسان شاة فضحى به الموهوب له ثم مات المريض من مرضه ولا مال له غيره فاللورثة أن يضمنوه
ثلثي قيمتها حية أو يأخذوا ثلثها مذبوحة وعلى الموهوب له أن يتصدق بثلثي قيمتها مذبوحة وجازت عنه
الاضحية في الوجهين لانه ضحى على نفسه كذا في محيط السرخسي * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل
اشترى خمس شياه في أيام الاضحية وأراد أن يضحى بواحدة منها الا انه لم يعينها فذبح رجل واحدة منها يوم
الاضحية بغيراً أمره بنينة الاضحية يعني اضحية صاحب الشاة فهو ضامن لان صاحب المال يعينها بما أذن
بذبح عينها لانه كذا في الذخيرة * في المنتقى لو غصب اضحية غيره وذبحها عن نفسه وضمن القيمة لصاحبها
أجزأ ما صنع لانه ملكها سابق الغصب كذا في الخلاصة * لو غصب من رجل شاة فضحى بها لا يجوز
وصاحبها بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وضمنه النقصان وان شاء ضمنه قيمتها حية فتصير الشاة ملكا للغاصب
من وقت الغصب فتجوز الاضحية استحسانا وكذلك الواشترى شاة فضحى بها ثم استحقها رجل فان أجاز
البيع جاز وان استرد الشاة لم يجز كذا في شرح الطحاوى * ولو أودع رجل رجلا شاة فضحى بها المستودع
عن نفسه يوم النحر فاختار صاحبها القيمة ورضى بها فأخذها فانما لا تجزي المستودع عن اضميته وكل
جواب عرفته في الوديعه فهو الجواب في العارية والاجارة بان استعار ناقة أو ثورا أو بقرا أو استأجره
فضحى به انه لا يجوز له عن الاضحية سواء أخذها المالك أو ضمنه القيمة كذا في البدائع * ولو كانت
الشاة رهنا فضحى بها ثم ضمنها لا يجوز له كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة * رجل دعا قاصبا بالمضى له
فضحى القصاب عن نفسه فهو عن الاضحية كذا في السراجية * اشترى اضحية وأمر غيره بذبحها فذبحها
وقال تركت التسمية عمدا ضمن الذي ذبح قيمة الشاة لا أمر ويشترى الا امر بقيمتها شاة ويضحي ويتصدق
بلمها ولا ياكل هذا اذا كانت أيام النحر باقية وان مضت أيام النحر يتصدق بقيمتها على الفقراء كذا في
فتاوى قاضيخان * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى أمر رجل رجلا أن يذبح شاة فلم يذبحها بالمأمور

أرأه أو وهبه أو تصدق عليه ثم رجعا ضمنا ولو شهدا أنه لوجه سنة ثم رجعا بعد الحكم ضمن الشاهدان المال للدين ثم رجعا على المطلوب
بعد الحلال ولو توى ما على المطلوب لم يرجعا على الطالب بخلاف الخوالة * شهدا على هبة عبد وتسلمه ثم رجعا ضمنا قيمته للمالك ولا رجوع

لواهبه ولا للهوبه ولا عليهم الا انه بمنزلة العوض وان لم يضمن الواهب الشاهدين له الرجوع * شهدا أنه باع عبده بخمس مائة الى سنة أو حالة
أواخر عبده سنة وتوقفا العبد مائة (٣٠٤) والبائع بمحدد وقضى به ثم رجعا بخير البائع ان شاء رجعا بالثمن على المشتري الى سنة

حتى باعها الا حر ثم ذبحها فالأمر ورضامن ولا يرجع بما ضمن على الا حر علم بالبيع أو لم يعلم أما اذا علم
فظاهر وأما اذا لم يعلم فلا نه ما غره لانه حين أمره بالذبح كانت الشاة له كذا في واقعات الناطق * وفي
الاجناس ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أمر الرجل غيره ببيع شاة وقد كان الا حر باعها
فذبحها الأمر وهو يعلم بالبيع فان للمشتري أن يدفع الثمن ويتبع الذابح فيضمنه قيمته ولم يكن للذابح أن
يرجع على الا حر قال ولو كان لا يعلم بالبيع لم يكن للمشتري أن يضمه القيمة على فقال لانه لو ضمنه كان له
أن يرجع على الا حر فكأنه هو فعل ذلك فينقض البيع كذا في الذخيرة والمحيط * فان اشترى ثلاثة نفر
ثلاث شياه ثم أشكل عليهم عند الذبح قال الشيخ الامام أبو بكر محمد بن الفضل ينبغي أن يוכל كل واحد
أصحابه بالذبح حتى لو ذبح شاة نفسه جاز ولو ذبح شاة غيره بأمره جاز رجل أراد أن يضحى فوضع صاحب
الشاة يده على السكن مع يده القصاب حتى تعاونا على الذبح قال الشيخ الامام يجب على كل واحد منهم ما
التسمية حتى لو ترك أحدهما التسمية لا يجوز كذا في الظهيرية * والله أعلم

الباب الثامن فيما يتعلق بالشركة في الضحايا

يجب أن يعلم أن الشاة لا تجزى الا عن واحد وان كانت عظيمة والبقرة والبعير يجزى عن سبعة اذا كانوا
يريدون به وجه الله تعالى والتقدير بالسبع يمنع الزيادة ولا يمنع النقصان كذا في الخلاصة * لا يشارك
المضحى فيما يحتمل الشركة من لا يريد القرية رأسا فان شارك لم يجز عن الاضحية وكذا هذاني في القرب
اذا شارك المتقرب من لا يريد القرية لم يجز عن القرية ولو أرادوا القرية الاضحية أو غيرها من القرب أجزأهم
سواء كانت القرية واجبة أو متطوعا ووجب على البعض دون البعض وسواء اتفقت جهات القرية أو
اختلفت بأن أراد بعضهم الاضحية وبعضهم جزاء الصيد وبعضهم هدى الاحصار وبعضهم كفارة عن شيء
أصابه في احرامه وبعضهم هدى التطوع وبعضهم دم المتعة أو القران وهذا قول أصحابنا الثلاثة رحمهم
الله تعالى وكذلك ان أراد بعضهم العقيقة عن ولده من قبل كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في نوادر الضحايا
ولم يذكر ما اذا أراد أحدهم الولية وهي ضيافة التزويج وينبغي أن يجوز وروى عن أبي حنيفة رحمه الله
تعالى انه كره الاشتراك عند اختلاف الجهة وروى عنه أنه قال لو كان هذا من نوع واحد كان أحب الى
وهكذا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وان كان كل واحد منهم صيبا أو كان شريك السبع من يريد اللحم أو
كان نصرا سبوا ونحو ذلك لا يجوز للاخرين أيضا كذا في السراجية * ولو كان أحدا الشركا كغنيا أو
غير كفاي وهو يريد اللحم أو يريد القرية في دينه لم يجزئهم عندنا لان الكافر لا يتحقق منه القرية فكانت نيته
ملحقة بالعدم فكان يريد اللحم والمسلم لو أراد اللحم لا يجوز عندنا وكذلك اذا كان أحدهم عبدا أو مديرا
ويريد أضحية كذا في البدع * ولو اشترى بقرة يريد أن يضحى بها ثم أشرك فيها ستة يكره ويجزئهم لانه
بمنزلة سبع شياه حكما الآن يريد حين اشتراها أن يشركهم فيها فلا يكره وان فعل ذلك قبل أن يشترىها كان
أحسن وهذا اذا كان موسرا وان كان فقيرا معسر فقد أوجب بالشراء فلا يجوز أن يشرك فيه او كذا لو
أشرك فيها ستة بعدما أوجبها لنفسه لم يسعه لانه أوجبها كلها لله تعالى وان أشرك جاز ويضمن ستة اسباعها
وقيل في الغنى انه يتصدق بالثمن اشترى ثلاثة نفر في بقرة لواحد ثلاثة اسباعها وللآخرين لكل واحد
سبعها فقامت من له ثلاثة اسباعها وترك ابنا وبنات صغيرين وترك ستمائة درهم مع خمسة البقرة فضحى
الوصى عنهم ما حصة الميت من البقرة لا تجزى عنهم لان نصيب الابنة صار لخالها لانها فقيرة لانها أصابت
ميراث الاب أقل من مائتي درهم وان ترك الميت ستمائة درهم سوى خمسة البقرة جازت عنهم لانهم اغنية كذا
في محيط السرخسي * وان اشترى خمسة في بقرة فخارجا فسالهم الشركة فيها فاجابه أربعة منهم وامتنع
الواحد فضحوا جاز لان الذي جعل نصيبه من نصيب الأربعة يملك أكثر من السبع فخذها من خمسة

أو ضمن الشاهدين قيمة
العبد مائة ولا يضمنها
خمس مائة فان ضمن
الشاهدين رجعا على المشتري
بالثمن اذا حل الاجل لانها
بالضمان قاما مقام البائع
وطاب لهما قدر المائة
وتصدق بالفضل * ولو شهدا
على البيع بخمس مائة
وانصل به القضاء ثم شهدا
أن البائع أخر الثمن سنة
وانصل به القضاء ثم رجعا
عن الشاهدين ضمنا لثمن
خمس مائة عند الامام وهو
قول الثاني أولا لانها فتوا
امكان الاخذ كما لو شهدا
انه اذله دينه الذي عليه ثم
رجعا وقد ذكرناه * شهدا
على رجل باع ثوب عبده
وأربعة آخر على أنه زني وهو
محصن فحكم بالعتق
والرجم فرجهم ثم رجعا
فالقيمة على شهود العتق
للولى والدية على شهود الزنا
للولى أيضا ان لم يكن له وارث
اخر والولى وان كان جاحدا
للعتق وهو يمنع أخذ الدية
لكن زعمه بطل بالحكم
وصار كالمعدوم ووجب
القيمة بدل المائسة ولزوم
الدية بدل النفس ثم الدية
للمقتول حتى يقضى بها
ديونه فلا يلزم بدلان عن
بديل واحد * واذا أقر
الشاهد أنه رجع لاني مجلس
الحكم يصح اقراره ويجعل

كأنه رجع في الحال ورجوعه قبل الحكم يصح في حق نفسه وفي حق غيره حتى وجب عليه التعزير ولا يصح الحكم وعشرين
بشهادته وان بعد الحكم يصح في حق نفسه حتى لزمه التعزير ولا يصح في حق غيره حتى لم ينقض به القضاء السابق عندهما وهو قول الامام

ثابتا وكان يقول أولا بقول استاذنا رحمه الله ان حال الشاهد الراجع ان كان أفضل حال الرجوع من وقت الاداء عند التصحرجوعه في حق نفسه وحق غيره ولزم التعزير وانتهى القضاء بالحكم ويرد المال الى المشهود عليه فان كان (٣٠٥) حاله عند الرجوع مثل حاله عند الاداء أو دونه

يجب التعزير ولا يتقض القضاء ولا يرد المال على المقضى عليه ولا يضمن الشاهد أيضا ثم رجوع الى قوله ما وعليه استقرار المذهب

(بسم الله الرحمن الرحيم)
كتاب الدعوى وفيه ستة عشر فصلا

(الاول) في معرفة الخصم والتناقض والدفع * ومسائل هذا الجنس على التمام تذكر في الخامس عشر ان شاء الله تعالى وألحقناه بمسائل الخصم لان كون المدعى خصما موقوف على انتفاء ما وبقيته مسائلها مستدكر ان شاء الله التقدير في الخامس عشر * بدأ محمد رحمه الله هذا الكتاب بما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عنه عليه الصلاة والسلام وكذا رواه في مسند الامام البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما عنه عليه الصلاة والسلام وحسنه النووي ليعطى الناس بدعواهم لادعى رجال أموال الناس ودعاهم تكن البيئة على المدعى والمين على من أنكرك * وهذا الحديث وان كان من الاحاد لكنه في حيز التواتر وذكر في بعض المواضع أنه استخرج من هذا الحديث ما تألف مسألة وقد ورد بعض هذا الحديث في الصحيحين وأنه من جوامع الكلام

وعشرين لما احتسب الى حساب له خمس ولا ربعه أخصاسه خمس أما الخمس فلان الشريك خمسة فكان نصيب كل واحد منهم خمسا وأما الاربعة الأخصاس فلان الاربعة لم يأجوه فقد جاءه مساويا أنصاهم وهي أربعة أخصاس بين خمسة وأقله خمسة وعشرون لكل واحد من الشركاء خمسة فاذا آجابه الاربعة فقد جعلوا أنصاهم بين خمسة لكل واحد اربعة وأربعة أسهم من خمسة وعشرين أكثر من السبع وذلك يسهل معرفته باليسر والتجسس كذا في الظهيرية * ولو كانوا ستة فاشركوا خمسة منهم واحد أو اثنى الواحد لم يجز لان نصيبه أقل من السبع لان أصل حساب سنة وثلاثون لكل واحد ستة فيكون خمسة ثلاثون وقد جعلوا على ستة لكل واحد خمسة وخمسة من ستة وثلاثين أقل من السبع * ثلاثة نفر اشترى بقره فاشركوا أحدهم رجلا في الربع جاز والثالث بينهما نصفان لانه جعله مثل لكل واحد منهم ولم يصح الجعل في نصيب الشركاء فصحب كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى اثنان ثلاثة وأشركوا واحد رجلا في نصيبه فالثلث بينهما وجزأت القرية وان أشرك في السبع جاز ان أجاز شركاؤه وعند عدم الاجازة له سبع نصيبه فلم يجز وان أجاز واحد فله سبع نصيبه ما ولا يجوز ولو اشترى واحد وأشرك سبعة لم يجز الاضحية وتصدق بقيمة سبعة اذا مضت الايام وليس على شركائه أن يتصدقوا بشيء ولو قال لستة أشرككم فقبل أحدهم فله السبع ويجوز ولو كان نصف البقرة لواحد والنصف لآخرين فضاقت فاشترى أخرى أثلاثا ثم وجدت الاولى فان كانت الثلثة أقل من ثلاثة أسباع الاولى تصدقوا بما بين ذلك كذا في التارخانية * ولو اشترى بقره للاضحية وتوى السبع منها العامة هذا وستة أسباعها عن السنين الماضية يجوز عن العام ولا يجوز عن الاعوام الماضية كذا في خزائن المقتنين * وان نوى بعض الشركاء التطوع وبعضهم يريد الاضحية للعام الذي صار دينيا عليه وبعضهم الاضحية الواجبة عن عامه ذلك جاز الكل وتكون عن الواجب عن نوى الواجب عن عامه ذلك وتكون تطوعا عن نوى القضاء عن العام الماضي ولا تكون عن قضائه بل يتصدق بقيمة شاة وسطا لماضى كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان الشركاء في البدنة أو البقرة ثمانية لم يجزهم لان نصيب أحدهم أقل من السبع وكذلك اذا كان الشركاء أقل من الثمانية الا أن نصيب أحدهم أقل من السبع بان مات الرجل وترك امرأته أو ابنا وبقره فغضى به يوم العيد لم يجز لان نصيب المرأة أقل من السبع فلم يجز في نصيبها ولم يجز نصيب الابن أيضا كذا في النخبة * وفي أضاحي الزعفراني ولو كانت البدنة أو البقرة بين اثنين فصحبها اختلف المشايخ فبعضهم والمختار انه يجوز ونصف السبع تسع فلا يصح الجعل قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى وهذا الاختيار الامام والادوية هو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة * وان دفع أحدهم ثلاثة دنانير ونصفوا الاخر دينارين ونصفوا الاخر دينارين جازت عنهم لان أقل النصيب هو السبع وكذلك لو اشترى خمسة دفع أحدهم دينارين والثاني دينارين ونصفوا الثالث ثلاثة دنانير والرابع كذلك والخامس ثلاثة دنانير ونصفوا جازت عنهم لان أقل النصيب هو السبع كذا في محيط السرخسي * واذا اشترى سبعة بقره ليصحبوا اثمانا أحد السبعة وقالت الورثة وهم كبار إذ يحبوها عنه وعندكم جاز استحسانا ولو ذبح الباقيون بغير اذن الورثة لا يجزئهم لانه لم يقع بعضهم اقربة لعدم الاذن منهم فلم يقع الكل قرينة ضرورة عدم التجزى كذا في الكافي * ولو أن ثلاثة نفر (١) اشترى كل واحد منهم شاة للاضحية أحدهم بعشرة والاخر بعشرين والاخر بثلاثين (٢) وقيمة كل واحدة مثل ثمنها فاختلفت حتى

(١) قوله اشترى كل واحد منهم شاة) أى وأوجب كل منهم شاة كذا في التارخانية وبه يظهر وجه لزوم التصديق الاتي (٢) قوله وقيمة كل واحدة مثل ثمنها) فالأزيد أو أنقص تصدق باعتبارها فيما يظهر قوله حتى لا يعرف كل شاة) بان كلوا في ظلمة مثلا والاقدم التمييز والحالة ما ذكره بعيد قوله ويتصدق صاحب الثلاثين بعشرين) لاحتمال أنه ذبح ما اشترى بعشرة وكذا صاحب العشرين فيتصدق بعشرة لغيره كل منهما ما يقينا عما أوجبهما وأما صاحب العشرة فأيا ذبح يرى يقينا (قوله أجزأهم) لانه يصير كل من ذبح منهم شاة غيره وكيلان عن صاحبها كذا في رد المختار نقله صحيحه

(٣٩ - فتاوى خامس) * ولزوم المين على المنكر مشروحا في قصة الكندي والحضرمي مذكور في صحيح مسلم ومعنى قولنا في حيز التواتر ان التواتر على نوعين * الثاني ما نقلته الامة بالقبول وأجمعوا على العمل به فقبول الكل والعمل به ملحق بقولهم كما قالوا في المشهور

* وأكثر وافي تعريف المدعي والمدعى عليه قال محمد رحمه الله هو المنكر واليه الاشارة في كلام صاحب الشرع والكلام قد نوب جد في صورة الدعوى وهو انكاره في كودع يدعي (٣٠٦) ردها * وعلم المدعي من المدعى عليه يعرف بترجيح من جانب الفقه والشأن فيه

اذا لعسيرة للمعاني للصور والمباني * وتعين المدعي مستلزم لتعين الآخر كافي المتضامين * وقف على صغيره وصى ولرجل فيه دعوى يدعيه على متولى الوقف لاعلى الوصي لان الوصي لا يلبى القبض * مات عن أموال وابن كبير غائب والناس يتبعون في التركة حقوقا ولو ترصوا حضوره تعطلوا أو غاب أو مات شهودهم ان الوارث هذا غائبا غيبة منقطعة نصب الحاكم عن الميت وصيا لاثبات الحقوق عليه كما اذا لم يكن له وارث أصلا أو كان له وارث صغير وان علم موضعه لا ينصب وترتب حضوره * وجعل عن الاصول فروعها في الاصل في الاجارة والاعارة والرهن * ادعاء الخارج ملكا مطلقا يشترط حضرة مالك العين وذى اليد والسد كورفى الصغرى ان ادعى سبق اجارته فكذلك وان ادعى الشراء منه قبل الاجارة فالمالك وحده يكون خصما والفسوق مذكور في الصغرى * والبذر ان كان من المزارع فكذلك لانه مستاجر للارض والا فان كان الزرع نابتا فكذلك والا لا يشترط سضرته هذا اذا لم يدع

لا يعرف كل واحد منهم شانه بعينه او اصطالحا وعل ان يأخذ كل واحد منهم شاة فيضحي بها أجزاءهم ويتصدق صاحب الثلاثين بعشرين وصاحب العشرين بعشرة ولا يتصدق صاحب العشرة بشئ وان أذن كل واحد منهم لصاحبه أن يذبحها عنه أجزاءهم ولا شئ عليهم كذا في النبايع * ولو اشترى عشرة عشر أغنام بينهم فضي كل واحد واحد جازو بقسم اللحم بينهم بالوزن وان اقتسموا مجازفة يجوز اذا كان أخذ كل واحد شئ من الاكارع أو الرأس أو الجلد وكذا لو اختلفت الغنم فضي كل واحد واحد ورضوا بذلك جاز كذا في خزائن المقتنين * وفي الاضاحي للزعفراني اشترى سبعة نفر سبع شياه بينهم ولم يسم لكل واحد منهم شاة بعينها فضحوا بها كذلك فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان يجوز فقوله اشترى سبعة نفر سبع شياه بينهم يحتمل شراء كل شاة بينهم ويحتمل شراء شياه على أن يكون لكل واحد شاة ولكن لا بعينها فان كان المراد هو الثاني فما ذكر في الجواب بان اتفاق الروايات لان كل واحد منهم يصير مضميا شاة كاملة وان كان المراد هو الاول فما ذكر من الجواب على احدى الروايتين فان الغنم اذا كانت بين رجلين ضحيا بما ذكر في بعض المواضع أنه لا يجوز كذا في المحيط * شاتان بين رجلين ذبحهما عن نسكهما أجزاءهما بخلاف العبد بين اثنين أعتقهما عن كفارتيهما لا يجوز * ابل بين اثنين ضحيا به فان كان لاحدهما سبع أو سبعان والباقي للآخر يجوز وان كان بينهما نصفان فكذلك على الاصح كذا في خزائن المقتنين * والله أعلم

الباب التاسع في المتفرقات

اشترى شاتين للاضحية فضاغت احدهما فضحى بالثانية ثم وجدها في أيام النحر أو بعد أيام النحر فلا شئ عليه سواء كانت هي أرفع من التي ضحى بها أو أدون منها كذا في المحيط * ولو وكله بأن يشتري له بقرة سوداء للاضحية فاشترى ببقاها وهي التي اجمع فيها السواد والبياض لزم الأمر وكله بأن يشتري له كبشا أقرن أعين للاضحية فاشترى كبشا أجمع ليس أعين لا يلزم الأمر لان هذا مما يرغب فيه الناس للاضحية فغالف ما أمر به ولو وكله بأن يشتري له الثني من البقر ولم يسم لها عينا فاشترى مسنة فهذا على وجهين ان كان الثني يشتري بأقل مما يشتري به المسنة لم يلزم الأمر وان كانت المسنة والثني بثن واحد لزم الأمر لانه خالف الى خير وان وكله بأن يشتري شاة للاضحية فاشترى الوكيل واستأجر انسانا حتى قاده بدرهم لم يلزم الأمر كذا في الظهيرية * اذا قال الله على أن أهدي شاة أو أضحي بشاة فأهدى بقرة أو جزورا أو ضحى ببقرة أو جزورا رجل ضحى بشاة تساوى تسعين ورجل اخر ضحى ببقرة تساوى سبعين ورجل آخر تصدق بمائة درهم فاضحية صاحب الشاة على من أضحية صاحب البقرة لانه قيمة الشاة أكثر والذي ضحى ببقرة أعظم أجر من الذي تصدق بمائة درهم اشترى شاة للاضحية في أيام النحر وهو فقير وضحى بها ثم أيسر في أيام النحر قال الشيخ الفقيه أبو محمد الحرميين رحمه الله تعالى عليه أن يعيد وغيره من المتأخرين قالوا لا يعيدونه بأخذ وكله بأن يشتري شاة للاضحية فاعلم بأن الشاة اسم جنس يتناول الضأن والمعز جميعا وان وكل انسانا بأن يشتري له ضا فاشترى معزا أو كان على المكس لا يلزم الأمر كذا في المحيط * واذا أوصى أن يضحي عنه ولم يسم شيا فهو جازو ويقع على الشاة وكذلك لو لم يوص وأمر رجلا أن يضحي عنه ولم يسم شيا فهو جازو ولو أوصى بأن يشتري بقرة بجميع ماله ويضحي بها عنه فمات ولم تجز الورثة فالوصية جائزة بالثلث بخلاف ويشتري بالثلث شاة ويضحي بها عنه ولو أوصى أن يشتري بقرة بعشرين درهما من ماله ويضحي بها عنه فمات ثلث ماله أقل من عشرين درهما فانها يضحى عنه على مذهبا بما بلغت كذا في الذخيرة * وان أوصى أن يشتري له شاة بهذه العشرين درهما ويضحي عنه ان مات ثم مات

الفعل عليه فان ادعاه وقال غصبت مني هذا العين لا يشترط حضرة مالك العين * وبعد البيع قبل التسليم لو استحق الدار مدع يشترط فيه حضرة البائع مع المشتري لان اليد للاحدهما والمالك للآخر وكذا في دعوى الشفعة قبل قبض المشتري

يشترط حضرة البائع مع المشتري لان اليد لاحدهما او الملك لاخر * والمشتري شرافا سدا خصم لمن يدهي الملك فيه به بعد القبض لا تحاقه به في الصحيح * وفي الاصل برهن أن له ولفلان الغائب على هذا كذا ثم قدم الغائب (٣٠٧) كلف اعادة ما وقبل قدومه بقضى بحصة الحاضر فقط وعنه ما أنه

يفضي بلكه ولا يحتاج الى اعاتها بعد الحضور بناء على اثبات القصاص المشترك بين حاضر وغائب وعن الثاني ما يدل على رجوعه الى قول الامام وعلى هذا الخلاف لو برهن على أنه اشتراه منه مع فلان الغائب * ولو برهن أنه كان لابييه على هذا ألف ومات عنه وعن أخيه الغائب بقضى عليه بالكل ولا يحتاج الى اعاتها لو حضر الغائب بلا خلاف لا تنصب أحد الورثة خصما عن الكل * وفي الجامع الصغير ادعى على ذى اليد أن الدار الذي في يده ميراث من أبيه بينه وبين أخيه الغائب فانكر فبرهن الحاضر على مدعاه بقضى بحصته وترك قسط الغائب في يد المنكر الى حضور الغائب مطلقا عند الامام وقال ان كان ذواليدامقرا فبها قال الامام وان منكرنا ينزع منه ويوضع على يد عدل ولو منقول لاشك أنه يؤخذ منه عندهما واختلف على قوله * وان حضر الغائب لا يحتاج الى اعاتها في ظاهر الرواية لا تنصب أحد الورثة خصما عن البقية فيما لليت وعليه وروى الخفاف

فضاع من الدراهم درهم لم يضح عنه بما بقي في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وفي قوله ما يشتري بما بقي فيضحي عنه على قياس النسبة والنسبة رقبة تشتري للعتق رجل اشترى بقره فقال يا فلان قد أشركتني في ثلثها كان له الثلثان ولو قال أشركتني في جميعها كان له النصف لانا لو أعطيناه الجميع لا يكون شريكا وان قال قد جعلت له نصيبا أو سهمافه وباطل وكان ينبغي أن يكون له السدس في قوله قد جعلت لك سهم ما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان السهم عنده مفسر بالسدس على ما عرف في كتاب الوصايا لكنه يحتمل ما دون السدس ولذلك بطل اشترى بقره بعشرة دنانير وبيعها ثم قال لرجل قد أشركتني بيدنارين فقبل كان خمس البقره كذا في الظهيرية * اشترى شاة فضحى بها ثم وجد بها عيبا يعضها ولكن لا يخرجها عن حد الضحيا فإنه أن يرجع بنقصان العيب على البائع فاذا رجع ليس عليه أن يتصدق به لان الشاة المعيبة جازت عن الاضحية فليس عليه وراء ذلك فان قال البائع أنا أخذها مذبوحة فله ذلك فاذا أخذها ورد الثمن فعلى المشتري أن يتصدق بما اشترى من البائع الاحصة نقصان العيب فان توى الثمن على البائع فلا شيء عليه وان توى البعض ووصل اليه البعض يتصدق منه بما كان من حصة الشاة فلا يتصدق بقدر حصة نقصان العيب حتى لو كان الثمن عشرة ونقصان العيب درهم يتصدق بتسعة أعشار ما وصل اليه من الثمن كذا في الذخيرة * لا يعتبر الشعر المسترسل مع الذنب في المانع كذا في القنية * ولو غضب أضحية مذبوحة ضمن قيمتها لانه مال مملوك اغير ما أخذ بغير اذنه واذا أخذ المخضى قيمتها يتصدق بها لانه بالتضمن ملكها منه فصار كأنه باعها منه واذا باعها منه لم ما التصديق بقيمتها فكذا هذا ولا يجوز له أن يبيعها غيره فان رد القيمة على الغاصب فلا شيء على المخضى لانه تلف بلا صنعه فان أبرأه المخضى عن القيمة وهو غنى أو فقير فلا شيء عليه لان في الابتداء كان له أن يهب الاصل من الغاصب فكذا يملك البديل منه وكذا الوصل الحة على أقل من قيمتها يلزمه أن يتصدق بما وصل اليه من قيمتها الاغير لانه ابرأه البعض واستيفاء البعض ولو وصل الحة على شيء ما كقول أو متاع فله أن يأكل المأكول وينتفع بالمتاع لان البديل يكون على صفة الاصل ونهجه كذا في محيط السرخسي * اشترى العسرة شاة وماتت في أيام الحر وخرج منها جنين تصدق بالولد استحسانا كذا في الوجيز للكردي * ولو اشترى شاة بقره بقره بعينها فضحى بها ثم رد البائع المقر بعيب وأخذ المذبوح تصدق المشتري بالثمن وجازت القرية ولو تباعا كبشاً بنجحة وضحيا فوجد مشتري الكبش به عيبا يعضه العسرة فان شاء رجع بعشر النجحة مذبوحة ولا صدقة عليه ويتصدق الاخر بقيمة ما ردت من اللحم وان شاء رجع بقيمة عشر النجحة حيا ولا صدقة عليه وان رضى بأع الكبش أن يأخذ مذبوحا فالأخر ان شاء ضمنه قيمة النجحة فيتصدق بها الاحصة العيب لو كان وان شاء أخذ النجحة مذبوحة ولا يتصدق بها استحسانا وكذا اذا دفع النجحة لا يتصدق بالكبش الذي رضى به كذا في التتارخانية * لهادا رتب قيمتها نصا باتسكنها مع زوجها فعلها الاضحية وصدقة الفطرا اذا قدر زوجها على الاسكان (١) ثم يخرب لاتبجب عليها أضحية ولا صدقة الفطرموسرا كان الزوج أو موسرا قال رضى الله تعالى عنه فاختلف فهم فيه يدل على أنهم لم تسكنها ينبغي أن تجب عندهم وبه أجبت كذا في القنية * قيل لعلي بن أحمد لو كان لرجل دين على مكرم ففلس هل تحل له الزكاة (قال لا) فقيل وهل عليه الاضحية فقال لا مال يصل اليه كذا في التتارخانية * له دين حال أو مؤجل على مكرم على وليس في يده ما يمكنه شراء الاضحية لا يلزمه أن يستقرض فيضحي ولا يلزمه قيمتها اذا وصل اليه الدين لكن يلزمه أن يسأل منه عن الاضحية اذا غلب على ظنه أنه يدفعه له مال كثير غائب في يد شريكه أو مضاربه ومعه ما يشتري به الاضحية من الحجرين أو متاع البيت تلزمه الاضحية كذا في القنية *

(١) رموز الاسماء ما يخبر نقل عنهم صاحب القنية اه معجمه

أنه يكاف والاول أصح * وفي الاصل ادعى عينا في التركة وبرهن على أحد الورثة فالقضاء عليه قضاء على الكل * وفي الجامع هذا ان الكل في يده وان البعض في يده فبقدره * وفي الصغرى ادعى على ميت دين أو حضر أحد الورثة وبرهن فالقضاء عليه قضاء على الميت وان أقر

المدعي أن الميت لم يترك شيئاً لكن إذا ظهر تركه يأخذ وفي القاعدى تركه في أبدي ورثته لم تقسم وبعضهم غائب ادعى رجل على واحد منهم أنه ملكه بسبب ارثه من أبيه لم يكن (٣٠٨) الحاضر خصماً الا في قدر نصيبه * ولو ادعى شراء من مورثهم فال حاضر خصم عن

(١) في مجموع النوازل أربعة نفر اشترى كل واحد منهم شاة لولم او سميت او واحد فحبسوها في بيت فلما أصبحوا وجدوا واحدة منهم ماتت ولا يدري لمن هي فانه تباع هذه الاغنام جله ويشترى بثمنها أربع شياه لكل واحد منهم شاة ثم يوكل كل واحد منهم صاحبها بذيخ كل واحدة منها ويحمل كل واحد منهم صاحبها أيضاً حتى يجوز عن الاضحية كذا في المحيط * قالت لزوجهها ضاع عنى كل عام من مهرى الذى لى عليك كذا وكذا ففعل فيه اختلاف لا يجوز التصديق بقيمة الاضحية بعد وقتها على الزوجة المعسرة ولا على الزوج المعسر عند أى حنيفه رحمه الله تعالى خاصة (ظنت) ولا على أمه المعسرة تصدق بلهم الاضحية على الفقير بنية الزكاة لا يجوزته في ظاهر الرواية اذا لم يجد أضحية في بلده أو قدر يته يلزمه المشى لطاها الى موضع يشون اليه من بلده لشراء الشياه كذا في القنية * والله أعلم

كتاب الكراهية

تكلموا في معنى المكروه والمروى عن محمد رحمه الله تعالى نص أن كل مكروه حرام الا أنه لم يجد فيه نصاً قاطعاً لم يطلق عليه لفظ الحرام وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى أنه الى الحرام أقرب كذا في الهداية * وهو المختار هكذا في شرح أبي المكارم * هذا هو المكروه كراهية تحريم وأما المكروه كراهية تنزيه فالى الحلال أقرب كذا في شرح الوفاية * والاصل الفاصل بينهما أن ينظر الى الاصل فان كان الاصل في حقه اثبات الحرمة وانما سقطت الحرمة لعارض ينظر الى العارض ان كان مما تمع به البلوى وكانت الضرورة قائمة في حق العامة فهي كراهية تنزيه وان لم تبلغ الضرورة هذا المبلغ فهي كراهية تحريم فصارت الى الاصل وعلى العكس ان كان الاصل الاباحة ينظر الى العارض فان غلب على الظن وجود المحرم فالكراهية للتحريم والا فالكراهية للتنزيه نظير الاول سور الهرة ونظير الثاني ابن اتان ولجوماها (٤) ونظير الثالث سور البقرة بالحلاله وسباع الطير هكذا في خزنة الفتاوى (وهذا الكتاب مشتمل على ثلاثين باباً)

الباب الاول في العمل بخير الواحد

الفصل الاول في الاخبار عن أمر ديني نحو الاخبار عن نجاسة الماء وطهارته والاخبار عن حرمة المحل وابطاحته وما يتصل بذلك من تعارض الخبرين في نجاسة الماء وطهارته وفي حرمة العين وابطاحته خير الواحد يقبل في الديانات كالحل والحرمة والطهارة والنجاسة اذا كان مسلماً عادلاً كرا أو ألقى حراً أو عبداً محدوداً ولا ولا يشترط لفظ الشهادة والعدد كذا في الوجيز للكردي * وكذا في محيط السرخسي والهداية * ولا يقبل قول الكافر في الديانات الا اذا كان قبول قول الكافر في المعاملات ينضمم له في الديانات فيتمتد تدخل الديانات في ضمن المعاملات فيقبل قوله فيها ضرورة هكذا في التبيين * من أراد اسراراً جنوسياً أو خادماً فاشترى لحافاً اشترى من يهودى أو نصرانى أو مسلم وسعماً كاه وان كان غير ذلك لم يسعماً أن يأكل منه معناه اذا كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم لانه لما قبل قوله في الحسل

(١) قوله في مجموع النوازل أربعة نفر الخ تقدم هذا الفرع منقولاً عن الخلاصة في الباب السابع ولذا سقط هنا من نسخ النوازل التي بيدي وهو موجود في نسخة الطبع الهندي اه معصمه (٣) قوله ونظير الثالث الخ عبارة الجواهر من مائته في رد المحتار وأوضح وأخصر وهي ان كان الاصل فيه الحرمة فان سقطت لعدم الباي فتنزيه كسور الهرة والاقتصر على كاه الجاروان كان حكم الاصل الاباحة وعرض ما أخرجه عن افان غلب على الظن وجود المحرم فتحريم كسور البقرة بالحلاله والافتريه كسور سباع الطير انتهت فتأمل اه معصمه

الغائب لانه دعوى على الميت وكل من الورثة قائم مقام الميت * أحد الورثة حال غيبة الاخرين اتخذ دعوة من التركة وأكله الناس ثم قدم الباقيون وأجازوا ما صنع ثم أرادوا تضمين ما أتلّف لهم ذلك لان الاتلاف لا يتوقف حتى تلحقه الاجارة * ألا يرى أن من أتلّف مال انسان ثم قال المالك رضيت بما صنعت أو أجزت ما صنعت لا يبرأ * دل ما ذكرنا أنه اذا أتلّف شيئاً لا تخروا دعوى اجازته بعد الاتلاف بالاتلاف لا يكون المالك خصماً له * ولا يخلف أحد ورثته الميت اذا استوفى من المديون حصته وهلك في يده فلورثة الاخرين أن يضمه حصتهم لان لهم حق المشاركة معه (قيل) أوليس القبض باذن الشرع (قلنا) لا يضمن بالقبض وانما يضمن بالاستهلاك كذا قاله القاعدى وفيه نظر لانه قال في الوضع هلك ولم يقل استهلك فلا يصح الجواب * والموصى له ليس بخصم في اثبات الحق انما هو خصم في اثبات الوصاية أو الوكالة * واثبات الدين على من في يده مال الميت هل يصح ذكر فيه اختلاف المشايخ * وصورته المريض مرض الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصى بجميعه ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السعدي نصب القاضي وصياً أولى وسمع الخصومة عليه وقال شمس الائمة بسمع على من في يده المال * وفي المحيط ورثا دارا من ولدهما ثم باع أحدهما حصته من رجل ثم ادعى

الموت وهب كل ماله في مرضه أو وصى بجميعه ثم ادعى رجل ديناً على الميت قال السعدي نصب القاضي وصياً أولى وسمع الخصومة عليه وقال شمس الائمة بسمع على من في يده المال * وفي المحيط ورثا دارا من ولدهما ثم باع أحدهما حصته من رجل ثم ادعى

آخر نصف الدار أنهم ميراث لمن أسبه وبرهن قال محمد رحمه الله الحكم على المشتري حكم على البائع والقضاء على الاخ قضاء على المشتري الا
أن يقول المشتري الدار لم ير منها من أبيه **والخصم في اثبات النسب خمسة** (٣٠٩) الوارث والوصي والموصى له والغريم

لليت أو على الميت وإذا أدى
رجل على حاضر وغائب
ملا في صلح فأنكر الحاضر
وبرهن * قال الامام
أقضى عليه ما وفي الاصل
قصر القضاء على الحاضر
وشوش الجواب في الاقضية
وحاصله أنه ذكر عن كل
واحد من الثلاثة روايتين
في الفصول كلها في التعدي
والاقتصار على الحاضر
* وفي الجامع ادعى عليه
أرث عبده أو مهر جاريته
الغائب فاقرب بالوجوب
وامتنع من التسليم خوفا
من أن يحضر الماركة وينكر
الرق أمر بتسليم الواجب
اليه ولا يؤخر الثابت لانكار
موهوم * ولو كان للعبد
الغائب وديعة عند انسان
يقرب بالادعاء وبان العبد ملك
المولى هذا أو بالغصب من
عبده الغائب أو بأثام
عليه من ثمن بيع أو قرض
من عبده الغائب وطلبه
المولى لا يجبر على الدفع لان
للعبد مبدءا معتبرا في
الخصومات وان حججورا
ولو كانت الالف وديعة
مستهلكة أو قرض متلفا
أو غصبا مثله يضمن مثله
للمولى بخلاف الثمن وسبأتي
تمام المسئلة ان شاء الله في
الفصل الخامس عشر فبين
يكون خصما * وفي
الاقضية والجامع ادعى

أولى أن يقبل في الحرمة كذا في الهداية * ولا يقبل قول المستور في البيانات في ظاهر الروايات وهو
الصحيح هكذا في الكافي * خبر من نادى السلطان مقبول عدلا كان أو فاسقا كذا في جواهر الاصلاح
* قال محمد رحمه الله تعالى وإذا حضر المسافر الصلاة فلم يجد ماء الا في انا فآخبره رجل أنه قد روهو عنده مسلم
مرضى لم يتوضأ به وكذلك اذا كان الخبير عبدا أو امرأة أو امرأة محرمة هذا اذا كان الخبير عدلا وان كان الخبير فاسقا
أو مستورا نظره فان كان أكبر ربه أنه صادق يتيم ولا يتوضأ به وأن أراقه ثم يتيم بعد ذلك كان أحوط وان
كان أكبر ربه أنه كاذب يتوضأ به ولم يلمتفت الى قوله وأجزأه ذلك ولا يتم عليه هذا هو جواب الحكم فأما في
الاحتياط فالافضل له أن يتيم بعد الوضوء كذا في المحيط * وان كان الخبير نجاسة الماركة من أهل
الذمة لا يقبل قوله فان وقع قلبه أنه صادق في هذا الوجه قال في الكتاب أحب الى أن يري بقى الماء ثم يتيم ولو
توضأ به وصلى جازت صلواته ولو كان الخبير نجاسة الماء صبيبا أو متوهما يعقلان ما يقولان فالاصح أن خبرهما
في هذا كخبر الذي لانه ليس لهما ولاية الا لزام هكذا في فتاوى قاضيخان * رجل اشترى لحما فمالق قبضه
فأخبره مسلم ثقة أنه قد خالطه لحم الخنزير لم يسعه أن يأكله كذا في التارخانية * مسلم اشترى لحما
وقبضه فأخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة الجحوسى فانه لا ينبغي للشترى أن يأكل ولا يطعم غيره لان الخبير أخبره بحرمة
العين وبطلان الملك وحرمة العين حق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد وأما بطلان الملك لا يثبت بخبر الواحد
وليس من ضرورة ثبوت الحرمة بطلان الملك واذا ثبتت الحرمة مع بقاء ملك العين ههنا لا يمكنه الرد على
بائععه ولا أن يحبس الثمن عن البائع ان لم يبطل البيع ولو أنه لم يشتر اللحم ولكن الذي كان اللحم في يده أذن
لهما لتناول فأخبره مسلم ثقة أنه ذبيحة الجحوسى لا يحل له أن يأكل ولو أنه أذن له بالتناول ثم باعه منه بعد الاذن
أو ملكه بسبب آخر ميراث أو هبة ثم أخبره مسلم ثقة أنه حرام العين لا يحل تناوله كذا في فتاوى قاضيخان *
اشترى رجل طعاما أو جارية أو مملوكا ذلك ميراث أو هبة أو صدقة أو وصية فخاف مسلم ثقة فشمه أن هذا
لفلان التلاني غصبه منه البائع أو الواهب أو الميت فأحب الينا أن يتنزه عن أكله وشربه ووطء الجارية
وان لم يتنزه كان في سعة وكذلك طعام أو شراب في يد رجل أذن له في أكله وشربه وقال له مسلم ثقة هذا غصب
في يده من فلان والذي في يده يكذبه ويزعم أنه له وهو متهم غير ثقة فأحب الينا أن يتنزه عنه فان أكله أو
شربه أو توضأ به كان في سعة وان لم يجد وضوءا غيره وهو في سفر توضأ ولم يتيم كذا في العيني شرح الهداية *
ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل ما اذا كان صاحب اليد الذي أذن لغيره في أكل الطعام أو شرب الماء
ثقة عدلا وقد أخبر أنه ملكه لم يغصبه من أحد وقد اختلف المشايخ فيه قال النقيبه أبو جعفر الهندي
لا يتنزه لان الخبرين تساقط بحكم التعارض فتمتبر الاباحة الاصلية بخلاف ما اذا كان فاسقا وغيره من
المشايخ قال يتنزه وهو الصحيح فعلى هذا اذا أراد أن يشترى لحما فقال له خارج عدل لا تشتريه ذبيحة الجحوسى
وقال القصاب اشتره فانه ذبيحة مسلم والقصاب ثقة فانه تزول الكراهة بقول القصاب على قول أبي جعفر وعلى
قول غيره من المشايخ لا تزول كذا في المحيط * رجل دخل على قوم من المسلمين يأكلون طعاما ويشربون
شرابا فدعوا اليه فقال له رجل مسلم ثقة قد عرفه هذا اللحم ذبيحة الجحوسى وهذا الشراب قد خالطه الخمر وقال
الذين دعوا اليه ذلك ليس الامر كما قال بل هو حلال فانه يتطرق في حالهم فان كانوا عدولا وثقات لم يلتفت الى
قول ذلك الرجل الواحد وان كانوا متهمين أخذ بقوله ولم يسعه أن يقرب شيئا من ذلك الطعام والشراب
قال ويستوى أن يكون الخبير بالحرمة مسالما كان أو مملوكا كرا أو أثنى فان كان في القوم رجلان
ثقتان أخذ بقولهما وان كان فيهم واحد ثقة عمل فيه بأ أكبر ربه فان لم يكن له فيه رأى واستوى الخالان
عنده فلا بأس بكل ذلك وشربه وكذلك الوضوء منه فان لم يكن له رأى تمسك بأصل الطهارة وان كان الذي
أخبره بأنه حلال مملوكين ثقتين والذي زعم أنه حرام واحد اقل باس بأكله وان كان الذي زعم أنه حرام

عبد افرهن شاهدين أو بفر دقبيل التزكية أو انضمام آخر اليه باع العبد أو وهب من آخر أو أعتقه فان باطله في حق المتدعي
صححة في حق المقر حتى اذا تبرهانه ملكه المشتري والموهوب له وعتق زوال المانع برهن عليه بملكه متى تقبل القضاء به أقر المدعي عليه

به قال في الاقضية يقضى بالاقتران لشرط سماع البرهان والاضامه بالانكار وقد فوات وقال في الجماع بالبرهان لان عسدي لا بالاقتران للاقتصار واليه مال الرستغيني * ادعى (٣١٠) دارا على رجل فزعم المطالب انها كانت لى بعتاهن فلان المعروف منذ شهر وبعد

مملوكين ثقتين والذي زعم انه حلال حرا واحدا ثقة ينبغي له ان لا ياكل وكذلك لو اخبره بأحد الامرين عبد ثقة وبالآخر حر ثقة على أكبر رأيه فيه وان اخبره بأحد الامرين مملوك كان ثقتان وبالاخر حران ثقتان أخذ بقول الحرين كذا في المسوط * ولو كان من أحد الجانبين حران عدلان ومن الجانب الآخر ثلاثة أعبد فانه يؤخذ بقول العبيد ولو كان المخبر من أحد الجانبين حرين عدلين ومن الجانب الآخر أربعة أعبد تخرج خبر الأربعة فالخاصل أن خبر المملوك والخبر في الامر الذي على السواء بعد الاستواء في العدالة في طلب الترجيح أو لا من حيث العدد فاذا استوى العددين يطلب الترجيح بكونه حجة في الاحكام في الجملة واذا استويا يطلب الترجيح من حيث التحري وكذلك اذا اخبر بأحد الامرين رجلان وبالاخر رجل وامرأتان يؤخذ بخبر رجل وامرأتين لما فيه من زيادة العدد كذا في الذخيرة * ولو أن رجلا مسلما شهد عند رجل أن هذه الجارية التي هي في يد فلان وهي مقترنة له بالرق أمة فلان غصبها والذي هي في يده يبعد ذلك وهو غير مأمون فأصب إلى أن لا يشترتها وان اشتراها او وهبها فهو في سعة من ذلك فلما اخبرها انها حرة الاصل أو انها كانت أمة لهذا الذي في يديه فاعتقها وهو مسلم ثقة فهذا هو الاول وسواء كذا في المسوط * والله أعلم

الفصل الثاني في العمل بخبر الواحد في المعاملات

يقبل قول الواحد في المعاملات عدلا كان أو فاسقا حرا كان أو عبدا ذكرا كان أو أنثى مسلما كان أو كافرا دفعا للحرص والضرورة ومن المعاملات الوكالات والمضاربات والرسالات في الهدايا والاذن في التجارات كذا في السكاكي * واذا حج قول الواحد في أخبار المعاملات عدلا كان أو غير عدل فلا بد في ذلك من تغليب رأيه فيه ان اخبر صادق فان غاب على رأيه ذلك عمل عليه والافلا كذا في السراج الوهاج * اذا كانت الجارية بيد رجل فخذها رجل آخر وأراد أن يبيعها فانه يكره ان عرفه الاول أن يشترتها من هذا ما يعلم أنه ملكها من جهة الملك بسبب من الاسباب وأذن له أن يبيعها وان اشتراها جاز ويكفر وهو وان علم أن المالك أذن له بالبيع أو ملكها بوجه من الوجوه فلا بأس بأن يشترتها منه ويكون الشراء جائزا من غير كراهة وان قال الذي في يديه اني اشتريتها أو وهبها لي أو تصدق بها على أو وكفي ببيعها له أن يشترى منه اذا كان عدلا مسلما ثم ان محمد بن عمار قاله تعالى شرط في هذه المسئلة أن يكون صاحب اليد مسلما عدلا والعدالة شرط أما الاسلام ليس بشرط والحاكم الشهيد ذكر في مختصره العدالة ولم يذكر الاسلام وتبين بما ذكر الحاكم ان ذكر الاسلام من محمد بن عمار الله تعالى اتفاقا لأن يكون شرطا وان كان الذي في يديه الجارية فاسقا لا تثبت باحة المعاملة معه بنفس الخبر بل يتحرى في ذلك فان وقع تخبر به على أنه صادق حل له الشراء منه وان وقع تخبر به على أنه كاذب لا يحل أن يشترتها منه وان لم يكن له رأى يبقى ما كان على ما كان في الديانات وكذلك لو أن هذا الرجل لم يعرف كون هذه الجارية لغير صاحب اليد حتى اخبره الذي في يديه الجارية أن هذه الجارية ملك فلان وان فلانا واكمه ببيعها الاية * ان يشترتها منه ما لم يعلم أن فلانا ملكها من صاحب اليد وأذن له ببيعها وان لم يعلم هو أن الجارية ملك الغير ولم يخبر صاحب اليد بذلك لا بأس بان يشترى من ذي اليد وان كان ذوا اليد فاسقا الا أن يكون مثله لا يملك ذلك الشيء في الغالب وذلك كدرة نفيسة في يد فقير لا يملك قوت يومه وكسكاف في يد جاهل لم يكن في آباءه من هو أهل لذلك فينشأ بسبب له أن يتزده ولا يتعرض له بشراء ولا قبول هدية ولا صدقة وان كان الذي أتاه بذلك امرأته حرة كان الجواب فيها كالجواب في الرجل وان كان الذي أتى به عبدا أو أمة فليس ينبغي له أن يشترى منه شيئا وكذلك لا ينبغي أن يقبل منه هبة ولا صدقة حتى يسأله عن ذلك فان سأله عن ذلك فاخبره العبد أن مولاه أذن له في بيعه وهبته

القبض أو دعوها عندى وغاب وبرهن عليه يندفع وكذا اذا ذكر الايداع عنده ولم يتعرض للبيع لما عرف في خمسة كتاب الدعوى * واذا لم يبرهن على بيعه وايداعه لا يندفع فالوبرهن الطالب على ما ادعاه وحكم له بها ثم حضر الغائب وادعى بانها ملكه ان أطلق الملك يتبطل وان قال بالشراء من المتدعي عليه المقضى عليه لا * لان القضاء على ذي اليد بالينة بعد دعوى الملك المطلق قضاء على كل من تاقى الملك منه فكان المشتري مقضيا عليه أيضا * وان حضر قبل الحكم وبرهن على مطلق الملك فهما كخارجين برهنا على المالك المطلق وان برهن على الشراء من المطالب كإزعمه المطالب يكلف الطالب بإعادة البرهان لقيامه أولا على خصم وبعيدته عليه لانه لخصم فان زعم الطالب انه اشتراه من ذي اليد منذ سنة ونقد الثمن ولم يقبضه وزعم المطالب أنه باعه من الغائب منذ شهر وسلمه وأودعه عنده وغاب ان ثبت ما قاله المطالب باقرار الطالب أو بالينة يندفع والاقتضى عليه بما برهن الطالب فان حضر الغائب وادعى مثل ما قاله المطالب لا يلتفت اليه * وان زعم سبق شرائه أو ملكه ما لم يسمع وان حضر قبل الحكم وادعى أيضا ما قاله وصدقته المطالب وبرهن عليه يقبل في حق ابطال البرهان لانه قام على خصم وتكاف بإعادته عليه فان أعاد قضي له والا لا * فان لم يبرهن الحاضر

وصدقته المطالب وبرهن عليه يقبل في حق ابطال البرهان لانه قام على خصم وتكاف بإعادته عليه فان أعاد قضي له والا لا * فان لم يبرهن الحاضر

علي مدعاها ولكنه صدقه ذواليد فيما له لا يثبت الى مقاله ولا يندفع دعوى المدعي عن ذي اليد فان باع بعد الدعوى بان قاما من عند الحاكم
ثم جاء المدعي بشاهد أو شاهدين فقال المدعي عليه بعتة من فلان الغائب وسلمته (٣١١) اليه بعد قبامى من مجلس الدعوى

فاودعه عندي وغاب ان

برهن المطلوب على اقرار

الغائب به أو صدقه الطالب

فيه يندفع وان لم يوجد

شيء منه وبرهن المطلوب

على ما ادعاه لا يسمع فان

فعل ذلك أى البيع والتسليم

بعد ما قام الطالب شاهدين

وبرهن على اقرار الطالب

بذلك أو أقر به الطالب

لا يندفع اقامة للسبب

القريب مقام القضاء به

للطالب فاشبهه ما لفعله

بعد الحكم لان الشاهدين

موجب الحكم غالبا * وان

أقر بالدار لغيره بعد ما برهن

الطالب بشاهد أو شاهدين

لا يصح اقراره ولا يندفع

عنه الدعوى لان الجواب

صار مستحقا عليه وهذا

الجواب في دفع الدعوى

* أما الجواب في جواز البيع

قبل البرهان أو بعده قبل

الحكم به فنقدد كرفي المحيط

أن البيع بعد الدعوى قبل

أن يبرهن الطالب أو بعد

ما برهن بواحد يصح حتى

لوثبت ذلك عند الحاكم

يندفع الدعوى عن المطلوب

ولا يصح برهان الطالب

عليه لانه ليس بخصم بل

الخصم هو المشتري منه

فبرهن عليه فان أقام

على المطلوب شاهدين ثم

باعه من آخر وثبت ذلك

البيع عند الحاكم لا يندفع عنه الدعوى فيقضى على المطلوب ببرهان الطالب فرق في ظاهر الرواية كذا كرنا بين الشاهدين والشاهد
وعن الثاني عدم التفرقة بينهم ما بناء على أنه ابطال حق الطالب بعد اذ عاد السبب وقياسا على ما يذكر وهو انه ادعى دارا على آخر فبرهن

وصدقته فان كان العبد ثقة لا بأس بان يشتري ذلك منه وأما اذا كان فاسقا فانه يتحرى في ذلك فان لم يقع
تحرره على شيء بقي ما كان على ما كان كفاي الحر ولو كان الذي أتى به غلاما صغيرا أو جارية صغيرة حرا أو
مملوكا لم يسهه أن يشتري منه قبل السؤال فان قال انه مأذون له في التجارة فانه يتحرى وان كان الصبي عدلا
فان لم يقع تحريره على شيء يبقى ما كان على ما كان قبل التحري وكذلك لو كان هذا الصغير أراد أن يهب ما أتى به
من رجل أو يتصدق به عليه فينبغي لذلك الرجل أن لا يقبل هديته ولا صدقته حتى يسأل عنه فان
قال انه مأذون في الهبة والصدقة فالقاضي يتحرى ويبنى الحكم على ما يقع تجر به عليه فان لم يقع تحرره
على شيء يبقى ما كان على ما كان قبل التحري قال محمد رحمه الله تعالى واما يصدق الصغير فيما يجبر بعد ما تحترى
ووقع تحريره انه صادق اذا قال هذا المال لأبي أو مال فلان الاجنبي أو مال مولاي وقد بعث به اليك هدية
أو صدقة فاما اذا قال هو مالنا وقد أذن لنا أو أنا أن تصدق به عليك أو نهبه لك لا ينبغي له أن يقبل ذلك كذا
في الذخيرة * والفقير اذا أتاه عبدا أو أمة بصدقة من مولاه يتحرى كذا في المحيط * ولو أذن في دخول الدار
عبد رجل أو ابنه الصغير فالقياس أن يتحرى الا أنه جرت العادة من الناس أنهم لا يتبعون عن ذلك فيجوز
لاجل ذلك هكذا في السراج الوهاج * الصبي العاقل اذا أتى بقالا أو نحوها يشترى منه شيئا وأخبره ان أمته
أمرته بذلك قال الشيخ الامام الحلواني رحمه الله تعالى ان طلب الصابون ونحو ذلك لا بأس ببيعه منه وان
طلب الزبيب والبقلاء والقميطة مما يابا كله الصبيان عادة لا ينبغي أن يبيعه منه كذا في السراجية *
جارية قالت لرجل بعني مولاي اليك هدية وسعته أن يأخذها لان قول الواحد في المعاملات مقبول على أي
صفة كان بعد أن كان عاقلا وعليه الاجماع كذا في الجامع الصغير * وهكذا في السراج الوهاج والعيني
شرح الهداية * ولو أن رجلا عرف جارية لرجل يدعيها ويرغمها والامة تصدق في انياله ثم رأى
الجارية في يد رجل آخر يقول هذا الذي في يده كانت الجارية في يد فلان وفلان ذلك كان مدعيها اليه
والجارية تصدق في ذلك الآن الجارية كانت لي وانما أمرت فلانا بذلك لامر خفي وصدقته الجارية في
قوله هذا والمدعي مسلم ثقة لا بأس للسامع أن يشتريها منه وان كان في أكبر رأى السامع ان الذي في يديه
الجارية كاذب فيما يقول لا ينبغي للسامع أن يشتريها منه ولا يقبل هبته ولا صدقته ولو لم يقبل ذواليد
ذلك ولكنه قال هي لي بطلني فلان وغضبها مني فأخذتها منه لا ينبغي للسامع أن يشتري منه ولا يقبل
هبته ولا صدقته كان الذي في يديه ثقة أو غير ثقة بخلاف ما اذا لم يتبع الغصب وانما أقر بالتجئة لان
الغصب أمر مستنكر فلا يقبل قوله في ذلك أما في التجئة ما أخبر بغير مستنكر فقبل قوله وان قال
الذي في يديه كان فلان بطلني وغضبها مني ثم رجعت عن ظلمه فأقر بها لي ودفعها الي فان كان ثقة لا بأس أن
يقبل قوله ويشتري منه الجارية وكذا لو قال غضبها مني فلان فخاصته الى القاضي فقاضى القاضي لي
بها بينة أقرتها أو ينكوله عن اليمين فانه يجوز للسامع أن يقبل قوله اذا كان ثقة وان كان المخبر كاذبا في أكبر
رأى السامع فانه لا يشتريها منه في جميع هذه الوجوه ولا يقبل قوله وان قال قضى لي بها القاضي فأخذها
منه ودفعها الي أو قال قضى القاضي لي بها فأخذتها من منزله باذنه أو بغير اذنه ان كان ثقة كان له أن
يقبل قوله وان قال قضى لي بها فجعلني القضاء فأخذتها منه لا ينبغي له أن يقبل قوله وان كان ثقة كمال وقال
اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن ثم جدد البيع فأخذتها منه فانه لا ينبغي له أن يقبل قوله ولو أن
رجلا قال اشتريت هذه الجارية من فلان ونقدته الثمن وقبضت بامره وهو مأمور ثقة عند السامع
وقال له رجل آخر ان فلانا ذلك بجده هذا البيع وزعم انه لم يبيع منه شيئا والقائل الثاني مأمور ثقة أيضا فانه
لا ينبغي للسامع أن يقبل قوله وأن يشتريها منه وان كان المخبر الثاني غير ثقة الا أن في أكبر رأى السامع ان
الثاني صادق فكذلك وان كان في أكبر رأى انه كاذب فلا بأس بان يشتريها منه وان كانا جميعا غير ثقتين وفي

بواحد أو باثنين فاقترع المطلوب بها الآخر فالأقرب باطل بل الجواب مستحق على المطلوب * ولو أتم الطالب البرهان يقضى عليه كذا في الذخيرة * ولم يفصل بين شاهد

(٣١٢)

وشاهدين * وذكر الوتار اشتري عبدا وقبضه واستحقه رجل بالبرهان فقبل

أ كبر رأى السامع أن الثاني صادق لا ينبغي له أن يشترها منه ولا يقبل قوله وهو بمنزلة مالو كان الثاني ثقة كذا في فتاوى قاضيخان * ومن رأى رجلا يبيع جارية عسرفت لا آخر فشهد عنده شاهدان عدلان أن مولاهما أمره ببيعها فاشتري ونقد الثمن وقبض ثم حضر مولاهما وجد الأمر فالشترى في سعة من منعها حتى يختصم إلى القاضي وإذا قضى به المال لم يسعد ما كها إلا أن يجتددا الشهادة بالو كاله عند القاضي حتى يقضى بها شرعا كذا في محيط السرخسي * وإذا قال الرجل إن فلانا أمرني ببيع جاريته التي في منزله ودفعتها إلى مشتريها فلأبأس بشرائها منه وقبضها من منزله ولاها باهر البائع أو بغير أمره إذا أوفاه عنها إذا كان البائع ثقة أو كان غير ثقة ووقع في قلبه أنه صادق وان وقع في قلبه أنه كاذب قبل الشراء أو بعده قبل أن يقبض لم يسع له أن يعتز له حتى يستأمر مولاهما في أمرها وكذلك لو قبضها ووطنها ثم وقع في قلبه أن البائع كذب فيما قال وكان عليه أ كبرظنه فانه يعتزل ووطنها حتى يتعرف خبرها وهكذا أمر الناس ما لم يجي التجاحد من الذي كان يملك الجارية فإذا جاء ذلك لم يقربها ورتها عليه ويتبع البائع بالثمن وينبغي للمشتري أن يدفع العسقر إلى مولى الجارية كذا في المبسوط * ولو قال أنا وكيل فلان وقد تزوجت ابنته هذه بمحض من الشهود وهي صغيرة أو مجنونة له أن يطأها ولو مات الأب وهي في حجر أخيها فلا حتى بقرا لاخ كذا في الفتاوى العنابية * ولو أن رجلا تزوج امرأة فلم يدخل بها حتى غاب عنها وأخبر بخبرها فادارتت فان كان المخبر عنده ثقة وهو حر أو مملوك أو محدود في قذف وسعه أن يصدق المخبر ويتزوج أربعا سواها وان لم يكن المخبر ثقة وفي أ كبر رأيه انه صادق فكذلك وان كان في أ كبر رأيه انه كاذب لم يتزوج أكثر من ثلاث ولو أن أخيرا أخبر المرأة أن زوجها قد ارتد كرفي الاستحسان من الأصل أن لها أن تتزوج بزواج آخر وسوى بين الرجل والمرأة وكرفي السير ليس لها أن تتزوج بزواج آخر حتى يشهد عندها رجلان أو رجل وامرأتان وذ كرفي الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الصحيح أن لها أن تتزوج لان المقصود من هذا الخبر وقوع الفارقة بين الزوجين وفي هذا الفرق بين رد المرأة والزواج وكذا لو كانت المرأة صغيرة فأخبره انسان أنها ارتضعت من أمه أو أخته صح هذا الخبر ولو أخبره انسان انه تزوجها وهي مرتدة يوم تزوجها أو كانت أخته من الرضاة والمخبر ثقة لا ينبغي له أن يتزوج أربعا سواها ما لم يشهد بذلك عنده شاهد عادل لانه أخبر بفساد عقد كان محكوما بصحته ظاهرا فلا يبطل ذلك بخبر الواحد بخلاف الاول فان شهد عنده شاهد عادل بذلك وسعه أن يتزوج أربعا سواها ولو أتاه رجل فأخبرها أن أصل نكاحها كان فاسدا وأن زوجها كان أحالها من الرضاة أو كان مرتدا لم يسعها أن تتزوج بقوله وان كان ثقة كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كانت الزوجة مشتهة فأخبره رجل أن أب الزوج أو ابنه قبلها بشهوة ووقع في قلبه انه صادق له أن يتزوج بأختها أو أربيع سواها بخلاف مالو أخبره بسبق الرضاة والمصاهرة على النكاح لان الزوج ثمة ينازعه وفي العارض لا ينازعه لعدم العلم فان وقع عنده صدقه ووجب قبوله هكذا في الوجيز للكردي * امرأة غاب زوجها فأخبرها أن زوجها طلقها ثلاثا ومات السرخسي * اذا غاب الرجل عن امرأته فأخبرها أن زوجها طلقها ثلاثا ومات عنها فلها أن تعتد وتزوج آخر وان كان المخبر فاسقا تعزى ثم اذا أخبرها عدل مسلم انه مات زوجها انما تعتد على خبره اذا قال ما يثمة ميتا أو قال شهدت جنازته أما اذا قال أخبرني بخبره لا تعتد على خبره وان أخبرها واحد بعونه ورجلان آخران أخبرا بجميته فان كان الذي أخبرها بعونه قال ما يثمة ميتا أو شهدت جنازته حل لها أن تتزوج وان كانت اللذان أخبرا بجميته ذكرا تاريخا لا حقا فقولهما أولى ولو شهدا ثمان بعونه أو قتله وشهد آخران أنه حتى فشهدا الموت أولى كذا في المحيط * واذا شهد عدلان للمرأة أن

القضاء عليه رده على بائعه بالعيب بشرائطه لا يندفع عنه الدعوى لانه البرهان استحق عليه القضاء فلا يلي الاحالة والابطال * وان رده قبل أن يبرهن صح لانه لم يهر خصما غاية الأمر أنه غاصب الغاصب رد إلى الغاصب والرد إلى الغاصب سبب البرائة لان الواجب عليه نسخ فعله وقد حقه فكيف لا يثبت الرد الا بالبرهان * وفي الاحكام خاصم رجلان عين فقبل أن يقدمه الى الحاكم يباعه من آخر صح لان الجواب لم يستحق عليه وان يباعه بعد التقدم لان الجواب صار مستحقا عليه الا اذا علم انه ترك الخصومة * وان يباعه بعد التقدم قبل أن يبرهن عليه فإودعه عند البائع وغاب لا يصح إقامة البيئنة على البائع لانه مودع * وان يباعه بعدما برهن لا يصح البيع والباقي كما مر * وذكر الوتار ادعى عليه أن الذي في يده ملكي فأنكر فقبل أن يبرهن دفعه الى آخر وقال مكانه فدفعته اليه فان كان لاك فدفع عليه ليس للعالم أن يجبر المطلوب على احضار العين لانه بمجرد الدعوى قبل أن يبرهن

لم يصبر خصمه وان برهن بشاهدا وشاهدين فقبل أن يعدل ليس له أن يدفع الى غيره لصيرورته خصما * وفيه زوجهها أيضا ادعى عليه أن الذي في يده ملكي فزعم أنه باعه من الغائب وهو محجوس عنده بالثمن وبرهن لا يسمع لانه صار خصما يقراره بانه كان

ملكه فلا يضح دعوى الاخراج عن ملكه وتحويل الخصومة الى الغائب * وفيه غضب عبد افبرهن آخر أنه ملكه وحكم به له ثم ان
المغضوب منه برهن على أنه ملكه ان برهن على الغائب لا يصح لان دعوى (٣١٣) الملك لا يصح على غير ذي اليد وان ادعى على

زوجها طلقها ثلاثا وهو يجهدها بما أو ما تقبل الشهادة عند القاضي لم يسع المرأة أن تقيم معه وأن تدعه
أن يقربها ولا يسعها أن تتزوج كذا في محيط السرخسي * واذا شهد شاهدان عند المرأة بالطلاق فان
كان الزوج غائبا وسعها أن تعتد وتتزوج بزواج آخر وان كان حاضر ليس لها ذلك ولكن ليس لها أن
تسكن من زوجها وكذلك ان سمعت أنه طلقها ثلاثا ووجد الزوج ذلك وحلفت فرتها عليه القاضي لم يسعها
المقام معه وينبغي لها أن تفتدي بما لها أو تبر منه وان لم تقدر على ذلك قتلته واذا هربت منه لم يسعها
أن تعتد وتتزوج بزواج آخر قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى ما ذكر أنه اذا هربت ليس لها أن
تعتد وتتزوج بزواج آخر جواب القضاة أما فيما بينها وبين الله تعالى فلها أن تتزوج بزواج آخر بعدما
اعتدت كذا في المحيط * ولو أن امرأة قالت لرجل ان زوجي طلقني ثلاثا وانقضت عدتي فان كانت
عدلة وسعها أن يتزوجها وان كانت فاسقة تحرى وعمل بما وقع تحريمه عليه كذا في الذخيرة * المطلقة
ثلاثا اذا قالت انقضت عدتي وتزوجت بزواج آخر ودخلت في ثم طلقني وانقضت عدتي فلا بأس على
زوجها الاول أن يتزوجها اذا كانت عنده ثقة أو وقع في قلبه انها صادقة وفي هذيان انها لو قالت
لزوجها حالات لا يحل له أن يتزوجها لم يستفسرها الا اختلاف بين الناس في حلها له بمجرد العقد قبل
الدخول فلا يكون له أن يعتمد مطلق خبرها بالحلل ولو أن جارية صغيرة لا تعبر عن نفسها في يد رجل يدعى انها
له فلما كبرت اقيمها لرجل في بلد آخر فقالت أنا حرة الاصل لم يسعها أن يتزوجها وان قالت كنت أمة للذي
كنت عنده فأعتقني وكانت عنده ثقة أو وقع في قلبه انها صادقة لم بأس أن يتزوجها كذا في المبسوط
* المرأة الحرة اذا تزوجت رجلا ثم قالت لرجل آخر انك كاحي كان فاسدا لما أن زوجها كان على غير
الاسلام لا يسع لهذا ان يقبل قولها ولا أن يتزوجها الا انها أخبرت بأمر مستنكر وان قالت طلقني بعد
النكاح أو ارتد عن الاسلام وسعها أن يعتمد على خبرها ويتزوجها الا انها أخبرت بخبر محتمل واذا أخبرت
ببطلان النكاح الاول لا يقبل قولها وان أخبرت بالحرمة بأمر عارض بعد النكاح من رضاع طارئ أو غير
ذلك فان كانت ثقة عنده أو لم تكن ثقة ووقع في قلبه انها صادقة فلا بأس بان يتزوجها كذا في فتاوى
قاضيخان * والله أعلم

الباب الثاني في العمل بغالب الرأي

يجب أن يعلم بأن العمل بغالب الرأي جائز في باب الديانات وفي باب المعاملات وكذلك العمل بغالب الرأي
في الدماء جائز كذا في المحيط * ان دخل رجل على غيره ليلا وهو شاهر سيقفه أو ما درجحه يشد فخموه ولا
يدري صاحب المنزل أنه لص أو هارب من اللصوص فإنه يحكم برأيه فان كان أكبر رأيه أنه لص قصده
ليأخذ ماله ويقتله ان منعه وخاف أنه ان زجره أو صاح به أن يبادر به بالضرب فلا بأس بأن يشد عليه صاحب
البيت بالسيف ليقتله وان كان أكبر رأيه انه هارب من اللصوص لم يسع له أن يجهل عليه ولا يقتله وانما
يتوصل الى أكبر رأيه في حق الداخل عليه بأن يحكم زيه وهيبته أو كان قد عرفه قبل ذلك بالحلوس مع أهل
الخبر يستدل به على أنه هارب من اللصوص وان عرفه بالحلوس مع السراق استدل به على انه سارق كذا
في المبسوط * قالوا قضاة اذا استقبل المسلمين جماعة في دار الحرب فأشكل على المسلمين حالهم أنهم أعداء أو
مسلمون فانهم يتحرون كذا في المحيط * وسئل القتيبي أبو جعفر رحمه الله تعالى عن رجل وجد رجلا
مع امرأته لا يحل له قتله قال ان كان يعلم أنه يتزجر عن الزنا بالصباح أو بالضرب بمسكون السلاح فإنه
لا يقتله ولا يقاتل معه بالسلاح وان علم أنه لا يتزجر الا بالقتل والمقاتلة معه بالسلاح حل له القتل كذا في
في الذخيرة * واذا وجد الرجل مع امرأته أو جاريته رجلا يريد أن يغلبها على نفسها فيزني بها قال له أن

غير ذي اليد انك غضبت
مضى وادى عليه الضمان
وبرهن بصح لأن دعوى
الغضب على الغاصب الاول
صحح وان كان العين في
يد الغاصب الثاني * وان
برهن المغضوب منه على
المقضى له بأنه ملكه يسمع
لانه ذو اليد وكذا لو برهن
عليه أنه ملكه غصبه منه
فلان * وفي المنتقى باعه
المطلوب قبل أن يبرهن
عليه يجوز وإن بعده ان قدر
على المشتري أبطل الحاكم
البيع وان لم يقدر عليه خير
الطالب بين اتباع المدعى عليه
بقيمته حالاً لانه صار غاصباً
بالبيع والتسليم أو التوقف
الى حضور المشتري وأخذ
العين لانه غاصب بالقبض
* وفي مجموع النوازل باعه
المدعى عليه بعد الدعوى قبل
البرهان ولم يسلمه الى المشتري
فبرهن المدعى على المدعى
عليه وقضى به ثم برهن
المشتري على المدعى على
ما ذكره المدعى عليه من
شراؤه لا يقبل ولا يتقاضى
ذلك الحكم فإولياؤه من المدعى
عليه أو وهبه جاز وهو
الحيلة ليرجع المدعى الى
المدعى عليه * وذكر
القاضي ادعى عبداً في يد
رجل فأنكره وقبل أن يبرهن
المدعى باعه من رجل واشهد
ثم ان المدعى برهن على مدعاه

(٤٠ - فتاوى خامس) وحكم له ثم ان هذا المشتري برهن على المقضى له أنه ملكه وفي يده بغير حق وقضى له ثم ان هذا المشتري باعه
من البائع هذا أو وهبه صح وهذه حيلة تفعل لدفع الظلم لكن انما يصح اذا لم يدع الشراء من المقضى عليه وادعى ملكاً مطلقاً كما حكيناها

عن مجموع النوازل فاما اذا ادعى الشراء منه فلا يسمع لانه صار مقضيا عليه بالقضاء على بائعه والوضع في البيع قبل ان يبرهن اشارته الى انه
بعد ما برهن لا يصح كذا كذا وفي الاقضية (٣١٤) ادعى نصف دار فاقترله به المدعى عليه وغاب قبل التسليم فباعه آخر وادعاه

فانخصم هو المقر للمقر له
* عبد في يد رجل برهن رجل
انه له اشتراه منه بكذا فقتل ذو
اليدانه وديعة فلان عندي
قبرهن أولا فخصم المقر له
يدفع الحاكم العبد الى المقر
له لان اقراره على نفسه صحيح
ثم يقضى على المقر له ببرهان
الشراء بلاعادة لان برهان
الشراء قام على خصم وهو
ذواليد وتعلق به حق القضاء
فباقراره الزم على نفسه حقا
ورام ابطال حق الغير فلا
يصدق فيه ولان ذاليد لما
أقر بعد ما استحق عليه
القضاء فبدأ قام المقر له
مقام نفسه في القضاء عليه
* وفي دعوى دين على ميت
انخصم هو الوارث أو الوصي
والموصى له والغريم
لا * والفتوى أن دعوى دفع
التعرض صحيحة فانه ذكرفي
الجامع الصغير ارض يديها
رجلان كل يقول في يدي
لا يقضى باليد لواحد منهما
ولو أقر أحدهما باليد
لا تخلا يقضى له به * ولو برهن
حدهما باليد لا تخلا يقضى
باليد لانه قام على خصم
لتزاعمه معه في السيد دل أن
دعوى دفع التعرض
مسبوغة لعدم ثبوت السيد
للاخر * وفي المنتقى الموصى
له بجميع المال عند عدم
الوارث والوصي خصم لمن
يدعى على الميت دين * ولو
ادعى رجل أن الميت أوصى

بقتله فان رآه مع امرأته أو مع محرم له وهي تطاوعه على ذلك فقتل الرجل والمرأة جميعا وكذلك اذا عرض
الرجل في الصحراء يريد أخذ ماله ان كان ماله عشرة أو أكثر فله قتله وان كان أقل من عشرة يقتله
ولا يقتله ولو رأى رجلا يزين مع امرأته أو امرأة آخر وهو محصن فصاح به فلم يذهب ولم يمنع عن الزنا حل له
قتله ولا قصاص عليه وكذا رجل رأى من يسرق ماله فصاح به ولم يذهب أو رأى رجلا يتقب حائطه أو حائط
آخر وهو معروف بالسرقة فصاح به ولم يذهب حل قتله ولا قصاص عليه ولو أراد أن يكره غلاما أو امرأة
على فاحشة عليهم أن يقتلوا فان قتله فدمه هدر اذا لم يستطع منعه الا بالقتل كذا في خزائن الفتاوى * ولو
أن رجلا تزوج امرأة لم يرها فأدخلها عليه انسان وأخبره أنها امرأته وسعه أن يقبل قوله ويطأها اذا كان
ثقة عنده أو كان في أكبر رأيه أنه صادق كذا في فتاوى فاضيل خان * والله أعلم

الباب الثالث في الرجل رأى رجلا يقتل أباه وما يتصل به

اذا رأى الرجل رجلا يقتل أباه متمدا أو أنكر القاتل أن يكون قتله أو قال لابنه فيما بينه وبينه اني قتلته
لانه قتل والدي فلان عمدا أو لانه ارتد عن الاسلام ولا يعلم الابن شيئا مما قال القاتل ولا وارث للمقتول غيره
فالابن في سعة من قتله واذا أقام الابن البيينة على رجل بأنه قتل أباه فقتل له الاقاضي بالقول وهو في سعة من
قتله واذا شهد عند الابن شاهدا عدل ان هذا الرجل قتل أباه فليس له أن يقتله بشهادتهم لان الشهادة
لا توجب الحق ما لم يتصل بها قضاء القاضي والذي ينفى الابن كذلك في غيره اذا عاين القتل أو سمع اقرار
القاتل به أو عاين قضاء القاضي به كان في سعة من أن يعين الابن على قتله واذا شهد عنده بذلك شاهدان
لم يسعه أن يعينه على قتله بشهادتهم ما حتى يقضى للقاضي للابن بذلك وان أقام القاتل عند الابن شاهدين
عدلين أن أباه كان قتل أباه هذا الرجل عمدا فقتلته لم ينبغ للابن أن يجعل بقتله حتى ينظر فيما شهد به وكذلك
لا ينبغ لغيره أن يعينه على ذلك اذا شهد عند عدلان بما قلنا أو بأنه كان مرتد حتى تثبت فيه وان شهد
بذلك عند محمد ودان في قذف أو عبدان أو نسوة عدول لا رجل معهن أو فاسقان فهو في سعة من قتله
وان تثبت فيه فهو خير له وان شهد بذلك عند شاهد عدل من يجوز شهادته فقال القاتل عندى شاهد آخر
مثله ففي الاستحسان أن لا يجعل بقتله حتى ينظر بأبيه باخر أم لا هكذا في المبسوط * وان شهد عند الابن
عدلان بالقتل أو باقرار القاتل فليس له أن يقتله ولا لا آخر أن يعينه الا اذا قضى به القاضي واذا قضى ثم
شهد به عدلان أن أباه قتل وليه عمدا أو كان مرتدا فليس له أن يجعل بقتله في الدنيا كذا في محيط السرخسي
* مال في يد رجل شهد عدلان عند رجل ان هذا المال كان لا يدين غصبه هذا الرجل منسه ولا وارث للاب
غصبه فله أن يدعى بشهادتهم وليس له أن يأخذ ذلك المال بمقام البيينة عند القاضي ويقضى له بذلك
وكذلك لا يسع لغير الوارث أن يعين الوارث على أخذ هذه الشهادة ما لم يتصل بها القضاء وان كان الوارث
عاين أخذه من أبيه وسعه أخذه منه وكذلك ان أقر الاخذ عند بالالاخذ وكذلك يسع من عاين ذلك
اعانته عليه وان أبي ذلك على نفسه اذا امتنع وهو في موضع لا يقدر فيه على سلطان يأخذ له حقه كذا في
المبسوط * ولو شهد شاهدان باقراره بالغصب من أبيه لم يأخذ حتى يشتهه عند القاضي ومن سمع اقرار رجل
بمال ثم أخبره عدلان أن المقر به صار به له فان شاء شهد عليه بالمال وان شاء لم يشهد ولو كان شاهدا بالسكاح
أو الرق ثم أخبره عدلان بالطلاق أو العتاق لم يشهد بالسكاح والرق وكذا المفوع عن القصاص وعن الحسن
ابن زياد ان الوارث اذا علم على مورثه دين الرجل فأخبره عدلان بالقضاء لم يسعه أن يحلف على العلم وكذا اذا
كان أخبره الميت بالقضاء أو أخبره مع عدل أو امرأة فالفضل أن لا يحلف بتمة كذا في الغيبة * والله أعلم

اليه وقدم غير الميت يسمع كما يسمع دعوى الوكيل على غير الموكل * وان ادعى على ميت ديننا فالخصم هو
الوارث أو الوصي ولا يسمع على الغريم الذي له على الميت دين أو له عليه دين * ادعى أن هذه الجارية أوصى بها له الميت وبرهن وقضى له

بها فقبضها وبرهن الاثر ان الميت اوصى له بتلك الجارية بعينها فالوصى له الا ولخصم سواء ذكر الرجوع عن الوصية أولا فان غاب
الموصى له وحضر الابن فهو ليس بخصم * وذكر الرجوع فيجوز ان الاب اذا باع مال ولده بغبن (٣١٥) فاحش له ان يخاصم المشتري منه فيه

* ادعت أمة على مولاها
انها كانت لتساجر اشتراها
بماله وأعتقها لا يصح مالم
يعرف التاجر لانه لا بد من
الحكم باعتاق التاجر
وثبوت ولائها له وانه مجهول
فلو أتم تعريف التاجر بقضى
به * قيل أليس هذا قضاء
على الغائب قلنا اذا تعلق
به حق الحاضر يجوز
ويقضى على الحاضر بقصر
يده بسبب اعتاق التاجر
في ملكه * محدود في يد
انسان سدسه وقف على
مسجد وهو مسجد مات ذو
اليد عن ابنين وزوجة
وتخارجت الزوجة على عين
بالتراضى فباع ابن منهما
نصف المحدود من آخر
والمتولى يتصرف في النصف
الباقى فله الابن الاثر
ويريد أن يدعى من المتولى
فسطه مما في يده فسدى
عليه أربعة من ستة اثنان
سدس الكل وقف وأربعة
ملك هذا الابن وستة في يد
المشتري فيدعى أيضا سهما
يكون الكل اثني عشر سهما
سهمان وقف ولكل ابن
خمس في (١) فان كان آجره
البائع والمشتري منسفا
لان القضاء على الغائب في
ضمن الحاضر يجوز * مات
عن ابنين أحدهما مفقود
فزعم ورثة المفقود أنه حتى
وله الميراث والابن الاثر

الباب الرابع في الصلاة وتسييح وقرآنة القرآن والذكروالدعاء ورفع الصوت عند قراءة القرآن

صلى وهو مشدود الوسط لا يكره كذا في المحيط * ولو اشترى من مسلم ثوبا أو بساطا صلى عليه وان كان بائعه
شازب خسر لان الظاهر من حال المسلم أنه يجتنب النجاسة ولو صلى في ازار الجوسى يجوز ويكره كذا في
التاريخانية * لا بأس بالصلاة حذاء السالوة اذا لم تكن قربة قال عين الأئمة الكرايسى لا تترك الصلاة
في بيت فيه بالوعة كذا في القنية * اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في رأس الصورة بلا جثة هل يكره
التخاذ والصلاة عنده اتخاذ الصور في البيوت والثياب في غير حالة الصلاة على نوعين نوع يرجع الى تعظيمها
فيكره ونوع يرجع الى تحقيرها فلا يكره وعن هذا قلنا اذا كانت الصورة على البساط مفروشا لا يكره واذا كان
السباط منصوبا يكره كذا في المحيط * الكلام منه ما يوجب اجرا كالتسييح والتحميد وقرآنة القرآن
والاحاديث النبوية وعلم الفقه وقد تأثر به اذا فعل في مجلس الفسق وهو يعلم ما فيه من الاستهزاء والمخالفة
لموجبه وان سبج فيه للاعتبار والانتكار وليستغلوا عما هم فيه من الفسق فحسن وكذا من سبج في السوق
بينة أن الناس غافلون مشتغلون بأموال الدنيا وهو مشغول بالتسييح وهو أفضل من تسييحه وحده في غير
لسوق كذا في الاختيار شرح المختار * من جاء الى تاجر يشتري منه ثوبا فافتح التاجر الثوب سبح الله تعالى
وصلى على النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم أراد به اعلام المشتري جودة ثوبه فذلك مكره وهكذا في المحيط
* رجل شرب الخمر فسال الحمد لله لا ينبغي له ان يقول في هذا الموضع الحمد لله ولو كل شيا غضبه عن انسان
فقال الحمد لله قال الشيخ الامام اسمعيل الزاهد رحمه الله تعالى لا بأس به كذا في فتاوى قاضيخان * حارس
يقول لاله الا الله ايقول صلى الله على محمد وآله لأنه يأخذ ذلك عنما بخلاف العالم اذا قال في المجلس صلا
على النبي أو الغازي يقول كبير وحيث يثاب كذا في الكبرى * وان سبج الفتاوى أو صلى على النبي صلى الله
عليه وآله وأصحابه وسلم عند فتح فقا على قصده ويوجه وتحسينه أو القصاص اذا قصدها (٢ كومي
هنكاه) أتم عن هذا يفتح اذا قدم واحد من العظام الى مجلس فسبج أو صلى على النبي صلى الله عليه وآله
وأصحابه اعلاما بقدومه حتى ينفرج له الناس أو يقوموا له يأثم هكذا في الوجيز للكردي * قاض عنده
جرح عظيم يرفعون أصواتهم بالتسييح والتليل جله لا بأس به والاختفاء أفضل ولو اجتمعوا في ذكر الله تعالى
والتسييح والتليل يخفون والاختفاء أفضل عند الفرع في السفينة أو ملاعبتهم بالسيف وكذا الصلاة
على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه كذا في القنية * ويستحب أن يقول قال الله تعالى ولا يقول قال الله
بلا تعظيم بلا ارفاد وصف صالح للتعظيم كذا في الوجيز للكردي * رجل سمع اسم من أسماء الله تعالى
يجب عليه أن يعظمه ويقول سبحان الله وما أشبه ذلك ولو سمع اسم النبي عليه السلام فانه يصلى عليه
فان سمع مرارا في مجلس واحدا ختلقوا فيه قال بعضهم لا يجب عليه أن يصلى الامرة كذا في فتاوى
قاضيخان * وبه يبقى كذا في القنية * وقال الطحاوي يجب عليه الصلاة عند كل سماع والمختار قول
الطحاوي كذا في اللؤلؤية * لو سمع اسم الله مرارا يجب عليه أن يعظمه ويقول سبحان الله وتبارك الله عند
كل سماع كذا في خزنة الفتاوى * ان لم يصلى على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه عند سماع اسمه تبقى
الصلاة دينيا عليه في الذمة بخلاف ذكر الله تعالى لان كل وقت محل للاداء فلا يكون محل القضاء والسلام
يجوز عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه كذا في الغرائب * ويكره أن يصلى على غير النبي
صلى الله عليه وآله وأصحابه وحده فيقول اللهم صل على فلان ولوجع في الصلاة بين النبي صلى الله عليه وآله
وأصحابه وبين غيره فيقول اللهم صل على محمد وعلى آله وأصحابه جاز كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يجب
الرضوان عند ذكر الصحابة رضي الله عنهم كذا في القنية * ولو سمع اسم النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه وهو

(٢) يعني تسييح السامعين

زعمونه لا خصومة بين مالان ورثة المفقود اعترفوا أنه لاحق لهم في التركة فكيف يخاصمونهم * ادعى أنه شق في أرضه نهر ان أقر
المدعى عليه به لزمه وان أنكر حلفه بالله ما أحدث في أرضه نهر اذعي أنه أحدث في أرضه بناء لا يلتفت اليه حتى يبين

(١) قول البرازية فان كان آجره الخ هكذا في النسخ التي بالدينار وحرر المسئلة اه معجمه

الارض ويصف طول البناء وعرضه انه من مدراً وخشب وكذا في الغرس فان أنكر حلفه بالله ما بنى وما عرس في أرضه * واذا ادعى عليه أنه نقض حائطه يذ كرطوله وعرضه ولا (٣١٦) حاجة الى ذكر القيمة بل يعرفه الحالك بعد ذكره وتعام مسائل من يكون خصمه ما يجي ان شاء الله تعالى في الفصل

الخامس عشر

نوع في التفاضل

* ادعى دارا وبرهن وحكم بالبناء تعاماً أقر المقضى له أن البناء للمقضى عليه أو برهن المقضى عليه بذلك فالبناء للمقضى عليه ولا يطل القضاء في حق الارض * وان نص الشهود في شهادتهم على البناء أيضاً واتصل به القضاء ثم أقر المدعى بالبناء بطل لانه أ كذب شهوده واكذابهم تفسيق * وان برهن المقضى عليه أن البناء له لم يقض له به كذا ذكره في الاصل * وفي العتاي دعي محدوداً ثم بان أن شيئاً منه أو سكنه الذي يدوم يستثنى عند الدعوى لا يصح لكن هذا اذا أقر المدعى به لذي اليد أما اذا أنكر ذلك وبرهن المدعى على ذلك لا يقبل لان بينة الخارج تقدم على برهان ذي اليد ومثله فيما اذا ادعى بيتاً أو حائطاً وبرهن عليه ثم برهن المدعى عليه أن البناء له * وذكر في المنتقى ادعى دارا فبرهن ثم برهن المدعى عليه بان البناء لا يقبل * ولو أقر به المدعى يطل ذلك القضاء لا كذاب المدعى شهوده * وعمل لعدم القبول فيما اذا برهن المدعى عليه بان البناء له أن الشهادة بالادارة بالارض والبناء جميعاً * وكذا لو قال شهود المدعى بعد القضاء ليس

يقر الأي يجب أن يصلى وان فعل ذلك بعد فراغه من القرآن حسن كذا في الينابيع * ولو قرأ القرآن فتر على اسم النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه فقرأه القرآن على تأليفه ونظمه أفضل من الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه في ذلك الوقت فان فرغ ففعل فهو أفضل وان لم يفعل فلا شيء عليه كذا في الملتقط * وسئل البقال عن قراءة القرآن أهى أفضل أم الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه فقال اما عند طلوع الشمس وفي الاوقات التي نهي عن الصلاة فيها فالصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وأصحابه والدعاء والتسبيح أولى من قراءة القرآن وكان السلف يسجدون في هذه الاوقات ولا يقرؤون القرآن كذا في الغرائب * ينسئل بعض السور والآيات كآية الكرسي ونحوها ومعنى الافضلية أن ثواب قراءته كثير وقيل بأنه لا يلبس بقط وهذا أقرب الى الصواب وبهذا المعنى يقال ان القرآن أفضل من سائر الكتب المنزلة والأفضل أن لا يفضل بعض القرآن على بعض أصلاً وهو المختار كذا في جواهر الاخلاطى * رجل أراد أن يقرأ القرآن فينبغي أن يكون على أحسن أحواله يلبس صالح ثيابه ويتعمم ويستقبل القبلة لان تعظيم القرآن والفقهاء واجب كذا في فتاوى قاضيخان * اذا أراد أن يقول بسم الله الرحمن الرحيم فان أراد افتتاح امر لا يتعمد وان أراد قراءة القرآن يتعمد كذا في السراجية * وعن محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى فحين أراد قراءة سورة أو قراءة آية فعليه أن يستعبد بالله من الشيطان الرجيم ويتبع ذلك بسم الله الرحمن الرحيم فان استعاذ بسورة الانفال وسمى ومضى فقرأه الى سورة التوبة وقرأها كفاها ما تقدمت من الاستعاذة والتسمية ولا ينبغي له أن يخالف الذين اتفقوا وكتبوا المصاحف التي في أيدي الناس وان اقتصر على ختم سورة الانفال فقطع القراءة ثم أراد أن يتسدى سورة التوبة كان كرادته بتداه قراءته من الانفال فيستعبد ويسمى وكذلك سائر السور كذا في المحيط * سئل أبو جعفر عن التعمد كيف هو قال أحب الى أن يقول أعوذ بالله من الشيطان الرجيم حتى يكون موافقاً للقرآن ولو قال أعوذ بالله العظيم أو أعوذ بالله السميع العليم جاز وينبغي أن يكون التعمد موصلاً بالقراءة كذا في الحاوي للفتاوى * ولا بأس بالقراءة كما وما شياً الذي يمكن ذلك الموضوع مع عدم النجاسة فان كان يكره كذا في القنية * قراءة القرآن في الحمام على وجهه ان رفع صوته يكره وان لم يرفع لا يكره وهو المختار وأما التسبيح والتهميل لا بأس بذلك وان رفع صوته كذا في الفتاوى الكبرى * اذا قرأ القرآن خارج الحمام في موضع ليس فيه غسالة الناس نحو مجلس صاحب الحمام والثنائي فقد اختلف علماءنا فيه قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يكره ذلك وقال محمد رحمه الله تعالى يكره وليس عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية منصوصة كذا في المحيط * يكره أن يقرأ القرآن في الحمام لانه موضع النجاسات ولا يقرأ في بيت الخلاء كذا في فتاوى قاضيخان * لا يقرأ القرآن في الخرج والمغسل والحمام الاحرفا فواو قيل يكره ذلك أيضاً والاصح الاول كذا في جواهر الاخلاطى * وتكره قراءة القرآن في الطواف كذا في الملتقط * لا يقرأ جهرًا عند المشغلين بالاعمال ومن حرمة القرآن أن لا يقرأ في الاسواق وفي موضع الغلو كذا في القنية * لو قرأ طمعا في الدنيا في المجلس يكره وان قرأ لوجه الله تعالى لا يكره وقد كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله وأصحابه إذا اجتمعوا أمروا أحدهم أن يقرأ سورة من القرآن كذا في الغرائب يقوم بقرؤن القرآن من المصاحف أو يقرأ رجل واحد فدخلك عليه واحد من الاجله أو الاشراف فقام القارئ لاجله قالوا ان دخل عالم أو أبوه أو أستاذه الذي علمه العلم جاز له أن يقوم لاجله وما سوى ذلك لا يجوز كذا في فتاوى قاضيخان * لا بأس بقراءة القرآن اذا وضع جنبه على الارض ولكن ينبغي أن يضم رجله عند القراءة كذا في المحيط * لا بأس بالقراءة مضطجعا اذا أخرج رأسه من الحاف لانه يكون كاللبر والافلا كذا في القنية * قراءة القرآن من الاسباع جائزة والقراءة من المتكفف أحب لان الاسباع محدثة كذا في المحيط * الأفضل في قراءة القرآن خارج الصلاة الجهر وقراءة الفاتحة

عليه بان البناء له أن الشهادة بالادارة بالارض والبناء جميعاً * وكذا لو قال شهود المدعى بعد القضاء ليس بالبناء للمدعى وانما شهدانه بالادارة لم يكن البناء له كانت الشهادة بالبناء باطلا فضعنا حجة البناء للمدعى عليه * ولو قال ذلك قبل القضاء قبلت

شهادتهم ما في حق الارض لا البناء وقضى بالارض للدمي * ولو قال بعد القضاء هذا البيت من الدار المدعاة لفلان غير المدعي عليه بعد ما برهن أن الدار كاله ان كان الاقرار قبل القضاء لا يقضى بشي وان بعده (٣١٧) فالثالث لفلان المقر له ويرد بقية الدار على

المقضى عليه ويضمن قيمة البيت للمقضى عليه وعن الامام الثاني أنه يضمن كل قيمة الدار للمقضى عليه وتكون الدار للشهود له * ولو شهدا بدرو وقال لا ندري ما حال البناء أو كان فيها بناء لانهم لم يروا هذا البناء أم لا والمدعي يدعي الدار فعلى ما ذكر في المنتقى يقضى بالدار والبناء للشهود له فان برهن المقضى عليه بعد ذلك بان البناء له يقضى له بالبناء لانه دخل تبعا كذا ذكرناه أولا * وفي واقعات خجند رحمه الله أن القضاء بالبناء أو الاشجار في الارض للمدعي ان كان تبعا فاقرا المدعي بان البناء والاشجار للمقضى عليه لا يبطل القضاء في حق الارض وان كانوا شهدوا بالارض والبناء أو الارض والاشجار زنا صافا فامر المدعي بذلك للمقضى عليه بطل القضاء لو جردا كذابا * شهدا أن الدار له ثم ماتا أو غابا فلما أراد القاضي القضاء قال المدعي عليه أبرهن علي أن البناء بنائي لا يسمعه القاضي ويقضى المدعي الدار بالبناء * ولو أقر المدعي في هذه الصورة بالبناء للمدعي عليه ان قال لم يزل البناء عن ملك المقضى عليه فقد كذب شهوده فبرأ الدار مع البناء له وان قال

بعد المكتوبة لاجل المهمات مخافتة أو وجه راجع الجمع مكروهة واختار القاضي بديع الدين أنها لا تكسر واختار القاضي الامام جلال الدين ان كانت الصلاة بعد هاسنة تكروه الافلا كذا في التنارحانية * قراءة الكافرون الى الاخر مع الجمع مكروهة لانها بدعة لم تنقل عن الصحابة ولا عن التابعين رضي الله عنهم كذا في المحيط * قوم يجتمعون ويقرؤون الفاتحة جهرا دعاء لا يعنون عادة والاولى المخافتة في الخجندى امام يعتاد كل غداة مع جماعته قراءة آية الكرسي وآخر البقرة وشهد الله ونحوها جهرا لا بأس به والافضل الاخفاء كذا في القنية * في العمون الجنب اذا قرأ الفاتحة على سبيل الدعاء لا بأس به وذكري غاية البيان انه المختار لكن قال الهند وفي رحمه الله تعالى لا أفتي به وان روى عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الظاهر في مثل الفاتحة كذا في الجرارائق في كتاب الطهارة * قراءة القرآن في المصحف أولى من القراءة عن ظهر القلب اذا حفظ الانسان القرآن ثم نسيه فانه يأثم وتفسير النسيان أن لا يمكنه القراءة من المصحف قراءة القرآن من الكراسة المودعة عنده لا ينبغي ذلك وأما الكراسة الموصولة لا تجوز القراءة منها بالاجماع والكراسة المستعارة ان كانت للبالغ تجوز القراءة منها وان كانت للصبي فلا ينبغي ذلك كذا في الغرائب * رجل يقرأ القرآن كله في يوم واحد ورجل آخر يقرأ سورة الاخلاص في يوم واحد خمسة آلاف مرة فان كان الرجل قارئ القرآن أفضل كذا في المحيط * أفضل القراءة أن يتدبر في معناه حتى قيل بكره أن يختم القرآن في يوم واحد ولا يختم في أقل من ثلاثة أيام تعظيما له وبقراءة يجمع عليها كذا في القنية * وندب لحافظ القرآن أن يختم في كل أربعين يوما في كل يوم حزب وثلثا حزب أو أقل كذا في التبيين في مسائل شتى * من ختم القرآن في السنة مرة لا يكون هاجرا كذا في القنية * ويستحب أن تكون الختم في الصيف في أول النهار وفي الشتاء في أول الليل كذا في السراجية * قراءة قل هو الله أحد ثلاث مرات عقب الختم لم يستحسنها بعض المشايخ واستحسنها أكثر المشايخ بل ينقصان دخل في قراءة البعض الا أن يكون ختم القرآن في الصلاة المكتوبة فلا يزيد على مرة واحدة كذا في الغرائب * ولا بأس باجتماعهم على قراءة الاخلاص جهرا عند ختم القرآن ولو قرأ واحد واستمع الباقي فهو أولى كذا في القنية * ويستحب له أن يجمع أهله وولده عند الختم ويدعولهم كذا في النبايع * بكره الا يقوم أن يقرأ القرآن جهرا لتضمنها ترك الاستماع والانصات المأمور بهما كذا في القنية * وقراءة القرآن بالترجيع قيل لا تكروه وقال أكثر المشايخ تكروه ولا تجوز لان فيه تشبه بفعل الفسقة حال فسقهم ولا يظن أحد أن المراد بالترجيع الختاف المذكور اللحن لان اللحن حرام بالاخلاق فاذا قرأ بالالحان وسمعه انسان ان علم أنه ان لقنسه الصواب لا تدخله الوحشة بلقننه وان دخله الوحشة فهو في سعة أن لا يلقنه فان كل امرء يعرف يتضمن منكره يسقط وجوبه كذا في الوجيز للكردي * ان قرأ بالالحان في غير الصلاة ان غير الكلمة ويقف في موضع الوصل أو يصل في موضع الوقف بكره ولا يكره كذا في الغرائب * ويجوز للغير كالحائض والسكاف قراءة القرآن اذا لم يشغل عمله قلبه عنها والافلا ولو كان القارئ واحدا في المكتب يجب على المارين الاستماع وان كان أكثر ويقع الخلل في الاستماع لا يجب عليهم صبي يقرأ في البيت وأهله مشغولون بالعمل يعذرون في ترك الاستماع ان افتحو العمل قبل القراءة والافلا وكذا قراءة الفقه عند قراءة القرآن مدرس يدرس في المسجد وفيه مقرئ يقرأ القرآن بحيث لو سكت عن درسه يسمع القرآن يعذر في درسه ويكره الصعق عند القراءة لانه من الرياء وهو من الشيطان وقد شدت الصحابة والتابعون والسلف الصالحون في المنع من الصعق والزعق والصياح عند القراءة كذا في القنية * المحدث اذا كان يقرأ القرآن بتقليب الاوراق بقلم أو سكين لا بأس به كذا في الغرائب * (قال اسمعيل المشكلم) ويجوز أن يقول للصبي احمل هذا المصحف كذا في القنية * وفي الفتاوى سئل أبو بكر عن قراءة القرآن للثغفة أي أفضل أم درس الفقه قال حكى عن أبي

البناء للمدعي عليه ولم يقل لم يزل عن ملكه لا يكون كذا بالبناء للمدعي عليه والعرصة للمدعي وكذا اذا قال كان البناء قبل القضاء فالبناء للمدعي عليه والعرصة للمدعي * وعلى هذا النخل والشجر مع الارض والاشجار والسيف والحلقة والحلية * برهن على جارية أنها له وولدها في يد المدعي

عليه لم يعلم به الحيا ثم قبره المدي أنه ولدها يقضى به لا أيضا فان رجح شهود الام بعد ذلك يضمنون قيمة الام والولد لان القضاء بالولد هو اسلمة شهود الام فانهم لو رجعوا بعد القضاء بالام (٣١٨) قبل الحكم بالولد أو ارتدوا عن الاسلام أو فسقوا لا يحكم بالولد الا أن يشهدوا بانته ملك المدي ولدته على ملكه

مطبيع أنه قال النظر في كتب أصحابنا من غير جماع أفضل من قيام ليلة كذا في الخلاصة * بكر من الفسقة وغيره يقرأ القرآن لا يلزمه الاستماع قال الوبري في المسجد عظيمة وقراءة القرآن فلا استماع الى العظة أولى كذا في القنية * رجل يكتب الفسقة ويحسبه رجل يقرأ القرآن (١) ولا يمكنه استماع القرآن كان الاثم على القارئ ولا شيء على الكاتب وعلى هذا لو قرأ على السطح في الليل جهر ياثم كذا في الغرائب * يقول عند تعلم ورده من القرآن أو غيره والله أعلم أو صلى الله على محمد وآله اعلاما بانتهائه يكره كذا في القنية * اذا أراد أن يقرأ القرآن ويخاف أن يدخل عليه الرياء لا يترك القراءة لاجل ذلك كذا في المحيط * ويكره أن يقول في دعائه اللهم اني أسألك بمقعد العزم من عرشك وللأسئلة عبارتان بمقعد ومقعدوا الاولى من العقود والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة على الله تعالى وكذا الاولى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا بأس به وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى لما روى أنه عليه السلام كان من دعائه أن يقول اللهم اني أسألك بمقعد العزم من عرشك والاحوط الامتناع لكونه خبر واحد فيما يخالف القطعي ويكره أن يقول في دعائه بحق فلا تتركه كذا في القنية * ويجوز أن يقول في الدعاء بحق البيت أو المشعر الحرام لانه لاحق للخلاق على الله تعالى كذا في التبيين * ويجوز أن يقول في الدعاء بدعوة نبيك هكذا في الخلاصة * والدعاء المأذون فيه والمأثور به ما استفيد من قوله تعالى والله الاسماء الحسنى فادعوه بها كذا في المحيط * والافضل في الدعاء أن يبسط كفيه ويكون بينهما فرجة وان قلت ولا يضع احدى يديه على الاخرى فان كان في وقت عذر أو برد شديد فأشار بالسجدة قام مقام بسط كفيه والمستحب أن يرفع يديه عند الدعاء بمجاء صدره كذا في القنية * مسح الوجه باليدين اذا فرغ من الدعاء قيل ليس بشيء وكثير من مشايخنا رحمه الله تعالى اعتبروا ذلك وهو الصحيح وبه ورد الخبر كذا في الغيبة * عن ابن أبي عمير يقول يكره أن يقول الرجل أستغفر الله وأتوب اليه ولكن يقول أستغفر الله وأسأله التوبة قال الطحاوي والصحيح جوازه كذا في القنية * الدعاء عند ختم القرآن في شهر رمضان مكره ولكن هذا شيء لا يفتى به كذا في خزائن الفتاوى * يكره الدعاء عند ختم القرآن بجماعة لان هذا لم يتقل عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم المصلي لا يدعو بما يحضره من الدعاء وينبغي أن يدعو في صلواته بدعاء محفوظ وأما في غير صلاة الصلاة ينبغي أن يدعو بما يحضره ولا يستظهر الدعاء لان حفظ الدعاء يذهب بركة القلب كذا في المحيط * ولو قال لغيره بالله أن تفعل كذا لا يجب على ذلك الغير أن يأتي بذلك الفعل شرعا وان كان الاولى أن يأتي به هكذا في الكافي * واذا قال بحق الله أو بحق محمد عليه السلام أن تعطيني كذا لا يجب عليه في الحكم والاحسن بالمروءة أن يعطيه هو المختار كذا في الغيبة * عن محمد بن الحنفية قال الدعاء أربعة دعاء رغبة ودعاء رهبة ودعاء تضرع ودعاء خفية في دعاء الرغبة يجعل بطون كفيه نحو السماء وفي دعاء الرهبة يجعل ظهر كفيه الى وجهه كالستخيث من الشر وفي دعاء التضرع يعقد الخنصر والبصير ويحلق الابهام والوسطى ويشير بالسبابة ودعاء الخفية ما يفعل المرء في نفسه كذا في مجموع الفتاوى ناقلا عن شرح السرخسي مختصر الحاكم الشهيد في باب قيام الغريضة * رجل دعا بدعاء وقلبه ساه فان كان دعائه على الرقة فهو أفضل وكذا لو كان لا يمكنه أن يدعو الا هو ساه فالدعاء أفضل من ترك الدعاء كذا في فتاوى قاضيان * اذا دعا بالدعاء المأثور جهر او معه القوم أيضا ليتعلموا الدعاء لا بأس به واذا علموا حينئذ يكون جهر القوم بدعة كذا في الوجيز للسكردري * اذا دعا المذكر على المنبر دعا مأثورا والقوم يدعون معه ذلك فان كان لتعليم القوم فلا بأس به وان لم يكن لتعليم القوم فهو مكره كذا في الذخيرة * التكبير جهرافي غير أيام التشريق لا يسن الابزاء العسود والصوص وقاس عليهم ما بعضهم الحريق والخواف كلها (١) قوله ولا يمكنه استماع القرآن أي مع الكتابة ولا يمكنه البراح منه كذا قيده في القنية اه معصحه

جاريته * شهدا على رجل في يده جارية انها هذا المدي ثم غابوا أو ماتوا ولها ولد في يد المدي عليه يدعيه المدي عليه أيضا أنه له وبرهن المدي عليه على ذلك لا يلتفت الحاكم الى كلام المدي عليه وبرهانه ويقضى بالولد للمدي فان حضر الشهود وقالوا الولد كان للمدي عليه يقضى بضمن قيمة الولد على الشهود كأنهم رجعوا فان كان الشهود حضورا سألهم عن الولد فان قالوا انه للمدي عليه أو لا ندري لمن الولد يقضى بالام للمدي ولا يقضى بالولد فهذا يؤيده بعض ما ذكرنا أولا * ادعى شرا دار من أبيه فقبل أن يزكى شهوده برهن على أنه ورثها من أبيه يقبل لوضوح التوفيق لانه يقول جدي الشراء فلكت بالارث وعلى العكس * برهن على أنه بالارث ثم قال لم يكن لي قط أو لم يزد قط لم يقبل برهانه وبطل القضاء * ادعى الصدقة منه مندسنة ثم ادعى الشراء منه مندسنة وبرهن لا يقبل الا اذا وقي كما مر * ادعى عليه أنه استهلك عينه وعلية قيمته ثم ادعى أن العين قائم في يده وعلية احضاره يقبل وكذا على القاب لانه مكان الخفاء

فيعنى فيه التناقض ذكره الثاني * ادعى عليه انه له ثم ادعى أنها وقف عليه يسمع لصحة الاضافة بالاختصاص استغنا كذا كالأدعى لنفسه ثم ادعى لغيره ذلك أو ادعا بالو كالتعني غيره * ولو ادعى أو لا الوقف ثم ادعاها لنفسه لا يسمع كالأدعاها لغيره ثم لنفسه

* وذ كر العتاي ادعى بائع العبد أنه كان دبره وبرهن يسمع ويحلف المشتري على عدم علمه ان لم يكن البائع بينة * وذ كر الزنجري ان الاب اذا باع مال ابنه بغبن فاش ثم خاصم المشتري ان البيع وقع بالغبن تصح دعواه (٣١٩) * ادعى أنه لفلان وكله بالخصومة ثم ادعى أنه

لفلان آخر وكله بالخصومة لا يقبل لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد مثلا لا يلي اضافته الى غيره الا اذا فوق وقال كان لفلان الاول فكان وكاني ثم باعه من الثاني ووكاني الثاني أيضا والتدارك يمكن بان غاب عن المجلس وجاء بعد مدة وبرهن على ذلك على مانص عليه الحصري في الجامع دل أن الامكان لا يكفي * ولو ادعى أنه وكيل عن فلان بالخصومة فيه ثم ادعاه لنفسه لا يقبل لان ماهوله لا يضيفه الى غيره في الخصومة ولا يحكم له بالملك بعدما أقر به لغيره وان برهن أو لاولئك لعدم الشهادة به له الا اذا فوق بان قال كان لفلان وكاني بالخصومة ثم اشترته منه وبرهن على ذلك الاخر الممكن بخلاف ما اذا ادعاه لنفسه ثم ادعى أنه وكيل لفلان بالخصومة لعدم المناقاة فان الوكيل بالخصومة قد يضيف الى نفسه يكون المطالبة له * ولو ادعى أنه له ارضا ثم وبرهن يقبل * الموصى له بالثالث ادعى البنوة بعد موت الموصى ويجوز عن الاثبات يعطى له الثلث

كذافي القنبة * سئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عن قوم قرؤا قرآه ورد وكبروا بعد ذلك جهرا قال ان أرادوا بذلك الشكر لا بأس به قال واذا كبروا بعد الصلاة على اثر الصلاة فانه يكره وانه بدعة واذا كبروا في الرباطات لا يكره اذا أرادوا به اظهار القوة والموضع موضع الخوف واذا كبروا في مساجد الرباطات ولم يكن الموضع مخوفا يكره قال الفقيه أبو جعفر وسعت شيخنا أبو بكر يقول سئل ابراهيم عن تكبير أيام التشريق على الاسواق والبحر بها قال ذلك تكبير الحوكة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز قال الفقيه وأنا لا أمنعهم عن ذلك كذافي المحيط * لا بأس بالجلوس للوعظ اذا اراد به وجهه الله تعالى كذافي الوجيز للكردي * الواعظ اذا سأل الناس شيئا في المجلس لنفسه لا يحل له ذلك لانه كتساب الدنيا بالعلم كذافي التتارخانية نقل عن الخلاصة * رفع الصوت عند سماع القرآن والوعظ مكروه وما يفعله الذين يدعون للوحدة والمحبة لا أصل له ويمنع الصوفية من رفع الصوت وتخريق الثياب كذافي السراجية * الكافر اذا دعا اهل بيوتهم يستجاب دعاءه ذكر في فتاوى أهل سمرقند فيه اختلاف المشايخ بعضهم قالوا منهم أبو الحسن الرستغفي انه لا يجوز وبعضهم قالوا منهم أبو القاسم الخاكم وأبو نصر الدبوسي يجوز قال الصدرا الشهيد هو الصحيح كذافي المحيط * في الاجناس عن الامام ليس للجن ثواب كذا في الوجيز للكردي * كرهه أن يقوم رجل بعدما اجتمع القوم للصلاة ويذعوليت ويرفع صوته وكره ما كان عليه أهل الجاهلية من الافراط في مدح الميت عند جنازته حتى كانوا يذرون ما هو يشبه المحال وأصل الثناء على الميت ليس بمكروه وانما المكروه مجاوزة الحد بما ليس فيه كذافي الذخيرة * رجل تصدق عن الميت ودعاه يجوز ويصل الى الميت كذافي خزنة الفتاوى * والله أعلم

الباب الخامس في آداب المسجد والقبلة والمصحف وما كتب فيه شيء من القرآن نحو الدرهم والقرطاس أو كتب فيه اسم الله تعالى

لا بأس بنقش المسجد بالخص والساج وما الذهب والفضة الى الفقراء افضل كذافي السراجية * وعليه الفتوى كذافي المضمرة * وهكذا في المحيط * أما التخصيص فحسن لانه احكام لبيت كذا في الاختيار شرح المختار * وكره بعض مشايخنا النقوش على المحراب وحائط القبلة لان ذلك يشغل قلب المصلي وذ كر الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير ان نقش الشيطان مكروه قل ذلك أو كثر فأما نقش السقف فالقليل يرض فيه والكثير مكروه وهكذا في المحيط * واذا جعل البياض فوق السواد أو بالعكس للنقش لا بأس به اذا فعله من مال نفسه ولا يستحسن من مال الوقف لانه تضييع كذافي الاختيار شرح المختار * ويكره أن يطين المسجد بطين قبل بل بما يشق بخلاف السرقين اذا جعل فيه الطين لان في ذلك ضرورة وهو تحصيل غرض لا يحصل الا به كذافي السراجية * ولا بأس بجعل الذهب والفضة في سقف الدار وان نقش المسجد بما الفضة من ماله كذافي فتاوى قاضيخان * ويكره مد الزجلين الى الكعبة في النوم وغيره مما وكذلك الى كتب الشريعة وكذلك في حال مواجعة الاهل كذافي محيط السرخسي * يكره أن تكون قبلة المسجد الى المتوضا كذافي السراجية * قال محمد رحمه الله تعالى أكره أن تكون قبلة المسجد الى المخرج والحمام والقبور ثم تكلم المشايخ في معنى قول محمد رحمه الله تعالى أكره أن تكون قبلة المسجد الى الحمام قال بعضهم لم يرد به حائط الحمام وانما اراد به المحرم وهو الموضع الذي يصب فيه الحميم وهو الماء الحار لان ذلك موضع الانجاس واستقبال الانجاس في الصلاة مكروه فأما ان استقبال حائط الحمام في استقبال الانجاس وانما استقبال الحجر والمد فلا يكره وكذلك تكلموا في معنى قوله أكره أن تكون قبلة المسجد الى المخرج قال بعضهم اراد به نفس المخرج وقال بعضهم اراد به حائط المخرج وتكلموا أيضا في معنى الكراهة الى القبور

وعند محمد رحمه الله لا يقبل للتناقض لان الوارث لا يكون موصى له وقيل يعطى له أقلهما أي أقل الحقين * وفي الاجناس والصغرى ادعى محدودا بشرأه وارث ثم ادعاه ملكا مطلقا لا يسمع اذا كان الدعوى الاول عند القاضي فاما اذا لم يكن عند القاضي فهذا الاول سواء

وهذا على الرواية التي ذكرها أن التناقض انما يتحقق اذا كان كلا الدعوى بين عند القاضي فاما من اشترط أن يكون الثاني عند القاضي
يكفي في تحقق التناقض كون الثاني عند (٣٢٠) الحاكم هذا اذا ادعى الشراء من رجل معروف ونسبه الى أبيه ووجدته أما اذا قال

أشترته من رجل أو قال
من محمد ولم ينسبه الى أبيه
ثم ادعى الملك المطلق يسمح
وان كان دعواه الملك بسبب
لم يصح بان ادعاه على غير ذي
اليده ثم أعاد الدعوى صحها
على ذي اليد وادعاه ملكا
مطلقا لا يسمح لان فساد
الدعوى لا يمنع الاتسار
ودعوى الملك بسبب دعوى
اقتضاه على زمان تحقق
السبب ودعوى الملك المطلق
اسناد الى أول السبب وهو
إتمام التناج أو الخطبة * واعلم
أن مشايخ فرغانة ذكروا أن
الشرطي دعوى العقار في بلاد
قدم بناؤها بيان السبب ولا
يسمح فيه دعوى الملك المطلق
بوجوه * الأول ان دعوى
الملك المطلق دعوى الملك
من الاصل بسبب الخطبة
ومعلوم أن صاحب الخطبة
في مثل تلك البلاد غير
موجود فيكون كذبا بالجملة
فكيف يقضى به * والثاني
أنه لما تذر القضاء بالمطلق
لما قلنا فلا بد من أن يقضى
بالملك بسبب ذلك لما سبب
مجهول أو معلوم والمجهول
لا يمكن القضاء به بالجملة
والمعلوم لعدم تعيين المدعى
إياه * والثالث أن الاستحقاق
لوفرص بسبب حادث يجوز
أن يكون ذلك السبب شراء
ذي اليد من آخر ثم يجوز
ان يكون السبب سابقا على

تلك ذي اليد فبمع الرجوع ويجوز أن يكون لاحقا فلا يمنع الرجوع فيشبهه وكل هذه الموانع غير متحقق في المنقول لعدم
المانع من الجمل على التمسك من الاصل * ولو ادعى الشراء من أبيه وشهد أن الحدود كان ملكا له باع منه بكذا وسلمه اليه قال بعض مشايخ

قال به ضمهم لان فيه تشبهها باليهود وقال بعضهم لان في المقبرة عظام الموتي (١) وعظام الموتي أنفجاس
وأرجاس وهذا كله اذا لم يكن بين المصلي وبين هذه المواضع حائط أو سترة أما اذا كان لا يكرهه ويصير الحائط
فاصلا واذا لم يكن بين المصلي وبين هذه المواضع سترة فانما يكره استقبال هذه المواضع في مسجد الجماعات فأما
في مسجد البيوت فلا يكرهه كذا في المحيط * كره مشايخنا رجوعهم الله تعالى استقبال الشمس والقمر بالفرج
كذا في محيط السرخسي * ويكره الرمي الى هدف نحو القبلة كذا في السراجية * ويجوز أن يتخذ في مصلى
العيد والجنائز هدف للرمي كذا في القنية * مندوب لكل مسلم أن يعد في بيته مكانا يصلي فيه الا أن
هذا المكان لا يأخذ حكم المسجد على الاطلاق لانه باق على حكم مسكه له أن يبيعه كذا في المحيط * قال
أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا غصب أرضا فبنى فيها مسجدا أو جاما أو حائطا فلا بأس بالصلاة في المسجد
والبخول في الحمام للاغتسال وفي الحائث للشراء وليس له أن يستأجرها وان غصب دارا فجعلها مسجدا
لا يسمح لاحد أن يصلي فيه ولا أن يدخله وان جعلها مسجدا لاجل جمع فيه وان جعلها طريقا ليس له أن
يترجمها كذا في المضمرات * رجل بنى مسجدا في مفازة بحيث لا يسكنها أحد وقل ما يمر به انسان لم يصير
مسجدا لعدم الحاجة الى صيرورته مسجدا كذا في الغرائب * ولو كان الى المسجد مدخل من دار
موقوفة فلا بأس للامام أن يدخل للصلاة من هذا الباب كذا في القنية * وللوذن أن يسكن في بيت هو وقف
على المسجد كذا في الغرائب * دار لتدريس المسجد مملوكة أو مستأجرة متصلة بجائز المسجد هل له أن
يتقب حائط المسجد ويجعل من بيته بابا الى المسجد وهو يشتري هذا الباب من مال نفسه فقالوا ليس
له ذلك وان شرط على نفسه ضمان نقصان ظهر في حائط المسجد كذا في جواهر الاخلاط * يجوز للدرس
في المسجد وان كان فيه استعمال اللبود والبوارى المسبلة لأجل المسجد كذا في القنية * وسئل الخنذي
عن قيم المسجد يبيع فناء المسجد ليتجر القوم هل له هذه الاباحة فقال اذا كان فيه مصلحة للمسجد فلا بأس
به ان شاء الله تعالى قيل له لو وضع في الفناء سراها جرها الناس ليتجروا عليها وأباح لهم فناء ذلك المسجد هل
له ذلك فقال لو كان لصالح المسجد فلا بأس به اذا لم يكن ممر للعامة وسئل عن فناء المسجد هو الموضع الذي
بين يدي جداره أم هو سدة يابه فحسب فقال فناء المسجد ما يظله ظله المسجد اذا لم يكن ممرًا لعامة المسلمين
قيل له لو وضع القيم على فناء المسجد كراسي وسررا وأجرها قوم ليتجروا عليها ويصرف ذلك الى وجه نفسه
أو الى الامام هل له ذلك فقال لا قال رضي الله تعالى عنه وعندنا له أن يصرف الاجر الى من شاء كذا في
التنارضية نقل عن اليتيمة * وفي صلاة الاثر قال سألت محمد بن محمد رحمه الله تعالى عن دكان اتخذ للمسجد
بينه وبين المسجد طريق وهو ناء عن المسجد ليصلي عليه في الحر أيضا عرف للصلاة فيه الاجر كما يضاعف في
المسجد قال نعم كذا في النخبة * أهل محلة قسموا المسجد ووضروا فيه حائطا ولكل منهم امام على حدة
ومؤذنين واحد لا بأس به والأولى أن يكون لكل طائفة مؤذن قال ركن الصباغي كما يجوز لاهل المحلة أن
يجعلوا المسجد الواحد مسجدين فلهم أن يجعلوا المسجدين واحدا لا إقامة للجماعة أما للتدبير والتدريس
فلا لانه ما بنى له وان جاز فيه كذا في القنية * سئل برهان الدين عن حائث موقوف على امام المسجد غاب
ثلاثة أشهر وخلف خليفة يؤتمهم ثم حضر فأجرة الحائث في تلك المدة التي غاب يجوز أخذها له أم لا قال (٧)
شايد چون وي با كس وي با مروى بغله داده باشد وليكن سبيل وي تصدق بود * كذا في التنارضية نقل
عن فتاوى آهر * سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن العتسكف اذا احتاج الى الفصد أو الجملة هل يخرج
(١) قوله وعظام الموتي أنفجاس الخ كذا رأيت في نسخة المحيط وليتظرفه فانه مخالف للعرف في المذهب
من أن عظم آدمي طاهر وانما يحرم الاتساع به اهـ معصمه (٢) يجوز كما أنه هو وأخليفته يتجرها بأمره
ولكن سبيلها التصديق

فروغته من المتأخرين الذين اختاروا اشتراط ذكر السبب في دعوى العقار لا يقبل وفيه نظر لانه ذكر السبب في ملكه الذي وقع فيه الخصومة
* ولو قال المدعى عليه في الدفع انك ادعيت هذا العين على بائني بالشرء والارث (٣٢١) يسمع الدفع * ولو قال هو لي ثم قال

ملكى بالشرء أو بالارث
وبرهن لا يقبل الا اذا صدق
المدعى اليئنة ذكره في
الاجناس * ولو ادعى الشراء
ثم مطلقا ثم ادعى الشراء
ثالثا يسمع * ادعى مطلقا
وشهدا بسبب يسأل الحاكم
من المدعى أنه يدعيه بسبب
شهادته أم بآخزان قال
به قبلها وان قال بغير ردّها
فان ادعى الشراء مع
القبض وشهدا بالطلاق
اختلف في القبول * وفي
الدعاوى والبيئات ادعى
القرض فشهدا بالدين
المطلق قال الاوزجندى
يقبل كما اذا ادعى عينا
بسبب فشهدا بالطلاق * وفي
الاقضية مسئلتان تدلان
على القبول ادعى أنها
منكوخته فشهدا بالتزوج
أو ادعى التزوج فشهدا أنها
منكوخته قال يقبل فيها
دل على ما ذكرنا * ادعى أن
هذا العين له وبرهن فدفع
المدعى عليه بأنه ادعى على
أن هذا العين ملك أبي واني
وكيل عنه في الخصومة فيه
فصار مناقضا في دعواه
يطلب برهانه بهذا الدفع
لادعواه لان قوله حتى
وملكى معناه حتى الطلب
وملك القبضى وقصد
ذكرنا أن الوكيل يضيف
العين الى نفسه وأما الشاهد

فقال لا وفي اللاتي واختلف في الذي يفسو في المسجد فلم ير بعضهم بأسا به فذهبهم قالوا لا يفسو ويخرج اذا
احتاج اليه وهو الاصح كذا في التمر تاشي * ولا بأس للحدث أن يدخل المسجد في أصبح القولين ويكره النوم
والا كل فيه لغز المعتكف واذا أراد أن يفعل ذلك ينبغي أن يتوى الاعتكاف فيدخل فيه ويذكر الله تعالى
بقدر ما توى أو يصلي ثم يفعل ماشاء كذا في السراجية * ولا بأس للغريب ولصاحب الدار أن ينام في
المسجد في الصحيح من المذهب والاحسن أن يتورع فلا ينام كذا في خزنة الفتاوى * ولا بأس بمسح الرجل
بالخيشيش المجمع في المسجد وذكر شمس الأئمة الحلواني في شرح كتاب الصلاة ما يفعل في زمامتامن وضع
البوارى في المسجد ومسح الاقدام عليها فهو مكروه عند الأئمة هكذا في المحيط * داخل المحراب له حكم
المسجد كذا في الغرائب * ولو كان في المسجد عش خطاف أو خفاش يقدر المسجد لا بأس يرميه بما فيه من
الفراخ كذا في الملتقط وفي صلاة الجلابي لا يتخذ طريقا في المسجد بان يكون له بابان فيدخل من هذا ويخرج
من ذلك كذا في التمر تاشي * ودخول المسجد متمتعا مكروه كذا في السراجية * لاحرمة لتراب المسجد اذا
جمع وله حرمة اذا بسط أصابه البرد الشديد في الطريق فدخل مسجدا فيه خشب الغير ولو لم يوقد نار ايهلك
خشب المسجد في الايقاد أولى من غيره يجوز ادخال الحبوب وأثاث البيت في المسجد للتعوف في الفتنة
العامة كذا في القنية * رجل يبيع التعويذ في المسجد الجامع ويكتب في التعويذ التوراة والانجيل
والقرآن ويأخذ عليه المال ويقول ادفع الى الهدية لا يجعل له ذلك كذا في الكبرى * ويكره كل عمل من
عمل الدنيا في المسجد ولو جلس المعلم في المسجد والوراق يكتب فان كان المعلم يعلم الحسبة والوراق يكتب
لنفسه فلا بأس به لانه قربة وان كان بالاجرة يكره الا أن يقع لهما الضرورة كذا في محيط السرخسي *
مباشرة عقدا التكااح في المساجد مستحب واختار ظهير الدين خلاف هذا ولا يدخل الذي على بدنه نجاسة
المسجد كذا في خزنة المفتين * دخل المسجد للزور فقامت وسطه ندم قيل يخرج من باب غير الذي قصده
وقيل يصلي ثم يتخير في الخروج قال مجدد الأئمة الترجماني ان كان محمدا يخرج من حيث دخل اعلا مالبا
حتى كذا في القنية * غرس الشجر في المسجد ان كان لنفع الناس بظهوره ولا يضيق على الناس ولا يفرق
الصقوى لا بأس به وان كان لنفع نفسه بورقه أو ثمره أو بفرق الصفوف أو كان في موضع يقع به المشابهة
بين البيعة والمسجد يكره كذا في الغرائب * أعظم المساجد حرمة المسجد الحرام ثم مسجد المدينة
ثم مسجد بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المجال ثم مساجد الشوارع فانها أخف رتبة حتى
لا يعتكف فيها أحد اذ لم يكن لها امام معلوم ومؤذن ثم مساجد البيوت فانه لا يجوز الاعتكاف فيها الا
للنساء كذا في القنية * ذكر الفقيه رحمه الله تعالى في التنبيه حرمة المسجد خمسة عشر أولها أن يسلم وقت
الدخول اذا كان القوم جالسا غير مشغولين بدرس ولا بدكر فان لم يكن فيه أحد أو كانوا في الصلاة فيقول
السلام عاينامن ربنوا على عباد الله الصالحين والثاني أن يصلي ركعتين قبل أن يجلس والثالث أن لا
يشترى ولا يبيع والرابع أن لا يسلم السيف والخامس أن لا يطلب الصلاة فيه والسادس أن لا يرفع فيه
الصوت من غير ذكر الله تعالى والسابع أن لا يتكلم فيه من أحاديث الدنيا والثامن أن لا يخطى رقاب
الناس والتاسع أن لا ينازع في المكان والعاشر أن لا يضيق على أحد في الصف والحادي عشر أن لا يمر
بين يدي المصلي والثاني عشر أن لا يبرق فيه والثالث عشر أن لا يفرق أصابعه فيه والرابع عشر أن
يتزه عن التباينات والصبيان والمجانين وأقامة الحدود والخامس عشر أن يكره فيه ذكر الله تعالى كذا
في الغرائب * الجاوس في المسجد الحديث لا يباح بالاتفاق لان المسجد مابني لامور الدنيا وفي خزنة
الفقه ما يدل على أن الكلام المباح من حديث الدنيا في المسجد حرام قال ولا يتكلم بكلام الدنيا في صلاة
الجلابي الكلام المباح من حديث الدنيا يجوز في المساجد وان كان الاولى أن يشتمل على ذكر الله تعالى كذا

(٤١ - فتاوى خامس) فلما قال انه ملك المدعى وحل على الحقيقة وهو الاصل فقول المدعى بعد ذلك انه ملك موكله تكذيب
لشاهد وتفسيق له ولقاتل أن يقول اذا كان قول المدعى حتى وملكى معناه حتى الطلب وملك القبض لي فلم لا يكون معنى كلام الشاهد أيضا

كذلك ولا يكون كذا بل ما أن الينبات حجج الله تعالى فيجب قبولها عند الامكان * وذكر بعضهم ينبغي أن تسطل الدعوى أيضا لان العادة ما جرت بان يقول الوكيل هو ملكي (٣٢٢) وانما يقول هو لي وأشبهه بذلك ومن نصر الفرق قال الحكم لما اتصل بالشهادة

في التمراشي * واذا ضاق المسجد كان للصلي أن يزجج القاعد عن موضعه ليصلي فيه وان كان مشغولا بانذ كر أو الدريس أو قراءة القرآن أو الاعتكاف وكذا لاهل المحلة أن يمنعون من ليس منهم عن الصلاة فيه اذا ضاق بهم المسجد كذا في القنية * الصعود على سطح كل مسجد مكروه ولهذا اذا اشتد الحر بكره أن يصالوا بالجماعة فوفقه الا اذا ضاق المسجد حينئذ لا يكره الصعود على سطحه للضرورة كذا في الغرائب * وأما بناء منارة المسجد من غلة الوقف ان كان بناؤها مصلحة للمسجد بان يكون أسمع القوم فلا بأس به وان لم يكن مصلحة لا يجوز بان يسمع كل أهل المسجد الاذان بغير منارته كذا في التمراشي * ولا يجوز للقيم شراء المصليات لتعليقها بالاساطين ويجوز للصلاة عليها ولكن لا تعلق بالاساطين ولا يجوز اعارتها للمسجد آخر (قلت) هـ اذا لم يعرف حال الواقف أما اذا أمر بتعليقها أو أمر بالدرس فيه وبناءه للدرس وعابن العادة الجارية في تعليقه بالاساطين في المساجد التي يدرس فيها فلا بأس بشرائها بجمال الوقف في مصلحته اذا احتج اليها ولا يضمن ان شاء الله تعالى كذا في القنية * هل يجوز أن يدرس الكتاب بسراج المسجد والجواب فيه انه ان كان موضوعا للصلاة فلا بأس به وان وضع للصلاة فان فرغوا من الصلاة وذهبوا فان أشرف الى ثلث الليل لا بأس به وان أشرف أكثر من ثلث الليل ليس له ذلك كذا في المضمرات في كتاب المهبة * رفع المتعلم (١) من كولان المسجد ووضعه في كتابه علامة فهو عفو كذا في القنية * ويكره أن يجعل شيئا كأغدة فيها اسم الله تعالى كانت الكتابة على ظاهرها أو باطنها بخلاف الكيس عليه اسم الله تعالى فانه لا يكره كذا في المتقط * واذا كتب اسم الله تعالى على كاعود ووضع تحت طنفسة يجلسون عليها فقد قيل يكره وقيل لا يكره وقال ألا ترى أنه لو وضع في البيت لا بأس بالنوم على سطحه كذا هيئا كذا في الهيظ * ولا يجوز لشيء في كاعود فيه مكتوب من الفقه وفي الكلام الاولي أن لا يفعل وفي كتب الطب يجوز ولو كان فيه اسم الله تعالى أو اسم النبي صلى الله عليه وآله وسلم يجوز تحويه ليلت فيه شيء كذا في القنية * ولو سألوا كعب فيه القرآن واستعمله في أمر الدنيا يجوز وقد ورد النهي عن محو اسم الله تعالى بالبراق كذا في الغرائب * ومحو بعض الكتابة بالريز يجوز كذا في القنية * سئل أبو حامد عن الكواغد من الاخبار ومن التعليقات يستعملها الوراقون في الغلاف فقال ان كان في المصحف أو في كتب الفقه أو في التفسير فلا بأس به وان كان في كتب الادب والنجوم يكره لهم ذلك كذا في الغرائب * حكى الحاكم عن الامام انه كان يكره استعمال الكواغد في ولية ليمسحهم الاصابع وكان يشد فيه ويرجز عنه زجرا بليغا كذا في الهيظ * متعلم معه خريطة فيها كتب من أخبار النبي صلى الله عليه وآله أو كتب أي حنيفة رحمه الله تعالى أو غيره فتوسد بالخرطة ان قصد الحفظ لا يكره وان لم يقصد الحفظ يكره كذا في الذخيرة * التوسد بالكتاب الذي فيه الاخبار لا يجوز الاعلى نية الحفظ له كذا في المتقط * وضع المصحف تحت رأسه في السفر للحفظ لا بأس به وبغير الحفظ يكره كذا في خزنة الفتاوى * يجوز قرآن المرأة في بيت فيه مصحف مستور كذا في القنية * رجل أمسك المصحف في بيته ولا يقرأ قالوا ان نوى به الخير والبركة لا يثم بل يرجو له الثواب كذا في فتاوى قاضيهان * واذا حمل المصحف أو شيئا من كتب الشريعة على دابة في جوالق وركب صاحب الجوالق على الجوالق لا يكره كذا في الهيظ * متدل جليل الى جانب المصحف ان لم يكن يهدأه لا يكره وكذا لو كان المصحف معلقا في الوتد وهو قدم الرجل الى ذلك الجانب لا يكره كذا في الغرائب * اذا كان للرجل جوالق وفيه سادراهم مكتوب فيها شيء من القرآن أو كان في الجوالق كتب الفقه أو كتب التفسير والمصحف جالس عليها أو نام فان كان من قصده الحفظ فلا بأس به كذا في الذخيرة * رجل وضع رجله على المصحف ان كان على وجه الاستغفار يكفر (١) من كولان الكولان بالفتح والضم نبت البردي وهو نبات معروف وبالضم تمر جيد كذا في القاموس تأمل اه معجحه

وشرط فيها العلم مثل الشمس لم يتحمل فيها الجواز الذي يصح تنبيهه وأما الدعوى فاجبار مجرد لا يتصل به الحكم فانتسح فيه لدفع المناقضة عند الافصاح بالتوفيق ومما يدل على أن امكان التوفيق لا يكفي ويستتبع التوفيق بالفعل ما قال في الفتاوى ادعى محدودا راعا أن يمه وورهن فدفع المدعي عليه بان المدعي أقرب بانه ملك أمه واني اشتريته من أمه وصح دعواه وأني بالصك فهذا دفع مسموع وقال بعضهم لا لامكان ان يكون ملكا لامه مات وتركته ميراثا لا يمه قال هذا لا يصح ما لم يوفق بالتلق المذكور ولو فتح هذا الباب ما تحقق تناقض أبدا ولما احتج بوقوعه ما لا يرى ان المدعي عليه لو ابتداء الدفع وقال في هذه المسئلة لا يصح دعوى اللاني اشتريته من أمك ووجدت قباض البدين وأنت أيضا أقررت بانه ملك أمك أقول في هذا بصحة الدفع ان قلت لا فقد كبرت لانه بخلاف الروايات الصريحة وان قلت نعم فقد ناقضت حيث اعتمدت في الاول على امكان التصور وذلك ثابت هذا أيضا قال قول

بصحة الدفع في الثاني مع القول بعدمه في الاول تنقض للاصل واختار شيخ الاسلام أن امكان التوفيق يكفي * وذكر والا بكر في شرح الجامع الكبير أيضا ان التوفيق بالفعل شرط في الاستحسان والقياس الاكتفاء بامكانه * قال بكر ومحمد كذا التوفيق في البعض

ولم يذكر في البعض فيجعل المسكوت على المذكور * وذكر الحنفي واختار أن التناقض ان من المدعى لا بد من التوفيق بالفعل ولا يكفي
الامكان وان من المدعى عليه يكفي الامكان لان الظاهر عند الامكان وجوده (٣٢٣) ووقوعه والظاهر حجة في الدفع لافي الاستحقاق

والمدعى مستحق والمدعى عليه دافع والظاهر يكفي في الدفع لافي الاستحقاق ويقال أيضا ان تعدد الوجوه لا يكفي الامكان وان التحد يكفي الامكان والتناقض كما يمنع الدعوى لنفسه يمنع الدعوى لغيره والتناقض يرتفع بتصديق الخصم وبتكذيب الحاكم أيضا لكن ادعى انه كفل له عن مديونه بألف فانكر وبرهن الدائن انه كفل عن مديونه وحكم به الحاكم وأخذ المكفول له منه المال ثم ان الكفيل ادعى على المديون انه كان كفل عنه بامر به وبرهن على ذلك يقبل عندنا ويرجع على المديون بما كفل لانه صار مكذبا شرعا بالقضاء وكذا اذا استحق المشتري من المشتري بالحكم يرجع على البائع بالثمن وان كان كل مشتري مقرا بالملك لبائعته ~~لكنه~~ كما حكم به برهان المستحق صار مكذبا شرعا بانصال القضاء به ~~نوع في المساومة وشبهه~~ كالابداع والاستعارة والاستحار والاستيها فان كلامها اقرار بانها لذي اليد فلا يسع ان ادعى لغيره بالوكالة أو لنفسه * المساومة مانعة من الدعوى لنفس

والافلا كذا في الغرائب * لا بأس بكتابة اسم الله تعالى على الدراهم لان قصد صاحبها العلامة لا التهاون كذا في جواهر الاخلاطى * ولو كتب على خاتمه اسمه أو اسم الله تعالى أو ما بداه من أسماء الله تعالى نحو قوله حسبي الله ونعم الوكيل أو ربى الله أو نعم القادر الله فانه لا بأس به ويكره لمن لا يكون على الطهارة أن يأخذ فلوسا عليها اسم الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * وفي نوادر ابن سماعة قال لا بأس بأن يكون مع الرجل في خرقه درهم وهو على غير وضوء كذا في الحاوى للفتاوى * سئل الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى عن كان في كس كتاب بخاس للبول أي يكره ذلك قال ان كان أدخله مع نفسه المخرج يكره وان اختار لنفسه مبالا طاهرا في مكان طاهرا لا يكره وعلى هذا اذا كان في حبيبه دراهم مكتوب فيها اسم الله تعالى أو شئ من القرآن فادخلها مع نفسه المخرج يكره وان اتخذ لنفسه مبالا طاهرا في مكان طاهرا لا يكره وعلى هذا اذا كان عليه خاتم وعليه شئ من القرآن مكتوب أو كتب عليه اسم الله تعالى فدخل المخرج معه يكره وان اتخذ لنفسه مبالا طاهرا في مكان طاهرا لا يكره كذا في المحيط * ولو كتب القرآن على الحيطان والجدران بعضهم قالوا يرجح أن يجوز وبعضهم كرهوا ذلك مخافة السقوط تحت أقدام الناس كذا في فتاوى قاضيان * كتابة القرآن على ما يفترس ويسط مكرهه كذا في الغرائب * بساط أو مصلى كتب عليه الملك يكره بسطه والقعود عليه واستعماله وعلى هذا قالوا لا يجوز أن يتخذ قطعة يباس مكتوب عليه اسم الله تعالى علامة قيمان الاوراق لمافي من الابتدال باسم الله تعالى ولو قطع الحرف من الحرف أو خيط على بعض الحروف في البساط أو المصلى حتى لم يبق الكلمة متصلة لم تسقط الكراهة وكذلك لو كان عليها الملك لا غير وكذلك الالف وحدها واللام وحدها كذا في الكبرى * اذا كتب اسم فرعون أو كتب أبو جهل على غرض يكره أن يرموا اليه لان لتلك الحروف حرمة كذا في السراجية * عن الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه يكره أن يصغر المصحف وأن يكتبه بقلم دقيق وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قال الحسن وبه نأخذ قال رحمه الله تعالى اعلم أراد كراهة التنزيه بالانتمويني لمن أراد كتابة القرآن أن يكتبه باحسن خط وأبينه على أحسن ورقة وأبيض قرطاس بانغم قلم وأبرق مداد ويفترج السطور ويفخم الحروف ويفخم المصحف ويجزده عما سواه من التعاشير وذكري الآي وعلامات الوقف صوتا للنظم الكلمات كما هو مصحف الامام عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه كذا في القنية * والتعشير هو التعليم على كل عشر آيات وهو الفصل بين كل عشر آيات وعشر آيات بعلمة يقال في القرآن ستمائة عشرة وثلاث وعشرون عشرة كذا في السراج الوهاج * لا بأس بكتابة أسماء السور وعدد الآي وهو وان كان احدا نأفوه بدعة حسنة وكم من شئ كان احدا نأفوه بدعة حسنة وكم من شئ يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا في جواهر الاخلاطى * وكان أبو الحسن يقول لا بأس أن يكتب من تراجم السور ما جرت به العادة كما يكتب بسم الله الرحمن الرحيم في أوائلها للفصل كذا في السراج الوهاج * لا بأس بأن يجعل المصحف مذهبا أو مفضضا أو مضببا وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يكره جميع ذلك واختلفوا في قول محمد رحمه الله تعالى كذا في فتاوى قاضيان * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أعلم النصراني الفقه والقرآن لعلمه يندى ولا يس المصحف وان اغتسل ثم مس لا بأس كذا في الملتقط * المصحف اذا صار خلقا لا يقرأ منه ويحاف أن يضع يجعل في خرقه طاهرة يدفن ودفنسه أولى من وضعه موضعه يحاف أن يقع عليه النجاسة أو نحو ذلك ويلدله لانه لو شق ودفن يحتاج الى اهالة التراب عليه وفي ذلك نوع تحقير الا اذا جعل فوقه سقف بحيث لا يصل التراب اليه فهو حسن أيضا كذا في الغرائب * المصحف اذا صار خلقا وتعدت القراءة منه لا يحرق بالنار أشار الشيباني الى هذا في السير الكبير وبه نأخذ كذا في النخبة * ولا يجوز في المصحف الخلق الذي لا يصلح للقراءة أو يجادبه القرآن اللغة والنوع واحد في موضع بعضهم افوت بعض والتعبير فوته ما

المساوم ولغيره * وفي المنتقى ساوم دارا في بدرجل ثم برهن على شرائها من فلان مال كذا لا يقبل الا ان برهن على الشراء من فلان بعد المساومة أو على أن المساوم منه كان وكيل فلان في البيع وعن محمد ترويح امرأة ثم برهن على انه اشتراها من مال كذا لا تقبل الا ان برهن على الشراء

بعد التنازع من مالكها لكن مما يجب حفظه هنا ان المداومة اقرار بالمالك للمانع أو بعدم كونه ملكا ضمن الاقصد وليس كالقرار صريحا بأنه ملك البائع والتفاوت انما (٣٢٤) يظهر فيما اذا وصل العين الى يده يؤمر بالرد الى البائع في فصل الاقرار الصريح

والكلام فوق ذلك (١) والنقمة فوق ذلك والاخيار والمواظ والدعوات المروية فوق ذلك والتفسير فوق ذلك والتفسير الذي فيه آيات مكتوبة فوق كتب القراء حانوت أو تابوت فيه كتب فالادب أن لا يضع الثياب فوقه ويجوز رمي براية القلم الجديد ولا ترمي براية المستعمل لاحترامه كمشيش المسجد وكناسه لا يراقى في موضع يحل بالتعظيم كذا في القنية * روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه كره الجوار بمكة والمقام بها كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب السادس في المسابقة

المسابق يجوز في أربعة أشياء في الخف يعني البعير وفي الحافر يعني الفرس والبغل وفي النصل يعني الرمي وفي المشي بالاقدام يعني العدو وانما يجوز ذلك ان كان البديل معلوما في جانب واحد بأن قال ان سبقتني فلان كذا وان سبقتك لاشي على عليك أو على القلب أما اذا كان البديل من الجانبين فهو حرام الا اذا أدخلت محلا بينهما فالكل واحد منهما ان سبقتني فلان كذا وان سبقتك في كذا وان سبق الثالث لاشي له والمراد من الجواز الحل لا الاستحسان كذا في الخلاصة * ثم اذا كان المال مشروطا من الجانبين فأدخل بينهما ما نانا وقال الثالث ان سبقتنا فالمالان لك وان سبقتنا فلا شي لنا يجوز استهسانا ثم اذا أدخلنا ثالثا فانهما الثالث استحق الماين وان سبقا الثالث ان سبقنا معا فلا شي لواحد منهما على صاحبه وان سبقاه على التعاقب فالذي سبق صاحبه يستحق المال على صاحبه وصاحبه لا يستحق المال عليه قال محمد رحمه الله تعالى في الكتاب ادخل الثالث انما يكون حيله للجواز اذا كان الثالث يتوهم منه ان يكون سابقا ومسبوقا فاما اذا كان يتيقن انه يسبقهما لا محالة أو يتيقن انه يصير مسبوقا فلا يجوز وحكي عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل أنه اذا وقع الاختلاف بين المتفقهين في مسألة وأراد الرجوع الى الاستاذ وشرط أحدهما صاحبه أنه ان كان الجواب كما قلت أعطيتك كذا وان كان الجواب كما قلت فلا آخذ منك شيئا ينبغي أن يجوز على قياس الاستباق على الافراس وكذلك اذا قال واحد من المتفقهين لثالثه تعال حتى نظارح المسائل فان أصبت وأخطأت أعطيتك كذا وان أصبت وأخطأت فلا آخذ منك شيئا يجب أن يجوز به أخذ هذا الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة الحلواني كذا في المحيط * وما يفعله الامراء فهو جائز ايضا بأن يتولوا الاثنين أيكسب قبله كذا طلبه العلم اذا اختصموا في السابق فمن كان أسبق يقدم سبقه وان اختلفوا في السابق ان كان لأحد منهم بيعة تقام بينته وان لم تكن يقرع بينهم ويجعل كأنهم قدموا معا كما في الحرق والغرق اذا لم يعرف الاول يجعل كأنهم ماؤا معا كذا في فتاوى قاضيان * والجوز الذي يلبس به الصبيان يوم العيد يؤكل كل هذا اذا لم يكن على سبيل المقامرة أما اذا كان فهذا الصنيع حرام كذا في خزائن المفتين * والله أعلم

الباب السابع في السلام وتشميت العاطس

اذا أتى الرجل باب دار انسان يجب أن يستأذن قبل السلام ثم اذا دخل يسلم أو لا ثم يتكلم وان كان في القضاء يسلم أو لا ثم يتكلم كذا في فتاوى قاضيان * واختلفوا في أيهما أفضل أجزا قال بعضهم الراد أفضل أجزا وقال بعضهم المسلم أفضل أجزا كذا في المحيط * ينبغي لمن يسلم على أحد أن يسلم بلفظ الجماعة (١) قوله والعقد فوق ذلك عمل وجهه أن معظم أدته من الكتاب والسنة فيكثر فيه ذكر الآيات والاحاديث بخلاف علم الكلام فان ذلك خاص بالسمعيات منه فقط فتأمل وقوله المروية انظرها ان المروية صفة للكل أي المروية عن النبي صلى الله عليه وسلم كذا في رد المحتار قبيل باب المياه اه صححه

ولا يؤمر في فصل المساومة بيانه اشترى متاعا من انسان وتجنه ثم ان المشتري استحقه بالبرهان من المشتري وأخذته ثم مات الاب وورثه الابن المشتري لا يؤمر برده الى البائع ويرجع بالثمن على البائع ويكون المتاع في يد المشتري هذا بالارث ولو كان أقر عند البيع بأنه ملك البائع ثم استحقه أبوه من يده ثم مات الاب وورثه الابن المشتري هذا يرجع الى البائع لانه في يده بناء على زعمه بحكم الشراء الاول لما تقرر أن القضاء للمستحق لا يوجب فسخ البيع قبل الرجوع بالثمن * وفي الزيادات ساوم ثوبا ثم ادعى أنه كان له قبل المساومة أو كان لا يبيعه يوم مات قبل ذلك وتركه ميراثا لا يسمع أمالو قال كان كلك بالبيع فساومته سبق البيع يسمع ولو ادعاه أبوه يسمع أيضا وكذا لو قال قضي لأبي ومات قبل القبض وتركه ميراثا لي يسمع وان لم يقض للأب حتى مات وتركه ميراثا لا يقضى لان دوام الخصومة شرط ولا يمكن لانه لا يصلح خصم بعد المساومة ولي عند لو أتى رجل شراء ثوب وشهد له بالشراء من المدعي عليه وقضى أولا ثم زعم أحد الشاهدين أن الثوب له أو لآبيه وورثه هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه وكذلك منه هذا الكنة أولى لآبيه ورثته عنه يقضى بالبيع ويسمع دعوى الشاهد فإذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التساقض ولو قال قولا ولم يؤدب

وكذلك منه هذا الكنة أولى لآبيه ورثته هو عنه لا يسمع دعواه لما قلنا ولو قال عند الشهادة هذا الثوب باعه وكذلك منه هذا الكنة أولى لآبيه ورثته عنه يقضى بالبيع ويسمع دعوى الشاهد فإذا برهن على مدعاه قضى له لانعدام التساقض ولو قال قولا ولم يؤدب

الشهادة ثم ادعاه لنفسه أو انه لا يسه وكله بالطلب بقبل وكذا اذا شهد بالاستنجار أو الاستداع أو الاستنباب أو الاستعارة من المدعى بطل دعواه لنفسه أو لغيره وسواه طلب تحقيق هذه العقود المدعى من المدعى عليه أو غيره * ولو (٣٢٥) ساوم ثم ادعاه مع الآخر بقبل في نصيب الآخر

ولا يقبل في نصيب المساموم ومساومة الابن لا تمنع دعوى الأب لكن بعد موت الابن لا يملك الدعوى وان كان الأب ادعاه وقضى له به أخذه الابن وقبل القضاء لا يمس امره اتفاقا * ولو برهن على مساومة وكيله في مجلس القضاء خرج الوكيل وموكله من الخصومة وان في غير مجلسه خرج الوكيل فقط بناء على اقرار الوكيل على موكله وان برهن الموكل على أنه موكله غير جائز الاقرار فبرهن المدعى على اقرار الوكيل فالوكل على دعواه وخرج الوكيل عن الخصومة وفي الاضية ساوم ولد جاريه أو وزرع أرض أو ثمر نخلة ثم برهن على أن الاصل ملكه يقبل وان ادعى الفرع مع الاصل يقبل في حق الاصل لا الفرع فعلى هذا الوادعي شجر ا فقال المدعى عليه ساومني ثمه أو اشتري مني لا يكون دفعا للجواز أن يكون الشجر له والثمر لغيره * وفي الخزانة ادعى عليه شيئا فقال اشترته من فلان وأجزت البيع لا يكون دفعا لان الانسان قد يجيز بيع الغير ملك الغير * برهن المدعى عليه ان المدعى طلب منه الارض المدعاة للزراعة أو قال لواحد اشترى المدعى لي من المدعى عليه

وكذا في الجواب كذا في السراجية * والافضل للمسلم أن يقول السلام عليكم ورحمة الله وبركاته والجيب كذلك يرتد ولا ينبغي ان يزد على البركات شي قال ابن عباس رضي الله عنهما لكل شيء منتهى ومنتهى السلام البركات كذا في المحيط * وبأني بواو العطف في قوله وعليكم السلام وان حذف واو العطف فقال عليكم السلام أو قال المبتدئ سلام عليكم أو قال السلام عليكم فبالجيب أن يقول في الصورتين سلام عليكم وله أن يقول السلام عليكم ولكن الالف واللام أولى كذا في التارخانية * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله اذا دخل جماعة على قوم فان تر كوا السلام فكلهم آمنون في ذلك وان سلم واحد منهم جاز عنهم جميعا وان سلم كلهم فهو أفضل وان تر كوا الجواب فكلهم آمنون وان ردوا واحد منهم أجر أهم وبه ورد الاثر وهو اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله وان أجاب كلهم فهو أفضل كذا في الذخيرة * (في فتاوى آهو) رجل أتى قوم فاسلم عليهم وجب عليهم ردته فان سلم ناسيا في ذلك المجلس لم يجب عليهم ناسيا وكذلك التثمت لم يجب ناسيا ويستحب كذا في التارخانية * وفي النوازل رجل جالس مع قوم سلم عليهم رجل فقال السلام عليكم فرتده بعض القوم بنوب ذلك عن الذي سلم عليه المسلم ويسقط عنه الجواب يريد به اذا أشار اليهم ولم يسم لان قصده التسليم على الكل ويجوز أن يشار الى الجماعة بخطاب الواحد هذا اذا لم يسم ذلك الرجل فاما اذا سماه فقال السلام عليك يا زيد فاجابه غير زيد لا يسقط الفرض عن زيد وان لم يسم وأشار الى زيد يسقط لان قصده التسليم على الكل كذا في المحيط * مر على قوم يأكلون ان كان محتما جا وعرف أنهم يدعون سلم والافلا كذا في الوجيز للكردي * السائل اذا سلم لا يجب ردته لانه كذا في الخلاصة * السائل اذا أتى باب دار انسان فقال السلام عليك لا يجب رد السلام عليه وكذا اذا سلم على القاضي في المحكمة كذا في فتاوى قاضيخان * واختلف الناس في المصري والقروي قال بعضهم يسلم الذي جاء من المصر على الذي يستقبله من القرى وقال بعضهم على القلب ويسلم الراكب على المشي والقائم على القاعد والقليل على الكثير والصغير على الكبير كذا في الخلاصة * ويسلم المشي على القاعد ويسلم الذي يأتيك من خلفك كذا في المحيط * الرجل مع المرأة اذا التقيا سلم الرجل أولا كذا في فتاوى قاضيخان * استقبله رجال ونساء يسلم عليهم في الحكم لا في اديانة كذا في الوجيز للكردي * اذا التقيا فافضلها ما أسبقتهما فان سلمت ما غيرت كل واحد ويستحب الرتمع الطهارة ويميزه التيمم كذا في الغيانية * اذا دخل الرجل في بيته يسلم على أهل بيته وان لم يكن في البيت أحد يقول السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين كذا في المحيط * ويسلم في كل دخلة كذا في التارخانية نقلا عن الصيرفية * اختلف المشايخ في التسليم على الصبيان قال بعضهم لا يسلم عليهم وهو قول الحسن وقال بعضهم عليهم أفضل وهو قول شريح وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وأما التسليم على أهل الذمة فقد اختلفوا فيه قال بعضهم لا بأس بأن يسلم عليهم وقال بعضهم لا يسلم عليهم وهذا اذا لم يكن للسلم حاجة الى الذي واذا كان له حاجة فلا بأس بالتسليم عليهم ولا بأس برد السلام على أهل الذمة ولكن لا يزد على قوله وعليكم قال النقيب أبو الليث رحمه الله تعالى ان حررت بقوم وفيهم كفار فأنت بالخيار ان شئت قلت السلام عليكم وتر يديه المسلمين وان شئت قلت السلام على من اتبع الهدى كذا في الذخيرة * السلام تحية الزائر من الذين جلسوا في المسجد للقراءة والتسبيح أو لانتظار الصلاة ما جلسوا فيه لدخول الزائر من عليهم فليس هذا أو ان السلام فلا يسلم عليهم ولهذا قال الواسم عليهم الداخل وسعهم أن لا يجيبوه كذا في التنية * يكره السلام عند قراءة القرآن جهرا وكذا عند مذاكرة العلم وعند الاذان والاقامة والصحيح أنه لا يرتد في هذه المواضع أيضا كذا في الغيانية * ان سلم في حالة التلاوة المختار أنه يجب الرد كذا في الوجيز للكردي * وهو اختيار الصدر الشهيد وهكذا اختيار الفقيه أبي الليث رحمه الله تعالى هكذا في المحيط

يكون دفعا * ذكر الشهيد برهن المدعى عليه ان المساومة أو الاستعارة ونحوها سبقت من الوكيل على الوكالة آخر جهالكم عن الوكالة كما اذا عين ذلك منه والموكل على حقه ان كان شرط ان اقراره عليه غير جائز * وقد كره لال الدين أقر بعين لغيره فكما لا يملك الدعوى لنفسه

لا يملك الدعوى لغيره وكألة او وصاية * أما اذا أبرأ رجل عن الدعوى ثم ادعى عليه ما لا بالو كآلة أو الوصاية تقبل * وذ كر الوتار اقرب عين لانسان
ثم ادعى أنه للصغير وصاية عنه لا يسمع * وفي (٣٢٦) المحيط برهن على أن هذا الكرم له فبرهن المدعى عليه انه كان أجومنه نفسه في عمل هذه

الكرم يندفع * وفي المنتقى
استأجرتو باثم برهن أنه لاتبه
الصغير يقبل * قال القاضي
هذه على الرواية التي جعل
الاستئجار ونحوه اقرارا بدم
المالكه فعدم كونه ملكا له
لا يمنع كونه ملكا لغيره فجاز
أن يتوب عن الغير * فاما عن
الرواية التي يكون اقرارا بانه
ملك للطالب منه لا يسمع
الدعوى لغيره كما لا يسمع
لنفسه * وعلم منه أنه اذا أقر
بعين غيره لا يملك أن يدعيه
لنفسه أو لغيره * وفي المنتقى
أقر ساكن الدار بانه كان
يعطى الاجر فلان ثم ادعى
كون الدار له تقبل لجواز
كون فلان وكذا عنه في
قبض الغلة * وعن محمد أنه
لا تقبل ويجعل مقربان
المنزل لفلان * كما اذا قال
أجرني فلان أو أعارنيها
* وفي الفضليات أقر أن
فلانا كان يسكن هذا الدار
يسمع منه دعواه أنه له لان
اليد المعين لا يمنع الدعوى
فالمقربه أولى * وفي الزيادات
ادعى عليه شيئا وبرهن
فبرهن المدعى عليه أنه
استوهبهه حتى يندفع كلو
برهن ذوا اليد على اقرار
الخارج بانه ملكه وان برهن
كل من الخارج وذى اليد على
اقرار كل واحد بانه ملك
صاحبه ثم اترا وتبرك في يد
ذى اليد * وفي العتة أبرأه
عن الدعوى ثم ادعى مالا

ولا يسمع عند الخطبة يوم الجمعة ولعيدين واشتغالهم بالصلاة ليس فيهم أحد الا يصلى كذا في الخلاصة * في
الاصل ولا ينبغي للقوم أن يشتموا العاطس ولأن يردوا السلام يعني وقت الخطبة (في صلاة الاثر) روى عن
محمد رحمه الله تعالى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنهم يردون السلام ويشتمون العاطس ويتبين بما ذكر
صلاة الاثر أن ما ذكر في الاصل قول محمد رحمه الله تعالى قالوا الخلاف بين أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى
في هذا بناء على انه اذا لم يرد السلام في الحال هل يرد بعد الفراغ من الخطبة على قول محمد رحمه الله تعالى يرد
وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يرد كذا في الذخيرة * ولا يسمع على قومهم في مدا كرة العلم أو أحدهم وهم
يسمعون وان سلم فهو آثم كذا في التتارخانية * ولا يسمع للمتفقه على استأذنه ولو فعل لا يجب رد سلامه كذا
في القنية * حكى عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل البخاري انه كان يقول فيمن جلس للذكر
أي ذكر كان فدخل عليه داخل وسلم عليه وسعه أن لا يرد كذا في المحيط * ولا يسمع على الشيخ الممازح أو الرند
(٢) أو الكذاب أو اللادعي ومن سب الناس وينظر إلى وجوه النسوان في الاسواق ولا يعرف توهم
كذا في القنية * ولا يسمع على الذي يتعنى والذي يبول والذي يطير الحمام ولا يسمع في الحمام ولا على العاري اذا
كان متزوا ولا يجب عليهم الرد كذا في الغيائية * واختلف في السلام على الفساق والاصحابه لا يبدأ
بالسلام كذا في التمرثاشي * ولو كان له جيران سفة هاهنا بالمهم يتركون الشرحياء منه وان أظهر خشونة
يزيدون الفواحش بعذر في هذه المسألة مظاهرا كذا في القنية في المتفرقات * ولا بأس بالسلام على الذين
يلعبون الشطرنج لتلهي وان ترك ذلك بطريق التأديب والزجر لهم حتى لا يفعلوا مثل ذات فلا بأس به
وان كان لتشديد خاطر لا بأس بالتسليم عليهم وكتب في المستزاد لم ير أبو حنيفة رحمه الله تعالى بالتسليم على
من يلعب بالشطرنج بأسا يشغل ذلك عما هو فيه وكره أبو يوسف رحمه الله تعالى ذلك تحقيرا لهم كذا في الذخيرة
* رجل سلم على من كان في الخلاء يتعوط ويبول لا ينبغي له أن يسلم عليه في هذه الحالة فان سلم عليه قال أبو
حنيفة رحمه الله تعالى يرد عليه السلام بقلبه لا بلسانه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يرد عليه لاناقلب
ولا باللسان ولا بعد السراخ أيضا وقال محمد رحمه الله تعالى يرد عليه السلام بعد الفراغ من الحاجة واذا
سلمت المرأة الأجنبية على رجل ان كانت يجوز اذ قال رجل عاينها السلام بلسانه بصوت تسمع وان كانت شابة
رد عليها في نفسه والرجل اذا سلم على امرأة أجنبية فالجواب فيه على العكس كذا في فتاوى قاضيان * واذا
أمر رجلا أن يقرأ سلامة على فلان يجب عليه ذلك كذا في الغيائية * ذكر محمد رحمه الله تعالى في باب
الجمائل من السير حديثا يدل على أن من بلغ انسا اسلاما من غائب كان عليه أن يرد الجواب على المبلغ أو لا
ثم على ذلك الغائب كذا في الذخيرة * لا يسقط فرض جواب السلام الا بالاسماع كما لا يجب الا بالاسماع
كذا في الغيائية * ولو كان المسلم أسم ينبغي أن يريه تحريك شفاهه وكذلك جواب العطسة كذا في الكبرى *
ويكره السلام بالسبابة كذا في الغيائية * تسميت العاطس واجب ان جدا العاطس فيشتمه الى ثلاث
مرات وبعد ذلك هو مخير كذا في السراجية * وينبغي ان يحضر العاطس أن يشتم العاطس اذا تكثر
عطاسه في مجلس الى ثلاث مرات فان عطس أكثر من ثلاث مرات فالعاطس يحمد الله تعالى في كل مرة
فن كان يحضرته ان شتمته في كل مرة فسن وان لم يشتم بعد الثلاث فسن أيضا كذا في فتاوى قاضيان
* وعن محمد رحمه الله تعالى ان من عطس من ار اشتمت في كل مرة فان أخر كفاه مرة واحدة كذا في
التتارخانية * اذا عطس الرجل خارج الصلاة فينبغي أن يحمد الله تعالى فيقول الحمد لله رب العالمين أو يقول
الحمد لله على كل حال ولا يقول غير ذلك وينبغي ان يحضره أن يقول يرحمك الله ويقول له العاطس يغفر الله
(٢) قوله أو الرند كذا في جميع النسخ وكذا رأيت في القنية والذي في رد المحتار من منسندات الصلاة
الزندق تأمل اه صححه

بأنرت ان كان مات مورثه قبل الابراء صح وبطل الدعوى وان لم يعلم بموت مورثه * وذ كر الديناري ادعى منزله بانه وقف لنا
على كذا وبرهن عليه وبرهن المطالب على المنزل هذا أنه كان ساومه منه أو أقر أنه ملك المدعى عليه لا يندفع لعدم نفاذ اقرار المتولى على الوقف

وعلى ما ذكره جلال الدين يندفع والتوفيق واضح وذلك أن يحمل كلام جلال الدين على إخراج المقره من الخصومة * كالأقر عند الحاطم
عيانا كما مر وكلام الديناري على أن غير هذا المتولى يملك اثبات الوقفية وليس المتولى (٣٢٧) كالأقر حتى ينفذ على الموقوف عليهم كلامه

* ادعى الوقف أو لا ثم ادعاه
لنفسه لا يسمع * كالأقر
لغيره ثم لنفسه * استام
النسي ثم شهد لغيره يسمع *
ادعى أنه وكيل بالدعوى عن
فلان في هـ هذا العين
ثم ادعى أنه باعها من فلان
آخر والمشتري هذا وكله

لنا ولكم أو يقول يهديكم الله ويصلح بالكم ولا يقول غير ذلك كذا في المحيط * امرأة عطست ان كانت
عجوزا يرتد عليها وان كانت شابة يرتد علمها في نفسه كذا في الخلاصة * واذا عطس الرجل تشتمه المرأة فان
كانت عجوزا يرتد الرجل عليها وان كانت شابة يرتد في نفسه كذا في الذخيرة * شابة جيله عطست لا يشتمها
غير المحرم جهرا كذا في الغرائب * اذا عطس رجل حال الاذان يحمد ويشتمه غيره وقال القاضي عبد الجبار
لا يحمده كذا في القنية * ولو عطس المصل فة ال رجل يركل الله ثم قال المصلي غفر الله لي ولك كان جوابا
تفسد صلاته كذا في فتاوى قاضيان * والله أعلم

الباب الثامن فيما يحل للرجل النظر اليه وما لا يحل له وما يحل له مسه وما لا يحل له

يجب أن يعلم بأن مسائل النظر تنقسم الى أربعة أقسام نظر الرجل الى الرجل ونظر المرأة الى المرأة ونظر
المرأة الى الرجل ونظر الرجل الى المرأة (أما بيان القسم الاول) فنقول ويجوز أن ينظر الرجل الى الرجل الا
الى عورته كذا في المحيط * وعليه الاجماع كذا في الاختيار شرح المختار * وعورته ما بين سرتة حتى تجاوز
ركبته كذا في الذخيرة * وما دون السرة الى منبت الشعر عورة في ظاهر الرواية ثم حكم العورة في الر كبة أخف
منه في الفخذ وفي الفخذ أخف منه في السواة حتى ان من رأى غيره مكشوف الر كبة ينكر عليه برفق ولا
ينازع ان لم يجز واذا رآه مكشوف الفخذ أنكر عليه بعنف ولا يضربه ان لم يجز واذا رآه مكشوف السواة أمره
بستر العورة وأدبه على ذلك ان لم يجز كذا في الكافي * وفي الابانة كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى بأسا بنظر
الجماع الى عورة الرجل كذا في التتارخانية * وما يباح النظر للرجل من الرجل يباح المس كذا في الهداية *
لا بأس بان يتولى صاحب الحمام عورة انسان يده عند التنوير اذا كان بغض بصره وقال الفقهاء أبو الليث
رحمه الله تعالى هذا في حالة الضرورة لا في غيرها وينبغي لكل واحد ان يتولى عاتقه يده اذا تنوير كذا في المحيط
* (وأما بيان القسم الثاني) فنقول نظر المرأة الى المرأة كمنظر الرجل الى الرجل كذا في الذخيرة وهو الاصح
هكذا في الكافي * ولا يجوز للمرأة أن تنظر الى بطن امرأة عن شهوة كذا في السراجية * ولا ينبغي للمرأة
الصالحه ان تنظر اليها المرأة الفاجرة لانها تصفها عند الرجال فلا تضح جلبابها ولا تحارها عندها ولا يحل
أيضا لامرأة مؤمنة ان تكشف عورتها عند امرأة مشركة أو كفاية إلا ان تكون أسماها كذا في السراج
الوهاج * (وأما بيان القسم الثالث) فنقول نظر المرأة الى الرجل الاجنبي كمنظر الرجل الى الرجل تنظر الى
جميع جسده الا ما بين سرتة حتى يجاوز ركبته وما ذكرنا من الجواب فيما اذا كانت المرأة تعلم قطعوا يقينا
انها لو نظرت الى بعض ما ذكرنا من الرجل لا يقع في قلبها شهوة أو ما اذا علمت أنه تقع في قلبها شهوة أو وشكت
ومعنى الشك استواء الظنين فاحب الى أن تغض بصرها منه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل فقد
ذكر الاستحسان فيما اذا كان الناظر الى الرجل الاجنبي هو المرأة وفيما اذا كان الناظر الى المرأة الاجنبية
هو الرجل قال فليجتنب بجهده وهو دليل الحرمة وهو الصحيح في الثمانيين جميعا ولا تنس شيئا منه اذا كان
أحدهما شابا في حد الشهوة وان أمناعا على أنفسهم الشهوة فاما الامة فيحل لها النظر الى جميع أعضاء الرجل
الاجنبي سوى ما بين سرتة حتى يجاوز ركبته وتغض بصرها منه كذا في الكافي * وفيما اذا أمناعا على أنفسهم الشهوة لا يرى أنه
جرت العادة فيما بين الناس أن الامة تغمز رجل زواج مولاتها من غير تكبير منكر وانه يدل على جواز المس
كذا في المحيط * (وأما بيان القسم الرابع) فنقول نظر الرجل الى المرأة ينقسم أقساما أربعة نظر الرجل الى
زوجته وأمتة ونظر الرجل الى ذوات محارمه ونظر الرجل الى الحرمة الاجنبية ونظر الرجل الى اماء الغبراء
النظر الى زوجته وملاوكته فهو حلال من قهرها الى قدمها عن شهوة غير شهوة وهذا ظاهر الا أن الاولى أن
لا ينظر كل واحد منهما الى عورة صاحبه كذا في الذخيرة * والمراد بالامة ههنا هي التي يحل له وطؤها أو ما اذا
كانت لا تحل له كأمته الجوسية أو المشركة أو كانت أمه أو أخته من الرضاع أو أم امرأته أو بنته أو ابنته له

بدعواه منه وبرهن على
ذلك يقبل ويقضى للموكل
الاخر لانه توفيق يمكن فاما
اذا شهد شهوده في هذه
المسئلة بالملك المطلق لا يقبل
* وهذه رواية فيما اذا ادعاه
لغيره وكافة أو وصاية ثم
لنفسه لا يسمع الا اذا وفق
قائلا كان له ثم اشترت به
منه بعد الدعوى الاولى
وبرهن * وكذلك اذا ادعاه
لزيد بالوكالة ثم امره وكذلك
ووفق كما ذكرناه لانه بدعواه
الثانية لا يصير معرضا عن
الاولى لان كل مشتري مفسر
بالملك ابانعه * قال الحصري
وعلمة التوفيق أن لا يصير
بدعواه الثانية معرضا عن
الاولى والدين في كل ما ذكرنا
كالعين * وفي المسوط ادعى
بصك جباية على آخر حقا
ثم ادعى أنه لفلان آخر وأنه
وكيل عنه في المطالبة يصح
* لما مر أن الوكيل قد
يضيقه الى نفسه وانما ذكر
ليعلم أن الدين كالعين *
طلب نكاح الامة مانع من
دعوى تملكها او طلب نكاح
الحرمة مانع من دعوى نكاحها

نوع آخر في الدفع ذكر الحصاف رحمه الله ادعى أنه أقر بهذا العين لانية أو لجدته ولا وارث له غيره أو أقر بأنه له ولم يقل انه ملكي قيل يحكم
له به كالأقره وأنه له وأكثروهم على أنه لا يحكم حتى يقول وهو ما يكي وعليه نص في الاقضية * وقد تقرر أن دعوى الملك بناء على الاقرار لا يصح

لانه اخبار لا تملك وسيذكر ان شاء الله تعالى أنه ليس على اطلاقه والقوى على قول الاكثر * وفي المنتقى ادعى شيأ وبرهن عليه عند الحكماء
وحكم به له فقبل قبضه برهن المطلوب أن (٣٢٨) المدعى أقر أنه لاحق له فيه ان كان شهداً وعلى هذا الاقرار قبل القضاء به للبدعي

بطل شهود المدعى ودعواه
أيضاً وان بعد القضاء لا يبطل
وفي موضع آخر من المنتقى
برهن المالک علی الغاصب
بانه غصب منه هذا الشيء
وادعى الغاصب أن المالک
هذا أقرب له أتقبل منه
الجهة والمغصوب في يده أم
تامره بتسليم الغصب ثم
نسأله الجهة قال ان كان
برهانه حاضر أقبله وأقر
العين في يد المدعى عليه
والا لا يؤخر * وفي الجامع
أقر الوارث بان العين هذلم
تكن لمورثه بل كانت عنده
وديعة لفلان ثم برهن أنه
كان لمورثه أخذه منه بعد
موتة أو حال حياته ردالي
الوارث ان أمينا حتى يقدم
المودع والاجعل في يد عدل
هذا اذا اقر به لمعلوم أما اذا
قال ليس هذا الشيء لمورثي
تم ادعاه أنه لمورثه دفع الى
الوارث بعد التسليم اذ لم
يحضر له مطالب كالمودع
المدعي ليس هذا لا يأخذه
نه حتى يطلبه مدع * برهن
على أن هذا ارث له عن أبيه
فبرهن المطلوب على اقرار
أبيه حال حياته أنه لاحق له
فيه أو برهن على اقرار المدعي
حال حياة أبيه أو بعد مماته
أنه لم يكن لأبيه بطل دعوى
المدعى وبرهانه وكذا لو
برهن المطلوب على اقرار
المدعى قبيل دعواه أنه ليس
له أو ما كانت له أو كان أقر

النظر الى فرجها وكان ابن عمر رضي الله تعالى عنهما يقول الاولي أن ينظر الى فرج امرأته وقت الوفاق
ليكون أبلغ في تحصيل معنى اللذة كذا في التبيين * قال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رحمه الله
تعالى عن رجل يس فرج امرأته وهي عس فرجه لتحرك آتته هل ترى بذلك بأساً قال لا وأرجو أن يعطى
الاجر كذا في الخلاصة * ويجز در زوجته للجماع اذا كان البيت صغيراً وقد ارضت خمسة أذرع أو عشرة قال
مجد الأئمة الترجاني وركن الصباغى والحافظ السائلي لا بأس بان يجز در في البيت كذا في القنية * ولا
بأس بأن يدخل على الزوجين محارمه ما وهما في الفراش من غير وطء باستئذان ولا يدخلون بغير اذن وكذا
الخدم حين يخلو الرجل بأهله وكذا الأئمة كذا في الغياثية * أخذ سيد أخته وأدخلها بيتاً وأغلق
باباً وعلموا أنه يريد وطأها كره وطئ زوجته بمحضرة ضربتها وأخته يكره عند محمد رحمه الله تعالى وكره له هذا
أهل بخارى النوم على السطح كذا في المص * وأما نظرها الى ذوات محارمه فتنه قول يباح له أن ينظر منها
الى موضع زينتها الظاهرة والباطنة وهي الرأس والشعر والعنق والصدر والاذن والعضد والساعد
والكف والساق والرجل والوجه فالرأس موضع التاج والاكليل والشعر موضع العقاص والعنق موضع
القلادة والصدر كذلك والقلادة للوشاح وقد ينتهي الى الصدر والاذن موضع القروط والعضد موضع
الدمالوج والساعد موضع السوار والكف موضع الخاتم والخضاب والساق موضع الخنخال والقدم موضع
الخضاب كذا في المبسوط * ولا بأس للرجل أن ينظر من أمه وابنته ابنة أخته وكل ذي رحم محرم منه
كالجدا والاولاد والاولاد والامهات والخالات الى شعرها وصدورها وذوائبها وندبها وعضدها
وساقها ولا ينظر الى ظهرها وبطنها والى ما بين سرتها الى أن يجاوز كبة وكذا الى كل ذات محرم برضاع
أو مصاهرة كزوجة الاب والجدوان علا وزوجة ابن الابن والاولاد والاولاد وان سفلا وابنة المرأة المدخول
بها فان لم يكن دخل بامها فهي كالأجنبية وان كانت حرة المصاهرة بالزنى اختلفوا فيها قال بعضهم لا يثبت
فيها اباحة النظر والمس وقال شمس الأئمة السر حسي تثبت اباحة النظر والمس لثبوت الحرمة المؤبدة كذا
في فتاوى قاضيهان * وهو الصحيح كذا في المحيط * وما حل النظر اليه محل مسه ونظره وغمره من غير حال
وكن انما يباح النظر اذا كان بأمن على نفسه الشهوة فاما اذا كان يخاف على نفسه الشهوة فلا يحل له النظر
وكذلك المس انما يباح له اذا أمن على نفسه وعليها الشهوة وأما اذا خاف على نفسه وعليها الشهوة فلا يحل
المس له ولا يحل أن ينظر الى بطنها والى ظهرها والى جنبها ولا لمس شيء من ذلك كذا في المحيط * ولا بأس أن
يغز بطن أمه وظهرها خادمة لها من وراء الثياب كذا في القنية * قال أبو جعفر رحمه الله تعالى سمعت الشيخ
الامام أبا بكر محمد رحمه الله تعالى يقول لا بأس بأن يغز الرجل الرجل الى الساق ويكره أن يغز الفخذ ويغسه
وراء الثوب ويقول يغز الرجل الرجل والديه ولا يغز فخذه والديه والفقهاء أبو جعفر رحمه الله تعالى يبيع أن
يغز الفخذ ويغسه وراء الثوب وغيرها كذا في الغرائب * قال محمد رحمه الله تعالى ويجوز له أن يسافر بها ويحلو
بها يعني بحارمه اذا أمن على نفسه فان علم أنه يشتمها أو تشتمه ان سافر بها أو خلابها أو كان أكبر رأيه
ذلك أو شك فلا يباح له ذلك وان احتاج الى جملها وانزلها في السفر فلا بأس بأن يأخذ بطنها وظهرها من وراء
الثياب فان خاف الشهوة على نفسه أو عليها فلا يجتنب بجهده وذلك بأن يجتنب أملاً متى أمكنها الركوب
والنزول بنفسها وان لم يمكنها ذلك تكلف المحرم في ذلك زيادة تكلف بالثياب حتى لا يصل اليه حرارة بدننها
وان لم يمكنه ذلك تكلف المحرم لدفع الشهوة عن قلبه يعني لا يقصد به فعل قضاء الشهوة كذا في النخبة
* وأما النظر الى أمة الغير فهو كمنظره الى ذوات محارمه ولا يحل له أن ينظر الى ظهرها وبطنها كافي حق ذوات
المحارم وكان محمد بن مقاتل الرازي رحمه الله تعالى يقول لا ينظر الى ما بين سرتها الى ركبها ولا بأس بالنظر
الى ما وراء ذلك والمذبرة والمكاتبه وأم الولد كالأمة والمستسماة كالمكاتبه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

أنه لاحق له فيه أو ليس له حق فيه وهناك من يدعيه ثم اعاده بطلت بينة المدعى وان لم يكن هناك من يدعيه لا يبطل
وسياق ان شاء الله تعالى * وفي الاصل برهن المطلوب على اقرار الوكيل أن المدعى ليس لوكله بطلت بينة الوكيل دلت المسائل أن دعوى

الاقرار في مقام الدفع مسموع فاندفع طرف الاستحقاق لان الدفع للبقاء والظاهر يكفي للدفع والابقاء والاقرار حجة ظاهرة والاستحقاق اثبات أمر لم يكن فلا بد من حجة قوية وعليه استقر فتاوى أئمة خوارزم أزال الله تعالى (٣٢٩) ما به من الضيم وتعامه ما ذكر في الذخيرة

* ادعى أن له عليه كذا وأن العين الذي في يده لما أنه أقر له به أو بدأ بدعوى الاقرار وقال انه أقر ان هـ ذاك إلى أو أقر أن لي عليه كذا قيل يصح وعامة المشايخ على أنه لا يصح الدعوى لعدم صلوح الاقرار للاستحقاق كالاقرار كاذبا فلا يصح الاقرار لاضافة الاستحقاق اليه بخلاف دعوى الاقرار من المدعى عليه على المدعى بان يبرهن على أنه أقر بانه لاحق له فيه أو بانه ملك المدعى عليه حيث يقبل لما ذكرناه وقيل لا يقبل دعوى الاقرار في حق ان في طرف الدفع أيضا وعامة المشايخ على الفسوق الذي ذكرناه وأجمعوا أنه لو قال هذا العين ملكي وهكذا أقر به المدعى عليه يقبل لانه لم يجعل الاقرار له الاستحقاق ولو برهن عليه أيضا يقبل ولو أنكري هذه الصورة هل يخلف على اقراره قيل انه على الخلاف بين الثنائي ومحمد رحمه الله والفتوى على أنه يخلف على المالك لاعلى الاقرار وذكر القاضي أن دعوى المالك بناء على الاقرار وان كان في طرف الاستحقاق وعامة المشايخ على أنه يقبل وهذا على خلاف ما حكيناه عن الذخيرة وعلى قول من جعل الاقرار تليكالحال يقبل

كذافي الكافي * وكل ما يباح النظر اليه من اماء الغير يباح مسه اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها كذافي المحيط * وعند بعض مشايخنا ليس له أن يعالجها في الاركاب والازوال والاصح انه لا بأس به اذا أمن الشهوة على نفسه وعليها كذافي الكافي * ولم يذكر محمد رحمه الله تعالى في شيء من الكتب الخلوقة والمسافرة بما اماء الغير وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال لا يحل واليه مال الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى كذافي المحيط * وهو المختار كذافي الاختيار شرح المختار * ومنهم من قال يحل وبه كان يفتي الشيخ الامام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى كذافي المحيط * ولا بأس أن عيس ماسوي البطن والظهر مما يجوز له النظر اليه منها اذا أراد الشراء وان خاف أن يشتمى كذافي السراج الوهاج * وهكذا في الهداية * وذكر في الجامع الصغير رجل يريد شراء جارية فلا بأس بان عيس ساقها ووصد رها وذراعها وأن ينظر الى ذلك كله مكشوقا كذافي الكافي * وقال مشايخنا رحمه الله تعالى يباح النظر في هذه الحالة وان اشتمى للضرورة ولا يباح المس إذا اشتمى أو كان أكبر رأيه ذلك لانه نوع استمتاع وفي غير حالة الشراء يباح النظر والمس بشرط عدم الشهوة كذافي الهداية * ولا تعرض الامة اذا بلغت في ازار واحد والمراد بالازار ما يستمر ما بين السرة الى الركبة لان ظهرها وبطنها عورة فلا يجوز كشفها ما والى بلغت حد الشهوة فهي كالبالغة لا تعرض في ازار واحد روى ذلك عن محمد رحمه الله تعالى لوجوه الاشتباه كذافي التبيين * وأما النظر الى الاجنبيات فنقول يجوز النظر الى مواضع الزينة الظاهرة منهن وذلك الوجه والكف في ظاهر الرواية كذافي الذخيرة * وان غلب على ظنه أنه يشتمى فهو حرام كذافي المنايع * النظر الى وجه الاجنبية اذا لم يكن عن شهوة ليس بحرام لكنه مكروه كذافي السراجية * وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى يجوز النظر الى قدمها أيضا وفي رواية أخرى عنه قال لا يجوز النظر الى قدمها وفي جامع البرامكة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه يجوز النظر الى ذراعيها أيضا عند الغسل والطبخ قيل وكذلك يباح النظر الى ثيابها وذلك كله اذا لم يكن النظر عن شهوة كذافي المحيط * وكذلك يباح النظر اذا اشك في الاشتباه كذافي الكافي * قيل وكذلك يباح النظر الى ساقها اذا لم يكن النظر عن شهوة فان كان يعلم انه لو نظر يشتمى أو كان أكبر رأيه ذلك فليجتنب بجهده كذافي الذخيرة * والاصح ان كل عضو لا يجوز النظر اليه قبل الانفصال لا يجوز زعمه كشر رأسها وقلامه رجلها وشعر عاتقها كذافي الزاهدى * ولا يحل له أن عيس وجهها ولا كشفها وان كان يأمن الشهوة وهذا اذا كانت شابة تشتمى فان كانت لا تشتمى لا بأس بصافحتها ومن يدها كذافي الذخيرة * وكذلك اذا كان شيخا يأمن على نفسه وعليها فلا بأس بان يراها وان كان لا يأمن على نفسه أو عليها فليجتنب ثم ان محمد رحمه الله تعالى أباح المس للرجل اذا كانت المرأة عجوزا ولم يشترط كون الرجل بحال لا يجامع مثله وفيها اذا كان المس هي المرأة قال اذا كنا كبيرين لا يجامع مثله ولا يجامع مثله فلا بأس بالمصافحة فتأمل عند الفتوى كذافي المحيط * ولا بأس بأن يعانق العجوز من وراء الثياب الا أن تكون ثيابها تصف ما تحتها كذا في الغيائية * فان كان على المرأة ثياب فلا بأس بأن يتأمل جسدها لان نظرها الى ثيابها الا الى جسدها فهو كما لو كانت في بيت فنظر الى جداره هذا اذا لم تكن ثيابها ملتصقة بها بحيث تصف ما تحتها كالقباء التركية ولم تكن رقيقة بحيث تصف ما تحتها فان كانت بخلاف ذلك ينبغي له أن يعض بصره لان هذا الثوب من حيث انه لا يسترها عن زينة شبكها عليها هذا اذا كانت في حد الشهوة فان كانت صغيرة لا يشتمى مثلها فلا بأس بالنظر اليها ومن مسها لانه ليس بسدنها حكم العورة ولا في النظر والمس معنى خوف الفتنة ثم النظر الى الخثرة الاجنبية قد يصير خصا عند الضرورة كذافي المحيط * والكافرة كالسلمة وروى لا بأس بالنظر الى شعر الكافرة كذافي الغيائية * يجوز للقاضي اذا أراد أن يحكم عليها والشاهد اذا أراد أن يشهد عليها أن ينظر الى وجهها وان خاف أن يشتمى ولكن ينبغي أن يقصد به أداء الشهادة أو الحكم عليها لا قضاء الشهوة

(٤٣ - فتاوى خامس) بلا خفاء وسد ذكر ان شاء الله تعالى في آخر الخامس عشر ما هو المختار انه تأمك أم اخباره ووقد بقي هنا فصل آخر اختلف فسه العلماء وهو أن المديون اذا برهن على اقرار المدعى باستيفاء الدين قيل لا يسمع لانه دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون

تؤدي بامانها فيكون المقبوض ديناً على الدافع وقيل يسمع لانه في الحاصل يدفع أداء الدين عن نفسه فكان دعوى الاقرار في طرف
الدفع ذكره في المحيط * وذكر شمس (٣٣٠) الاسلام برهن المطلوب على اقرار المدعي انه لاحق له في المدعي أو بانه ليس بملك له أو ما كانت

وأما النظر لتحمل الشهادة اذا اشتهى قيل يباح كافي النظر عند الاداء والاصح انه لا يباح كذا في السراج
الوهاج * ولو أراد أن يتزوج امرأة فلا بأس بأن ينظر اليها وان خاف أن يشتمها كذا في التبيين * والغلام
الذي بلغ حد الشهوة كالبالغ كذا في الغيائية * والغلام اذا بلغ مبلغ الرجال ولم يكن صبيحاً حكمه حكم
الرجال وان كان صبيحاً حكمه حكم النساء وهو عورق من قرنه الى قدمه لا يحل النظر اليه عن شهوة فاما
الخلوة والنظر اليه لاعتباره شهوة لا بأس به واهذا الايوء من النقاب كذا في الملتقط * وفي حكم الصلاة كالرجال
كذا في الغيائية * ويجوز النظر الى الفرج للختان وللقاتلة وللطبيب عند المعالجة وبغض بصره ما استطاع
كذا في السراجية * ويجوز للرجل النظر الى فرج الرجل للحقنة كذا ذكر شمس الأئمة السرخسي كذا
في الظهيرية * وقد روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان به هزال فاحش فقبل له ان الحقنة تنزل ما بك
من الهزال فلا بأس بأن يبدي ذلك الموضوع للحقنة وهذا صحيح فان الهزال الفاحش نوع مرض يكون
آخره الدق والسيل وذكر شمس الأئمة الخلو في رحمة الله تعالى في شرح كتاب الصوم ان الحقنة انما تجوز
عند الضرورة واذا لم يكن ثمة ضرورة ولكن فيها منفعة ظاهرة بأن يتقوى بسببها على الجماع لا يحل عندنا
واذا كان به هزال فان كان هزال يخشى منه التلف يحل وما الاثلا كذا في الذخيرة * عن أبي حنيفة وأبي
يوسف رحمه الله تعالى لا يدخل على الام والبنات والاخت الا باذن أتما على امرأته يسلم ولا يستأذن كذا في
التاريخية * امرأة تداوى بها فان لم يجدوا امرأته تداوى بها ولا امرأة تعلم ذلك اذا علمت وخيف عليها البلاء أو الوجع
أو الهلاك فانه يستمر منها كل شيء الاموضع تلك القرحة ثم يداوى بها الرجل وبغض بصره ما استطاع الاعن
ذلك الموضوع ولا فرق في هذا بين ذوات الحمارم وغيرهن لان النظر الى العورة لا يحل بسبب المحرمية كذا في
فتاوى قاضخان * ولو خافت الاقصاد من المرأة فلا يجزي أن يتصددها كذا في القنية * والعبد في النظر
الى مولاه الحرة التي لا قرابة بينه وبينها بمنزلة الرجل الاجنبي الحر ينظر الى وجهها وكفها ولا ينظر الى مالا
ينظر الاجنبي الحر من الحرة الاجنبية سواء كان العبد خصياً أو غلاماً اذا بلغ مبلغ الرجال وأما المحبوب الذي
جف ماؤه فبعض مشايخنا رخصوا اختلاطه بالنساء والاصح انه لا يرضى ويمنع ولله بسد أن يدخل على
مولاه بغير اذنها الجماعاً أو اجعوا على أن العبد لا يسافر بسيدته كذا في فتاوى قاضخان * ولا بأس
بدخول الخصيان على النساء ما يلغوا الحلم وقد رد ذلك بخمسة عشر لان الخصى لا يحتمل الواحد والكثير
فيها سواء كذا في الكبرى * سئل الحسن بن علي المرغيناني رحمه الله تعالى هل على المسقوضة أو على
الحائض ان تنظر الى فرجها وقت كل صلاة فقال لا وسئل أيضاً عن النظر الى عظام المرأة بعد موتها بسبل
جحمتها هل يجوز فقال لا كذا في التاريخية ناقلاً عن التيمية في متفرقات الكراهة * اللواط مع مخلوكه
أو مخلوكته أو امرأته حرام المرأة اذا انقطع بحجابها الذي بين القبيل والدير لا يجوز للزوج أن يطأها الا
أن يعلم أنه يمكنه أن يأتيها في القبل من غير الوقوع في الدير وان شك فليس له أن يطأها كذا في الغرائب *
والله أعلم

باب التاسع في اللبس ما يكره من ذلك وما لا يكره

ندب لبس السواد وارسال ذنب العمامة بين الكتفين الى وسط الظهر كذا في الكثر * واختلفوا في مقدار
ما ينبغي من ذنب العمامة منهم من قسدر بشبر ومنهم من قال الى وسط الظهر ومنهم من قال الى موضع
الجلوس كذا في الذخيرة * واذا أراد أن يجرد ذنب العمامة تقضها كما تفعلها ولا يلقها على الارض دفعة
واحدة كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بلبس القلائس وقد صح انه صلى الله عليه وآله وسلم كان يلبسها
كذا في الوجيز للكردري * يجب أن يعلم ان لبس الحرير وهو ما كانت لحنه حريراً وسداه حريراً حرام على

ملكه يندفع الدعوى وان
لم يقر به لانسان معروف
وكذا الوادع بالارث فبرهن
المطلوب على اقرار المورث بما
ذكرناه * وفي الفضل ادعى
عليه شركة فيما في يده بالارث
عن أبيه فقال لم يكن لابي فيه
حق ثم ادعى شراءه من أبيه
يقبل وكذا الوادعى أن أباه
أقصر له به لجواز أن يقول لم
يكن لابي بعد شرائي واقراه
به ولو زاد قط لم يسمع دعوى
الشراء منه ويسمع دعوى
الاقرار لانه تناقض * ولو أقر
أنه مشترك بيني وبين آخر
ثم ادعى أن ثلثه وصية من
مورثه يسمع لان الوصية من
يطلق عليها اسم الميراث
* أقر في غير مجلس القضاء أنه
ملكه بالشراء من فلان ثم
ادعاه ملكاً مطلقاً فبرهن
المطلوب على ذلك تندفع وان
يجز عن البينة ورام تحليفه
على ذلك أي على أنه لم يقر
بالشراء من فلان له ذلك
بناء على ما ذكر في الذخيرة
* ادعى عليه شيئاً فقال
المطلوب انك اعترفت قبيل
هذا أنك بهتته مني له أن
يحلفه عليه وان برهن
يندفع * ولو برهن أحد
الورثة على اقرار الآخر أنه
برئ من ميراث أبيه والميراث
أعيان لا يقبل لعدم صحة
الابراء عن الاعيان * وفي
الجماع الصغير عين في يد
رجل يقول هو لبس لي

وايس هنالك منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعد ذلك لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو واقراً بالملك للنزاع فلو ادعاه
بعده لنفسه لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقراراً بالملك له * وفي المنتقى لاحق في هذا ولا بد دعوى وبإطاعة ثم زعم أنه وكيل فلان يسمع

* وفي النية أقر أنه لا دعوى له قبل فلان بوجه من الوجود ثم ادعى أنه لغيره بالو كالة يسمع ود كر الوتار أقر أنه لاحق له فيه ثم ادعاه لنفسه يسمع
 * قال لغيره ما اشترت منك هذا العين ثم ادعى أنه له بشره او كيه منه له يسمع * وقد (٣٣١) مر أن قوله لاحق له فيه عند عدم المنازع

لا يسمع دعوى الملك لنفسه
 فاما أن يقصد الاطلاق أو
 يحمل على الخلاف وأنت
 خبر بالولية الاول ثم
 قال الوتار وان أقر أنه ملك
 فلان ثم ادعاه له
 لا يسمع لاقتضائه ابطال
 ملك الغير * وذ كر القاضي
 اتفقت الروايات على أن
 المدعي لو قال لا دعوى لي
 قبل فلان أو لأخصومة لي
 قبل فلان يصح ولا يسمع
 دعواه الا في حق حدث بعد
 البراء * ولو قال برئت من
 دعوى في هذه الدار يصح
 ولا يتيق له حق في الدار *
 ولو قال برئت من هذا
 العبد كان برئانه * ولو قال
 خر جت من هذا العبد ليس
 له أن يدعيه بعد * ولو قال
 أبرأتك عن هذا العبد يتيق
 العبد وديعة عنده ويكون
 ابراء عن ضمان قيمته * وفي
 النية ادعى عليه دعوى
 معينة ثم صالحه وأقر أنه
 لا دعوى له عليه ثم ادعى
 عليه حقا آخر يسمع ويحل
 اقراره على الدعوى الاول
 الا اذا هم فائسلاية دعوى
 كانت * قال ليس لي معه
 أمر شرعي يبرأ عن دينه
 وعن دعواه في العين * وفي
 الصغرى أقر أنه لاحق له في
 يد فلان ثم ادعى على فلان
 غصب عبده هذا الا يصح
 الا أن يبرهن على غصب
 لاحق بعد الاقرار فان تنازعا

الرجال في جميع الأحوال عند أي حنيفة رجه الله تعالى وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى لا يكره
 في حالة الحرب ويكره في غير حالة الحرب ومن العلماء من قال لا يكره ذلك في الأحوال كلها وفي شرح القاضي
 الامام الاسدي في أن عند أي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى انما لا يكره لبس الحرير للرجال في حالة الحرب
 اذا كان صفة يقايدفع (١) معزة السلاح كذا في المحيط * وأما اذا كان رقيقا لا يصلح لذلك فان ذلك مكروه
 بالاجماع كذا في المضمرات * وأما ما كان سداه حريرا ولحمته غير حرير فلا بأس بلبسه بخلاف بين العلماء وهو
 الصحيح وعليه عامة المشايخ رجهما الله تعالى ذ كر شيخ الاسلام في شرح السير الثوب اذا كانت لحمته من
 قطن وكان سداه من ابريسم فان كان الابريسم يرى كره للرجال لبسه وان كان لا يرى لا يكره لهم لبسه هذا
 هو الكلام في غير حالة الحرب (جئنا الى حالة الحرب) فنقول لاشك ان ما كان لحمته غير حرير وسداه حريرا
 يباح لبسه في حالة الحرب لانه يباح لبسه في غير حالة الحرب فلا ن يباح لبسه في حالة الحرب والا امر فيه
 واسع كان أولى وأما ما كان لحمته حريرا وسداه غير حرير فانه يباح لبسه في حالة الحرب بالاجماع كذا في المحيط
 * يكره لبس الديباج للرجال ولا بأس بتوسده والنوم عليه وقال محمد رجه الله تعالى يكرهه وقال أبو يوسف
 رجه الله تعالى مثل قول محمد رجه الله تعالى ذ كر الصدر الشهيد كذا في الخلاصة * وفي المنتقى ابن سماعه
 عن محمد رجه الله تعالى وليس القعود على الحرير والديباج كاللبس في الكراهة فان أراد بقوله ليس القعود
 عليهما كاللبس نفي الكراهة أصلا صار عن محمد رجه الله تعالى في القعود على الديباج روايتان فان ظاهر
 مذهبنا ان القعود على الديباج مكروه وان أراد به اثبات التفاوت في الكراهة لا يصير في المسئلة روايتان بل
 كل واحد منهما مكروه الا أن اللبس أشد كراهة كذا في الذخيرة * ولا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب
 وقيل يكره هو الاصح كذا في خزائفة المفتين * في العميون أبو حنيفة رجه الله تعالى لا يرى بأسا بلبس الحرير
 للرجال وان كان سداه ابريسما وحريرا كذا في الخلاصة * وما كان من الثياب الغالب عليه القز كان حريرا
 ونحوه لا بأس ويكره ما كان ظاهره القز وكذا ما كان خط منسه خز وخط منه قز وهو ظاهر لا خفيه كذا
 في القنية * وكان أبو حنيفة رجه الله تعالى لا يرى بأسا بلبس الحرير للرجال وان كان سداه حريرا (قال العبد)
 الحر في زمانهم كان من أوبار ذلك الحيوان المائي الذي يسمى بالعربية خز وقضاعة وبالتركية (قندز)
 واليوم يتضمن الحرير العفن فيجب أن يكره كالقز كذا في المنتقى * قال محمد رجه الله تعالى لا بأس بالخرز
 اذا لم يكن فيه شهرة والا فلا خفيه كذا في الغياثية * وما يكره للرجال لبسه يكره للغلمان والصبيان لان
 النص حرّم الذهب والحرير على ذكور أمتهم بلا قيد بالسوغ والحرية والاثم على من أسبهم لانا أمرنا
 بحفظهم كذا في التمرناشي * استعمال الحفاف من ابريسم لا يجوز لانه نوع لبس لا بأس بجلاءه حرير وتوضع
 على مهد الصبي لانه ليس بلبس وكذا الكلمة من الحرير للرجال لانها كاللبس كذا في القنية * في الاسدي في
 لا بأس يجعل اللقافة من الحرير كذا في التمرناشي * وفي فتاوى العصر وفتاوى أبي الفضل الكرماني يكره
 جعل اللقافة من الحرير للرجال فقال عين الأئمة الكرايسمي لا يجوز كذا في القنية * ولا بأس بستر الحرير
 وتعليقه على الباب ولا يكره كذا في الاختيار شرح المختار * دلالة يلقى ثوب الديباج على منكبها للبيوع
 يجوز اذا لم يدخل يديه في الكبن قال عين الأئمة الكرايسمي فيه كلام بين المشايخ كذا في القنية * (٢) قال
 عامة الغلمان يصلح لهم لبس الحرير الخالص كذا في المحيط * وأما لبس ما علمه حريرا ومكفوفه فمطلق عند
 عامة الفقهاء كذا في الذخيرة * وروى بشر عن أبي يوسف رجه الله تعالى أنه لا بأس بالعلم من الحرير في الثوب

(١) قوله معزة السلاح بالعين المهمله ثم الراء المشددة أي مضرته كما في الاتقاني اه معصمه
 (٢) قوله قال عامة العلماء يصلح لهم هذا مقابل لمخدوف يعلم من عبارة المحيط ونصها بعد كلام طويل هذا
 هو الكلام في حق الرجال بقي الكلام في حق النساء قال عامة العلماء الخ اه معصمه

لم يصدق المدعى الا أن يبرهن أنه غصبه منه بعد الاقرار * بخلاف ما اذا قال كل ما في يدي لفلان فحضر فلان لياخذ ما في يده وادعى أن هذا
 أيضا داخل في الاقرار وادعى المقر أنه ملكه بعد الاقرار فالقول قول المقر الا أن يبرهن المقوله على قيامه وقت الاقرار وهذا التفريع على

اصل الزاوية وأما على اختيار مشايخ خوارزم وغيره الفتوى فهذا الكلام محمول على البر والكرامة فلا يتأني التراجع ولو قال مالي في يد فلان دار ولاحق ولم يفضله الى مكان ثم برهن (٣٣٢) على آخر أن له في قربة كذا عقاراً وغيره لا يقبل * وفي موضع آخر ولو قال ليس لي بالرى

حق في داراً وأرض ثم برهن على ملكة يقبل ما لم ينص على قسرية معينة أو أرض معينة بان يقول في قسرية كذا أو أرض كذا أما اذا قال مالي بالرى أو بالكوفة يقبل * وفي الجامع أقر أن هذا كان لفلان ثم برهن على شرائه منه يقبل وإن لم يذكر وقتاً * ولو أقر أنه لفلان لاحق له فيه ثم مكث زماناً يمكن الشراء منه وادعى الشراء منه يقبل وإن لم يذكر الوقت واللابان ادعى الشراء في مجلس الاقرار وإن قام ثم ادعى الشراء يقبل لا المكان في الثاني لاني الاول * وفي الدعوى والبيعت ادعى عليه ملكاً مطلقاً ثم ادعى عليه عند ذلك الحكم بسبب يقبل ويسمع برهانه بخلاف العكس الآن يقول العاكس أردت بالمطلق الثاني المقيد الاول ومن المطلق أزيد من المقيد وعليه الفتوى نص عليه شمس الأئمة * ادعى النتاج أولاً ثم الملك المقيد فقياس ما ذكرنا أنه اذا ادعى النتاج وشهدا بالمقيد لا يقبل ينبغي أن لا يضح * ادعى عليه الشراء منه وبرهن المدعى عليه أنه مودع فلان الغائب لا يندفع ان ادعى الشراء بدون القبض وإن مع القبض قيل يندفع لانه كدعوى الملك المطلق الا يرى أنه لو برهن على أنه باع منه عبداً مجهولاً وسله اليه يقبل مع أن الجهالة تمنع صحة البيع لكن لما اقتصرت به ذكرا التسليم حلي على دعوى الملك المطلق وأكثرهم

اذا كان أربعة أصابع أو دونها ولم يحك فيه خلافاً وكرشمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في السير أنه بأس بالعلم لانه تسع ولم يقدر كذا في فتاوى قاضيان * عمامة طرتم اقدار أربع أصابع من ابر يسم من أصابع عمر رضى الله تعالى عنه وذلك قيس شرباير خص فيه قال فجم الأئمة البخاري المعتبر في الرخصة أربع أصابع لا مضمومة كل الضم ولا منشورة كل النشر قال ظهير الدين التمر تاشي المعتبر أربع أصابع كما هي على هيئتها لأصابع السلف وفي فتاوى أبي الفضل الكرمانى أربع أصابع منشورة قال عين الأئمة الكرمانسي التمر زعن مقدار المنشورة أولى في فتاوى أبي الفضل الكرمانى والعلم في العمامة في مواضع يجمع قال أبو حامد لا يجمع قال عين الأئمة الكرمانسي في المنفرق خلاف قال نجم الأئمة البخاري ظاهر المذهب عدم الجمع في المنفرق الا اذا كان خط منه فز وخط منه غيره بحيث يرى كاهة فز لا يجوز كذا كره في جمع التنازيق للبقالي وأما اذا كان كل واحد مستبيناً كالطراز في العمامة فظاهر المذهب أنه لا يجمع كذا في القنية * لا بأس باستعمال منطقة ملتقاهما فاضة المنطقة المفضضة قيل تكره وقيل لا بأس به او بالدياج في وسط المنطقة اذا لم يبلغ عرضها أربع أصابع وقيل لا يجوز استعماله للرجال كذا في الغرائب * يكره ان يلبس الذكور قلنسوة من الحرير والذهب والفضة والكرماس الذي يخط عليه ابر يسم كثير أو شئ من الذهب والفضة أكثر من قدر أربع أصابع ولا بأس بأن يكون على طرف القلنسوة قدر أربع أصابع من ذلك وكذا على طرف العمامة وكذا علم الجبة كذا في السراجية * (وفي فتاوى آهو) سئل القاضي برهان الدين (٤) اكر عنق را حكن كردنيا كشيده ازا بر يسم) فلبسه قال ينبغي ان لا يكره لانه صار مستهلكاً فيكون تبعاً وأشار شمس الأئمة السرخسي الى أنه يكون تبعاً كذا في التنازخية * يضره النظر الدائم الى الثلج وهو عيشي فيسه لا بأس بأن يشد على عيه خماراً اسود من الابريسم قلت في العين الرمدة أولى كذا في القنية * ولا بأس بلبس الجبة المحشوة من الخبز كذا في الوجيز لا كدرى * في السير الكبير لا بأس بلبس الثوب في غير الحرب اذا كان أزاره ديباجاً وذهباً كذا في الذخيرة * في شرح الجامع الصغير لبعض المشايخ لا بأس بتكة الحرير للرجل عند أي حنيفة رحمه الله تعالى وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في أيمان الواقعات انه يكره عند أي يوسف ومحمد درجهما الله تعالى وفي حاشية شرح الجامع الصغير للصدر الشهيد مكتوب بخطه ان في تكة الحرير اختلاف بين أصحابنا كذا في المحيط * تكره التكة المعمولة من الابريسم هو الصحيح وكذا القلنسوة وان كانت تحت العمامة والكيس الذي يعلق كذا في القنية * وعلى الخلاف لبس التكة من الحرير قيل يكره بالاتفاق وكذا عصاة المتصدوان كان أقل من أربع أصابع لانه أصل بنفسه كذا في التمر تاشي * في جامع الفتاوى عن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى من صلى مع تكة ابر يسم جائز وهو موسى كذا في التنازخية * ولو جعل القزحش والقباء فلا بأس به لانه تسع ولو جعلت ظهاره أو بطانته فهو مكروه لان كليهما مقصود كذا في محيط السرخسي * وفي شرح القصدوري عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال أكره ثوب القز يكون بين القرو وبين الظهارة كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى كره بطائن القلائس من الابريسم كذا في التمر تاشي * لا بأس بالعلم المنسوج بالذهب للنساء فأما الرجال فقدر أربع أصابع وما فوقه يكره كذا في القنية * ويكره للرجل أن يلبس الثوب المصبوغ بالعصفر والزعفران والورس كذا في فتاوى قاضيان * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بالصبيغ الاحمر والاسود كذا في الملقط * وفي مجموع النوازل سئل عن الزينة والتجمل في الدنيا قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ذات يوم وعليه رداء قيمته ألف درهم ورجماقام الى الصلاة وعليه رداء قيمته أربعة

(٤) اذا خيط الجيب بالبريسم أو عمل عليه نقش بالابريسم

آلاف

لا يندفع ان ادعى الشراء بدون القبض وإن مع القبض قيل يندفع لانه كدعوى الملك المطلق الا يرى أنه لو برهن على

علي أنه لا يندفع لان السبب به ما ذكر لا يباغي الأري أنه لا يقضى له بالرواثة المنة قضية ولا يرجع الباعثة بعضهم علي بعض فكان علي خلاف دعوى المالك المطلق ووضع محمد رحمه الله المسئلة في الدار وقال انه يندفع والرواية في الدار (٣٣٣) رواية في غيرها فعلي هذا ادعى الشراء

أولامع القبض ثم ادعاءه مطلقا عند ذلك الحاكم ينبغي أن يكون في القبول اختلاف المشايخ كما اذا ادعى الشراء مع القبض وشهدا بالملك المطلق فقيسه اختلاف المشايخ وجواب الاكثر علي ما ذكرنا علي عدم القبول * وذكر القاضي ادعى بسبب وشهدا بالمطلق لا يسمع ولا يقبل لكن لا يطل دعواه الأول حتى لو قال أردت بالمطلق المقيد يسمع كما مران برهن علي أنه له وفي الذخيرة الفتوى علي أنه لا يسمع ولا يقبل ويكون تناقضا وفي الذخيرة أيضا ادعاءه مطلقا فدفعه المدعي عليه بذلك كنت ادعيته قبل هذا مقيدا وبرهن عليه فقال المدعي ادعيته الآن بذلك السبب وتركت المطلق تقبل ويطل الدفع وذكر ظهور الدين ادعاءه مطلقا وكان ادعاءه قبله مقيدا يصح ولكن لا يقبل البرهان علي المطلق ولو ادعاءه بسبب وعجز عن اثباته فباعه المدعي عليه وسلم ثم ادعاءه مطلقا فبرهن المشتري علي أنه كان ادعاءه علي بانه مقيدا يصح الدفع ولو قال المدعي تركت المطلق وعدت الي دعوى المقيد تقبل دعواه الثانية

الاف درهم ودخل رجل من أصحابه يوما وعليه رداء خز (١) فقال عليه السلام ان الله تعالى اذا أنعم علي عبد نعمة أحب أن يرى أثر نعمته عليه وأبو حنيفة رحمه الله تعالى كان يرتدي برداء قيمته أربع مائة دينار كذا في الذخيرة * لبس الصوف والشعر سنة الأنبياء عليهم السلام لانه آية التواضع وأول من لبسها سليمان النبي علي نبينا وعليه السلام وفي الحديث نوروا قلوبكم بلباس الصوف فانه مذلة في الدنيا ونور في الآخرة واما كم ان يفسدوا ويسكبوا بجمدة الناس وثناهم كذا في الغرائب * لبس الثياب الجميلة مباح اذا لم يتكبر وتفسيره أن يكون معها كما كان قبلها كذا في السراجية * ولا يجوز صبغ الثياب أسود (٢) أو كهب تأسفا علي الميت قال صدر الحاشم لا يجوز زسويد الثياب في منزل الميت كذا في القنية * قال الامام السرخسي رحمه الله تعالى في كتاب الكسب ينبغي أن يلبس في عامة الاوقات الغسيل ويلبس الاحسن في بعض الاوقات اظهار النعم الله تعالى ولا يلبس في جميع الاوقات لان ذلك يؤذي المحتاجين كذا في الخلاصة * وكذلك لا ينبغي للانسان أن يظهر بين جبين أو ثلاثة اذا كان يكفيه لدفع البرد جبهة واحدة لانه ذلك يؤذي المحتاجين وهو منهي عن اكتساب سبب أذى الغير كذا في المحيط * وأما الدثار فيكرهه بالاختلاف كذا في الغيابة * ويكره للرجل لبس السراويل المخرقة وهي التي تقع علي ظهر القدمين كذا في الفتاوى العتابية * وعن بعضهم من سنة الاسلام لبس المرقع والخشن من الثياب لبس السراويل سنة وهو من أسبغ الثياب للرجال والنساء كذا في الغرائب * في غريب الرواية يرخص للمرأة كشف الرأس في منزلها وحدها فالويل أن يجوز لبس خمار رقيق يصف ماتحته عند محارمها كذا في القنية * تقصير الثياب سنة واسبال الازار والقميص بدعة ينبغي أن يكون الازار فوق الكعبين الى نصف الساق وهذا في حق الرجال وأما النساء فيرخن ازارهن أسفل من ازار الرجال ليستظهر قدمهن اسبال الرجل ازاره أسفل من الكعبين ان لم يكن للخلاء فقيه كراهة تنزيه كذا في الغرائب * واختلاف في السدل في غير الصلاة فقيل يكره بدون القميص ولا يكرهه علي القميص وفوق الازار وقيل يكرهه كما في الصلاة والصحيح قول أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه لا يكرهه كذا في القنية * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس بلبس قننسوة الثعالب كذا في المسوط * وكان علي أبي حنيفة رحمه الله تعالى سنجاب وعلى الخمال قننسوة سمور كذا في الغيابة * عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه قال لا بأس بالزومون السباع كلها وغير ذلك من الميتة المدبوغة والمذكاة وقال ذلك ما عداها كذا في المحيط * ولا بأس بجلود الثور والسباع كلها اذا دبغت أن يجعل منها صلي أو صيرة السرج كذا في المنتقط * ولا بأس بخرقة الوضوء والمخاط وفي الجامع الصغير يكره الخرق التي تحمل ليمسح بها العرق لانها بدعة محدثة والصحيح أنه لا يكرهه وحاصله أن من فعل شيئا من ذلك تكبراً فهو مكروه ومن فعل ذلك لحاجة وضرورة لم يكرهه كذا في الكافي * قال هشام في نوادره رأيت علي أبي يوسف رحمه الله تعالى نعلين محفوفين بمسامير الحديد فقالت له أتري بهذا الحديد بأسا فقال لا فقلت له ان سقيان وثورين يزيدكره ذلك لانه تشبه بالرهبان فقال أبو يوسف رحمه الله تعالى كان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يلبس النعال التي لها شعور وانهم لبس الرهبان فقد أشار الي أن صورة المشابهة فيما يتعلق به صلاح العباد لا تضر وقد تعلق بهذا النوع من الاحكام صلاح العباد فان من الاراضي ما لا يمكن قطع المسافة البعيدة فيها الاجهاد النوع من الاحكام كذا في المحيط في المتفرقات بامرأة لها صنذلة في موضع قدمها سمك متقدم من غزل القضة وذلك الغزل مما يخلص حل لها استعمالها قال عين الأئمة

(١) قوله خز قال في شرح المجمع الخز صوف غنم البحر اه هذا كان في زمانهم وأما الآن فن الحرير وحينئذ فيصير كذا في الدر عن التواريخية هي والذبي رأيت في نسخة من المحيط أحمر يدل خز فليتاقل اه معصمه (٢) قوله أو كهب هو الاخير المشرب بالسواد كما يفاد من كتب اللغة اه معصمه

ويطل الدفع ولو ادعى المدعي أن رجلا دفع هذا الشيء اليه وأبالا أعرفه وأشهدا علي اقرار المدعي بذلك أي بالادعاء وانه لا يعرف المودع لا يجعل الحاكم المدعي عليه خصما وان يبرهن المدعي أن المدعي عليه ادعاء نفسه لا تقبل دعوى الادعاء من المدعي عليه كما اذا ادعى عليه الفعل بان

كان قال أو دعت منه منك أو آجرته منك أو غصبت منه مني أو وهبته منك فقتضى به للدعي ثم حضر الغائب وبرهن على أنه له دفع إلى الغائب وفي الذخيرة ادعى بسبب الشراء على رجل ثم (٣٣٤) ظهر أنه لم يكن صاحب يد ولم تصح الدعوى عليه ثم أعاد الدعوى على ذي اليد وأدعاه ملكا

مطلقا قبل يصح وقيل لا وهو الأصح * وفي المحيط ادعى على آخر عند غير الحاكم بالشراء أو الارث ثم ادعاه عند الحاكم ملكا مطلقا ان كان ادعى الشراء من معروف لا يقبل وان كان ادعاه من رجل مجهول أو قال من رجل ثم المطلق عند الحاكم يقبل دلالة المسئلة انه لا يشترط في التناقض كون المتنازعين في مجلس الحكم يسئل يكفي أن يكون الثاني في مجلس الحكم * استأجر دابة من آخر ثم ادعى انها كانت له اشتراها له أبوه في صغره وبرهن يقبل لأن التناقض يعني فيما يجري فيه الخفاء فان الأب يتفرد بالشراء للابن ومن الابن فصار كمن يقر بالرق ويتقاد للبيع ثم يدعى الحرية الاصلية أو المعارضة ويبرهن يقبل لظفاح العلق فان الولد يجلب صغرا من دار الى دار وينفرد المولى بالاعتاق ولهذا قاننا المكاتب اذا أدى بدل الكتابة ثم ادعى تقديم اعتاقه على الكتابة يقبل ويؤدى بدل الكتابة * وكذا الورثة اذا تقاسموا مع الزوج أو الزوجة ثم ادعوا الطلاق قبل الموت وانقضاء العدة قبل الموت يقبل وكذا المدينون بعد قضاء الدين لو برهن على ابراء الدين والمختلعة بعد أداء بدل الخلع لو برهنت على طلاق الزوج قبل الخلع يقبل والجامع في كل خفاء الحبال * وكذلك الورثة اذا تقاسموا مع الموصى لبع المال ثم ادعوا رجوع الموصى يصح لانفراد الموصى بالرجوع * وفي الصغرى اشسرى ثوباني عند بل ثم زعم أنه له ولم

الكرائسي يكره وفي شرح الطحاوي وأما الفضة في المكعب فيكره في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وعندهما لا يكره كذا في القنية * لا بأس بأن يكون في بيت الرجل ستر من ديباج وفرش من ديباج للتجمل لا يقعد عليها ولا ينام عليها نص محمد رحمه الله تعالى لان المحترم الانتفاع والاتفاع في القعود والنوم على القرش كذا في الكبرى * اتخذ النعل من الخشب بدعة وعن أبي القاسم الصفا رآه في الجرحف فرعون والخلف الايض خفها مان والخلف الاسود خف العلماء واقدمت عشرين من كبار فقهاء بلخ فآرايت لاحدهم خفا يبيض ولا آجر ولا سمعت انه أمسكه وروى أنه عليه الصلاة والسلام أمسك خفا سودا أهدي له خفان اسودان فقبض ولبس كذا في القنية * والله أعلم

الباب العاشر في استعمال الذهب والفضة

يكره الاكل والشرب والادهان والتطيب في آنية الذهب والفضة للرجال والصبان والنساء كذا في السراجية * قالوا وهذا اذا كان يصب الدهن من الآنية على رأسه أو يذنه ما اذا أدخل يده في انا أو أخرج منها الدهن ثم استعماله فلا بأس به وكذلك اذا أخذ الطعام من القصعة ووضعها على خبز أو ما أشبه ذلك ثم أكل لا بأس به كذا في المحيط * ويكره ان يذنه رأسه بدهن فضة وكذا ان صب الدهن على راحته ثم يمسح على رأسه أو يحمته وفي الغالية لا بأس به ولا يصب الغالية على الرأس من المدهن ويكره الاكل بعلقة الذهب والفضة وعلى خوان الذهب والفضة والوضوء من طست الذهب والفضة وكذا الابريق من ذلك وكذا الاستحمام من حجر الذهب والفضة الا أن يكون للتجمل كذا في الغياثية * وكذا لا يجوز الا كتحال عييل الذهب والفضة وكذا المكحلة وكل ما كان يعود الانتفاع به الى البدن كذا في السراج الوهاج * ويكره أن يتوضأ في طست من الذهب والفضة كذا في فتاوى قاضيخان * يكره الجلوس على كرسي الذهب والفضة والرجل والمرأة في ذلك سواء يكره النظر في المرأة المتخذة من الذهب والفضة ويكره أن يكتب بالقلم المتخذ من الذهب أو الفضة أو من دواة كذلك ويستوى فيه الذكور والاشي كذا في السراجية * لا بأس بان يكون في بيت الرجل أو في الذهب والفضة للتجمل لا يشرب منها نص محمد رحمه الله تعالى لان المحترم الانتفاع والاتفاع في الاواني الشرب كذا في الكبرى * ثم الذي اتخذ من الفضة من الاواني كل ما أدخل يده فيه وأخرج ثم استعماله لا بأس وكل ما يصب من الآنية مثل الاشان والدهن والغالية ونحوه فكان مكرها كذا في الحاوي للفتاوى * ولا بأس بالاكل والشرب من انا مذهب ومفضض اذا لم يضر فاه على الذهب والفضة وكذا المصيب من الاواني والكراسي والسراير اذا لم يقعد على الذهب والفضة وكذا في حلقه المرأة من الذهب والفضة وكذا الحجر والالهام والسرج والنفر والركاب اذا لم يقعد عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه كره جميع ذلك وقيل محمد رحمه الله تعالى معه وقيل مع أي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في التمرثاشي * في الزاد والعصم قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى كذا في المضمرات * ولا يكره لبس ثياب كتب عليها بالفضة والذهب وكذلك استعمال كل عموه لانه اذا ذوب لم يخلص منه شيء كذا في النبايع * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا ينبغي للرجل أن يلبس ثوبا فيه كتابة من ذهب أو فضة كذا في فتاوى قاضيخان * اذا كان في نصل السكين أو في قبضة السيف فضة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان أخذ السكين من موضع الفضة يكره والا فلا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره مطلقا واما القويبه الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع كذا في الكافي * وفي السير لا ينبغي أن يحمل السيف بذهب وان كان في الحرب لان الحليسة لا تنفع بها في الحرب وانما هي للزينة قال عفا الله عنه فاذا كان هذا في السيف ففي جماله أولى كذا في التمرثاشي * ولا بأس بحملية السيف وجماله والمنطقة من فضة

يعرفه قال يقبل * وفي الذخيرة قيل لا يقبل في المسائل كلها * وفي العيون قدم بلدة واشترى أو استأجر داراً ثم ادعاه فأثابته داراً بيه مات وتركها ميراثاً وكان لم يعرفه وقت الاستيلاء لا يقبل قال والقبول أصح وسيأتي دليله (٣٣٥) * وفي المنية ثمان أقسام التركة ثم ادعى أحدهما أن أباه كان

جعل له هذا الشيء المعين من الذي كان داخل تحت القسمة ان قال انه كان في صغرى يقبل وان مطلقاً لا * ذكر الوارثون في ولاية وقف أو وتولى وصاية تركة بعد اثنين كونها تركة أو قسم تركتين ورثة ثم ادعاه لنفسه لا يسمع * اشترى جارية في نقاب ثم ادعاه وزعم أنه لم يعلمها لا يقبل * ولو اشترى ثوباً في منديل ثم ادعى أنه له يقبل قال محمد في الفرق انظر الى ذلك الشيء ان كان مما يمكن أن يعرف وقت المساومة كالجارية القائمة المنتقبة بين يديه لا تقبل الا اذا صدقه المدعي في عدم معرفته اياها فيقبل وان كان مما لا يعرف كثوب في منديل أو جارية فاعادة على رأسها غطاء لا يرى منها شيء يقبل ولاجل هذا اختلاف أقاويل العلماء في القبول وعدمه في المسائل * ادعى عليه مجدوداً فانكر ثم قال في مجلس آخر الحدود الذي في يدي ليس بعضه على الحد الذي ذكرت والبعض على ما ذكرت لا يلتفت الى دفعه لان السد على العقار لا تثبت بلا برهان فلا يضر انكار المدعي عليه ولا اقراره فاذا برهن المدعي على دعواه

لا من الذهب كذا في الوجيز للكردي * لو كان سكن مقضياً كله مشدود بالذهب أو الفضة يكره الانتفاع به الا اذا كان على طرف المقبض بحيث لا تقع يده عليه كذا في محيط السرخسي * وقيل هذا الجواب في الفضة على احدى الروايتين وفي التمذيب لا يجوز تحلية سكني القلم والمهنة والمقراض والمقلمة والدواة والمرأة بالذهب وهل يجوز بالفضة فيه وجهان وتحلية السكني الذي هو العرب مباح وتكره الفضة في المكاتب في رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافهما كذا في التمرناشي * ولا بأس بمسافر ذهب أو فضة ويكره الباب منه ولا بأس بأن يشرب من كفي في خنصره خاتم ذهب والنساء فيما سوى الحلبي من الاكل والشرب والادهان من الذهب والفضة والقعود بمنزلة الرجال كذا في فتاوى قاضيخان * وقد قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى في الشرب من القصعة المضية من الذهب العريض والفضة العريضة يجعل على وجه الباب وما أشبه ذلك أما الضباب على القصعة اذا كانت لتقوم القصعة بها الزينة لا بأس بوضع الفم على الضباب وان كانت الضباب لاجل الزينة لا لتقوم القصعة بها كره وضع الفم على الضباب وهذا القائل يستدل بمسئلة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في السير في باب الانفصال وصورتهما اذا قال الامير الجند من أصاب ذهباً أو فضة فهو له فأصاب رجل قصعة مضية بالذهب أو الفضة أو قدما مضياً فان كانت الضباب زينة القصعة لا لتقوم القصعة بها كانت الضباب للنقل له وان كانت الضباب لتقوم القصعة بها بحيث لو زعت الضباب لا تبقى القصعة لم تكن الضباب للنقل له كذا في الذخيرة * ولا بأس بالجوهر والبيضة من الذهب والفضة في الحرب كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بتقويه السلاح بالذهب والفضة كذا في السراجية * ولا بأس بآنية العقيق والبلور والزجاج والزبرجد والرصاص كذا في خزائن المفتين * ولا بأس باستعمال آنية الباقوت كذا في السراج الوهاج * ولا بأس بالانتفاع بالواني الموهبة بالذهب والفضة بالاجماع كذا في الاختيار شرح المختار * ولا بأس بأن يلبس الصبي اللؤلؤ وكذا البالغ ويكره الخخال والسوار للصبي الذكور كذا في السراجية * ثم الخاتم من الفضة انما يجوز للرجل اذا ضرب على صفة ما يلبسه الرجال أما اذا كان على صفة خواتم النساء فمكروه وهو ان يكون له فسان كذا في السراج الوهاج (١) وانما يجوز الختم بالفضة اذا كان على هيئة خاتم الرجال أما اذا كان على هيئة خاتم النساء بأن يكون له فسان أو ثلاثة يكره استعماله للرجال كذا في الخلاصة * ويكره للرجال الختم بمسوى الفضة كذا في الينابيع * والختم بالذهب حرام في الصحيح كذا في الوجيز للكردي * وفي الخندي الختم بالحديد والفضة والنحاس والرصاص مكروه للرجال والنساء جميعاً وأما العقيق ففي الختم به اختلاف المشايخ وصح في الذخيرة أنه لا يجوز وقال قاضيخان الاصح أنه يجوز كذا في السراج الوهاج * وأما الذهب والفضة فلا بأس بالختم به كالعقيق كذا في العيني شرح الهداية * هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطى * الختم بالعظم جائز كذا في الغرائب * ولا بأس بأن يتخذ خاتم حديد قد لوى عليه فضة أو ألبس بفضة حتى لا يرى كذا في المحيط * ثم الحلقة في الخاتم هي المعتبرة لان قوام الخاتم بها ولا معتبر بالفص حتى انه يجوز أن يكون حجر أو غيره كذا في السراج الوهاج * ولا بأس بسد ثقب الفص بمسار الذهب كذا في الاختيار شرح المختار * ذكر في الجامع الصغير وينبغي أن تكون فضة الخاتم المنقل ولا يزداد عليه وقيل لا يبلغ به المنقل وبه ورد الاثر كذا في المحيط * انما يسن الختم بالفضة ممن يحتاج الى الختم كسلطان أو قاض أو نحوه وعند عدم الحاجة الترك أفضل كذا في التمرناشي * وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كره بعض الناس اتخاذ الخاتم الا الذي سلطان وأجازة عامة العلماء كذا في جواهر الاخلاطى * واذا ختم ينبغي أن يجعل الفص الى بطن كفه لا الى ظهره بخلاف النسوان لانهن يفعلن للترين والرجال للحاجة الى الختم كذا

(١) قوله وانما يجوز الختم الخ هو معنى ما قبله فهو تقوية له بتعداد النقل اه محمده

يقضى له به * ادعى نصف دار وثلاثها ثم ادعى كلها وثلاثها قال شمس الاسلام لا يسمع وفي العكس يسمع والصواب أنه يسمع فيهما على الوارث على القول الاول انه بدعي الاقل اقر بعدم ملكه في الاكثر فدعوى الاكثر تناقض * وزاد في موضع آخر وقال لو قال لاحق لي

فما زاد على الاقل ثم ادعى الاكثر لا يسمع وانه حق لان نبي الملك عند وجود المنازع اقرار بعد كذا والفتوى على أنه اذا لم ينف المالك في الزائد يسمع دعوى الزائد وان نفاه لا * وفي (٣٣٦) العتابي ادعى أربعة أشياء فاستخلفه خلف ثم أعاد الدعوى وقال كنت قبضت

منه اثنين وبرهن على الباقي
 يسمع * ادعى مالاً بالشركة
 ثم ادعى ديناً يسمع وعلى
 القلب لان مال الشركة
 يتقلب ديناً بالحدود والدين
 لا يتقلب أمانة ولا شركة *
 ادعى على زيد أنه دفعه مالا
 ليدفعه الى غيره وحلقه ثم
 اتعاه على خالد وزعم أن
 دعواه على زيد كان ظناً
 لا يقبل لان الحق الواحد كما
 لا يستوفى من اثنين لا يخصم
 مع اثنين بوجه واحد * وفي
 القاعدى غاب له ثوب من
 المقصرة فادعاه على أحد
 تلميذى القصار ثم على تلميذ
 آخر يسمع ولا تناقض بينهما
 لما ذكرنا أن الحال متى كان
 مما يشبه يعنى كما حكيناها عن
 محمد رضى الله عنه في مسألة
 الجارية والمندبل * ادعى
 له داراً أو ضيعة فبرهن
 لي أن نصفها وديعة الغائب
 عنده قيل يندفع الدعوى
 في الكل وقيل في النصف
 لا غير واليه أشار في الجامع
 * برهن على مدعى النتائج
 باقراره بالشراء من فلان
 يندفع لما سأل المطلق مع
 المقيد لو ادعاه أو لا يتدفعان
 * ادعى أرضاً فبرهن المدعى
 اية يانك ادعت عن هذه
 رض على فلان يندفع
 * قضى على المدعى بطلان
 دعواه لبرهان المدعى عليه
 على دفع صحيح ثم أعاد الدعوى
 عند ما تم آخر لا يحتاج الى

في محيط السرخسى * وفي الفتاوى وينبغي أن يلبس الخاتم في خنصره اليسرى دون سائر أصابعه ودون
 اليمنى لان اللبس في اليمنى علامة الرفض وأما الجواز فتثبت في اليمنى واليسار جميعاً وكل ذلك ورد الاثر
 كذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير ولا يشد الاسنان بالذهب ولا يشدها بالفضة
 يريد به اذا تحركت الاسنان وخيف سقوطها فأراد صاحبها أن يشدها بالذهب ولا يشدها بالفضة
 وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يشدها بالذهب أيضاً ولم يذكر في الجامع
 الصغير قول أبي يوسف رحمه الله تعالى قيل هو مع محمد رحمه الله تعالى وقيل هو مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وذكر الخاتم في المتقى لو تحركت سن رجل وخاف سقوطها فشدّها بالذهب أو بالفضة لم يكن به بأس عند
 أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه فرّق بين السن
 والانف فقال في السن لا بأس بأن يشدها بالذهب وفي الانف كره ذلك كذا في المحيط * وقال أبو يوسف
 رحمه الله تعالى لا بأس بأن يعيد سن نفسه وان يشدها وان كان سن غيره يكره ذلك كذا في السراج الوهاج *
 قال بشر قال أبو يوسف رحمه الله تعالى (١) في مجلس آخر سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن ذلك فلم
 يرباعدها بأساً كذا في الذخيرة * قطعت أظفاره بجوز أن يتخذها من ذهب أو فضة بخلاف ما لو قطعت يده
 أو أصبعه كذا في التمر تاشي * والله أعلم

الباب الحادى عشر في الكراهة في الاكل وما يتصل به

أما الاكل فعلى من اتى بفرض وهو ما يندفع به الهلاك فان ترك الاكل والشرب حتى هلك فقد عصى
 وأجور عليه وهو ما زاد عليه ليمتكن من الصلاة قائماً ويسهل عليه الصوم ومباح وهو ما زاد على ذلك الى
 الشبع لتزداد قوة البدن ولا أجزفيه ولا وزر يحاسب عليه حساباً يسيراً ان كان من حل وحرام وهو الاكل
 فوق الشبع الا اذا قصد به التقوى على صوم الغدا أو التلايى حتى الضيف فلا بأس بأكله فوق الشبع ولا
 تجوز الرياضة بتقبل الاكل حتى يضعف عن أداء الفرائض فأما تجويع النفس على وجه لا يجزعن أداء
 العبادات فهو مباح وفيه رياضة النفس وبه يصير الطعام مشتهياً بخلاف الاكل فانه اهلال النفس وكذا
 الشباب الذى يخاف الشبق لا بأس بأن يمنع عن الاكل ليكسر شهوته بالجوع على وجه لا يجزعن أداء
 العبادات كذا في الاختيار شرح المختار * وان أكل الرجل مقدار حاجته أو أكثر لمصلحة بدنه لا بأس به كذا
 في الحاوى للفتاوى * اذا أكل الرجل أكثر من حاجته ليتقياً قال الحسن رحمه الله تعالى لا بأس به وقال رأيت
 أنس بن مالك رضى الله تعالى عنه يأكل ألواناً من الطعام ويكثر ثم يتقياً ويثمة ذلك كذا في فتاوى قاضيخان
 * من السرف الا كثرة في الباجات الا عند الحاجة بأن يعل من باجة ليستكثر حتى يستوفى من كل نوع شيئاً
 فيجتمع له قدر ما يتقوى على الطاعة أو قصد أن يدعو الاضياف قوماً بعد قوم الى أن يأتوا الى آخر الطعام
 فلا بأس به كذا في الخلاصة * وانخذ ألوان الاطعمة ووضع الخبز على المائدة أكثر من الحاجة سرف الا أن
 يكون من قصده أن يدعو الاضياف قوماً بعد قوم حتى يأتوا على آخره لان فيه فائدة ومن الاسراف أن يأكل
 وسط الخبز ويدع حواشيه أو يأكل ما انتفع منه ويترك الباقي لان فيه نوع تجبر الا أن يكون غيره يتاوله فلا

(١) قوله في مجلس آخر في العبارة اختصار وعبارة الذخيرة بشر عن أبي يوسف في الامالى انه اذا سقط سن
 رجل فان أبا حنيفة رحمه الله تعالى بكره أن يعيدها ويشدها بذهب أو فضة وكان يقول هي كسن ميتة
 يشدها مكانها قال وليكن يأخذ سن شاة كية ويشدها مكانها قال أبو يوسف لا بأس أن يشدها سنه مكانها
 ولا يشبهه منه سن ميتة استحسن ذلك قال أبو يوسف بين سنه وسن الميتة فرقى وان لم يحضر في قال بشر قال
 أبو يوسف سألت أبا حنيفة عن ذلك في مجلس آخر فلم يرباعدها بأساً انتهت نقله رحمه الله

اعادة الدفع وليس للحاكم الثانى ابطال الحكم الاول ان ثبت ذاعنده * ادعى عليه البيع فانتكر فبرهن على
 البيع فادعى المدعى عليه فسحبه يسمع ولا يكون متناقضاً لان وجود معد النكاح فسخ * ادعى عليه شراء فسحبه فانتكر فبرهن عليه فادعى

عليه أنه رده عليه بالعيب يسمع لأنه صار مكذبا في انكار البيع فارتفع التناقض بتكذيب الشرع كما ارتفع تصديق الخصم * ادعى عليه مهر مورثته فقالت الزوج كانت أبرأ فنفى عنه فبرهن الوارث على اقراره بالمهر بعد موته وقبل ويطلب الدفع ولا خفاء ان الزوج ودفع وقال علمت بعد الاقرار ببراءتها ينبغي أن يقبل لما أمر أنها تستبد بالابراء وقد تقر بأن دفع الدفع وان توارى يقبل في المختار * برهن الوصي الثاني أن الوصي الاول كان باعه بعين فاحس أوباع العقار المترولة لفضاء الدين مع وجود المنقول (٣٣٧) يقبل ويطلب البيع * ادعى عليه دارا فقالت باعني وصيك في

صغرك يندفع اذا ذكر اسم الوصي ونسبه وكذا اذا قال اشتريته من وكيلك اما اذا قال اشترى وكيلي منك لا يصح * برهن على انه ورثه من أبيه فبرهن دفعها على شراثة من أمه في صغره يندفع ان ثبت ان البيع كان لحاجة الصغير ولقضاء الدين * وفي الخزانة ادعى عليه شراء عقار منه فقال وكذلك اعترفت بالبيع متى فبرهن انه كان مكرها في اقراره لا يندفع لجواز ان يكون مكرها في الاقرار طائعا في البيع * كان الزوج يتصرف في أموال زوجته فماتت المرأة فزعم ورثتها ان تصرفه كان بلاذتها وادعى الزوج انهما فيه فالقول له بشهادة الظاهر له * زعم الوارث ان الهبة كانت في المرض وادعى الموهوب له ان الهبة كانت في الصحة فالقول لمدعى الصحة * ولو قال بعته في صغري وقال بل بعته في الكبر فالقول لمدعى الصغر لانه الاصل والبيعة لمدعى الكبر لانه العارض

بأس به كما اذا اختار رغي فادون رغي فكذا في الاختيار شرح المختار * ومن الاسراف ترك اللقمة الساقطة من اليد بل يرفعها أو لا يأكلها قبل غيرها كذا في الوجيز لا كركردري * ومن اكرام الخبز أن لا ينتظر الا اذا حضر كذا في الاختيار شرح المختار * والسنة غسل الايدي قبل الطعام وبعده وآداب غسل الايدي قبل الطعام أن يبدأ بالشبان ثم بالشيخ وبعد الطعام على العكس كذا في الظهيرية * قال نجم الأئمة البخاري وغيره غسل اليد الواحدة وأصابع اليدين لا يكفي لسنة غسل اليدين قبل الطعام لان المذكور غسل اليدين وذلك الى الرسغ كذا في الفقيه * ولا يصح يده قبل الطعام بالتمديد ليكون أثر الغسل باقيا وقت الاكل ويمسحها بعد لميزول أثر الطعام بالكلية كذا في خزنة المفتين * وفي البيعة سئل والدي عن غسل الفم عند الاكل هل هو سنة كغسل اليد فقال لا كذا في التارخانية * ولو غسل يده أو رأسه بالخالة أو أرحفها ان لم يبق فيها شيء من الدقيق وهي بخالة تعلف بها الدواب لا بأس به كذا في فتاوى فاضلخان * وفي نوادره شام رحمه الله تعالى سألت محمدا رحمه الله تعالى عن غسل اليدين بالدقيق والسويق بعد الطعام مثل الغسل بالاشنان فأخبرني ان ابا حنيفة رحمه الله تعالى لم يربأ بذلك وأبو يوسف رحمه الله تعالى كذلك وهو قولي كذا في الذخيرة * ويكره لجنب رجلا كان أو امرأة أن يأكل طعاما أو يشرب قبل غسل اليدين والفم ولا يكره ذلك للعاث والمسحج تطهير الفم في جميع المواضع كذا في فتاوى فاضلخان * وينبغي أن يصب الماء من الانية على يده بنفسه ولا يستعين بغيره وقد حكي عن بعض مشايخنا رحمه الله تعالى انه قال هذا كالوضوء ونحن لانستعين بغيرنا في وضوءنا كذا في المحيط * وسئل عن الطعام البسمله في أوله والحمد لله في آخره فان نسي البسمله في أوله فليقل اذا ذكر بسم الله على أوله وآخره كذا في الاختيار شرح المختار * واذا قلت بسم الله فرفع صوتك حتى تلقن من معك كذا في التارخانية * يبدأ باسم الله تعالى في أوله ان كان الطعام حسلا لا وبالجملة في آخره كيفما كان كذا في الفقيه * ولا ينبغي أن يرفع صوته بالجملة الا أن يكون جالسا أو فرغوا عن الاكل كذا في التارخانية * من السنة أن يبدأ بالملح ويختتم بالملح كذا في الخلاصة * ويقبل الاكل كذا في الغرائب * وفي النوادر قال فضل بن غانم سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن النخف في الطعام هل يكره قال لا الا ما له صوت مثل أف وهو تفسير النهي ولا يؤكل طعام حار ولا يشم ولا ينفخ في الطعام والشراب ومن السنة أن لا يأكل الطعام من وسطه في ابتداء الاكل كذا في الخلاصة * ومن السنة لعق الاصابع قبل المسحج بالتمديد كذا في الوجيز للكردي * ومن السنة لعق القصعة كذا في الخلاصة * ومن السنة أن يأكل ماسقط من المائدة كذا في المحيط * الاكل على الطريق مكروه ولا بأس بالاكل مكشوف الرأس وهو المختار كذا في الخلاصة * لا بأس بالاكل متكئا اذا لم يكن بالتكبر وفي الظهيرية هو المختار كذا في جواهر الاخلاط * ويكره الاكل والشرب متكئا أو واضعا شماله على الارض أو مستندا كذا في الفتاوى العتائبية * أكل الميتة حالة المنجصة قدر ما يدفع به الهلاك لا بأس به كذا في السراجية * تكلموا في حد الاضطراب الذي يحل له الميتة قيل اذا كان بجبال يخاف على نفسه التلف روى عن ابن المبارك أنه قال اذا كان بجبال لودخل السوق لا ينظر الى شيء سوى الحرام وقيل اذا كان يضعف عن أداء الفرائض وقيل بعد ثلاثة أيام والصحيح أنه غير مؤقت لانه يختلف باختلاف طبائع الناس واختلاف في كيفية اكله قيل أكله حرام الأند وضع الأثم

(٤٣ - فتاوى خامس) * ادعى أن الوصي باع التركة بالعين وزعم الوصي أن البيع كان بالعدل فالقول قول الوصي اتسكه بالاصل ولو برهن على أنه اشتراه من وصيه بالعدل والوصي بعد باوعه على أنه كان بالعين قيل بيعة المشتري أولى لانه ثبت الزيادة والاكثر على أن مثبت القلة أعني العين أولى * أقر أنه وهب منه هذا الشيء وسله وقبضه ثم زعم أنه ما كان قبضه وكان كاذبا في اقراره بالتبض لا يختلف الموهوب له عندهما وعند الثاني يحلف وكذا في كل اقرار زعم الكذب والهزل فيه * وكذا اذا أقر بالبائع أو المدينون بقبض الثمن أو الدين

ثم ادعى الهزل لانه يقع عندنا كثيرا ان الانسان يقر بقبض الدين والتمن عند الشهود ويكتب الوثائق ثم يقبض المال قال الصدر قول الثاني رحمه الله على خلاف الظاهر فيقتى أن الرأي الى الحاكم * وذكري كتاب الاستملاف أن مشايخ بخارو من أدركناه من مشايخ خوارزم أفتوا بقول الثاني رحمه الله للعرف المستمر على تقديم الاقرار على القبض للشهاد (الثاني في دعوى الضياع والعقار) وسيأتي الكلام في تحديد العقار في آخر (٣٣٨) الخامس عشر ان شاء الله تعالى * ذكر السرخسي ادعى محدودا وبين حدوده ولم يذكر أنه

عنه وقيل هو حلال لا يسعه تركه كذا في الغرائب * اذا خاف على نفسه الموت من الجوع ومع رفيق له طعام ذكري الروضة أنه جاز أن يأخذ من الطعام قدر ما يدفع جوعه على شرط الضمان كذا في الخلاصة * ومن أصابته مخضعة وعنده طعام رفيقه فلم يأخذ منه كرها بالقيمة بل صبر حتى مات جوعا يثاب كذا في القنية * لو خاف على نفسه الموت من العطش ومع رفيقه ما جاز له أن يقاتل معه بدون السلاح ويأخذ منه الماء بقدر ما يدفع عطشه ولو كان الرفيق يخاف الموت يأخذ منه بعضه ويترك البعض كذا في الخلاصة * ان اضطر الى طعام والمالك يمنع وسعه الاخذ منه ولا يقاتل عليه ولو ترك حتى مات كذا في سعة ولو اضطر الى ماء في بئر وهناك أحد يمنع له أن يقاتل عليه كذا في التهذيب * وحكي عن أبي نصر أنه قال كل شيء حازه الانسان يملكه كالطعام والماء الذي يحوزه فان المضطر يقاتله بما دون السلاح وأما في البئر وما أشبه ذلك فإنه يقاتله بالسلاح وغير السلاح كذا في المحيط * خاف الهلاك عطشا وعند جاره شره به قدر ما يدفع العطش ان علم أنه يدفعه كذا في الوجيز للكردي * مضطر لم يخدم ميتة وخاف الهلاك فقاتله رجله اقطع يدي وكاه أو قال اقطع مني قطعة وكلها لا يسعه أن يفعل ذلك ولا يضح أمره به كذا في المحيط * ان يقطع قطعة من نفسه فبأكل كذا في فتاوى قاضيخان * الاب اذا احتاج الى تناول مال ولده ان كان في المصر واحتاج لقرمه أو كل غير شئ وان كان في المفازة واحتاج لعدم الطعام أكل بالقيمة ان كان موسرا يعني لا يجعل له أخذ الصدقة كذا في الخلاصة * ولا يجعل للاب تناول مال ابنه اللئيم الا عند الحاجة فان كان كريما يجعل أيضا عند غير الحاجة كذا في الملتقط * ومن امتنع عن أكل الميتة حالة المخضعة أو صام ولم يأكل حتى مات يأثم كذا في الاختيار شرح المختار * ولو جامع ولم يأكل مع قدرته حتى مات يأثم كذا في الكبرى * قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الكسب ويفترض على الناس اطعام المحتاج في الوقت الذي يعجز عن الخروج والطلب وهذه المسئلة تستعمل على ثلاثة فصول أحدها أن المحتاج اذا عجز عن الخروج يفترض على كل من يعلم حاله أن يطعمه مقدارا ما يتقوى به على الخروج وأداء العبادات اذا كان قادرا على ذلك حتى اذا مات ولم يطعمه أحد ممن يعلم حاله اشترى كواجبه ما في المأثم وكذلك اذا لم يكن عنده من يعلم بحاله ما يطعمه ولكنه قادر على أن يخرج الى الناس ليخبر بحاله فيؤاسوه ويفترض عليه ذلك فاذا اعتنعوا من ذلك حتى مات اشترى كوافي المأثم ولكن اذا قام به البعض سقط عن الباقي الفصل الثاني اذا كان المحتاج قادرا على الخروج ولكن لا يقدر على الكسب فعليه أن يخرج ومن يعلم بحاله ان كان عليه شئ من الواجبات فليؤته اليه حتما وان كان المحتاج يقدر على الكسب فعليه أن يكسب ولا يجعل له أن يسأل الفصل الثالث اذا كان المحتاج عاجزا عن الكسب ولكنه قادر على أن يخرج ويطوف على الابواب فإنه يفترض عليه ذلك حتى اذا لم يفعل ذلك وقد هلك كان آثما عند الله تعالى ثم قال والمعطى أفضل من الآخذ وهذه المسألة على ثلاثة أوجه أحدها أن يكون المعطى مؤثرا للواجب والآخذ قادر على الكسب ولكنه محتاج فهنا المعطى أفضل بالاتفاق والثاني أن يكون المعطى والآخذ كل واحد متبرعا أما المعطى فظاهر وأما الآخذ بان يكون قادرا على الكسب وفي هذا الوجه المعطى أفضل والثالث أن يكون المعطى متبرعا والآخذ متضررا بان يكون عاجزا عن الكسب وفي هذا الوجه المعطى أفضل عند أهل الفقه كذا في المحيط * رجل قال اذا تناول فلان من مالي فهو حلال له فتناول فلان من مالي من غير أن يعلم باباحته جاز

أرض أو كرم أو عقار لا يصح وذكري شمس الاسلام أنه يصح اذا بين المصر والمحلة والموضع والحدود وقيل ذكري المحلة والسوق والسكة لا يلزم والمصر والقربة يلزم * ادعى ساحة وذكري الحدود لا الطول والعرض يصح وذكري شمس الأئمة وشمس الاسلام اذا كان أحد الحدود أو جمع الحدود متصلا بملك المدعي لا يحتاج الى ذكر الفاصل بخلاف اتصاله بملك الغير والشجرة لا تصلح فاهسلا الا اذا أحاطت بكل المدعي والبسنة تصلح وكذا النهر خلافا لما يقوله بعض أهل الشروط وفي الاصح لا يشترط ذكر طول النهر والسور يصلح حدا في الاصح وعن الامام أنه لا يصلح والطريق يصلح حدا فاصلا ولا يشترط بيان طوله وعرضه في المختار خلافا للسرخسي رحمه الله * وفي المنتقى ادعى عندنا كم أن الدار التي في أرض كذا في سكة كذا أحد حدودها كذا والباقي كذا في فانكره المدعي عليه فلما قاما من عنده برهن المدعي عليه أنه أقر من ساعته أن الدار

المذكورة التي كان يتخاصم فيها للمدعي لكن قال الشهود لا تعرف حدودها وهو أيضا في اقراره لم يذكر ولا الحدود أو قال الشهود نشهد أنه قال في اقراره الدار التي في أرض كذا في سكة كذا في يد فلان داره ولم يقولوا الدار التي يتخاصم فيها يقبل ويقضي بالدار للمدعي * ادعى دارا وقال لا أعرف حدودها ثم ادعى وذكري حدودها لا يقبل * ولو قال لا أعرف أسماء أصحاب الحدود ثم ادعى وذكري أسماءهم يقبل بلا توفيق (نوع في اثبات البدع) ادعى كل منهما أن في يده ان كان بين فيهما أحدهما أو سافر ترافقه له ولو برهن

أحدهما عليه يقضى به له بناء على أن دعوى اليد وحدها مسجوعة وان برهن كل على اليد يجعل بينهما لكن لا يقسم حتى يبرهن على المالك أو يعترف بالاشتراك بالطريق الآتية كما عرف في القدوري وان غلب انسان على ماله غيره وأحدث فيه يد لا يجعل بالغلبة صاحب يد واليد لا تثبت على العقار الا بالبيئنة وان علم الحيا كم باحداث يده أمره بالرد الى الاول وان أنكركه المتغلب الاحداث خلفه بطلب الخصم ولو ادعى عليه انه أقر أن العقار في يده وأنكره الاقرار قال في النصاب يحلف قال القاضي الامام هذا انما (٣٣٩) يستقيم في المنقول لافي العقار لان اليد على المنقول تثبت بالاقرار لافي

العقار والخلف انما هو لرجاء القضاة بالنكول وما لا يثبت بالاقرار لا يقضى فيه بالنكول أو لعينه كافي اقسامه شرعت تعظيما لامر الدم حتى لو نزلوا الدية بسلاقسامة أو نكولوا يحبسون الى الخلف * ولو برهن على أنه في يده منذ عشر سنين وهذا أحدث فيه يده قضي له به الكن لا يكون هذا قضاء بالمالك حتى لو برهن عليه المقضى عليه بانها ملكه قضي له بها * ولو برهن أنه كان في يده منذ عشر سنين أو كان في يده لا يستحق به شيأ وعن الثاني أنه يقضى به للبرهن كافي المسئلة الاولى * ولو برهن على اقرار ذي اليد أنه كان في يده منذ عشر أو كان في يده حتى القضاء له به وكذا لو شهدوا أن المدعى عليه أخذ من المدعى * وقد كره القاضي ادعى شيأ في يد غيره وقال هو ملكه كان في يدي وان هذا أحدث فيه يده بغير حق فهذا دعوى الغصب على ذي اليد * وفي الصغرى ادعى على آخر ضيعة أن ماله فاقر المدعى عليه أنها في يده وبرهن المدعى على

ولا يضمن كذا في الخلاصة * قال لا يخرج جميع مائة كل من مالى وقد جعلتلك في حل منه فهو حلال له ولو قال جميع مائة كل من مالى فقد أبرأته لا يبرأ قال الصمد والشهيد درجة الله تعالى والصواب انه يبرأ على قول محمد بن سلمة كذا في الوجيز للكردي * أنت في حل من مالى حينما أصبته فخذ ما شئت قال محمد رحمه الله تعالى فهو في حل من الدراهم والدنانير خاصة وليس له أن يأخذها كهيئة من أرضه ولا شاة من غنمه ولا غير ذلك ولو كان فخل بين رجلين قال أحدهما ما صاحبه كل منه ما أحببت وهب لمن شئت جاز أن يفعل ذلك ويكون اباحه كذا في السراج الوهاج * رجل قال لا تحركم أكلت من تمرى فقال خمسة وهو قد أكل العشرة لا يكون كاذبا وكذا لو قال بكم اشترت هذا الثوب فقال بخمسة وهو قد اشترى بعشرة لا يكون كاذبا كذا في الخلاصة * البيضة اذا خرجت من دجاجة ميتة أكلت وكذا اللبن الخارج من ضرع الشاة الميتة كذا في السراجية * أكل دود القز قبل أن ينفخ فيه الروح لا بأس به كذا في الذخيرة * أكل دود الزنبور قبل أن ينفخ فيه الروح لا بأس به كذا في السراجية * وذكر محمد رحمه الله تعالى جدى أو جدل يرضع لبن الاثان يحل أكله ويكره ولو شربت الشاة خرافا فذبحت من ساعته لا يكره وان مكثت تحبس بمنزلة الدجاجة المخلاة دود اللحم وقع في مرقه لا تنجس ولا يؤكل الدود وكذا المرقه اذا انفسخت الدودة فيها ويجوز أكل مرقه يقع فيها عرق الأدمى أو لمخامته أو دمعه وكذا الماء اذا غلب وصار مستقدرا طبعها كذا في القنية * امرأة تطبخ القدر فتدخل زوجها بقدر من الخرفص في القدر فصبت المرأة في القدر خلا حتى صارت المرقه في الحوضه كالحل لا بأس به كذا في الخلاصة * قدر تطبخ وقعت فيه نجاسة لم تؤكل المرقه وكذا اللحم اذا كان في حالة الغليان فان لم يكره في حاله الغليان يغسل ويؤكل كذا في السراجية * عن محمد رحمه الله تعالى لا بأس بعجن العجين بالماء المستعمل كذا في الحياوى الفتاوى * ولو عجن الدقيق بسور الهرة وخبر لا يكره الا دعى كذا في القنية * ويكره أن يأكل الحواوى ويدفع خشكاره لما ليكده خبز وجد في خلاله السرقة فان كان السرقة على صلابته يرمى ويؤكل الخبز لانه لم يتنجس كذا في خزائن الفتاوى * ولو رأى كسرة خبز في النجاسة يعذرت تركها ولا يلزمه غسلها كذا في القنية في المنفقات * سئل على بن أحمد عن الفأر تكسر الحنطة بفسها هل يجوز أكلها فقال نعم لاجل الضرورة كذا في التناظرية * سن آدمى طعن في قرح حنطة لا يؤكل ولا يؤكله الهائم بخلاف ما يقشر من جلده كفه قدر جناح الذباب أو نحوه واختلط بالطعام للضرورة وكذا العرق اذا تقاطر في العجين فالقليل منه لا يمنع الاكل كذا في القنية * ولا بأس بشعر يوجده في بعر الابل والشاة فيغسل ويؤكل وان كان في أخشاء المبروروث الفرس لا يؤكل كذا في محيط السرخسى * يكره غسل الارز والعسوس والماس ونحوه في بالوعة يتناثر فيها كذا في القنية * واللحم اذا اتن يجرم أكله والسمن واللبن والزيت والدهن اذا اتن لا يجرم والطعام اذا تغير واشتد تجسب والاشربة بالتغير لا تحرم كذا في خزائن الفتاوى * رحم ما يؤكل لحمه حلال ان كان متصلا به حين ذبح كذا في القنية * اذا همر الرجل بالتمار في أيام الصيف وأراد أن يتناول منها والتمار ساقة تحت الاشجار فان كان ذلك في المصر لا يسعه تناول الا اذا علم أن صاحبها قد أباح اتماما أو دلاله بالعادة وان كان في الحائط فان كان من التمار التي تبقى مثل الجوز وغيره لا يسعه الاخذ الا اذا علم الاذن وان كان من التمار التي لا تبقى تكلموا فيه قال الصمد رحمه الله تعالى

أنها ملكه حكم الحيا كم بالمالك له لا يصح ما لم يثبت اليد بالبيئنة أو بهم الحيا كم * وفيه قال المدعى عليه ليس العقار في يدي بحلفه حتى يقر فاذا أقر باليد يحلفه أنه ليس ملكه حتى يقر بالمالك للمدعى فان أقر به يأمره بترك التعرض لكن ان أراد أن يبرهن على أنها ملكه لا بد من تقديم البيئنة على أنها في يده لان المالك قد يبعد عن العقار عادة فأمكن أن يتواضع اثنان ويقرأ أحدهما باليد ويبرهن الآخر عليه بالمالك ويسأل في الشهود ثم يدفع المالك معللا بحكم الحيا كم وهذه التهمة في المنقول متنفية لان يد المالك لا تنقطع عن المنقول عادة بل يكون في يده

فان دفع به ما قبل في شرح الوقاية تهممة المواضع ثابتة في الموضوعين على السواء في قضى في المنقول باقراره باليد كما صرح به في جميع الكتب
 * وفي الاقضية واليد على الاجرة والغبضة تثبت بقطع الشجرة وتبيعها بلا منازع ولوشهدوا في الاجرة والغبضة بانها في يده تقبل بلا تفسير
 كصية اليد وان سألهم الحاكم عن الكيفية فهو احوط وان قالوا في الشهادة قرأنا غلمانا ودوابه يدخلون في هذه الدار لا يقضى باليد حتى يقولوا
 كانت ساكنا فيها وعن الثاني فيمن له (٣٤٠) مجرى ماء الى أرضه أو كرمه فقال هذا حق ولم يرز مجرى مائي وبرهن على نحو ما قال قال اقبلها

وقال الامام رحمه الله
 لا حتى يشهدوا به بالملك * له
 ميزاب على دار رجل فتمعه
 مالك الدار عن التسبيل له
 المنع لكن ليس له قلع الميزاب
 * ادعى حق المرور ورقبة
 الطريق على آخر القول
 لصاحب الدار ولو برهن
 أنه كان يمر في هذه لا يستحق
 به شيئا ولو شهدوا أنه طر يقا
 فيما ان بينوا حدوده وطوله
 وعرضه يقبل والا لوق
 رواية أبي حفص الكبير
 يقبل بلا بيان طول وعرض
 ويجعل قدر الباب الاعظم
 وبه ورد الحديث الصحيح
 * وفي الاصل ادعى على آخر
 دارا فقال الدار في يدي
 وملكي فأنكر المدعى عليه
 ملكه وأقر أنها في يده فبرهن
 المدعى على الملك لا يقبل
 ما لم يشهدوا أنها في يدي
 المدعى عليه قيل اذا قال
 المدعى انها في يدي وملكي
 يقول له الحاكم اذا كان في
 يدي وملكي فاندعى عليه
 قلنا هذا اذا لم يكن ثمة منازع
 أما عند وجوده فيها ما اى في
 اليد والملك أو في أحدهما
 يقبل الدعوى والبينة وذكر
 الخصاص لو برهن أحدهما
 على اليد والاخر على الملك

والخيار أنه لا بأس بالتناول ما لم يتبين النهي اما صريحاً أو عادة كذا في المحيط * والخيار أنه لا بأس كل منها
 ما لم يعلم أن أربابها رضوا بذلك كذا في الغيائية * وان كان ذلك في الراسية فان كان من الثمار التي تبقى
 لا يسعه الاخذ الا اذا علم الاذن وان كان من الثمار التي لا تبقى فالخيار أنه لا بأس بالتناول ما لم يتبين النهي
 كذا في المحيط * ولا يحمل حمل نبي منه كذا في التتارخانية ناقلا عن جامع الجوامع * وأما اذا كانت الثمار
 على الاشجار فالأفضل أن لا يأخذ من موضع ما الا بالاذن الا أن يكون موضعاً كثيراً الثمار يعلم أنه لا يشق
 عليهم أكل ذلك فيسعه الاكل ولا يسعه الحمل وأما أوراق الشجر اذا سقطت على الطريق في أيام الفلح
 فأخذها انسان شياً من ذلك بغير إذن صاحب الشجر فان كان هذا ورق شجر ينقع به ثخواتوت وما أشبهه
 ليس له أن يأخذ ولو أخذ يضمن وان كان لا يتفح به له أن يأخذ وإذا أخذ لا يضمن كذا في المحيط * ولو
 دخل بيت صديقه وسخن القدر وأكل كل جاز ولو أخذ من كرم صديقه شيئاً وهو يعلم أن صاحب الكرم
 لا يكره ذلك لا بأس به ولنظر فان الطامع غاظ كذا في الملتقط * ويجوز رفع الثمار من نهر جاروا كها وان
 كثر لانه مما يفسد اذا كان ترك فيكون مأذوناً بالرفع دلالة كذا في محيط السرخسي * الحطب الذي يوجد
 في الماء ان كان لا قيمة له حين يأخذه فهو حلال وان كان له قيمة لا كذا في السراجية * وهكذا في الخلاصة
 ومحيط السرخسي * وفي الفتاوى سئل أبو بكر عن وجد جوزه ثم أخرى حتى بلغت عشرة واصارت لها قيمة
 قال ان وجدها في موضع واحد فهي كاللقطة وان وجدها في مواضع متفرقة يحل له ذلك كمن جمع نواقم
 أما كمن متفرقة حتى صار لها قيمة فانها تطيب له قال النقيب وعنه سدى انه اذا وجد الجوزات في موضع واحد
 أو في مواضع متفرقة فهي كاللقطة لا تحل له ان كان غنيا بخلاف النواة لان الناس يرمون النواة فصار
 مباحة بالرعي وأما الجوزات لا يرمونها الا اذا وجدها تحت اشجار الجوز يلتقطها كالسنابل اذا بقيت في
 الأرض كذا في الحاوي للفتاوى * ولو ان قوما اشتروا مقلاة من أرض فقا لوالهم أظهر بطن المقلاة فعليه أن
 يشتري مثله فبأكله فأظهر واحد واشترى ما أوجبوا عليه به كره الاكل لان فيه تعليقا بالشرط كذا في
 التتارخانية * شجرة في مقبرة فالوان كانت نابتة في الأرض قبل أن يجعلها مقبرة فالأرض أحق بها
 يصنع ماشاء وان كانت الأرض مواتا لملكها لعلها أهل تلك المقبرة أو القرية مقبرة فان الشجرة
 وموضعها من الأرض على ما كان معكها في القديم وان نبتت الشجرة بعد ما جعلت مقبرة فان كان الغارس
 معلوما كانت له وينبغي أن يتصدق (١) بئمنها وان كانت الشجرة نبتت بنفسها فكيفها يكون للقاضي ان
 رأى قلعها وانفاقها على المقبرة فعل ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * الغني اذا أكل مما تصدق به على الفقير
 ان أباح له الفقير في حل التناول اختلاف بين المشايخ وان ملكه الفقير الغني لا بأس به ان السبيل اذا
 تصدق عليه ثم وصل الى ماله والصدقة فائمة لا بأس بأن يتناول من تلك الصدقة وكذلك الفقير اذا تصدق
 عليه ثم استغنى والصدقة فائمة لا بأس بأن يتناول تلك الصدقة أكل الطين مكروه هكذا ذكر في فتاوى أبي
 الليث رحمه الله تعالى وذ كرمش الأئمة الحاوي في شرح صومعه اذا كان يخاف على نفسه انه لو أكله أو رثه
 ذلك عله أو آفة لا يباح له التناول وكذلك هذا في كل شئ سوى الطين وان كان يتناول منه قليلاً أو كان يفعل
 ذلك أحياناً لا بأس به كذا في المحيط * الطين الذي يحمل من مكة ويسمى طين جزه هل الكراهية فيه

(١) قوله بئمنها في نسخ بشرها تأمل اه معصمه

كالكراهية

فهو لصاحب الملك لا لصاحب اليد قال مشايخنا رحمه الله نصفه على وجه القضاء ونصفه على وجه الترتك
 لان الكلام فيما اذا كانت في يد أحدهما او الظاهر ان الكل على وجه القضاء * وذ كرفي الاصل ادعى رجلان دارا كل منهما أنه في يده فعلى
 كل منهما البينة فان برهنها قضى بينهما أنصافاً وان برهن أحدهما قضى له به وان لم يكن لهما بينة فطلب كل منهما عين الاخر أنه ليس في يده
 حلف على البتات فان حلفا لم يقض لاحدهما ولا لهما اناليد فان نكلا قضى لهما باليد وان نكل أحدهما قضى عليه باليد للاخر وان كان في

يدغيرهما لم ينزع منه وإن ادعى الملك وكذا قضى بالملك بينهما أنصافا على كل عدى صاحبه وإن حلف أحدهما أو نكل الآخر قضى بالكل
 للذي حلف النصف بالبدو والنصف بنكوله وإن برهن أحدهما قضى بالكل له النصف بالبدو والنصف بالبينة * ادعى عليه أن هذه الدار ملكي
 وهنتها من فشهد بأنه ملكه وفي يده غير حق ولم يتعرض للرهن يقبل لانه لا يكره صافي يده غير حق * وفي الصغرى ادعى أن الأرض التي في
 يده وقف فلان بشرائطه وأنه متوليها وبرهن وحكم بالوقفية ثم جاء آخر يدعى بانها له بطريق (٣٤١) الملك يسمع بخلاف ما إذا برهن العبد

على رجل أنه أعتقه وبرهن
 وحكم له به ثم ادعى آخر أنه
 ملكه لا يسمع والقضاء
 بالعتق يكون قضاء على
 الكافة بخلاف الوقف قال
 الصدر لم نجد له رواية لكن
 أفتى السيد أبو شعاع بهذا
 قال الحنبلاني والسعدي
 الوقف كالعتق في النفوذ
 على الكافة فلا يسمع لانه
 إذا صح بشرائطه لا يبطل
 الا في مواضع مخصوصة
 كذاني النوازل * وفي
 الاجناس باع داره سرا ثم
 وفقها علانية فالوقف
 صحيح في الظاهر فادعى
 المشتري بعد أيام وبرهن
 على تقديم الشراء على
 الوقف يقبل ثم إذا باعها من
 الواقف أو وهبها يصح وهي
 الحيلة لدفع الظلم * وفي
 الاجناس دار في يد رجل أقر
 آخر أن هذه الدار التي في
 يديه لي بعتمنا منه بالف
 وهصل الكلام فأنكر ذو
 اليد الشراء منه وبرهن
 المقر على الشراء منه يقبل
 وإن قال المدعى هذمتي وسكت
 ثم قال أنا بعته منه لا يقبل
 * قال هذا الولد ليس مني
 وتلاعنا ثم قال مني يصدق
 خلفاء الدار فأنذروا قال
 هذه الدار ليست لي ثم ادعاهما

كالكرامية في كل الطين على ما جاء في الحديث قال الكراهية في الجميع متعمدة كذاني جواهر الفتاوى
 * وسئل بعض الفقهاء عن كل الطين البخاري ونحوه قال لا بأس بذلك ما لم يضروك كراهية أكله لا الحرمه بل
 التمسح الداء وعن ابن المبارك كان ابن أبي ليلى يرد البخارية من أكل الطين وسئل أبو القاسم عن أكل الطين
 قال ليس ذلك من عمل العقلاء كذاني الخاوي للفتاوى * والمرأة إذا اعتادت أكل الطين تمتع من ذلك إذا كان
 يوجب نقصاناً في جمالها كذاني المحيط * ولا بأس بأكل الفالوجج وأنواع الاطعمة الشهية كذاني الظهيرية
 * ولا بأس بالتفكه بأنواع الفاكهة وتركه أفضل كذاني خزانه المفتين * ولا بأس بالشرب قائماً ولا يشرب
 ماشياً ورخص للمسافر ين ولا يشرب بنفس واحد ولا من فم السقاء والقرية لانه لا يتناول عن أن يدخل حلقه
 ما يضره كذاني الغياثية * شرب الماء من السقاية جائز للغنى والفقير كذاني الخلاصة * ويكره رفع
 الخمر من السقاية وحملها الى منزله لانه وضع للشرب لا للحمل كذاني محيط السرخسي * وحمل ماء السقاية
 الى أهله ان كان مأذوناً بالحمل يجوز والا فلا كذاني الوجيز للكردي في المتفرقات * قطرة من خمر وقعت
 في دن الخيل لا يحل شربه الا بعد ساعة ولو صب كوز من خمر في دن خيل ولا يوجد له طعم ولا رائحة يحل شربه
 في الحلال كذاني أول الباب من الملتقط * ولا يسقى أباه الكافر خيراً ولا يتأوله الفسح ويأخذ منسه ولا
 يذهب به الى البيعة ويرده عنها أو يوقد تحت قدره اذ لم يكن فيه امية أو لحم خنزير ولا يحضر المسلم ما نذته يشرب
 فيها خراً وتؤكل الميتة كذاني الفتاوى العتائية * ولا يجوز وضع القصاص على الخبز والسكرجة كذاني
 القنية * قال الامام الصغار لأجد في نية الذهاب الى الضافة سوى أن ارفع المعلقة عن الخبز كذاني
 في الخلاصة * والاصح ان كان مملحة يريد أكل الخبز لا يكره كذاني النيسابغ * ويجوز وضع كغند
 فيها ملح على الخبز ووضع البقول عليه قال شمس الأئمة الحلواني كل ذلك جائز وقال (٢) خوان از بهر اینها بود
 قال علاء الترجاني وعلاء الحاملي مثله ورأينا كثيراً فعلوا ذلك بخاري وسمرقند بمحضرة الكبار من الأئمة ولم
 يمنعوا قال رضى الله تعالى عنه وأما غيرهما من المأكولات كاز ما وردوا السينوسج وأشباهاها يجوز وضعها على
 على الخبز عندهم كذاني القنية * ويكره تعليق الخبز بالخوان بل يوضع بحيث لا يعلق كذاني الظهيرية *
 واختلافوا في جواز وضع قطعة خبز تحت الخوان ليستوى كذاني الزاهدي * وكان الشيخ الامام ظهير
 الدين المرغيناني رحمه الله تعالى لا يفتى بالكراهية في وضع المملحة على الخبز وفي تعليق الخبز بالخوان وفي وضع
 الخبز تحت التصعة وفي مسح الاصبع والسكين بالخبز اذا كان يأكل ذلك الخبز بعد ذلك ومن مشايخنا من
 أفتى بكرامة مسح الاصبع والسكين بالخبز وان أكل الخبز بعد ذلك كذاني المحيط * قال علاء الترجاني
 يكره قطع الخبز بالسكين وقال أبو الفضل الترماني وأبو حامد لا يكره كذاني القنية * وسئل عنها على بن
 أحمد فقال يتضران كان خبز منكمه معجوناً بالحليب فلا يكره ولا بأس وأما اذ لم يكن كذلك فهو من أخلاق
 الاعاجم كذاني التتارمانية ناقلا عن اليتيمة * وعن الثوري رحمه الله تعالى انه سئل عن الاستدادم من حبر
 غيره قال هو مال غيره فلا يستأذنه ولا أحب له أن يفعل من غير استئذان ولا إشارة ومهما أمكن لا يستأذن
 لانه سؤال إلا أن يكون بينهما تبسط كذاني الملتقط * الخيران يأخذون الخبز فيما بينهم ويدفعون بدله
 بجازقة فانه يجوز كذاني جواهر الفتاوى * المسافرون إذا دخلوا أزوادهم أو أخرج كل واحد منهم درهما

(٢) لاجل هذا يكون الخوان

كاهن * باع عبده بمحضرة مولاها وشيا والمولى ساكت ثم ادعى المولى العين هذا يسمع لان السكوت انما يكون رضافياً يأتي بعده لانه كما تقرر
 في كتاب المأذون من أن العلة لا تعمل في نفسها بخلاف كثرة الفوائت فانها كما تسقط الترتيب بين أعيانها تسقط فيما بينها أيضاً لان السكوت غير
 الفوائت لكون الوصف غير الموصوف ولا يشترط حضرة المولى في صحة دعوى العبد لان له يدام معتبراً في الخصومات * برهن على دار أنسأله
 وحكم له بها ثم قال هي لفلان وصدقه فلان سلم الدار الى المقر له ولا شيء على المقر * ولو قال كان لفلان ولم يكن لي قط وصدقه المقر له يرد الدار

الى المحكوم عليه والنزق أن في الأول يجعل تليكا المقر له من المحكوم له وفي الثاني لا يمكن ذلك لان قوله كان له يشتمضي المضي كيف وقد أكده بالنفي المؤبد في الزمان الماضي ولو قال المقر له كانت للمقر ما كها منى بالبيع أو بالهبة وقبضها تكون الدار للمقر له ويرجع المحكوم عليه على المقر له بكل الدار بالاجماع لان الدار يضمن بالانلاف كما يضمن بالشهادة الباطلة وان لم يضمن بالغصب وكذا لو قال الآخر موصولا بالقضاء ليست الدار لي ولكم الغلان (٣٤٢) يضمن قيمتها للمقضى عليه وان قال ذلك بعد الشهادة قبل الحكم بطلت الدعوى وامتنع

الحكم * وفي المنتقى شهدا بدار لرجل فقال المدعى هذا البيت من الغلان ليست لي فان قال قبل الحكم امتنع بالحكم وان بعده أجزت اقراره بالبيت افسلان ورددت الباقي الى المحكوم عليه وضمن قيمة البيت للمدعى عليه

(الثالث في دعوى الغلام والخارية والعروض وغيره)

ادعى عليه غصب غلام هندي وبين صفاته فجاء بغلام تركي يخالف بعض صفاته المذكورة فادعى ان هذا الحضرم ملكه وبرهن بسمع ويجعل على دعوى مبتدأة أما لو قال هذا هو المتدعي الذي طلب ايجاره وبرهن عليه لا يقبل * قال المتدعي عليه في جواب الدعوى لا بل هذا ملكي وفي يدي فلما برهن المدعى قال ليس هذا في يدي ولا ملكي لا يسمع الدفع للتناقض * ادعى على امرأة زوجها غائب أنها جارية يهجم الدعوى مع غيبة الزوج * ادعى أنها جاريته وفي يده بغير حق أو قال غصبته مني ولم يقل كانت ملكي بقبل وكذا لو قال غصبته ولم يقل مني * ادعى

على عدد الرقعة واشتروا به طعاما أو كوافاه يجوز ان تفاوتوا في الاكل كذا في الوجيز للسكردري * والله أعلم

الباب الثاني عشر في الهدايا والضيافات

أهدى الى رجل شيئا أو أضافه ان كان غالب ماله من الحلال فلا بأس الا أن يعلم بأنه حرام فان كان الغالب هو الحرام ينبغى أن لا يقبل الهدية ولا يأكل الطعام الا أن يتخبره بأنه حلال ورتبه أو استقرضته من رجل كذا في الينابيع * ولا يجوز قبول هدية امرأة الجور لان الغالب في مالهم الحرمة الا اذا علم أن أكثر ماله حلال بأن كان صاحب تجارة أو زرع فلا بأس به لان أموال الناس لا تخلو عن قبيل حرام فالمعتبر الغالب وكذا كل طعامهم كذا في الاختيار شرح المختار * وأما هدايا الامراء في زماننا فقد حكى عن الشيخ الامام أبي بكر محمد بن الفضل البخاري رحمه الله تعالى انه سئل عن هدايا الامراء في زماننا قال ترد على أربابها والشيخ الامام الزاهد أبو بكر محمد بن حامد سئل عن هذا فقال يوضع في بيت المال وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير وذكر ذلك للشيخ الامام الحلبي محمد بن الفضل فقال كنت أعلم أن المذهب هذا الا أني لم أفت به خوفاً أن يوضع في بيت المال ثم الامراء يصرفون ما يشاءون ولو هم وقد علمنا أنهم يسكنون بيت المال لشهواتهم لاجتماع المسلمين كذا في المحيط * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى اختلف الناس في أخذ الجائزة من السلطان قال بعضهم يجوز ما لم يعلم انه يعطيه من حرام قال محمد رحمه الله تعالى وبه نأخذ ما لم يعرف شيئا حراما بعينه وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأصحابه كذا في الظهيرية * وفي شرح حيل الخصاص لشمس الأئمة رحمه الله تعالى ان الشيخ أبا القاسم الحكيم كان يأخذ جائزة السلطان وكان يستقرض الجميع حوائجه وما يأخذ من الجائزة يقضي بها ديونه والحيلة في هذه المسائل أن يشتري نسبة ثم يبتدئ منه من أي مال شاء وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رحمه الله تعالى عن الحيلة في مثل هذا فأجابني بما ذكرنا كذا في الخلاصة * ولا ينبغي للناس أن يأكلوا من أطعمة الظلمة لتتقيج الامر عليهم وزجرهم عما تركبون وان كان يحصل كذا في الغرائب * وسئل أبو بكر عن الذي لا يحل له أخذ الصدقة فالأفضل له أن يقبل جائزة السلطان ويفرقها على من يحل له أو لا يقبل قال لا يقبل لانه يشبه أخذ الصدقة قيل أليس ان أبان يصير أخذ جائزة اسحق بن أحمد واسماعيل قال كانت لهما أموال ورثاها عن أبيهما فقيل له لو أن فقيرا يأخذ جائزة السلطان مع علمه أن السلطان يأخذها غصبا أيحل له قال ان خلط ذلك بدرهم أخرى فانه لا بأس به وان دفع عين المغصوب من غير خلط لم يجز قال الفقيه رحمه الله تعالى هذا الجواب خرج على قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان من أصله ان الدرهم المغصوبه من اناس متى خلط البعض ببعض فقد ملكها الغاصب ووجب عليه مثل ما غصب وقال لا يملك تلك الدرهم وهي على ملك صاحبها فلا يحل له الاخذ كذا في الحاوي للفتاوى * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل دخل على السلطان فقدم عليه بشئ ما كوله فان اشتراه بالثمن أو لم يشتري ذلك ولكن هذا الرجل لا يفهم انه مغصوب بعينه حل له أكله هكذا ذكر والصحيح انه ينظر الى مال السلطان ويبنى الحكم عليه هكذا في الذخيرة * قال محمد رحمه الله تعالى لا بأس بأن يجيب دعوة رجل له عليه دين قال شيخ الاسلام هذا جواب الحكم فأما الأفضل أن يتورع عن الاجابة اذا علم انه لاجل الدين أو أشكل عليه الحال قال

ان . . . ادعى على آخر اربعين فصلا في بطون أمهات الا اذا ادعى الاقرار بها شمس حال كونها في بطون الامهات وان ظهر أنهم لم تكن في بطون الامهات وقت الاقرار لا يصح الدعوى وفي دعوى الايداع لا بد من بيان مكان الايداع سواء كان له حل أو لا وفي الغصب ان كان له حل وموثة لا يصح بالبيان المكان وان لم يكن له حل صح ودعوى الترو والمخ والخنطسة والشهير بالوزن لا يصح لانه كسبل بالنص الاعلى الرواية التي جاءت أن الوزن في المكسبل اذا تعارفا فهو يكون موزونا لان النص كان باعتبار

العرف وفي الذرة والمج يعتبر العرف * وذ كر الوتار مدعى الدخن والذرة اذا ذ كر أنه دخن أجزئ في وسط لا بد من ذ كر أنه خرب في أوربيحي ونوع يقال له جهالك وفي الخنطة يصح الدعوى اذا ذ كر الجنس والنوع سقيمة أو بخصية ربيعة أو خريفية وصيفية جديدة أو ريدية أو وسطا ويد كر معها كندم سرخ أو سيد و قدرها بالكيل وسبب الوجوب لاختلاف الاحكام باختلاف الاسباب حتى السلم يحتاج الى بيان مكان الايفاء وينع الاستبدال قبل قبض وفي عن المبيع يجوز الاستبدال ولا يشترط بيان (٣٤٣) مكان الايفاء وان من قرض لا يلزم

التأجيل ويد كر في السلم شرائطه وانتقاده في المجلس ولو قال بسلم صحیح ولم يذ كر الشرائط كان شمس الاسلام يفتي بالحنعة وغيره لان شرائطه مما لا يعرفه الا الخواص ويختلف فيه بعضها * وفي المتقى لو قال يسع صحیح يكفي وعلى هذا كل ماله شرائط كثيرة لا يكتفي فيه قوله بسبب صحیح فاذا قلت الشرائط يكتفي به وأجاب شمس الاسلام فممن قال كذل كفضالة صحیحة أنه لا يصح كافي السلم لان المسئلة تختلف فيها فلهذا صحیح على اعتقاده لاني الواقع ولا عند الحاكم كالحنفی يعتقد عدم صحة الكفالة بالاقبول فيقول كفسل وقبل المكفول له في المجلس فيصح ويد كر في القرض وأقرضه من مال ندهم لجواز أن يكون وكيل في الاقراض عن غيره والوكيل سفر فيه فلا يملك الطلب ويد كر أيضا قبض المستقرض وصرفه الى حوائجه ليكون ديناً بالاجماع فان كونه ديناً عند الثاني رجه الله موقوف الى صرفه واستملاكه * وقال صدر

شمس الأئمة الحلواني رجه الله تعالى حالة الاشكال انما يتورع اذا كان بدعوه قبل الاقراض في كل عشرين يوماً وبعد الاقراض جعل بدعوه في كل عشرة أيام أو زاد في الباجات أما اذا كان بدعوه بعد الاقراض في كل عشرين ولا يزيد في الباجات فلا يتورع الا اذا نص أنه أضافه لاجل الدين كذا في الخيط * واختلف في اجابة الدعوة قال بعضهم واجبة لا يسع تركها وقالت العامة هي سنة والافضل أن يجيب اذا كانت وليمة والافهو مخير والاجابة أفضل لان فيها ادخال السرور وفي قلب المؤمن كذا في التمر تاشي * ولو دعي الى دعوة فالواجب أن يجيبه الى ذلك وانما يجب عليه أن يجيبه اذا لم يكن هناك معصية ولا بدعة وان لم يجيبه كان عاصياً والامتناع أسلم في زماننا الا اذا علم يقيناً بأنه ليس فيها بدعة ولا معصية كذا في الينابيع * قال الشيخ الامام علاء الدين أعلم العلماء السمرقندي الخيلة لمن ابتلى بضايفه فيها شبهة الحرام أن يقول صاحب الضيف ملكت هذا المال لفسلان الفقير فاذا ملكه صار ملكاً للفقير واذا صار ملكاً للفقير لملك غيره يجوز وما ذ كر في شرح الجامع الصغير يكره أن يأكل الرجل من مال الفقير يعني من مال أخذه من الصدقة لا اذا ملكها بجهة أخرى كذا في جواهر الفتاوى * لا يجيب دعوة الفاسق المعلن ليعلم أنه غير راض بنفسه وكذا دعوة من كان غالب ماله من حرام مالم يجزأه حلال وبالعمس يجيب مالم يتبين عنده أنه حرام كذا في التمر تاشي * وفي الروضة يجيب دعوة الفاسق والورع أن لا يجيبه ودعوة الذي أخذ الارض مزارعة أو يدفها على هذا كذا في الوجيز للكردي * أكل الزبا وكسب الحرام أهدي اليه أو أضافه وغالب ماله حرام لا يقبل ولا يأكل مالم يجزأه ذلك المال أصله حلال ورثه أو استقرضه وان كان غالب ماله حلالاً لا بأس بقبول هديته والا كل منها كذا في الملتقط * لا ينبغي التخلف عن اجابة الدعوة العامة كدعوة العرس والختان ونحوهما واذا أجاب فقد فعل ما عليه كل أولم يأكل وان لم يأكل فلا بأس به والافضل أن يأكل لو كان غير صائم كذا في الخلاصة * من دعي الى وليمة فوجد ثمة لعباً أو غناء فلا بأس أن يقعد وياً كل فان قدر على المنع بمنعهم وان لم يقدر يصبر وهذا اذا لم يكن مقتدى به أما اذا كان ولم يقدر على منعهم فانه يخرج ولا يقعد ولو كان ذلك على المسألة لا ينبغي أن يقعد وان لم يكن مقتدى به وهذا كله بعد الحضور وأما اذا علم قبل الحضور فلا يجزأه لانه لا يلزمه حق الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه لانه قد لزمه كذا في السراج الوهاج * وان علم المقتدى به بذلك قبل الدخول وهو محترم يعلم انه لو دخل يتركون ذلك فعليه أن يدخل والالم يدخل كذا في التمر تاشي * رجل اتخذ ضيافة للقرابة أو وليمة أو اتخذ مجلساً لاهل الفساد فدعا رجلاً صالحاً الى الوليمة قالوا ان كان هذا الرجل بحال لو امتنع عن الاجابة منهم عن فسقهم لا بأس له الاجابة بل يجب عليه أن لا يجيب لانه نهي عن المنكر وان لم يكن الرجل بحال لو لم يجيب لانه منهم عن الفسق لا بأس بأن يجيب ويطلع وينكر معصيتهم وفسقهم لانه اجابة الدعوة واجبة الدعوة واجبة أو مندوبة فلا تمتنع بمعصية اقترنت بها ووليمة العرس سنة وفيها مشوبة عظيمة وهي اذا بنى الرجل بأمر آتة ينبغي أن يدعو الجيران والاقرباء والاصدقاء ويذبح لهم ويصنع لهم طعاماً واذا اتخذ ينبغي لهم أن يجيبوا فان يفعلوا أو قال عليه السلام من لم يجيب الدعوة فقد عصى الله ورسوله فان كان صائماً أجاب ودعا وان لم يكن صائماً كل ودعا وان لم يأكل ثم وجفا كذا في خزائن المفتين * ولا بأس بأن يدعو يومئذ من الغد بعد الغد ثم ينقطع العرس والوليمة كذا في الظهيرية

الاسلام ولا يشترط بيان مكان الايفاء في القرض ويتعين مكان العقد وفي بيع العين مكان العقد يتعين التسليم وقبل يتعين مكان المبيع حتى لو باع برافى السواد في المصر يتعين السواد وباقي الكلام يبيح في الخامس عشر ان شاء الله تعالى وأما الدقيق فيدعى بالوزن والذهب والفضة منصوص على كونه مواز وناقى يكون الكلام فيه كالكلام في الاشياء الاربعة ولو قال ان كانت هالكه فعليه تسليم قيمتها أو مثلها لا يصح لان الهلاك لا يوجب الغرم الا اذا دعي الهلاك بعد الجرد والاستهلاك مطلقاً فعليه الغرم المثل والقيمة بعد انقطاعه ودعوى

فمسة الاعيان المستهلكة لا يصح بلا بيان الاعيان لجواز أن يكون مثلياً ويطالب القيمة وقال في النصاب لا يحتاج الى ذكر الاعيان لان الظاهر المطالبة بالواجب فلا يرد الدعوى بالاحتمال * قال بعض المشايخ لا بد أن يذكر أن القبض كان بغير إذن المالك أو بغير حق وقيل لاجتة اليه لا غناء الطلب عن ذلك * وفي دعوى العنب لا بد أن يذكر حال وجوده انه طائفي أو علاني أو أحر أو أبيض وسط أو جيد أو رديء ولا حاجة الى بيان ذكر الصنة في دعوى (٣٤٤) الاحضار وفي المنقطع لا بد من بيان السبب لاحتمال كون السبب سلباً ولا بد من بيان

القيمة يوم الخصومة ووقت الانقطاع لان كلا وقت سبب الوجوب على قول فلعن الحاكم يختار أحدهما * ادعى ألف من مسن العنب العلاني والورخي لا يصح ما لم يبين كم من كل منهما * ادعى وقررتان أو سفر رجل لا بد من ذكر الوزن لتفاوت القرويد كراهة حلو أو حابض أو صغيراً أو كبير وفي دعوى اللحم لا بد من بيان السبب وكذا في دعوى الكعك وشيأى ويذكر أنه من دقيق المغسولة أم غيرها وما عليه من السمسم أنه أبيض أم أسود وقدر السمسم وقيل لاجتة الى ذكر السمسم وقدره وصفتيه وفي دعوى الابريس بسبب السلم قال شمس الاسلام لاجتة الى ذكر الشرائط والمختار أنه لا بد من بيان الشرائط وفي القطن يشترط بيان انه بخاري أو خسوارزي وفي الحناء لا بد من بيان انه مدقوق أو ورق * ولو ادعى الحناء والدراهم ولم يذكر صفة الحناء وبرهن عليها يحكم بالدراهم لاجتة لان الفساد بترك صفة الحناء لا يقضى الى الدراهم

* حمل الطعام الى صاحب المصيبة والا كل معهم في اليوم الا اول جائز لشغلهم بالجهاز ويعده يكره كذا في التتارخانية * ولا يباح اتخاذ الضيافة ثلاثة أيام في أيام المصيبة واذ اتخذ لأبس بالا كل منه كذا في خزائن المفتين * وان اتخذ طعاماً للفقراء كان حسناً اذا كانت الورثة بالفين فان كان في الورثة صغير لم يتخذوا ذلك من التركة كذا في التتارخانية * اذا كان الرجل على مائة فناول غيره من طعام المائة ان علم أن صاحبه لا يرضى به لا يحمل له ذلك وان علم أنه يرضى فلا بأس به وان اشتبه عليه لا يتناول ولا يعطى سائلاً كذا في فتاوى قاضي خان * وان كانوا على مائتين لا يتناول بعضهم بعضاً الا اذا تيقنوا رضاب البيت وذكري كتاب الهبة ضيافة فيها مؤاندة فاعطى بعضهم بعضاً من على مائة أخرى طعماً مالياً كل أو على هذه المائة يجوز كذا في المنتقط * وان ناول الضيف شيئاً من الطعام الى من كان ضيفاً معه على الخوان تكاحوا فيه قال بعضهم لا يحمل له أن يفعل ذلك ولا يحمل لمن أخذ أن يأكل ذلك بل يضعه على المائة ثم يأكل من المائة وأكثرهم جواز ذلك لانه مأذون بذلك عادة ولا يجوز لمن كان على المائة أن يعطى انساناً يدخل هناك لطاب انسان أو حاجة أخرى كذا في فتاوى قاضي خان * والصحيح في هذا أنه ينظر الى العرف والعادة دون التردد كذا في البناء * وكذا لا يدفع الى ولد صاحب المائة وعبده وكنهه وسنوره كذا في فتاوى قاضي خان * الضيف اذا ناول من المائة هرة لصاحب الدار أو غيره شيئاً من الخبز أو قليل من اللحم يجوز استحساناً لانه أذن عادة ولو كان عندهم كلب لصاحب الدار أو غيره لا يسعه أن يتناول شيئاً من اللحم أو الخبز الا بآذن صاحب البيت لانه لا يذون فيه عادة ولو ناول العظام أو الخبز المحترق وسعه كذا في الظهيرية * وهكذا في الذخيرة والكبرى * رجل دعا قوماً الى طعام وفرقهم على أخوته ليس لاهل هذا الخوان أن يتناول من طعام خوان آخر لان صاحب الطعام انما أباح لاهل كل خوان أن يأكل ما كان على خوانه لا غير وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى القياس كذلك وفي الاستحسان اذا أعطى من كان في ضيافة تلك جاز وان أعطى بعض الخدم الذي هنالك جازاً أيضاً وكذا لو ناول الضيف من المائة شيئاً من الخبز أو قليلاً من اللحم جازاً استحساناً وان ناول الطعام الفاسد أو الخبز المحترق فذلك جائز عندهم لانه مأذون بذلك كذا في فتاوى قاضي خان * (١) رفع الزلة حرام بلا خلاف الا اذا وجد الاذن والاطلاق من المضيف كذا في جواهر الاخلاطى * رجل يأكل خبزاً مع أهله فاجتمع كسرات الخبز ولا يشتمها أهله فله ان يطعم الدجاجة والشاة والبقر وهو أفضل ولا ينبغي القاءها في النهر أو في الطريق الا اذا كان الالقاء لاجل النمل يأكل النمل فينبغي جواز ذلك فعله السلط كذا في الظهيرية * ولا يجوز لاحد أن يطعم الخنزون الميتة بخلاف الهرة واذا تجسس الخبز أو الطعام لا يجوز أن يطعم الصغير أو المعتوه أو الحيوان المأكول اللحم وقال أصحابنا لا يجوز الانتفاع بالمتبسة على أى وجه ولا يطعمها الكلاب والحواري كذا في القنية * يستحب للضيف أن يجلس حيث يجلس قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى يجب على الضيف أربعة أشياء أولها أن يجلس حيث يجلس والثاني أن يرضى بما قدم اليه والثالث أن لا يقوم الا بآذن رب البيت والرابع أن يدعو له اذا خرج ويستحب أن يقول المضيف أحياناً كل من (١) قوله رفع الزلة بالفتح ويضم اسم لما تحمل من مائة صديقك أو قريبك لغة عراقية أو عامية كافي القاموس ٥١ صححه

وفي دعوى الذهب بسبب البيع يلزم الاحضار لان كان بسبب الاستلام أو يجعله عن البيع وفي الديباج غير ان سلباً كذا الا صاف والوزن وان عيناً لاجتة الى ذكر الوزن ويذكر الاوصاف وفي كل ما ذكرنا اذا ادعى السلم لا بد من ذكر الوصف وان قائماً وادعى احضاره لاجتة الى ذكر الوصف * بعث عمامة الى رفاة بيد تلبيذ نومات التليذ وناب وادعى العمامة على الرفاة فأنكر قبضها من التليذ لا يسمع دعواه على الرفاة لاقراره بوصولها من يد غيره فصار كما اذا ادعى أنه ماله أو دعه عنده عبده الغائب لا يسمع وان كان

مأودعه العدم مال المولى كما تقر في الجامع لاعترافه بالوصول من يد غيره الا اذا قال ائلفها واودعى عليه القيمة ولو قال بعثتها اليك على يده يسهم
 * ولو اودعى المديون أنه بعث اليه كذا دراهم من الدين أو قضى فلان دينه بلا أمره بصح الدعوى ويحلف * اذعى عليه قرض ألف وقال وصل
 اليك سيد فلان من مالي لا يقبل كما في دعوى العين * الوكيل بالصلح اذا ادعى العين لنفسه لا يصح كالمكيل بالخصوصة والوكيل بالشراء * وفي
 دعوى جرح الدابة ونخر الثوب لا يحتاج الى احضارهما لان المدعى في (٣٤٥) الحقيقة هو الجزء الفائت * الرابع في دعوى

الدين * اذعى عليه عشرة
 ذنان حجر امانصة جيدة
 ولم يذكر أنها رائجة يسمع
 لان المناصفة تكون رائجة
 غالباً ولو قال نيسابورية
 مناصفة منتقدة ولم يذكر
 جيدة يطالبه بالمنتقدة
 لا بالجمدة فلو ذكر الجمدة
 ولم يذكر المنتقدة صح * ولو
 ذكر النيسابورية ولم
 يذكر الجمدة والمنتقدة
 لا وفي الشافي لا حاجة الى
 ذكر الجمدة في الدراهم
 والدنانير لانصراف المطلق
 الى التقيد الغالب وفي
 الذهب والفضة يحتاج * وفي
 المختصر المطلق ينصرف الى
 المعهود وان اختلف الغالب
 فسد البيع فعلى هذا
 لو ادعى مائة دينار عن المبيع
 بلا بيان الصفة يصح وينصرف
 الى المعهود وكذا في دعوى
 القرض ولو في البلد نقود
 واحد لا يشك * ولو قال
 ذهب أجزرو في البلد نقود
 جزر والواحد أغلب رواجاً
 يصح وينصرف الى الأدنى
 وفي الاقرار يجبر على البيان
 ولو ادعى مطلق الذهب أو
 الذهب الهروي لا يصح لانها
 أنواع * ولو ادعى عشرة دنانير
 نيسابورية أو بخارية ولم يذكر
 الاجر يصح * ولا بد في

غير الحاح ولا يكثر السكوت عند الاضياف ولا يغيب عنهم ولا يغضب على خادمه عند الاضياف ولا
 يقتر على أهله وعماله لاجل الاضياف كذا في الظهيرية * الافضل أن ينفق على نفسه ثم على عياله
 وما فضل يتصدق ولا يعطى الفاسق أكثر من قوته كذا في التمارضية * يكره السكوت حالة الاكل
 لانه تشبه بالجوس كذا في السراجية * ولا يسكت على الطعام ولكن تسكلم بالمعروف وحكايات
 الصالحين كذا في الغرائب * وينبغي أن يخدم المضيف بنفسه اقتداءً بآبراهيم على نبينا وعليه السلام
 كذا في خزائن المفتين * واذا دعوت قوم الى طعامك فان كان القوم قليلاً جلست معهم فلا بأس لان
 خدمتك اياهم على المائدة من المروءة وان كان القوم كثيراً فلا تقوم معهم واخدمهم بنفسك ولا تغضب على
 الخادم عند الاضياف ولا ينبغي أن تجلس معهم من يثقل عليهم فاذا فرغوا من الطعام واستأذنوا
 ينبغي أن لا يمنعهم واذا حضر القوم وأبطأ آخرون فال حاضر أحق أن يقدم من المتخلف وينبغي لصاحب
 الضيافة أن لا يقدم الطعام لم يقدم الماء لغسل الأيدي وكان القياس أن يبدأ من هو في آخر المجلس ويؤخر
 صاحب الصدر ولكن الناس قد استحسنوا بالبداية بصاحب الصدر فان فعل ذلك فلا بأس به واذا أرادوا
 غسل أيديهم بعد الطعام فقد كرهوا أن يفرغ الطست في كل مرة وقال بعضهم لا بأس به لان الدسومة اذا
 سالت في الطست فرمما تنتضح على ثيابه فتمسده عليه ثيابه وكان في الامداد الاول غالب طعامهم الخبز والتمر
 أو الطعام قليل الدسومة وأما اليوم فقد أكلوا الباجات والالوان ويصيب أيديهم بذلك فلا بأس بصحة في
 كل مرة قال الفقيه اذا تحلل الرجل فما خرج من بين أسنانه فان ابتلعه جاز وان ألقاه جاز ويكره
 الخلال بالريحان وبالآس وبخشب الرمان ويستحب أن يكون الخلال من الخلاف الاسود ولا ينبغي له
 أن يرمي بالخلال وبالطعام الذي خرج من بين أسنانه عند الناس لان ذلك يفسد ثيابهم ولكنه يحسكه فاذا
 أتى بالطست لغسل اليد ألقاه فيه ثم يغسل يده فان ذلك من المروءة كذا في التمارضية ناقلاً عن البستان
 * والله أعلم

الباب الثالث عشر في النبهة ونثر الدراهم والسكر وما رى به صاحبه

ذكر في فتاوى أهل سمرقند أن النبهة جائزة اذا أذن صاحبه فيها اذا وضع الرجل مقدارا من السكر أو عددا
 من الدراهم بين قوم وقال من شاء أخذ منه شيئاً أو قال من أخذ منه شيئاً فهو له فكل من أخذ منه شيئاً يصير
 ملكاً له ولا يكون لغيره أن يأخذ ذلك منه كذا في الذخيرة * نثر الدراهم والدنانير والفولس التي كتب عليها
 اسم الله تعالى مكرهه عند البعض وقيل غير مكرهه وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي * تسكلم
 المشايخ في نثر الدراهم والدنانير والفولس كأنك عليها كلمة الشهادة بعضهم لم يكرهوا ذلك وهو الصحيح كذا
 في الذخيرة * لا بأس بنثر السكر والدراهم في الضيافة وعقد النكاح كذا في السراجية * واذا نثر السكر
 فحضر رجل لم يكن حاضر وقت النثر قبل أن ينهب المنور وأراد أن يأخذ منه شيئاً هل له ذلك اختلف
 المشايخ فيه قال بعضهم له أن يأخذ وقال النقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له ذلك كذا في الخلاصة
 * واذا نثر السكر ووقع في ذيل رجل أو كفه وأخذه غيره كان ذلك لا يأخذ كذا في المنتقى * وذكر هذه
 المسألة في فتاوى أهل سمرقند وفصل الجواب تفصيلاً قال ان كان بسط ذيله أو كفه ليقع عليه السكر لا يكون
 لاحد أخذ ولو أخذ كان لصاحب الذيل والسكر ان يسترد منه وان لم يبسط ذيله أو كفه لكان ذلك فالسكر لا يأخذ

ذكر في فتاوى أهل سمرقند أن النبهة جائزة اذا أذن صاحبه فيها اذا وضع الرجل مقدارا من السكر أو عددا
 من الدراهم بين قوم وقال من شاء أخذ منه شيئاً أو قال من أخذ منه شيئاً فهو له فكل من أخذ منه شيئاً يصير
 ملكاً له ولا يكون لغيره أن يأخذ ذلك منه كذا في الذخيرة * نثر الدراهم والدنانير والفولس التي كتب عليها
 اسم الله تعالى مكرهه عند البعض وقيل غير مكرهه وهو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطي * تسكلم
 المشايخ في نثر الدراهم والدنانير والفولس كأنك عليها كلمة الشهادة بعضهم لم يكرهوا ذلك وهو الصحيح كذا
 في الذخيرة * لا بأس بنثر السكر والدراهم في الضيافة وعقد النكاح كذا في السراجية * واذا نثر السكر
 فحضر رجل لم يكن حاضر وقت النثر قبل أن ينهب المنور وأراد أن يأخذ منه شيئاً هل له ذلك اختلف
 المشايخ فيه قال بعضهم له أن يأخذ وقال النقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى ليس له ذلك كذا في الخلاصة
 * واذا نثر السكر ووقع في ذيل رجل أو كفه وأخذه غيره كان ذلك لا يأخذ كذا في المنتقى * وذكر هذه
 المسألة في فتاوى أهل سمرقند وفصل الجواب تفصيلاً قال ان كان بسط ذيله أو كفه ليقع عليه السكر لا يكون
 لاحد أخذ ولو أخذ كان لصاحب الذيل والسكر ان يسترد منه وان لم يبسط ذيله أو كفه لكان ذلك فالسكر لا يأخذ

(٤٤ - فتاوى خامس) دعوى الدنانير من أن يقول دهنى أو دهنى وفي النقرة كذلك لا بد أن يقول دهنى * ولو
 ذكر الطفاحي يصح وقيل يصح مطلقاً * وفي المنتقى اذعى عليه أنه أمر فلاناً حتى أخذ منه كذا ان كان الأمر سلطاناً يصح الدعوى والافلاشي
 عليه لعدم صحة الامر * وفي دعوى السعاية لا حاجة الى ذكر قابض المال ونسب لانه جعل آله لكن لا بد من بيان السعاية لان السعاية الموجبة
 لا بد من أن تكون لا على قصداً المحسبة وتكون سبباً للتفرغ مما بالبايان كان معلوماً من خلق الظالم انه يقره في أمثال هذا بان قال عند نظام

انه وجد كذا قوله مال اوله فرس جيد وهو يعلم انه يقصده في مثله غالباً كذا أفتى به آتمة سمرقند حين قدم عليهم عسكر خوارزم وكذلك أفتى به آتمة خوارزم في زمان استيلاء أعرج سمرقند على بلاد الاسلام * وفي النصاب فتر من نظام فأخذته انسان حتى أدر كه الظالم وأخسره ضمن الآخذ عند محمد درجة الله كما لو فتح باب قصص وكذا الولد نظاما على رجل حتى أخذته ضمن الدال على قوله والفتوى على هذه الرواية فيسمع الدعوى فلا تدعى انه أخسره (٣٤٦) أو ادعى أنه ارتشى منه ولم يفسره كما هو الوجه لا يسمع وانفسره على الوجه الموجب

وليس لصاحب الذيل والكم أن يسترده منه كذا في المحيط * ولو نثر السكر في عرس فوق في حجر رجل فأخذه آخر جازا لم يكن فتح حجره ليوقع فيه السكر ولو أخذ يديه ثم وقع منه وأخذه آخر فهو الاول كذا في الينابيع * اذا دخل الرجل مقصورة الجامع ووجد فيها سكر اجاز له الاخذ الا على قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى ولو مر بسوق الفانيذ فوجد سكر الميسعه أن يأخذ كذا في الخلاصة * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى أنه اذا دفع الرجل الى غيره سكر أو دراهم لينثره على العروس فأراد أن يحبس لنفسه شيئاً ففيها اذا كان المدفوع دراهم ليس له ذلك وكذا ليس له أن يدفع الدراهم الى غيره لينثر ذلك الغير واذا نثر ليس له أن يلتقط منه شيئاً وفيما اذا كان المدفوع سكر له أن يحبس قدر ما يحبسبه الناس في العادة هكذا اختاره الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبعض مشايخنا قالوا له ليس له ذلك قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وله أن يدفع السكر الى غيره لينثره اذا نثره أن يلتقط وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا ليس له ذلك كما في الدراهم كذا في المحيط * وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل نفق جاره فألقاه في الطريق وجاء انسان وسلخته ثم حضر صاحب الحمار فلا سبيل له على أخذ الحمار ولو لم يلق الحمار على الطريق فأخذه رجل من منزل صاحبه وسلخته وأخذ جملته فاصاحبه أن يأخذ الحمار ويرد ما زاد الدباغ فيه وعنه أيضاً في شامة نبتة نبذها أهلها فأخذ رجل صوفها وجلد ها وديغه فذلك له فان جاء صاحبها بعد ذلك أخذ الحمار ويرد ما زاد الدباغ فيه وجوابه في مسألة الشاة يخالف جوابه في مسألة الحمار فيجوز أن يقاس كل واحدة من المسألتين على الاخرى فيصير في المسألتين روايتان كذا في المحيط * البطحه اذا قلعت وبقيت فيها بقية فان تيب الناس ذلك ان كان تركها اليأخذها الناس لا بأس بذلك وهو بمنزلة من جل زرعه وبقى منه سنابل ان ترك ما يترك عادة ليأخذها الناس فلا بأس بأخذه وكذلك من استأجر أرضا ليزرعها فزرعها ولورفع الزرع وبقيت فيه بقية مثل ما يترك الناس عادة ففسد ما هرب الارض ونبت بسقيه فهي لرب الارض كذا في التمارخانية * والله أعلم

الباب الرابع عشر في أهل الذمة والاحكام التي تعود اليهم

لا بأس بدخول أهل الذمة المسجد الحرام وسائر المساجد وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * في البيعة يكره للمدخل في البيعة والكنيسة وانما يكره من حيث انه يجمع الشياطين لاسن حيث انه ليس له حق الدخول كذا في التمارخانية * قوم من أهل الذمة اشتروا من المسلمين دارا في المصر ليحفظوا مقبرة قالوا ملكوها يفعلون فيها ما شاؤوا وان أضرب بيوت الجيران بخلاف ما لو اتخذوا بيعة أو كنيسة أو بيت نار في المصر لم يملكوا ذلك كذا في خزنة الفتاوى * لا بأس ببيع الزنا من النصراني والقلنسوة من الجوسى كذا في السراجية * سئل أبو بكر هل يؤخذ عهد من أهل الذمة بالسكستجات قال مرة لا يؤخذون به ومرة قال انهم يؤخذون به اذا كانوا كثير يعرفوا كذا في الحاوى للفتاوى * يكره للشهور المقتدى به الاختلاط الى رجل من أهل الباطل والشرا لا بقدر الضرورة لانه يعظم أمره بين أيدي الناس ولو كان رجلا لا يعرف يدار به ليدفع الظلم عن نفسه من غير ان يلامس به كذا في المنتقط * وقال القسودري في النصرانية تحت مسلم لا نصب في بيته صليبا وتصلى في بيته حيث شئت كذا في المحيط * وفي كتاب

الضمان يسمع (نوع منه) في الاقضية برهن على مديون مديونه لا يقبل ولا يملك أخذ الدين منه. لكن اذا ثبت الدين في التركة وأقر رجل عند الحاكم أن عليه لهذا الميت كذا بأمره الحاكم يدفع ما عليه الى دائن الميت * وفي العيون لو قضى مديون الميت ما عليه لدائن الميت وله وصى بغير أمره قال محمد رحمه الله ان قال عند القضاء هذا ما على الميت أدفوه اليك قضاء عمالك على الميت برئ وان قضى ولم يقبل شيئاً يدل على ما ذكرناه وهو متسرع لان الادنى وهو الاسقاط عن ذمة الميت أولى من الحمل على الاسقاط من الذميين عند الاطلاق * له وديعة عند رجل ولا نخر على المودع دين مثل الوديعة فقضى المودع بالوديعة دين المودع قال محمد المودع بالخيار ان شاء ضمن المودع وسلم المال للقباض لانه متسرع وان شاء أجاز القضاء * أثبت المرتن الدين على الراهن وجبسه به ثم قال انه لم يقبض لكن فلان قبضه ان قال قبض فلان كان بأمره أدام حبسه وان قال لا بأمره أخرجه * ادعى عليه مالا متدرا بسبب حساب جرى بينهما الخراج لا يصح لان الحساب لا يصلح دليلا لوجوب المال * ادعى عليه ألف درهم ولم رد على هذا قيل لا يصح ما يقبل العا كم مره حتى يعطى حتى وقيل يصح قال أبو نصر الصحيح أنه يصح (نوع منه) في دعوى الدين في التركة * أحضروا دعوى على مورثهم ديناً ولم يخلف الميت تركته يخلف الورثة ان أنكروا الدين لان غرضه اثبات الدين لا الاستيفاء وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله انه يسمع البيعة قبيل

قبض فلان كان بأمره أدام حبسه وان قال لا بأمره أخرجه * ادعى عليه مالا متدرا بسبب حساب جرى بينهما الخراج لا يصح لان الحساب لا يصلح دليلا لوجوب المال * ادعى عليه ألف درهم ولم رد على هذا قيل لا يصح ما يقبل العا كم مره حتى يعطى حتى وقيل يصح قال أبو نصر الصحيح أنه يصح (نوع منه) في دعوى الدين في التركة * أحضروا دعوى على مورثهم ديناً ولم يخلف الميت تركته يخلف الورثة ان أنكروا الدين لان غرضه اثبات الدين لا الاستيفاء وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله انه يسمع البيعة قبيل

ظهور التركة ولا يخلف به أخذ الفقيه * برهن على أنه كذا على الميت يخلف على أنه ما استوفاه ولا شيئاً منه وان لم يدع الورثة الاستيفاء
 وفي الفتاوى وان أبي الورثة التحليف لانه حق الميت * ادعى بعض الورثة ديناً على الميت وصدقه بعضهم وانكر البعض يستوفى من
 حصة المصدق بعد طرح حصة المدعى * ترك أخوين فاقرا أخ باخ آخر وانكره الآخر يعطى المقر نصف ما في يده وقال ابن أبي ليلى رحمه الله
 ثلث ما في يده * وفي الجامع الاصغر مات عن ألف فبرهن عليه على ألف وقضى ثم (٣٤٧) ادعى آخر ألفاً فانكره الوارث وصدقته

المقتضى عليه فالألف بينهما
 أذ صافوه أخذ الفقيه *
 أعتق غلاماً ومات فجاء
 آخر وادعى أنه وارث المعتق
 ان كان الاعتاق في المرض
 يكون الغلام خصماً لانه
 يدعى عليه أن السعاية
 واجبة عليه والالاعلم
 تعلق الوارث به * برهن
 على اعتاق مولاه في المرض
 فادعى الوارث أن المعتق
 كان يهذي وقت الاعتاق
 ان لم يقر الوارث بالاعتق فالقول
 للوارث الا أن يصرح
 الشهود بانه كان صحيح العقل
 وقت الاعتاق فان كان أقر
 بالعتق فالقول للعبد الا أن
 يبرهن الوارث على أنه كان
 يهذي وقت الاعتاق * برهن
 على أن هذا معتقه وله ولاء
 العتق والآخر على أنه حر
 وله عليه ولاء الموالاة فولاه
 امرأته أولى * برهن أنه
 أعتق هذا وهو عبيدك
 وبرهن الآخر كذلك فان
 صدق العبد أحدهما فهو
 أولى وان كذبهما فالولاء
 بينهما ولو برهن كل منهما
 على اعتاقه بالف وهو عبيدك
 لا أثر لصديق العبد وولاه
 بينهما ولكل منهما عليه

الخارج لابي يوسف رحمه الله تعالى وللرجل أن يأمر جاريته الكفاية بالغسل من الجنابة ويجبرها على ذلك
 قالوا يجب أن تكون المرأة الكفاية على هذا القياس كذا في التناخية ناقلاً عن اليتيمة * وعن محمد رحمه
 الله تعالى ولا ادع مشركاً يضرب الربط قال محمد رحمه الله تعالى كل شيء أمتنع منه المسلم فاني أمتنع منه
 المشرك الا الحجر والخنزير كذا في الملتقط * قال محمد رحمه الله تعالى ويكره الأكل والشرب في أوامى المشركين
 قبل الغسل ومع هذا لو أكل أو شرب فيها قبل الغسل جاز ولا يكون آكلًا ولا شاربًا حرامًا وهذا اذا لم يعلم
 بنجاسة الاواني فاما اذا علم فانه لا يجوز أن يشرب ويأكل من قبل الغسل ولو شرب أو أكل كان شاربًا أو آكلًا
 حرامًا وهو نظير سور الدجاجة اذا علم أنه كان على منقارها نجاسة فانه لا يجوز التوضي به والصلاة في
 سراويلهم نظير الاكل والشرب من أوامىهم ان علم أن سراويلهم نجسة لا تجوز الصلاة فيها وان لم يعلم تكروه
 الصلاة فيها وأوصلي يجوز ولا بأس بطعام اليهود والنصارى كما من الذبائح وغيرها ويستوى الجواب بين أن
 يكون اليهود والنصارى من أهل الحرب أو من غير أهل الحرب وكذا يستوى أن يكون اليهود والنصارى من
 بني اسرائيل أو من غيرهم كمنصاري العرب ولا بأس بطعام الجوس كاله الا الذبيحة فان ذبحتم حرام ولم يذكر
 محمد رحمه الله تعالى الأكل مع الجوسى ومع غيره من أهل الشرك انه لم يحمل أم لا وحكي عن الحاكم الامام
 عبد الرحمن الكاتب أن هان ابتلى به المسلم مرة أو مرتين فلا بأس به وأما الدوام عليه فبكره كذا في المحيط
 * وذ كر القاضى الامام ركن الاسلام على السغدى أن الجوسى اذا كان لا يرضم فلا بأس بالاكل معه وان
 كان يرضم فلا بأس كل مع لانه يظهر الكفر والشرك ولا بأس كل معه حال ما يظهر الكفر والشرك ولا بأس
 بضيافة الذمى وان لم يكن بينهما المعرفة كذا في الملتقط * وفي التفريق لباأس بان يضيف كافراً لقربة
 أو لداجة كذا في التمراشى * ولا بأس بالذهاب الى ضيافة أهل الذمة هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى
 وفي أضحية النوازل الجوسى أو النصرانى اذا دعا رجلاً الى طعامه تكراهه الاجابة وان قال اشترى اللحم من
 السوق فان كان المدعى نصرانياً فلا بأس به وماذا كرفى النوازل في حق النصرانى يخالف رواية محمد رحمه الله
 تعالى على ما تقدم ذكرها كذا في الذخيرة * ولا بأس بان يصل الرجل المسلم والمشرك قريباً أو بعيداً
 محارباً كان أو ذمياً وأراد بالمحارب المستأمن وأما اذا كان غير المستأمن فلا ينبغى للمسلم أن يصله بشئ كذا في
 المحيط * وذ كر القاضى الامام ركن الاسلام على السغدى اذا كان حربياً دار الحرب وكان الحلال
 حال صلح ومسالمة فلا بأس بان يصله كذا في التناخية * هذا هو الكلام في صلة المسلم المشرك وبحثنا
 الى صلة المشرك المسلم فقد روى محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير أخباراً متعارضة في بعضها ان رسول
 الله صلى الله عليه وآله وسلم قبل هدايا المشرك وفي بعضها أنه صلى الله عليه وسلم لم يقبل فلان من التوفيق
 واختلفت عبارة المشايخ رحمه الله تعالى في وجه التوفيق فعبارة الفقيه أبى جعفر الهندواى ان ماروى
 انه لم يقبلها محمول على أنه انما لم يقبلها من شخص غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه وقع
 عند ذلك الشخص أن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انما يقبلها منهم طمعاً في المال لا لعلاء كلمة الله
 ولا يجوز قبول الهدية من مثل هذا الشخص في زماننا وماروى أنه يقبلها محمول على انه قبل من شخص
 غلب على ظن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه وقع عند ذلك الشخص أن رسول الله صلى الله عليه
 وسلم انما يقبلها من لا عزالدين ولا لعلاء كلمة الله العليا لطلب المال وقبول الهدية من مثل هذا الشخص

ألف وان لم تذكر احدى البيتين ما لا يقينية مدعى المال أولى وولاه له صدقه العبد أولاً * برهن على دين على الميت وعلى وفاة التركة به لانه
 من بيان التركة حتى لو كان عقاراً لا يقين بيان حدوده وان ادعى اقرار الورثة بالوفاء لا يحتاج الى بيان التركة والاصح أنه يقبل بلا بيان
 التركة وصلحه الفتوى * وان استوفى غريم وبرهن على الوفاء بين التركة ثم برهن غريم آخر لا يحتاج الى اثبات التركة والوفاء بلا خلاف
 وان أنكر الوارث دين الغريم والثانى وصدقته الغريم الاول شارك الثانى الاول لاقراره بالشركة * برهن الدائن على أن الورثة باعوا عيتمان

التركة المستغرقة وبرهن الوارث على أن المبت كان باع في صحته وقبض عنه فينسب الدائن أولى لأنه ثبت الضمان والوارث يتقيه والبيعة موضوعة للاثبات * والتركة لمستغرقة فالخصم في اثبات الدين الوارث لا الغريم فان للوارث استخلاص التركة بقضاء الدين * دل على أن حق الغريم متعلق بالمالية وحق الوارث بالعين ولا يشترط حضورهما كما في الرهن مع المرتن لثبوت يدا الاستيفاء في الرهن للرتن فكان حق الغريم أضعف من حق المرتن فلا يشترط حضوره وأحد الورثة لو طلب الاستخلاص وامتنع الباقيون فله ذلك (٣٤٨)

وان امتنع الكل عن الاستخلاص والقضاء نصب الحاكم وصيا يقضى الدين * وذكر الخصاص ادعى على ميت حقا فخصه الورثة أو الوصي والحكم على أحد الورثة حكم على الكل وان لم يكن في يده شيء من التركة بخلاف دعوى العين * ولو أقر أحد الورثة بالدين يستوفى كاه من نصيبه حتى يستغرقة قال مشايخنا فيه قيد لم يذكره أحد وهو أن يحكم الحاكم بذلك أما مجرد الاقرار فلا يجعل في حصته * وفي أدب القاضي مات وترك ألفا وعليه دين كذلك وزعم الوارث أن هذا الالف وديعة فلان عند الميت وصدقه الغريم في ذلك أو كذبه أو قال لا ندري لمن هي فان الحاكم يجعل الالف للغريم لا للمودع لعدم صحة اقرار الورثة حال الاستغراق وكذا لا يصح اقرار الغريم لأنه لا ملأ له في الالف لتمسك الوارث من الاستخلاص لكن الغريم اذا صدق المودع وبعده أخذ الالف يرجع المودع عليه لا اقراره باخذ ملك الغنم فائدة تصديق الوارث ان لم تظهر في حق الغريم تظهر في حق مال آخر لو ظهر لليت فباخذ المقر له بالوديعة * أقر أحد الورثة بالدين ومع ذلك أراد الغريم أن يبرهن حتى يتعدى الدين الى كل أنصبة الورثة فله ذلك كالمقبض الوديعة أراد أن يبرهن على أنه وكيل بالمقبض مع اقرار المودع أو الموصي له بالثلث أراد أن يبرهن على الوصية مع اقرار الوارث أو الوكيل بالبيع أقر بقبض الثمن فأراد المشتري ان يبرهن على نقد الثمن له ذلك * والخامس في دعوى الشراء والبيع * برهن

جائز في زماننا أيضا ومن المشايخ من وقف من وجه آخر فقال لم يقبل من شخص علم انه لو قبل منه يقل صلابته وعزته في حقه ويلين له بسبب قبول الهدية وقبل من شخص علم انه لا يقبل صلابته وعزته في حقه ولا يلين بسبب قبول الهدية كذا في المحيط * لا بأس بأن يكون بين المسلم والذي معامله اذا كان مما لا بد منه كذا في السراجية * اذا كان لرجل أو لامرأة والدان كافرين عليه نفقت ما وبرهما وخدمتهما وزيارتهم فان خاف أن يجلباه الى الكفر ان زارهما جاز له أن لا يزورهما كذا في الخلاصة * ولا يدعو للذي بالمغفرة ولودعاه بالهدى جاز لانه عليه السلام قال اللهم اهد قومي فانهم لا يعلمون كذا في التبيين * لو قال ليهودي أو مجوسي يا كافر يا ثم ان شق عليه كذا في القنية * اذا قال للذي أطال الله بقاءك ان كان نيتك أن الله تعالى يطيل بقاءه ليسلم أو يؤدّي الجزية عن ذل وصغار فلا بأس به وان لم ينوشأ بكره كذا في المحيط * ولودع الذي بطول العمر قيل لا يجوز لان فيه التماضي على الكفر وقيل يجوز لان في طول عمره نفع للمسلمين بآداء الجزية فيكون دعاء لهم وعلى هذا الاختلاف الدعاء له بالعافية كذا في التبيين * وقال مجاهد اذا كتبت الى اليهودي أو النصراني في الحاجة فاكتب السلام على من اتبع الهدى ويلقى الكافر والمبتدع بوجه مكفهر تكره المصافحة مع الذي وان صافحه يغسل يده ان كان متوضئا كذا في الغرائب * ولا بأس بمصافحة المسلم جاره النصراني اذا رجع بعد الغيبة ويتأذى بترك المصافحة كذا في القنية * ولا بأس بعبادة اليهودي والنصراني وفي المجوسى اختلاف كذا في التهذيب * ويجوز عبادة الذي كذا في التبيين * واختلفوا في عبادة الفاسق والاصح أنه لا بأس به واذا مات الكافر قال الولد أو قريبه في تعزيتة أخلف الله عليكم خيرا منه وأصلحك أي أصلحك بالاسلام ورزقك ولدا مسلما لان الخيرية به تظهر كذا في التبيين * وذكر ابن سماعة عن محمد رجه الله تعالى أنه يصلي على الذي يشهد ادة الواحد أنه مسلم ولا يترك الصلاة على المسلم بشهادة الواحد أنه ارتد كذا في محيط السرخسي * رجل اشترى عبدا مجوسيا فأبى أن يسلم وقال ان بعثني من مسلم قتلت نفسي جاز له أن يبيعه من مجوسى كذا في السراجية * لا يترك مملوك مسلم في ملك ذي بل يجبر على بيعه ان كان محل البيع كذا في الغرائب * وفي مجموع النوازل اذا دخل يهودي الحمام هل يباح للخادم المسلم أن يخدمه قال ان خدمه طمعا في فلو سبه فلا بأس به وان خدمه تعظيما له ينظر ان فعل ذلك لميل قلبه الى الاسلام فلا بأس به وان فعل تعظيما لليهودي دون أن ينوي شيئا محاد كرنا كره له ذلك وعلى هذا اذا دخل ذي على مسلم فقام له ان قام طمعا في اسلامه فلا بأس وان قام تعظيما له من غير أن ينوي شيئا محاد كرنا أو قام طمعا في الغناه كره له ذلك كذا في الذخيرة * ولا ينبغي للرجل أن يسأل اليهودي والنصراني عن التوراة والانجيل والزبور ولا يكتبه ولا يتعلمه ولا يستدل لاثبات المطالب بما ذكر في تلك الكتب وأما استدلال العلماء في اثبات رسالة سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم بالذكور في أسفار التوراة والانجيل فذلك للالزام عليهم بما عندهم كذا في الوجيز للسكردري * والله أعلم

الباب الخامس عشر في الكسب * (وهو أنواع)

فرض وهو الكسب بقدر الكفاية لنفسه وعباله وقضاء ديونه ونفقة من يجب عليه نفقته فان ترك

الاصكساب عليه لا اقراره باخذ ملك الغنم فائدة تصديق الوارث ان لم تظهر في حق الغريم تظهر في حق مال آخر لو ظهر لليت فباخذ المقر له بالوديعة * أقر أحد الورثة بالدين ومع ذلك أراد الغريم أن يبرهن حتى يتعدى الدين الى كل أنصبة الورثة فله ذلك كالمقبض الوديعة أراد أن يبرهن على أنه وكيل بالمقبض مع اقرار المودع أو الموصي له بالثلث أراد أن يبرهن على الوصية مع اقرار الوارث أو الوكيل بالبيع أقر بقبض الثمن فأراد المشتري ان يبرهن على نقد الثمن له ذلك * والخامس في دعوى الشراء والبيع * برهن

على الشراء من فلان بن فلان وقد الثمن ان كان المبيع في يد البائع يقبل من غير ذلك كرمالك البائع وان كان في يده غيره والمدعى يدعيه لنفسه ان
 ذكر المدعى والشهود ان البائع علمها أو قال سلمها اليه أو قال سلمها اليه أو قال قبضت أو قال الشهر وقبض أو قال ملكي اشتريتها منه وهو
 في قبض وان شهدوا على الشراء والنقل ولم يذكروا القبض ولا التسليم ولا ملك البائع ولا ملك المشتري لا تقبل الدعوى ولا الشهادة ولو
 شهدوا باليد للبائع دون المالك اختلفوا فيه وفي كل موضع قضى بالملك للمشتري (٣٤٩) بالبينة والمبيع في يد غير البائع وذو اليد

ينكر كونه ملك البائع
 فحضر الغائب وأنكر البيع
 لا يلتفت الى انكاره ولا
 يحتاج الى اعادة البينة ولو
 كان مقمرا بانه ملك البائع
 لا تقبل هذه البينة عليه
 لانه حينئذ يكون مودعا أو
 غاصبا وعلى أي حال كان
 لا يكون خصما للمدعى
 الشراء من المالك * وفي
 الاقضية هذا اذا لم يدع ذو
 اليد تلقى الملك من الذي
 يدعيه المدعى الشراء أما اذا
 ادعاه فلا حاجة الى ذكر ملك
 البائع أو كونه ملك المشتري
 وصورته ما ذكر في الصغرى
 في يد رجل دار بزعم اربها
 عن أبيه واتى آخر
 بشراهما من أبيه في صحته
 وبرهن على ذلك يقبل وان
 لم يقولوا باعها وهو علمها
 لتصادقهما على كونها ملك
 البائع * ادعى على آخر ألف
 درهم من عن الجارية ولم
 يذ كر قبضها ولا تسليمها
 لا يقبل * ادعى يسح دار بكذا
 وتسليمها ولم يذ كر حدودها
 يسمع لان المقصود بعدد
 القرض دعوى الثمن * وفي
 الاقضية باع دارا بخراسان
 في العراق ونقصه الثمن
 ووكله بالقبض والخصومة

الاكتساب بعد ذلك وسعه وان اكتسب ما يتخره لنفسه وعياله فهو في سعة فقد صح أن النبي صلى الله
 عليه وآله وسلم ادخر قوت عياله سنة كذا في خزانة المفتين * وكذا ان كان له أبوان معسران يفترض عليه
 الكسب بقدر كفايتهما كذا في الخلاصة * ومستحب وهو الزيادة على ذلك ليواسي به فقيرا أو يجازي به
 قريبا فإنه أفضل من التحلي لنفل العبادة ومباح وهو الزيادة للزيادة والتحمل ومكروه وهو الجمع للتفاخر
 والتكاثرون كان من حصل كذا في خزانة المفتين * ولا يلتفت الى حال الجماعة الذين قعدوا في المساجد
 والخانات وأتوا الكسب وأعينهم طامحة وأيديهم مائة في أيدي الناس يسمون أنفسهم
 المتوكلين وليسوا كذلك هكذا في الاختيار شرح المختار * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى يكره أن يجتمع قوم
 فيعتزلوا الى موضع ويمتنعوا عن الطيبات يعبدون الله تعالى فيه ويفرغون أنفسهم لذلك وكسب الحلال
 ولزوم الجمعة والجماعات في الامصار أحب وألزم كذا في التتارخانية * قيل كل قارئ تراء الكسب فانما
 يأكل من دينه كذا في السراجية * وأفضل أسباب الكسب الجهاد ثم التجارة ثم الزراعة ثم الصناعة
 كذا في الاختيار شرح المختار * والتجارة أفضل من الزراعة عند البعض والاكثر على أن الزراعة أفضل
 كذا في الوجيز للكردي * امرأة أجنبية تنزل في دار رجل ويعطيها كل يوم قطن وخبز فالغزل
 يطيب له ان لم يشترط عليها الغزل كذا في القنية * غزل الرجل اذا كان على مثل غزل المرأة يكره لانه
 تشبه بهن كذا في القنية * ومن كان له قوت يومه لا يحل له السؤال كذا في الاختيار شرح المختار *
 وما جمع السائل من المال فهو خبيث كذا في الينابيع * وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى في
 امرأة نائمة أو صاحب طبل أو مزمارا اكتسب ما لا قال ان كان على شرط رده على أصحابه ان عرفهم يريد
 بقوله على شرط ان شرطوا الهاء في اوله ما لا بازاء النباحة أو بازاء الغناء وهذا لانه اذا كان الاخذ على الشرط
 كان المال بقابله المعصية فكان الاخذ معصية والسبيل في المعاصي ردها وذلك ههنا برد المأخوذ ان
 تمكن من رده بان عرف صاحبه وبالتصدق به ان لم يعرفه ليصل اليه نفع ماله ان كان لا يصل اليه عين ماله
 أما اذا لم يكن الاخذ على شرط لم يكن الاخذ معصية والدفع حصل من المالك برضاء فيكون له ويكون حلالا
 له عن محمد رحمه الله تعالى في كسب المغنية ان قضى به دين لم يكن لصاحب الدين أن يأخذه وأما في
 القضاء فهو يجبر على الاخذ وينبغي على قياس المسألة المتقدمة ان يقال انها اذا أخذت ذلك من غير شرط
 يسمع لرب الدين أن يأخذه ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الكسب كسب الخصى مكروه ولم يرد به ما
 اكتسبه وانما أراد به أن يأخذه خصما وخصاؤه مكروه كذا في المحيط * يبيع نعوذا في مسجد
 جامع ويكتب فيه التوراة والنجيل والزبور والفرقان ويأخذ عليها ما لا يقول أنا أذفع هذا هدية لا يحل
 لذلك كذا في الكبرى * واذا مات الرجل وكسبه خبيث فالاولى لورثته ان يردوا المال الى اربابه فان
 لم يعرفوا اربابه تصدقوا به وان كان كسبه من حيث لا يحل وابنه يعلم ذلك ومات الاب ولا يعلم الابن ذلك
 بعينه فهو حلال له في الشرع والورع أن يتصدق به بنية خصمه أو يبيع كذا في الينابيع * وعن أبي
 يوسف رحمه الله تعالى في قوم ورثوا خرا وهم مسلمون لا يقسم الخمر بينهم ولكن يخلل ثم يقسم كذا في
 الخلاصة * له مال فيه شبهة اذا تصدق به على أبيه يكفيه ذلك ولا يشترط التصديق على الاجنبي وكذا اذا
 كان ائمه حين كان يبيع ويشترى وفيها يبيع فاسدة فهو ببيع جميع ماله لانه هذا يخرج من العهدة كذا

فرجع وقال لم يسلم الدار لي من يده الدار لا يسترد الثمن ما لم يبرهن على ذلك * ادعى عليه ألف درهم عن جارية بشرائطه وعجز عن ائبائه وقال
 كانت الالف ودبعة عنده لا يقبل ولو ادعى كونها ودبعة وعجز فادعى كونها فراضا يقبل * السادس في دعوى الاجارة * ادعى أجرة
 محدد وبادعته منه وتسليمه اليه ولم يذ كر أنه ملكه بضع بخلاف دعوى الشراء كالموقف لان اجارة الغاصب المغضوب صحح بلاذن
 المالك ويستحق الاجرة * ادعى أنه كان الشرا من هذه الدار وقبضها ثم انك غصبتها مني بضع لانه ادعى عليه فعلا أما لو قال كنت اشتأجرتها

قبلت ثم استأجرهما من المالك وسلمها اليك لان المستأجر لا يكون خصما للمدعي المالك والاجارة أيضا ما يبدع عليه فعلا وقال ظهير الدين رحمه الله يسمع لادعائه عليه منافع مملوكة له فكان خصما * دار في يد رجل برهن رجلا كل منهما على انه مملوكه وقد اجره من ذي اليد فالدار والاجارة بينهما استجسانا وفي دعوى الاجارة المفسوخة لا بد من ذكر أول المدة وآخرها وتسليم المستأجر كالا بد من ذكر تسليم المبيع عند دعوى الثمن فان تزلزل كرهه (٣٥٠) الاشياء أعاد الدعوى وذكرها وان كان الشاهد ذكره ثم ذكر يقبل ولو بالتعلم

من عالم ذكره في المنتقى * برهن المؤاجر على التسليم وبرهن المستأجر أن العين كان في يده الى انقضاء مدة الاجارة فيبينة المؤاجر أولى * علق ضمان الاجارة بفسخ الاجارة وقبله المؤاجر ثم ادعى على الضامن موت أحد المستأجرين ولزوم ضمان حصته عليه لا يقبل لان الشرط انفساخ كل الاجارة لا بعضها فان عدم الشرط بالعدم الاصل

في القنية * سئل النقيه أبو جعفر عن اكتسب مالا من أمر السلطان وجمع المال من أخذ الغرامات المحرمة وغير ذلك هل يحمل لاحد عرف ذلك أن يأكل من طعامه قال أحب التي في دينه أن لا يأكل منه ويسعه أكله حكما كان ذلك الطعام لم يقع في يد المظلم غصبا أو رشوة كذا في المحيط * الصبر على الفقر أفضل من السكر على الغنى الامتناع من الكسب أولى من الاشتغال به على قصد الاتفاق على وجوه الخير كذا في السراجية * والله أعلم

الباب السادس عشر في زيارة القبور وقراءة القرآن في المقابر

لا بأس بزيارة القبور وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وظاهر قول محمد رحمه الله تعالى يقتضى الجواز للنساء أيضا لانه لم يخص الرجال وفي الاثرية واختلف المشايخ رحمه الله تعالى في زيارة القبور للنساء قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى الاصح انه لا بأس بها وفي التهذيب يستحب زيارة القبور وكيفية الزيارة كزيارة ذلك الميت في حياته من القرب والبعد كذا في خزنة الفتاوى * واذا أراد زيارة القبور يستحب له أن يصلي في بيته ركعتين يقرأ في كل ركعة الفاتحة وآية الكرسي مرة واحدة والاخلاص ثلاث مرات ويجعل ثواب الميت يبعث الله تعالى الى الميت في قبره نوراً ويكتب للصلى ثوابا كثيرا لا يشتغل بما لا يعنيه في الطريق فاذا بلغ المقبرة يخلع عليه ثم يقف مستدبر القبلة مستقبلا لوجه الميت ويقول السلام عليكم يا أهل القبور يغفر الله لنا ولكم أنتم لنا سلف ونحن بالآثر كذا في الغرائب * واذا أراد الدعاء يقوم مستقبلا القبلة كذا في خزنة الفتاوى * وان كان شهيدا يقول سلام عليكم بما صبرتم فتم عقي الدار واذا كان قبور المسلمين مختلطة بقبور الكفار يقول السلام على من اتبع الهدى ثم يقرأ سورة الفاتحة وآية الكرسي ثم يقرأ سورة اذازلت وألها كم التكاثر كذا في الغرائب * وحكى عن الشيخ الامام الجليل أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى أن قراءة القرآن في المقابر إذا أخفى ولم يجهر لا تسكره ولا بأس بها انما يكره قراءة القرآن في المقبرة جهرا أما المخافتة فلا بأس بها وان ختم وكان الصدر أو اسحق الحافظ يحكى عن استاذه أبي بكر محمد بن ابراهيم رحمه الله تعالى لا بأس أن يقرأ على المقابر سورة الملائك سواء أخفى أو جهر وأما غيرها فإنه لا يقرأ في المقابر ولم يفرق بين الجهر والخفية كذا في الذخيرة في فصل قراءة القرآن * وان قرأ القرآن عند القبور ان نوى بذلك أن يؤنسه صوت القرآن فإنه يقرأ وان لم يقصد ذلك فالله تعالى يسمع قراءة القرآن حيث كانت كذا في فتاوى قاضيخان * ولومات رجل وأجلس وارثه على قبره من يقرأ الاصح انه لا يكره وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في المضمرة * وأفضل أيام الزيارة أربعة يوم الاثنين والخميس والجمعة والسبت والزيارة يوم الجمعة بعد الصلاة حسن ويوم السبت الى طلوع الشمس ويوم الخميس في أول النهار وقيل في آخر النهار وكذا في الليالي المباركة لاسيما ليلة براءة وكذلك في الازمنة المباركة كعشر ذي الحجة والعشرين وعاشوراء وسائر امواسم كذا في الغرائب * اذا مر بمقبرة وقرأ شيئا من القرآن بنية من يقرأ عليهم لا بأس به كذا في السراجية * وحكى عن أبي بكر بن أبي سعيد أنه قال يستحب عند زيارة القبور قراءة سورة الاخلاص سبع مرات فإنه بلغني من قرأها سبع مرات ان كان ذلك الميت غير مغفور له يغفر له وان كان مغفورا له يغفر له هذا القارى ووهب ثوابه للميت كذا في الذخيرة في فصل قراءة القرآن * وان قرأها عشر مرات فهو

السابع في الوكالة وفي فتاوى القاضى ادعى على نائب دينيا بحضرة رجل يدعى أنه وكيل النائب في التصوم فادعى المدعى عليه بالوكالة لم يصح حتى لو برهن المدعى بالدين على النائب لم يقبل وكذا لو ادعى دينيا على ميت بحضرة رجل يدعى أنه وصى الميت وأقر المدعى عليه بالصاية فالبرهان عليها لا يقبل بلا خصم حاضر عندنا فلو حكم بثبوتها بلا خصم حاضر ثم جاز رجل الى الحاكم وقال أنا فلان بن فلان الفصلاى ووكلت هذا بطلب مالي على فلان أو يقضه وغاب الموكل فأحضر الوكيل رجلا

وقال أنا وكيل فلان المذكور في قبض ماله على هذا ان عرف الحاكم الموكل باسمه ونسبه قبل دعوى الوكالة وان لم يعرف أحسن الموكل لا بد أن يبرهن الوكيل على أن الموكل المذكور اسم ونسبا وكله بذلك لانه اذا لم يعرفه الحاكم عسى يجيى رجل الى الحاكم ويسمى ويتسب باسم غيره ونسبه بويكل يقبض حق غيره ويغيب فيضيع حق الغير بأخذ الوكيل حقا ليس لموكله وهذا مما يحفظ ويحفظ ولان الحاكم انما يحكم للموكل بحضرة الوكيل فاذا لم يعرفه باسمه ونسبه ولم يذكره هو يكون حكما للجهول هذا اذا لم يحضر الموكل خصما عند

الحاكم وقت التوكيل فان أحضر رجلا وقال وكلت هذا بطلب كل حق لي على هذا وعلى كل من عليه حتى يملأه كذا يقبل التوكيل ويجعله خصما عرفه باسمه ونسبه أولا * وفي الصغرى وكله بقبض دينه أو ودعيته فصدقه المودع أو الغريم ومع ذلك برهن الوكيل على وكالته له ذلك وفأنته تظهر فيما إذا حكم بوكالته على هذا الحاضر باليمنية ثم أحضر خصما آخر لا يحتاج الى إعادة اليمنية على المحضر الثاني وكذا لو برهن بوكالته على هذا الحق ثم غاب الوكيل وحضر الموكل أو وكيل آخر له في طلب هذا (٣٥١) الحق لا يحتاج الى إعادة لها وكذا لو برهن

شاهدا فردا على هذا الغريم وفردا آخر على غريم له آخر أو وارث له آخر * برهن على رجل أنه وفلان بن فلان الفلاني وكيل من فلان بقبض ماله عليه وان للوكل عليه كذا بعد انكار الغريم الدين أو الوكيل فقط قبض محمد رحمه الله يقضى بوكالتهما والدين وعندهما لا فلو حضر أحد الوكيلين الغائب لا يحتاج الى إعادة اليمنية لأن أحدهما لا ينفرد بقبض الدين فكان مضطرا الى انتصاه خصما عن الغائب وإذا ثبت لم يملك القبض حتى يحضر الوكيل الغائب وبشمله لو برهن انه وكيل فلان مع فلان ليخاصم فلانا أو بقبض دين وأجاز صنع كل منهما فانه يحكم بوكالة الحاضر لا الغائب * ولو برهن الوصي ان فلانا أوصى اليه والى فلان الغائب يحكم بوصايته ما عندهما وعند الثاني يقضى بوصايته وحده بناء على امكان تفردهما بالوصاية والتصرف * واحدمن وكلاء المحكمة ادعى أنه وكيل عن فلان في طلب حقوقه على

أحسن ومن أراد غاية الكمال فليزد عليها بالتضرع والابتهال سورا آخر ومن قرأ على قبر بسم الله وعلى مله رسول الله رفع الله العذاب والضيق والظلمة عن صاحب القبر أربعين سنة كذا في الغرائب * قال برهان الترجاني لا تعرف وضع اليد على المقابر سنة ولا مستحسن ولا نرى به بأسا وقال عين الأئمة الكرايسي هكذا وجدناه من غير تكريم من السلف وقال شمس الأئمة المكي بدعة كذا في القنية * ولا يمسح القبر ولا يقبله فان ذلك من عادات النصارى ولا بأس بتقبيل قبر والده كذا في الغرائب * في اليتمية سئل الخجندی عن رجل قبر والديه بين القبور هل يجوز له أن يمر بين قبور المسلمين بالدعاء والتسبيح ويزورهما فقال له ذلك ان أمكنه ذلك من غير وطء القبور وسئل أيضا عن له بقعة مملوكة بين المقابر يريد أن يتصرف في تلك البقعة ولا يطربق له الاعلى المقابر هل له أن يتخطى المقابر فقال ان كان الاموات في التوايت فلا بأس قال رضى الله عنه وكذلك ان كانوا في غير التوايت كذا في التناظرية * رجل وجد طريقا في المقبرة تحرى فان وقع في قلبه ان هذا طريق أحد ثوبه على القبور لا يمشى فيه وان لم يقع في قلبه ذلك يمشى كذا في محيط السرخسي * قال عين الأئمة الكرايسي الاولى أن لا يصعد في المقابر والوبرى كان يوسع في ذلك ويقول سقوطها بمنزلة سقوط الدار فلا بأس بالصعود وقال شمس الأئمة الحلواني يكره وقال ابن مسعود رضى الله عنه لان أطأ على جراً حبانى من أن أطأ على قبر قال علاء الترجاني يأثم بوطء القبور لان سقف القبر حرق الميت كذا في القنية * وعن شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى رخص بعض العلماء المشى على القبور وقالوا يمشى على سقف القبر كذا في خزنة الفتاوى * ولا بأس بأن يرفع ستر الميت ليرى وجهه وانما يكره ذلك بعد الدفن كذا في القنية * دفن في أرض الغير فالمالك ان شاء بنس أو ترك أو سوى القبر وزرع فوقه أو ضمن الوارث قيمة الحفرة كذا في الوجيز للكردي * حامل أتى على جملها سبعة أشهر وكان الوليد يتحرك في بطنها ماتت فدفنت ثم رؤيت في المنام أنها قالت ولدت لابن بنس القبر كذا في السراجية * يكره اتخاذ المقبرة في السكك والاسواق ولولتخذ كاشانة ليدفن فيها موتى كثيرة بكرة أيضا لان البناء على المقابر يكره ويكره أن يتخذ لنفسه تابوت قبل الموت وتكره الصلاة في التابوت كذا في القنية * وضع الورد والرياحين على القبور رحمن وان تصدق بقيمة الورد كان أحسن كذا في الغرائب * واخراج الشموع الى رأس القبور في الليالي الاولى بدعة كذا في السراجية * ثوب الجنائز تغرق بحيث لا يستعمل فيما كان يستعمل فيه لا يجوز للتولى أن يتصدق به ولكن يبيعه بثمن ويشترى به ويزيادة مال ثوبا آخر كذا في جواهر الفتاوى والله أعلم

(الباب السابع عشر في الغناء والهوى وسائر المعاصى والامر بالمعروف)

اختلفوا في التغنى المجرد قال بعضهم انه حرام مطلقا والاستماع اليه معصية وهو اختيار شيخ الاسلام ولو سمع بغتة فلا ثم عليه ومنهم من قال لا بأس بان يتغنى ليستفيد به نظم القوافى والفصاحة ومنهم من قال يجوز التغنى لدفع الوحشة اذا كان وحده ولا يكون على سبيل الله واليه مال شمس الأئمة السرخسي ولو كان في الشعر حكيم أو عبر أو فقه لا يكره كذا في التبيين * وانشاد ما هو مباح من الاشعار لا بأس به وان كان في الشعر صفة المرأة ان كانت امرأة بعينها وهي حبة يكره وان كانت ميمية لا يكره وان كانت امرأة مرسلة لا يكره وفي النوازل قراءة شعر الاديب اذا كان فيه ذكر الفسق والخمر والغلام يكره والاعتماد في الغلام على ما ذكرنا

هذا المحضر فقال وكيل آخر من وكلاء المحكمة ان موكلى هذا يريد المدعى عليه يقول ليس على هذا الحق وليس على الوكيل وكالة هذه فبرهن الوكيل على الوكيل لا يقبل لعدم الخصم * ادعى انه وكيل فلان بطلب دينه والخصومة فيه وأحضره فقال المدعون أبرأني فهو كالتن من الدين أو أوفيته اليه فادعى انه عزله عنها ان التوكيل بالتمس الخصم لا يسمع دعوى العزل لانه لا يملكه وان بالتمس يصح اذا برهن على العزل والا لا يلزم يقبل هكذا ولكنه قال لست بوكيل وصدقه الخصم لا يصح وفأنته فيما اذا كان الصلح واقعا على بدل مع الخصم ثم قال ما أنا

وكيل وأراد استدرا ما وقع وصدقه الخصم لا يسمع له على حق الموكل به **§ الثامن في دعوى الكفالة** دعوى المال لا يصح بلايين
السبب لعدم جواز الكفالة بالدية وبدل الكتابة * برهن أن له على الغائب ألفا وهذا كفيلا عنه ان ادعى كفالة مبهمة بان قال الكفيل
تكفلت بكل مالك على فلان ولى عليه ألف وذ كرهه ودهم مثل ذلك ونصوا على قبولها قضى به على الحاضر والغائب وله مطالبة أم ما شاء
ولا يحتاج الى اعادة البينة بعد حضور (٣٥٢) الاصيل وان فسر الكفالة وقال تكفلت بألفى على الغائب ان قال كانت باهره

في المرأة كذا في المحيط * قبل ان معنى الكراهة في الشعر ان يشتغل الانسان به فيشغله ذلك عن قراءة القرآن
والذ كراما اذا لم يكن كذلك فلا بأس به اذا كان من قصده أن يستعين به على علم التفسير والحديث كذا في
الظهيرية * وفي اليتيمة سئل الخولاني عن سموا أنفسهم بالصوفية فاختلفوا بنوع لبسه واشتغلوا باللهو
والرقص وادعوا لانفسهم منزلة فقال اقرءوا على الله كذبا وسئل ان كانوا ثغين عن الطريق المستقيم هل
يتقون من البلاد لقطع فتنتهم عن العامة فقال اماطة الاذى ابلغ في الصيانة وأمثل في الديانة وتعمير الخبيث
من الطيب أزكى وأولى كذا في التتارخانية * قال رحمه الله تعالى السماع والقول والرقص الذي يفعله
المتصوفة في زماننا حرام لا يجوز القصد اليه والجلوس عليه وهو والغناء والمزامير سواء وجوزة أهل التصوف
واحتجوا بفعل المشايخ من قبلهم قال وعندي أن ما يفعله لونه غير ما يفعله هؤلاء فان في زمانهم ربما يشهد
واحد شعرا فيه معنى يوافق أحوالهم فيواقفه ومن كان له قلب رقيق اذا سمع كلمة توافقه على أمر هو فيه ربما
يغشى على عقله فيقوم من غير اختيار وتخرج حركات منه من غير اختياره وذلك مما لا يستبعد أن يكون
جائزا مما لا يؤخذ به ولا يظن في المشايخ أنهم فعلا مما يفعل أهل زماننا من أهل الفسق والذين لاعلم لهم
بأحكام الشرع وانما يتسك بأفعال أهل الدين كذا في جواهر الفتاوى * وسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى
عن الدف أنكره في غير العرس بأن تضرب المرأة في غير فسق للصبي قال لا أكرهه وأما الذي يجي منه
اللعب الفاحش للغناء فأتى أكرهه كذا في محيط السرخسي * ولا بأس بضرب الدف يوم العيد كذا في
خزانة المفتين * لا بأس بالمزاج بعد أن لا يتكلم الانسان فيه بكلام ياتم به أو يقصده اضا حالك جلسائه كذا في
الظهيرية * المصارعة بدعة وهل ترخص للشبان قال رحمه الله تعالى ليست بدعة وقد جاء الاثر فيها الا أنه
ينظر ان أراد بها التهاوى يكرهه ذلك وينع عنه وان أراد تحصيل القوة ليقدر على المقاتلة مع الكفرة فانه يجوز
ويثاب عليه وهو كثر بالثلث اذا أراد التطرب والتلهي يمنع عنه وينجرو ان كان مقاتلا وأراد به القوة
والقدرة عليها جاز ذلك كذا في جواهر الفتاوى * قال القاضي الامام مالك المالك الذي يلعب الشبان
أيام الصيف بالبطيخ بأن يضرب بعضهم بعضهم غير مستنكر كذا في جواهر الفتاوى في الباب السادس
* ويكره اللعب بالشطرنج والترد وثلاثة عشر وأربعة عشر وكل لهو ما سوى الشطرنج حرام بالاجماع
وأما الشطرنج فاللعب به حرام عندنا والذي يلعب بالشطرنج هل تسقط عداوته وهل يقبل شهادته فان
قام به سقطت عداوته وتقبل شهادته وان لم يقام لم تسقط عداوته وتقبل شهادته ولو لم يأت بحقيقة رحمه
تعالى بالسلام عليهم بأسا وكره ذلك أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى تحقير الهمة كذا في الجامع الصغير *
والكذب محظور الا في القتال للخدمة وفي الصلح بين اثنين وفي ارضاء الاهل وفي دفع الظالم عن الظلم
ويكره التعريف بالكذب الا الحاجة كقولك لرجل كل فيقول أكلت يعني أمس فانه كذب كذا في خزانة
المفتين * ومن هم بسيئة وعزم عليها وأصر أمهمها كذا في الملتقط * وينبغي أن يكون التعريف أولا
باللطف والرفق ليكون أبلغ في الموعظة والنصيحة ثم التعنيف بالقول لا بالسب والفحش ثم باليد كإقامة الحجر
واتلاف المعازف ذكر الفقيه في كتاب البسستان أن الامر بالمعروف على وجوه ان كان يعلم باكب رآه انه
لو أمر بالمعروف يتبلان ذلك منه ويمتنعون عن المنكر فالامر واجب عليه ولا يسعه تركه ولو علم باكب

وبرهن حكمهم بها عليهم ما
كما مر فيما اذا كانت الكفالة
مبهمة وان لم يذ كر الامر
وبرهن فعلى الكفيل خاصة
فاذا حضر الغائب لا بد من
اعادة البينة باع منها ما تنا
بألف وكفل كل منهما عن
الاخر فلي البائع أحدهما
وبرهن على هذا البيع
منهما وان كلا منهما كفيل
عن الاخر بأمره يحكم
بألف عليه نصفها أصالة
صفها كفالة وان لم
يستوف منه شيئا حتى يلقى
المشتري الاخر له المطالبة
منه بلا اعادة البينة وكذا لو
برهن انه كفل له هذا الرجل
بفلان الغائب عن فلان بألف
منهما كفل عن الاخر
ره يقضى عليهم ما حتى
لو حضر الغائب لا يحتاج
الى اعادة البينة * اشترى
عيسا وقبضه فطلب
البائع عنه فبرهن أنه أحال
به على زيد الغائب فبأن
المحتمل عليه فالمال عليه
* ادعى عليه الكفالة باجرة
معلقة بفسخ الاجارة وبرهن
على فسخ الاجارة حال غيبة
المؤاجر وان المال لازم على
الكفيل يقبل ويطلب

بالمال أم ما شاء وان أخذ من الكفيل ربح على الاصيل ان الكفالة باهره وان لم يأخذ من الكفيل حتى حضر الاصيل رأيه
فالفسخ ماض لانه لما لم المال على الكفيل لم يفسخ الاجارة لعدم تحقق الشرط بلا مشروط * برهن على أنه كفيل له عن فلان وحكمه به
قابر الكفيل عن الكفالة ثم علم فساد الادعى والحكم وأراد اعادة الدعوى على هذا الكفيل على وجه الصحة لا يصح لعدم الكفالة بالابراء
* ادعت عليه مائة من صدقاتها معلقة بوقوع القرقة من زوجها بأمر زوجها بالكفالة وان زوجها علق طلاقها بغيبتها عنها سنة وان الشرط

قد وجدوا المال عليه وبرهنت على كاه على الكفيل يقبل ويقضى بالمال على الكفيل وبالفرقة على الزوج ويجعل الكفيل خصما على الزوج وفيه نظر كما علم في الخزانة والقصولين والجامع من المذهب الصحيح أنه لا ينتصب خصما في إثبات شرط حقه على الغائب إذا كان الغائب مما يتضرر به فيقضى بالمال بالفرقة وقد عرف تمامه في الجامع في كتاب النكاح * ادعى أنه كفل له قائلان مات فلان مجهولا لوديعته فأناضم من قات فلان مجهولا وزم عليه ضمانهم وبين المدعى صح وحكم له به (٣٥٣) ان برهن **التاسع** في دعوى الصلح ذكر

الونار ادعى دارا وصالح
وأخذ بدل الصلح ثم استحق
الدار من يد المدعى عليه يسترد
بدل الصلح على كل حال أما
إذا كان مقرافلانه بمنزلة
البيع استحق المبيع فيرجع
بالبئن وكذا إذا كان منسكرا
لان المدعى يزعم أنه باعها
بالبديل فيؤخذ بزعمه وان
دفع المدعى الى المدعى عليه
شيئا وأخذ الدار ثم استحق
المدعى فانه لا يرجع الدافع
بما دفع لانه يزعم أنه أخذ
حقة وماله كما أخذ المال
لدفع خصومته وليس بمشتر
لدار * ادعى ديننا فصالح على
أرض ثمان نصف الارض
استحق نصف ربح نصف
الدعوى * وفي الاصل لو
استحق نصف بدل الصلح
خير ان شاء رد الباقي وعاد
الى كل الدعوى وان شاء
أمسكه وعاد في نصف دعواه
اعتبارا للبعض بالكل
* صالح من دينه على عبده
بعينه جاز ويكون شراء
فان مات في يد المديون
يرجع الطالب الى اصل
حقه وهو الدين وكذا كل
عين لا يطل بافتراقهما
قبل القبض ولو صالح من

رأيه أنه لو أمرهم بذلك قد فوه وشتموه فتر كه أفضل وكذلك لو علم أنهم يضربونه ولا يصبر على ذلك ويقع بينهم
عداوة ويبيع منه القتال فتر كه أفضل ولو علم أنهم لو ضربوه صبر على ذلك ولا يشكروا الى أحد فلا بأس بان
ينهى عن ذلك وهو مجاهد ولو علم أنهم لا يقبلون منه ولا يخاف منه ضربا ولا شتما فهو بالختيار والامر
أفضل كذا في المحيط * اذا استقبله الامر بالمعروف وخشى ان لو أقدم عليه قتل فان أقدم عليه وقتل
يكون شهيدا كذا في التتارخانية * ويقال الامر بالمعروف باليد على الامراء باللسان على العلماء
وبالقلب لعوام الناس وهو اختيار الزندوستي كذا في الظهيرية * الامر بالمعروف يحتاج الى خمسة
أشياء أولها العلم لان الجاهل لا يحسن الامر بالمعروف والثاني ان يقصد وجه الله تعالى واعلاء كلمته
العليا والثالث الشفقة على المأمور فبأمره باللين والشفقة والرابع أن يكون صبورا حليما والخامس
أن يكون عاملا بما يأمره كيلا يدخل تحت قوله تعالى لم تقولون ما لا تفعلون ولا تجوزون للرجل من العوام
أن يأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والعالم الذي اشتمر لانه اساءة في الادب ولانه ربما كان به ضرر في
ذلك والعامى لا يفهم ذلك كذا في الغرائب * رجل رأى منكرا وهما الرائي ممن يرتكب هذا المنكر
يلزمه أن ينهى عنه لان الواجب عليه ترك المنكر والنهي عنه فيترك أحدهما لا يسقط عنه الآخر كذا
في خزانة المفتين * وهكذا في الملتقط والمحيط * رجل علم أن فلانا يعاطي من المنكر هل يحل له أن
يكتب الى أبيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه لو كتب الى أبيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له أن
يكتب وان كان يعلم ان أباه لو أراد منعه لا يقدر عليه فانه لا يكتب وكذلك فيما بين الزوجين وبين السلطان
والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم أنهم يستمعون كذا في فتاوى قاضخان * لو أراد الاب أن
يأمر ولده بشئ ويخاف انه لو أمره لا يتم له (١) خوب آيداي بسرا كراين كاركني يا تكني
ولا يأمره حتى لا يلحقه عقوبة العقوق كذا في القنية * رجل أتى بغاحسة ثم تاب وأتاب الى الله تعالى
لا ينبغي له أن يخبر الامام بما صنع لاقامة الحد لان السر منسوب كذا في جواهر الاخلاط * سئل أبو القاسم
عن يرى رجلا يسرق مال انسان قال ان كان لا يخاف الظلم منه يخبره وان كان خاف سكت كذا في الخساي
للفتاوى * رجل أظهر الفسق في داره ينبغي أن يتقدم اليه بلائ للعذر فان كف عنه لم يتعرض له وان
لم يكف عنه فالامام بالخيار ان شاء حبسه وان شاء زجره وان شاء أذنبه أسواط وان شاء أزعجه عن داره وعن
عمر رضي الله عنه انه أحرقت بيت الخمار وعن الامام الزاهد الصفا رآه امرئ يتخرب دارا الفاسق بسبب
الفسق كذا في الخلاصة * وفي فتاوى النسبي انه يكسر دنان الخمر وان كان قد أتى فيها الملح والاضمان
على الكاسر في شئ من ذلك كذا في المحيط * وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أن حرق الزق اذا كان فيه خمر
لمسلم أو نصراني وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز اذا أمكن الانتفاع به كذا في التتارخانية * قال
محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بان يحمل الرجل وحده على المشركين وان كان غالب رأيه انه يقتل اذا كان
في غالب رأيه أنه ينكح فيهم نكاحا يقتل أو جرح أو هزيمة وان كان غالب رأيه انه لا ينكح فيهم أصلا لا يقتل
ولا يجرح ولا هزيمة ويقتل هو فانه لا يباح له أن يحمل وحده والقياس أن يباح له ذلك في الاحوال كلها
وان علم انه يقتل كذا في المحيط * واذا أراد الرجل أن ينهى قوما من فساق المسلمين عن منكر وكان من

(١) يا والدي ان فعلت كذا أو ان لم تفعل كذا يكون حسنا

(٤٥ - فتاوى خامس) دنا بر على دراهم وقبضها ثم استحققت بعد التفرق رجع بالدنانير لانه صرف حتى استحق بدل الصلح رجع على
أصل حقه * ولو عليه ألف مؤجل فقضاء قبل المحل جاز فلو استحق لم يرجع بها حتى يحل الاجل وكذا لو باع به عبدا أو صالحه على عبده
فاستحق العبد أو وجد حرا أو رده بعيب بقضاء لا يرجع الى أصل حقه ما يحل الاجل ويرجع بعد الحل لانه لا يتقاض الاستيفاء وان صالح
من دراهم على كرحطة جاز فان استحق السكر أو وجد به عيبا فرده رجع الى أصل حقه وهو ما عليه من الدراهم وان صالح من مائة على نصفها

فاستحق البذل رجع عنه ولا يرجع بجميع الدين الا لانه ليس بعوض وانما هو استيقا بعد الحط والاستحقاق بوجوب انتقاض الاستيقا
 لا الا برام والحط فالاصل ان الصلح اذا كان على طريق المعاوضة بان كان على غير جنس الحق يرجع على دعواه عند الاستحقاق وان على
 سبيل الخطبان وقع على بعض حقه يرجع عند الاستحقاق بمثل بدل الصلح * ادعى دارا فانكر فصول على نصفها ثم برهن المدعى على أن الدار
 ملكه فالمدعى كورق أكثر الفتاوى أنه (٣٥٤) يقبل وهذابناء على عدم جواز الصلح على بعض المدعى في مثل هذه الصورة وأنه

لا يجوز على ما ذكره في
 المختصر والهداية وأنه
 على خلاف ظاهر الرواية
 ووجهه أنه استوفى بعض
 حقه وترك الباقي وغاية
 الترتك أن يحمل على الأبراء
 والأبراء متى لاقى عينا
 لا يصح فصار وجوده وعدمه
 بمنزلة بخلاف ما إذا ادعى على
 أخيه نصف ما في يده بحكم
 الميراث فأنكر وصلح على
 بعضه ثم برهن على الميراث
 حيث لا يصح ولا يأخذ باقي
 حصته لأن الصلح قد صح
 لزعم المدعى أن ما أخذ فبعضه
 ملكه وبعضه ملك المدعى
 عليه وما ترك فبعضه ملكه
 وبعضه ملك المدعى عليه
 فيكون ما أخذ من ملك
 المدعى عليه عوضا عما ترك
 من ملك نفسه عليه وصار
 هذا كالموشرطي في المسئلة
 الأولى مع بعض المحدود
 الذي أخذ المدعى دراهم
 معلومة فدفعه المدعى عليه
 اليه فإنه حيلة ينتفع بها
 دعواه لأنه لما أخذ بعض
 حقه فقد جعل بازاء الباقي
 دراهم وباعه لها منه
 واستوفى البذل فينقطع
 الدعوى أو يلحق به ذكر
 لسرعة عن دعوى الباقي

غالب رأيه أنه يقتل لاجله ولا ينكي فيهم : كناية بضرب أو ما أشبهه فإنه لا بأس بالاقدام عليه وهو العزيمة
 وان كان يجوز له ان يترخص بالسكوت كذا في الذخيرة * لا بأس بتعليق الاجراس على عنق الفرس
 والثور كذا في القنية * واختلف العلماء في كراهة تعليق الجرس على الدواب فمنهم من قال بكراهته
 في الاسفار كلها الغزو وغيره في ذلك سواء وهذا القائل يقول بكراهة ذلك في الحضرة كما يقول بكراهته في
 السفر ويقول أيضا بكراهة اتخاذ الجلابج في رجل الصغير وقال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير انما
 يكره اتخاذ الجرس للغزاة في دار الحرب وهو المذهب عند علماء سائر جهات الله تعالى لان تعليق الجرس على
 الدواب انما يكره في دار الحرب لان العدو يشعر بمكان المسلمين فان كان بالمسلمين قلة يتبادرون اليهم فيقتلونهم
 وان كان بهم كثرة فالكفار يتحززون عنهم ويتحصنون فعلى هذا قالوا اذا كان الركب في المفازة في دار
 الاسلام يخافون من الاصوص يكره لهم تعليق الجرس على الدواب أيضا حتى لا يشعر بهم اللصوص فلا
 يستعدون لقتلهم وأخذ أموالهم والذي ذكرنا من الجواب في الجرس فهو الجواب في الجلابج قال
 محمد رحمه الله تعالى في السير فاما ما كان في دار الاسلام فيه منفعة لصاحب الرحلة فلا بأس
 به قال وفي الجرس منفعة جمة منها اذا ضل واحدا من القافلة يلحق بها بصوت الجرس ومنها ان صوت
 الجرس يهدوهم الدليل عن القافلة كالذئب وغيره ومنها ان صوت الجرس يزيد في نشاط الدواب فهو نظير
 الهداء كذا في المحيط * المحتسب اذا نسي قطانا عن وضع القطن على طريق العامة فلم يتبعه فادقده المحتسب
 النار في قطنه وأحرقه بضمين الا اذا علم فسادا في ذلك ورأى المصلحة في احراقه فلا يضمن كذا في الخلاصة *
 والله أعلم

الباب الثامن عشر في التداوي والمعالجات وفيه العزل واسقاط الولد

الاشتغال بالتداوي لا بأس به اذا اعتقد أن الشافي هو الله تعالى وأنه جعل الدوا مسببا أما اذا اعتقد أن
 الشافي هو الدوا فلا كذا في السراجية * وقال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم
 شاة أو بقرة أو بغيرها وفرس أو غيره من الدواب الاعظم الخنزير والادى فإنه يكره التداوي بهما فقد جوز
 التداوي بعظم ماسوى الخنزير والادى من الحيوانات مطلقا من غير فصل بينهما اذا كان الحيوان ذكيا أو
 ميتا وبينما اذا كان العظم رطبا أو يابسا وما ذكر من الجواب يجرى على اطلاقه اذا كان الحيوان ذكيا لان
 عظمه طاهر رطبا كان أو يابسا يجوز الانتفاع به بجميع أنواع الانتفاعات رطبا كان أو يابسا فيجوز التداوي
 به على كل حال وأما اذا كان الحيوان ميتا فاعيا يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان يابسا ولا يجوز الانتفاع
 اذا كان رطبا وأما عظم الكلب فيجوز التداوي به هكذا قال مشايخنا وقال الحسن بن زياد لا يجوز التداوي
 به كذا في الذخيرة * الانتفاع باجزاء الادى لم يجز قبل النجاسة وقيل للكرامة هو الصحيح كذا في جواهر
 الاخلاطى * قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ولا ينتفع من الخنزير بجلده ولا غيره الا بالشعر للاسكفة
 وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكره الانتفاع أيضا بالشعر وقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أظهر كذا
 في المحيط * واذا كان برجل جراحة يكره المعالجة بعظم الخنزير والانسان لانه يحرم الانتفاع به كذا في
 الكبرى * ولو أن رجلا ظهر به داء فقال له الطبيب قد غلب عليك الدم فأخرج جمل ففعل حتى مات لا يكون

بان يقول برئت من هذه الدار أو برئت من دعوى فيها وهذا الكلام من صاحب الهداية نص على الفرق
 بين قوله برئت وبين قوله أبرأت كما نص عليه في الذخيرة أنه لو قال أبرأتك من هذا العبد له أن يديه بيده لانه أبرأه عن الضمان الواجب فيبقى
 أمانه في يده فيصح دعواه حال قيام العين واستهلاكه لا حال هلاكه كما نص عليه في غير الذخيرة * ولو قال برئت من هذا العبد والعين لا يصح
 دعواه بعده وكان بريئا مال الصلح على قطعة دار أخرى لا يقبل الدعوى بعدما جعلت الصلح وبه كان يفتى الامام ظهير الدين * قال بكر رحمه

الله هذه رواية ابن سماعه وفي ظاهر الرواية يضح الصلح ولا يضح الدعوى بعده وان برهن كافي مسئلة الميراث والصلح على قطعة أخرى من دار أخرى وعليه عقول السرخسي في شرح الكافي كما ذكره في النهاية ووجهه أن الأبراء لا يقينون دعوى الأبراء عن العين لا يضح كما تقرر لكن الأبراء عن دعواه صحيحة فان المدعي كان يدعي كل الدار لنفسه فبأخذ البعض أبراء عن دعوى الباقي فصح * ادعى حقا في دار فصولح على مال ثم استحق الدار الأذراع لا يرد بدل الصلح لجواز بقائه الدعوى بذلك القدر (٣٥٥) والقياس أن لا يضح الصلح لان الحق

يجوز أن يكون عملا يجوز الاعتياض عنه كحق الشفعة لكن أقدمهما على الصلح دليل جوازه وذلك يحصل على ما يضح الاعتياض عنه وان استحق كلاهما رجح * ادعى عليه دارا فدعى أنه صالح مع غيرها ولم يجزئ البينة حكيم بالدار للثبوت ثم وجدها وبرهن عليه بالصلح ينقض الحكم ولو كان المدعي باعها من آخر وسلمها ثم برهن على الصلح ان شاء أجاز البيع وأخذ منه الثمن وان شاء ضمنه قيمة الدار في المختار وان كان لم يحلفه على الصلح وأراد أن يحلفه بعد الحكم بتسليم الدار والبيع من آخره ذلك لان البينة حقه فلا يبطل بالتأخير فان نكل ان أجاز المدعي عليه البيع أخذ الثمن والا ضمنه قيمة الدار في المختار وليس له أن يبيع المشتري في فصل النكول لان بذله أو إقراره لا ينفذ في حق المشتري بخلاف البينة لانها حجة متعدي * جرى الصلح بين المتداعين وكتب الصك وفيه أبرأ كل منهما الآخر عن دعواه أو كتب أقر المدعي أن العين للثبوت عليه ثم ظهر

أعماله لم يتيقن أن شفاه فيه كذا في فتاوى قاضيخان * وتصح الخجامة لكل واحد كذا في الظهيرية * لا ينبغي للعامل أن يتحجم ولا يتصدما لم يتحرك الولد فاذا تحرك جاز ما لم تقرب الولادة محافظة على الولد الا اذا لحقها بتر كه ضررين كذا في القنينة * امرأة أتت على جملها شهر فأرادت القاء العلق على الظهر لاجل الدم تسأل أهل الطب فان قالوا يضر بالحمل لاتفضل كذا في الكبرى * وان شربت المرأة دواء لتصح نفسها وهي حامل فلا بأس بذلك وهو أولى وان سقط الولد حيا أو ميتا فلا شيء عليها كذا في البياسج * الخجامة بعد نصف الشهر يوم السبت حسن نافع جدا ويكره قبل نصف الشهر كذا في الفتاوى العتبية * مرض أو رمدم فلم يعالج حتى مات لا بأس ثم كذا في الملتقط * والرجل اذا استطلق بطنه أو رمدمت عيناه فلم يعالج حتى أضعفه ذلك وأضناه ومات منه لا ثم عليه فرق بين هذا وبين ما اذا جاع ولم يأكل مع القدرة حتى مات حيث يأثم والفرق أن الاكل مقداره وقوته مشبع يقين فكان تركه اهلا كولا كذلك المعالجة والتداوى كذا في الظهيرية * وتكره ألبان الأتقان للمريض وغيره وكذلك لحومها وكذلك التداوى بكل حرام كذا في فتاوى قاضيخان * وتكره أبوال الأبل ولحم القرس وقال الأباؤ بالابوال الأبل ولحم القرس للتداوى كذا في الجامع الصغير * اعلم بان الاسباب المزيلة للضرر تنقسم الى مقطوع به كالماء المزيل للضرر العطش والخبز المزيل للضرر الجوع والى مظنون كالقصد والخجامة وشرب المسهل وسائر أبواب الطب أعنى معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الاسباب الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقيمة أما المقطوع به فليس تركه من التوكل بل تركه حرام عند خوف الموت وأما الموهوم فشرط التوكل تركه اذ به وصف رسول الله صلى الله عليه وسلم وآله المتوكلين وأما الدرجة المتوسطة وهي المظنونة كالمداواة بالاسباب الظاهرة عند الاطباء ففعله ليس مناقضا للتوكل بخلاف الموهوم وتركه ليس محظورا بخلاف المقطوع به بل قد يكون أفضل من فعله في بعض الاحوال وفي حق بعض الاشخاص فهو على درجة بين الدرجتين كذا في الفصول العمادية في الفصل الرابع والثلاثين * ولا بأس بان يسعط الرجل بلبن المرأة ويشربه للدواء وفي شرب لبن المرأة للبالغ من غير ضرورة اختلاف المتأخرين كذا في القنينة * ولو أن مريضا أشار اليه الطبيب بشرب الخمر روى عن جماعة من أئمة بلخ أنه يتظران كان يعلم يقينا انه يصح حل له تناول وقال الفقيه عبد الملك جاكيا عن أساستاذه انه لا يحل تناول كذا في الذخيرة * ولا يجوز أن يداوى بالخمر جرحا أو بردا به ولا أن يسقى ذميا ولا أن يسقى صبيا للتداوى والوبال على من سقاه كذا في الهداية * يجوز للعليل شرب الدم والبول وكل الميتة للتداوى اذا أخبره طبيب مسلم ان شفاه فيه ولم يجزئ من المباح ما يقوم مقامه وان قال الطبيب يتجمل شفاؤك فيه وجهان * هل يجوز شرب القليل من الخمر للتداوى اذا لم يجد شيئا يقوم مقامه فيه وجهان كذا في التمرناشي * قال له الطبيب الحاذق عليك لا تندفع الابا كل القنفذ والحية ودواء يجعل فيه الحية لا يحل أكله كذا في القنينة * وأكل الترياق يكره اذا كان في شيء من الحيات وان باع ذات جازوان لم يعلم أن فيه شيئا من الحيات لا بأس بشربه كذا في الخلاصة * وأكل خزاع الحمام للدواء لا بأس به كذا في خزائنة الفتاوى * مضغ العلك للنساء لا بأس به بلا خلاف واختلاف في مضغه للرجال قال شمس الأئمة السلواقي لا بأس به في حق الرجال والنساء جميعا اذا كان لغرض صحيح هو الصحيح كذا في جواهر الاخلاطى * وسئل أبو طيغ عن امرأة تأكل القبقبة وأشبهه ذلك

فساد الصلح بقوى الأئمة وأراد المدعي العود الى دعواه قيل لا يضح الأبراء السابق والمختار أنه يضح الدعوى والأبراء والاقرار في ضمن عقد فاسد لا يمنع صحة الدعوى لان بطلان المتضمن يدل على بطلان المتضمن ولرفع هذا اختار أئمة خوارجهم أن يجوز للأبراء العام في وثيقة الصلح بالفظ يدل على الاستثنا فان يقر الخصم بعد الصلح ويقول أبرأه ابراءا ما غير داخل تحت الصلح أو يقربان العين له اقرارا غير داخل تحت الصلح ويكتبه كذلك فان ما كالجحيم يبطلان هذا الصلح لا يمكن المدعي من اعادته دعواه * والحيلة لقطع الخصومة واطفاء نائرة النزاع حسنة فانه

ما شرعت المعاملات والمناكحات الا لقطع الخصام واطفائه نيران الدفاع العاشر في النسب والارث في دعوى العمومة لا يتعمن أن يقسر أنه عمه لا يمه وأمه أولهما ويشترط أيضاً أن يقول هو وارثه لا وارث له غيره وكذا في الاخ والجد يلزم أن يقول لا وارث له غيره فان برهن على ذلك أو على أنه أخ الميت لا يوبه لا يعلمون أن له وارثاً غيره يحكمهم بالمال ولا يشترط ذكر الاسماء * في الاقضية برهن على أنه وارث الميت لا وارث له غيره لا يصح والشرط (٣٥٦) في سماع هذه البيئنة حضاراً للخصم وهو اما وارث آخر أو غريم لميت أوله على الميت دين

أو مودع الميت أو الموصى له أو يوبه ولا فرق بين أن يكون مقرباً بالحق أو منكره * ادعى على آخر أنه أخوه لا يوبه ان ادعى ارباً أو نفة وبرهن يقبل ويكون قضاء على الغائب أيضاً حتى لو حضر الاب وأنكر لا يقبل ولا يحتاج الى إعادة البيئنة لانه لا يتوصل اليه الا بالثبات الحق على الغائب وان لم يدع ما لا بل ادعى الاخوة المجردة لا يقبل لان هذا في الحقيقة اثبات البنوة على أب المدعى عليه والخصم فيه هو الاب لا الاخ وكذا لو ادعى أنه ابنه أو أبو أبيه والابن والابن غائب أو ميت لا يصح ما لم يدع ما لا فان ادعى ما لا فالحكم على الحاضر والغائب جميعاً كما مر بخلاف ما اذا ادعى على رجل أنه أبوه أو ابنه أو على امرأة أنها زوجته أو ادعت عليه أنه زوجه أو ادعى العبد على غيره أنه مولاه أو عتاقه أو ادعى غيره على آخر أنه معتقه أو ادعت على رجل أنها أمته أو كانت الدعوى في ولاء الموالاة وأنكره المدعى عليه فبرهن المدعى على ما قال يقبل ادعى به حقا

تاتس السمن قال لا بأس به ما لم تأكل فوق الشبع وإذا أكلت فوق الشبع لا يحل لها كذا في الحاوى للفتاوى * والمرأة إذا كانت تسمن نفسها لوجهها لا بأس به ويكره للرجل ذلك كذا في الظهيرية * أدخل المرارة في اصبعه للتداوى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يجوز وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * العجين اذا وضع على الجرح ان عرف أن فيه شفاء لا بأس به كذا في السراجية * ولا بأس بكى الصبيان اذا كان لداؤاً أصابهم وكذا لا بأس بكى البهائم للعلامة كذا في محيط السرخسي * ويكره الكى في الوجه كذا في الفتاوى العتبية * واختلاف في الاسترقاق بالقرآن نحو أن يقرأ على المريض والمدد أو يكتب في ورق ويعلق أو يكتب في طست فيغسل ويسقى المر يرض فاباحه عطاء ومجاهد وأبو قلابه وكرهها النخعي والبصري كذا في خزنة الفتاوى * فقد ثبت ذلك في المشاهير من غير انكار والذي رجع فلا يقرأ قدمه فاراد أن يكتب بدمه على جبهته شيئاً من القرآن قال أبو بكر الاسكاف يجوز وكذا لو كتب على جلد الميتة اذا كان فيه شفاء كذا في خزنة المفتين * ولا بأس بتعليق التعويذ ولكن ينزعه عند الخلاء والقربان كذا في الغرائب * قال ان أرادت امرأة أن تضع التعويذ ليجهاز وجهها بعدما كان يغضها ذكر في الجامع الصغير أن ذلك حرام لا يحل كذا في الحاوى للفتاوى * ولو ولد ولد يكره أن يبلط رأسه بدمه كذا في الفتاوى العتبية * قال شهاب الدين الاذهي لا بأس باحراق الغشاء الملتقط من الطريق وادارته حول من أصابته العين ونظيره صب الشمع فوق الصبي الخائف قال الشيخ الملبادي أما يباح اذا لم ير الشفاء منه كذا في القنمة * لا بأس بوضع الجراح في الزروع والمبطخة لدفع ضرر العين عرف ذلك بالآثار كذا في فتاوى قاضيخان * كتابة الرقاع وإزاقها على الابواب أيام النسيروز لاجل الهوام مكروه كذا في السراجية * يكره كتابة الرقاع في أيام النسيروز والصاقها بالابواب حرام لان فيها اهانة اسم الله تعالى والتشبه بالنجمين كذا في خزنة المفتين * اذا أحرق الطيب أو غيره ألقى بعضهم ان هذا فعل العوام الجهال كذا في السراجية * رجل عزل عن امرأته بغير اذن المصنف من الولد السوء في هذا الزمان فظاهر جواب الكتاب أن لا يسعه وذكروا يسعه لسوء هذا الزمان كذا في الكبرى * ولمنع امرأته من العزل كذا في الوجيز للكردي * وان أسقطت بعد ما استبان خلقه وجبت الغرة كذا في فتاوى قاضيخان * العلاج لاسقاط الولد اذا استبان خلقه كالشعر والظفر ونحوهما لا يجوز وان كان غير مستبين الخلق يجوز وأما في زماننا يجوز على كل حال وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاط * وفي الميتة سألت علي بن أحمد عن اسقاط الولد قبل أن يصور فقال أما في الحرة فلا يجوز قولاً واحداً وأما في الامة فقد اختلفوا فيه والصحيح هو المنع كذا في التتارخانية * ولا يجوز للرضعة دفع لبنها للتداوى ان أضر بالصبي كذا في القنمة * امرأة مرضعة ظهر بها حبس وانقطع لبنها وتخاف على ولدها الهلاك وليس لابن هذا الولد سعة حتى يستاجر الظئر يباح لها أن تعالج في استئزال الدم مادام نطقة أو مضغة أو علقة لم يخلق له عضو وخلق له لا يستبين الا بعد مائة وعشرين يوماً أربعون نطقة وأربعون علقة وأربعون مضغة كذا في خزنة المفتين * وهكذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

الباب التاسع عشر في الختان والخصاء وقلم الاظفار وقص الشارب وحلق الرأس

وحلق المرأة شعرها وصلها شعر غيرها

أولاً بخلاف دعوى الاخوة لانه دعوى على الغير لا يرى انه لو قرأ أنه أبوه أو ابنه أو زوجته صح وبانه أخوه لا لكونه محل النسب على الغير * وفي دعوى المرأة على آخر أنه ابنها ذكر في الاقضية أنه يسمع وهو استحسان وعن الثاني وهو المروي في الفرائض عن محمد رحمه الله أنه لا يصح وهو القياس * وفي أول كتاب الاقطيع ادعى على آخر أنه أبوه لا يصدق الا بالبيئنة أو بتصديق الخصم أعني المدعى عليه ولو ادعى تصديق المدعى عليه يصدق استحساناً برهن زمن أن هذا أبوه ليفرض الحاكم عليه نفقة وبرهن المشار اليه على آخر أن الزمن

ابنه والزمن والاخر ينكران النسب يحكم على المشار اليه بالفقعة وبنوة الزمن له ولا يلتفت الى بينة المشار اليه للدفع وكذلك محتاج برهن على غلام انه ابنه ونفقته عليه فبرهن الغلام أن المحتاج أبو زيد هذا وزيد يجيء دفالي بنه بينة المحتاج ويقضى على الغلام بالنفقة ولا يلتفت الى بنه الغلام ولا يحكم بنسب رجل من رجلين الا أن يستوى حالهما في الدعوى والبنه وفي كل شئ حتى لا يوجد الى أن يحكم لاحدهما دون الآخر سبيل فأما لو كان أحدهما أولى بالدعوى بان يستحق بالنسب شيئا لا يستحقه الآخر (٣٥٧) كان أولى بالنسب من الآخر غلامان

وأما مات أحدهما عن مال والاخر زمن محتاج جاء رجل وادعى أنه أبوهما ليأخذ الميراث وادعى الزمن على آخر أنه أبوهما وطلب منه نفقته وبرهنهما محكم بنسب الغلامين من الابوين بلا ترجيح لان كلامهما يدعى حقا على غيره فاستويا قدمت عليهما الى الحاكم للنفقة فبرهن العم أن لها أختا موسرا وأنكرت برئ السمع من النفقة بخلاف الابوين لانه يقبل بينة العم بعد ثبوت نسبهما من العم بان لها أختا ولا يقبل على أن لها أبا بعد ما ثبت نسبهما من أحد الابوين في يده لقيط ادعت امرأته انه أخوها وولد له أنه عبده يقبل بينة المرأة ويكون لها الحضنة * وقال الثاني في عبدي لقيطا أنه ابنه من زوجته الامة فهو ابنه ويكون حرا ولا يكون ابن زوجته هذه وعنه ابن الملاعنة لا يصح دعونه لغير زوجته لانه ولد على فراشه * ادعت على زوجها أن هذا ولدي منك والولد في يدها وشهدت على الولادة امرأه وكذبها الزوج قال محمد رحمه الله اذ لم يهرز منه

واختافوا في الختان قيل انه سنة وهو الصحيح كذا في الغرائب * ابتداء الوقت المستحب للختان من سبع سنين الى اثني عشر سنة هو المختار كذا في السراجية * وقال بعضهم يجوز بعد سبعة أيام من وقت الولادة كذا في جواهر الفتاوى * اختلفت الروايات في ختان النساء ذكر في بعضها أنه سنة هكذا حتى عن بعض المشايخ وذكر شمس الأئمة الخالواني في أدب القاضي للخفاف ان ختان النساء مكروه كذا في المحيط * غلام ختن فلم تقطع الجملدة كلها فان قطع أكثر من النصف يكون ختانا وان كان نصفها أو دونه فلا كذا في خزائن المفتين * وفي صلاة النوازل الصبي اذا لم يحنن ولا يمكن ان يدجله لانه لا يتشديد وحشفته ظاهرة اذا رآه انسان يراه كأنه ختن ينظر اليه الثقات وأهل البصر من الحجامين فان قالوا هو على خلاف ما يمكن الاختتان فانه لا يشدد عليه ويترك كذا في الذخيرة * الشيخ الضعيف اذا أسلم ولا يطبق الختان ان قال أهل البصر لا يطبق بترك لان ترك الواجب بالعدو جائز فترك السنة أولى كذا في الخلاصة * قيل في ختان الكبير اذا أمكن أن يحنن نفسه فعل والام لم يفعل الا أن يمكنه أن يتزوج أو يشتري ختانه فحننته وذ كر الخرنخي في الجامع الصغير ويحتمه الحماسي كذا في الفتاوى العنايية * اخنتن الصبي ثم طالت جلده ان صار بحال تستر حشفته يقطع والا فلا كذا في المحيط * وللاب أن يحنن ولده الصغير ويحجبه ويأويه وكذا وصى الاب وليس لوصي الخال والم أن يفعل ذلك الا أن يكون في عياله فان مات فلا ضمان عليه استحسانا وكذلك ان فعلت الام ذلك كذا في السراج الوهاج * وفي واقعات الناطقي ليس لوصي العم والخال شئ من ذلك وان كان في حجره كذا في القرائني * والجد ووصي الجد بمنزلة الاب ولا يجوز ذلك لوصي الام وان كان في حجره كذا في فتاوى قاضيان والمثقف * اذا حججه أو خنته أو ربط قرخته فهو ضمان لانه ليس بولي كذا في الحاوي للفتاوى * ولا بأس بثقب آذان النساء كذا في الظهيرية * ولا بأس بثقب آذان الاطفال من البنات لانهم كانوا يفعلون ذلك في زمان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من غير انكار كذا في الكبرى * خصاء بنى آدم حرام بالاتفاق واما خصاء الفرس فقد ذكر شمس الأئمة الخالواني في شرحه انه لا بأس به عند أصحابنا وذ كر شيخ الاسلام في شرحه انه حرام وأما في غيره من البهائم فلا بأس به اذا كان فيه منفعة واذا لم يكن فيه منفعة أو دفع ضرره فهو حرام كذا في الذخيرة * خصاء السنور اذا كان فيه نفع أو دفع ضرر لا بأس به كذا في الكبرى * وفي روضة الزندويستي ان السنة في شعر الرأس إما الفرق واما الخلق وذ كر الطحاوي الخلق سنة ونسب ذلك الى العلماء الثلاثة كذا في التتارخانية * يستحب حلق الرأس في كل جمعة كذا في الغرائب * ولا بأس للرجل أن يحلق وسط رأسه ويرسل شعره من غير أن يلقه وان قتله فذلك مكروه لانه يصير مشابها لبعض الكفرة والمجوس في ديارنا يسألون الشعر من غير قتل ولكن لا يحلقون وسط الرأس بل يجزون الناصية كذا في الذخيرة * ويجوز حلق الرأس وترك الفودين ان أرسلهما وان شدهما على الرأس فلا كذا في القنية * بكره القزع وهو أن يحلق البعض ويترك البعض قطعاً مقدار ثلاثة أصابع كذا في الغرائب * وعن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بكره أن يحلق قفاها الا عند الحاجة كذا في المنايع * وقلم الاظفار سنة الا في دار الحرب فان تركها مندوب اليه كذا في محيط السرخسي * الافضل أن يقلم أظفاره ويحني شاربه ويحلق عاتته وينظف بطنه بالاعتسال في كل أسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا يعذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون

اقيام الفراش ولو كان الزوج يدعى الولد وكذبته المرأة برهن امرأه على الولادة لم يصدق الزوج وانما ثبت بشهادة القابلة اذا ادعت المرأة الولادة * وعنه صبي في يد رجل وامرأة ادعاه كل منهما من زوج وزوجة آخر فانه يكون ابن الرجل فان شهدت امرأه على ولادتها وكانت زوجة لهذا كان ابنه منها بمجده الشهادة جعلناه ابنتها * وعن الثاني رحمه الله تعالى أن هذا الولد منها بالنكاح وأنكرت النكاح وقالت لا بل من الزمانك ثبت النسب ويلزم المهر قال أبو الفضل هذا خلاف ما ذكر في الاصل * ادعت الولادة من النكاح وأنكره الرجل وادعى الولادة من

الزنا لا يثبت النسب ويلزم المهر ويبدأ عنه الحدوث في الولد بلا عن لكن لا يقطع عنه النسب ان نفاه في مدة بعدة وقدرة الثاني بمدة النفاس والامام فوضه الى رأى الحاكم ولو هي فسكت ثم نفاه لا يصح النفي بخلاف ولدا الامه اذا سكت وقت التهنئة ثم نفاه حيث يصح * وفي كتاب العتاق الحلق ولدا الامه بولدا الحرة وجعل السكوت عند التهنئة اقرب ارفاها كما في الحرة * له عبد في صحته اقر في مرضه انه ابنه ومات بولده مثله وليس له نسب معلوم صح وان عليه (٣٥٨) دين محيط لا يسمي في شيء ويرث ان فصلت التركة عن الدين وان لم يكن العاوق في ملكه * وكذا

الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد كذا في القنية * وفي الابط يجوز الحلق والتنف اولى وينتدى في حلق العانة من تحت السرة ولو عالج بالنورة في العانة يجوز كذا في الغرائب * في جامع الجوامع حلق عاتيه يده وحلق الخمام جائز ان غض بصره كذا في التناقض * رجل وقت لقلم اظافره او حلق رأسه يوم الجمعة فالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخره الى يوم الجمعة تأخيرا فاحشا كان مكرها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا وان لم يتجاوز الحد وان أخره تبركا بالاجاز فهو مستحب كذا في فتاوى قاضيخان * وينبغي ان يكون ابتداء قص الاظافر من اليد اليمنى وكذا الانتهاء بها فيبدأ بسبابة اليد اليمنى ويختم باهامها في الزجل يبدأ بخصر اليمنى ويختم بخصر اليسرى حكى أن هرون الرشيد سأل أبا يوسف رحمه الله تعالى عن قص الاظافر في الليل فقال ينبغي فقال ما الدليل على ذلك فقال قوله عليه السلام اخيرا لا يؤخر كذا في الغرائب * فاذا قلم اظفاره او حشره ينبغي ان يدفن ذلك الظفر والشعر المحزوز فان رعى به فلا بأس وان ألقاه في الكنف او في المغسل بكره ذلك لان ذلك يورث داء كذا في فتاوى قاضيخان * يدفن أربعة الظفر والشعر وخرقة الحيض والدم كذا في الفتاوى العنابية * حلق شعره وهو مملوء قلا يدفنه كذا في القنية * وياخذ من شارب حتى يصير مثل الحجاب كذا في الغيائية * وكان بعض السلف يترك سباليه وهما أطراف الشوارب كذا في الغرائب * ذكر الطحاوي في شرح الآثار أن قص الشارب حسن وتقصه أن يؤخذ حتى ينقص من الاطار وهو الطرف الاعلى من الشفة العليا قال والحلق سنة وهو احسن من القص وهذا قول أبي حنيفة وصاحبه رحمه الله تعالى كذا في محيط السرخسي * قالوا لا بد عن طول الشارب للغزاة ليكون أهيب في عين العدو كذا في الغيائية * ولا بأس اذا طالت لحيته أن يأخذ من أطرافها ولا بأس أن يقبض على لحيته فان زاد على قبضته من أشيء جزء (١) وان كان ما زاد طويلا تتركه كذا في المنتقط * والقص سنة قيم او هو أن يقبض الرجل لحيته فان زاد من اعلى قبضته قطعه كذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الآثار عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال وبه نأخذ كذا في محيط السرخسي * ولا يحلق شعره رحلة وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بذلك ولا بأس بأخذ الحاجبين وشعر وجهه ما لم يتشبه بالخنث كذا في الينابيع * وتنف القنيكين بدعة وهما جانب العنفة وهي شعر الشفة السفلى كذا في الغرائب * ولا ينف أنفه لان ذلك يورث الاكلة وفي حلق شعر الصدر والظهر ترك الادب كذا في القنية * قطع الظفر بالاسنان مكره يورث البرص حلق الشعر خلة الجنب مكره وكذا قص الاظافر كذا في الغرائب * ولو حلق المرأة رأسها فان فعلت لوجع أصابها لا بأس به وان فعلت ذلك تشبهها بالرجل فهو مكره كذا في الكبرى * مجنوننة أصابع الأذى في رأسها ولاولى لها فن حلق شعرها فهو محسن به ان يترك علامة قاصلة للنساء كذا في المنتقط * ووصل الشعر بشعر الأذى حرام سواء كان شعرها أو شعر غيره كذا في الاختيار شرح المختار * ولا بأس للمرأة أن تجعل في قرونها وذوائبها شيئا من الوبر كذا في فتاوى قاضيخان * في جواز صلاة المرأة مع شعر غيرها الموصول اختلاف بينهم والمختار انه يجوز كذا في الغيائية * قال اذا لم يكن للعبد شعر في الجبهة فلا بأس للتجار أن يعلقوا على جبهته شعر الامة بوجوب زيادة في الثمن وهذا دليل على انه اذا كان العبد للخدمة ولا يريد بيعه

اذا ولدت جارية في ملكه وادعى أنه ابنه في مرض موته يرث وان لم يكن العاوق في ملكه * وذكر عصام قال ان كان في بطن جارية غلام فهو مني وان كان أنثى فلا ولدت يثبت منه أيها كان لانه لما ادعى الولد لا يتعين الوصف * وعن محمد أعتق غلاما ثم ادعى آخر انه ابنه يرث منه الغلام وعقله على الذي أعتقه * ادعى غلاما صغيرا لا يعز عن نفسه فان صدقه فيه الذي الغلام في يده فهو ابنه والا * وان أقر الذي في يده الغلام أنه لقيط صحت دعواه * ولد في ملكه غلام فباعه وباعه المشتري أيضا ثم ادعى أنه ولده بطلت البياعات ككلاها الكون التناقض عفووا * باع الحامل فولدت عند المشتري لاقل من نصف عام وكانت عند البائع تمام عامين صحت دعوى المشتري وبطل البيع وبعد اعتاق الولد لا تصح الدعوة وتصح بعد اعتاق الام لان الولد هو الاصل وكان ابنه ورد حصه الوالد من الثمن الى المشتري وانما فرضنا ولادتها عند المشتري لاقل من نصف عام وبكونها عند

البائع أكثر من عامين ليحصل القطع بكون العاوق عند البائع وان أشكل بان جاءت عند المشتري لا أكثر من نصف عام أو أقل من عامين من وقت البيع لا يثبت الابتصديق المشتري وان لا أكثر من عامين لا يصح ان كذبه المشتري وان صدقه يصح الدعوة ولا يبطل البيع جملا على الاستئذان بالنكاح * وفي القدروري ان أتت به لاقل من نصف عام فادعاهما البائع والمشتري معا أو بعد البائع فالبايع أولى وقدم كرنا أن بعد موت الولد لا تصح دعوة البائع وتصح بعد موت الام وياخذ الابن ويرد كل الثمن عنده والاحصه الولد فقط بناء على تقويم

(١) قوله وان كان ما زاد طويلا تتركه كذا في جميع نسخ هذا الكتاب وانظر اه معجمه

أم الولد وعدمه * باع الحامل وقال خبلها ليس مني بل من غيري فولدت عند المشتري لأقل من نصف عام برّد الحاربه والولد إلى البائع ولو ادعاه البائع ثم أعنتها المشتري أو ماتت لا يصح اعتماقه وضمن في الموت قيمتها ويرجع بكل الثمن * وفي الجامع لو قال هذا ابن عبدى أو ابن فلان الغائب ثم قال هو ابني لا يكون ابنه أبداً وقال إن كذبه المقره في النسب ثم ادعاه المقرصم وقول الامام حيله لدفع دعوة البائع الولد لانه اذا أقر بالولد لرجل لا تصح دعونه بعد ذلك لنفسه أبداً * باع أحد التوأمين فأعتقه (٣٥٩) المشتري ثم ادعى البائع الباقي صح وبطل عتق

المشتري * علاج جاريته فيما دون الفرج فأخذت مائه وجعلته في فرجها وعلقت منه صارت أم ولد * قال أحد هذين ابني صح وأجبر على البيان وبعده يجبر وورثته على البيان ولا يثبت النسب حتى يجتمعوا على أحدهما * ادعى أنه أبوه لا يصدق الا بتصديق المدعى عليه أو بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وكذا اذا ادعى أنه ابنه ان كان يعبر عن نفسه والا يتم بدعواه استحساناً * وفي الزادات من قال لغيبه هذا ابني ان كان بالغاً أو كان يعبر عن نفسه يرجع الى تصديقه ان كان لم يقر بالرق على نفسه لانه حر بمحكم الدار فلزم التصديق له أما اذا أقر بالرق على نفسه فهو بمنزلة من لا يعبر حتى لا يشترط التصديق ودعوى البنوة يتم بقوله هذا ابني وان لم يقل ولد على فراشي * ولو قال ليس الولد مني ثم قال هو مني صح ولو قال هو مني ثم نقاه لا يصح وفي دعوى الاخوة لا يحتاج الى ذكر الجسد على اختيار السرخسي وان ادعى أنه ابن عمه فمعد كراجه يلزم

أنه لا يفسد ذلك كذا في المحيط * ولا بأس للتاجر أن يخلق شعره بجهة الغسل لانه يزيد في الثمن فان كان العبد للخدمة لا يريد به التجارة لا يستحب أن يفعل ذلك كذا في فتاوى قاضي خان * والله أعلم

الباب العشرون في الزينة واتخاذ الخادم للخدمة

اتفق المشايخ رحمهم الله تعالى أن الخضاب في حق الرجال بالجمرة سنة وانه من سميء المسلمين وعلاماتهم وأما الخضاب بالسواد فن فعل ذلك من الغزاة ليكون أهيب في عين العدو فهو محمود ومنه اتفق عليه المشايخ رحمهم الله تعالى ومن فعل ذلك ليزين نفسه للنساء وليحبب نفسه اليهن فذلك منكره وعليه عامة المشايخ وبعضهم جوز ذلك من غير كراهة وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه قال كما يجيبني أن تترين لي يجيبها أن أتزين لها كذا في الذخيرة * وعن الامام أن الخضاب حسن لكن بالخفاء والكم والوسمة وأراد به اللحية وشعر الرأس والخضاب في غير طالع الحرب لا بأس به في الاصح كذا في الوجيز للكردي * ولا بأس بغالية الرأس واللحية كذا في الفتاوى العنانية * تنف الشيب مكره وللتزين لا لترهيب العدو كذا نقل عن الامام كذا في جواهر الاخلاطى * ولا ينبغي أن يخضب يدي الصبي الذكر ورجله الا عند الحاجة ويجوز ذلك للنساء كذا في الينابيع * جنب الخضب واختضبت امرأته بذلك الخضاب قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس به ولا تصلي فيه وان كان الخضب قد غسل موضع الخضاب فلا بأس بأن تصلي فيه كذا في فتاوى قاضي خان * ولا بأس للنساء بتعليق الخرز في شعورهن من صفراً ونجاساً أو شبهة أو حديد ونحوها الزينة والسوار منها ولا بأس بشدا الخرز على ساق الصبي أو المهدي لتعليله كذا في القنية * لا بأس بالانكح للرجال باتفاق المشايخ ويكره الكحل الاسود بالاتفاق اذا قصده الزينة واختلّفوا فيما اذا لم يقصده الزينة عامتهم على أنه لا يكره كذا في جواهر الاخلاطى * قال محمد رحمه الله تعالى ولا بأس بأن يتخذ الرجل في بيته سريراً من ذهب أو فضة وعليه الفرش من الديباغ يتجمل بذلك للناس من غير أن يقعوا ويتنام عليه فان ذلك منقول عن السلف من الصحابة والتابعين كذا في المحيط * وما يحتاج اليه الناس من البناء لا بأس به وانما يكره اذا بنى ما لا يحتاج اليه كذا في الوجيز للكردي * ذكر الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى في شرح السير الكبير أنه لا بأس بأن يسترحيطان البيوت باللبود المنقشة اذا كان قصد فاعله دفع البرد وان كان قصد فاعله الزينة فهو مكره وذكر شمس الأئمة السرخسي في شرح السير أيضاً لا بأس بأن يسترحيطان البيت باللبود اذا كان قصد فاعله دفع البرد زاد عليها فقال أو بالحشيش اذا كان قصد فاعله دفع الحر وانما يكره من ذلك ما يكون على قصد الزينة كذا في الذخيرة * ارضاء الستر على الباب مكره نص عليه محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير لانه زينة وتكبر والحاصل أن كل ما كان على وجه التكبر يكره وان فعل الحاجة وضرورة لا هو المختار كذا في العنانية * ولا يجوز أن يعلق في موضع شيأ فيه صورة ذات روح ويجوز أن يعلق ما فيه صورة غير ذات روح كذا في الظهيرية * ويجوز للانسان أن يسطه في بيته ما شاء من الثياب المتخذة من الصوف والقطن والكتان المصبوغة وغيرها والمنقشة وغيرها كذا في خزائن المقتنين * لا بأس للانسان أن يكون معه من يخدمه ولكن ينبغي أن يكلفه من الخدمة قدر ما يطيق وعن هذا قلنا لا بأس للانسان أن يذهب بكما حيث شاء وغلامه عيشي

ذكر الاب والام الى الحد * ادعت الارث بالعمومة ثم بالابوة لا يصح وان عادت دعوى العمومة يسمع * ادعت بنوة رجل لا يصح بلا شهادة القابلة ادعى أنه أخوه وطلب النفقة فاتكرحات المدعى فجاء المدعى عليه يطلب ميراثا لا يقبل لان هذا في الحقيقة دعوى المال فلا يعنى فيه التناقض (نوع) مات عن مال في يد رجل فقال هذا ابن الميت سلم الحاكم اليه المال ولو قال هذا أخو الميت لا يجهل الحاكم في الأمر بتسليم المال اليه لان الابن لا يجب حجب حرمان غايته أنه يظهره شريك والاخ يحرم بالابن فلم يكن وارثاً على كل حال ولو أقر الاخ

أنه أوصى بالف من ماله لفسلان تلوم الحسا كم فان لم يحضر له وارث أعطاه للوصي له كافي الاخ يتلوم فان لم يظهر له وارث آخر أعطاه للاخ وان ظهر له وارث دفع المال اليه وكان القبول قوله في الوصية وان لم يظهر له وارث أو ظهر له وارث آخر أعطى كل ذي حق حقه وأخذ منه كقبلا ثقة وان لم يجرد كقبلا أعطاه المال وضمنه ان كان ثقة لتلايمه أمانة وان كان غير ثقة لا يعطيه المال ويتلوم الحسا كم حتى يظهر أنه لا وارث له أو يكون أكبر رأيه ذلك ثم يعطيه المال (٣٦٠) ويضمنه ولم يقدر الامام التلوم بزمان كما هو دأبه بل فوضه الى رأى الحسا كم الى أن يغلب

على ظنه انه لو كان له وارث لظهر وعندهما يقدر بسنة وعن الثاني التقدير بشهر هذا اذا قال لا وارث له غيره أما اذا قال له وارث آخر لكن لا نعلم أنه مات أو لا لا يدفع اليه قليل ولا كثير حتى يبرهن انه لا وارث له غيره وان تلوم ومضى زمانه ويستوى أن يكون ممن يرث بكل حال كالأب أو ممن يرث بحال دون حال كالأخ لا يويه ويوث الابن وفي التمه في يده مال لغائب جاز رجل وادعى أنه ابن الغائب مات وصدقه ذو اليد يتلوم الحسا كم فيه أي يتجرى زمانه لو كان له وارث لظهر وقدر الطحاوي بسنة سواء قال لا وارث له غيره أولا وقيل ما قدر الطحاوي وكان قوالهما * أقر أن ما في يده كان لزوجه ورثه عنها وهذا أخوها وأنكر الاخ المقر له كونه زوجها قال الامام الثاني رحمه الله المال بينهما الآن يبرهن الاخ على بطلان الزوجية وقال محمد وزفر رحمه الله المال كله للاخ الا ان برهن الزوج على الزوجية كذا في العيون ولو قال مجهول النسب هذا

معه بعد أن كان يطبق ذلك وان كان لا يطبق ذلك فهو مكره كذا في المحيط * وعن ابن عمر رضي الله عنه وانما يكره الر كوب ومعه رجالة اذا أراد به ان ياه والتكبير كذا في الملتقط * ويستحب أن يترك العبد أو الامة بعد صلاة العشاء ليلنام أو يستريح ويجب على المالك أن لا يشغل في أوقات الصلاة عن الصلاة لانه في حق أداء الصلاة يبقى على أصل الحرية كذا في التسخارنية ناقلا عن الحجية * على المولى أن يترك مملوكه حتى يتعلم من القرآن قدر ما تصح به الصلاة وكذلك الزوجة كذا في القنبية * ويكره أن يجعل في عنق عبده طوقا من حديد وقيل لا بأس به في زماننا الغلبة الا باق خصوصا في الهندية ولا يكره التقييد كذا في التمرناشي * والله أعلم

باب الحادى والعشرون فيما يسع من جراحات بنى آدم والحيوانات وقتل الحيوانات وما لا يسع من ذلك

في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى في امرأة حامل ماتت وعلم أن ما في بطنها حي فانه يشق بطنها من الشق الايسر وكذلك اذا كان أكبر رأيم أنه حي يشق بطنها كذا في المحيط * وحكى أنه فعل ذلك بأذن أبي حنيفة رحمه الله تعالى فعاش الولد كذا في السراجية * ولا يرث الولد اذا تحرك في بطنها لان حر كته قد تكون يريح أو دم مجتمع كذا في الفتاوى العتائية * البكر اذا جمعت فيمادون الفرج فجلت بأن دخل الماء في فرجها فلما قرب أو وان ولادتها تزال عذرتهم بيضة أو بحرف درهم لانه لا يخرج الولد بدون ذلك واذا اعترض الولد في بطن الحامل ولم يجرد واسيلا لاستخراج الولد لا يقطع الولد اربا ولو لم يفعلوا ذلك يحفاف على الام قالوا ان كان الولد ميتا في البطن لا بأس به وان كان حيا لم تجوز قطع الولد اربا كذا في فتاوى قاضيان * لا بأس بقطع العضوان وقعت فيه الآكلة لئلا تسرى كذا في السراجية * لا بأس بقطع اليد من الآكلة وشق البطن لمافيه كذا في الملتقط * اذا أراد الرجل أن يقطع اصبعاً زائداً أو شيئاً آخر قال نصير رحمه الله تعالى ان كان الغالب على من قطع مثل ذلك الهلاك فانه لا يفعل وان كان الغالب هو النجاة فهو في سعة من ذلك رجل أو امرأة قطع الاصبع الزائده من ولده قال بعضهم لا يضمن ولهما ولاية المعالجة وهو المختار ولو فعل ذلك غير الاب والام فهلك كان ضامنا والاب والام انما يملك ذلك اذا كان لا يحفاف التعدي والوهن في اليد كذا في الظهيرية * من له سلعة زائده يريد قطعها ان كان الغالب الهلاك فلا يفعل والا فلا بأس به كذا في خزنة المفتين * جراح اشترى جارية زرقاء فله شق الرق وان ألمت كذا في القنبية * ولا بأس بشق المثانة اذا كانت فيها حصاة وفي الكيسات في الجراحات الخوفاة والقسورح العظيمة والحصاة الواقعة في المثانة ونحوها ان قسلا قد ينجو وقد يموت أو ينجو ولا يموت يعالج وان قيل لا ينجو أصلا لا يداوى بل يترك كذا في الظهيرية * ولو كان لرجل كب عقور ريعض كل من يترعاه فلاه القرية أن يتناوه فان تقدم أهل القرية الى صاحب الكلب ولم يقتله ثم عض انسانا فهو ضامن وان عضه قبل التقدم اليه لم يضمن كذا في السنايع * وهكذا في الخلاصة * قرية فيها كلاب كثيرة ولاهل القرية منها ضرر يؤمر أرباب الكلاب أن يقنوا الكلاب فان أبوا رفع الامر الى القاضي حتى يترهم ذلك كذا في محيط السرخسي * وفي أخصية التوازل رجل له كلاب لا يحتاج اليها ولجيرانه فيها ضرر فان أمسكها في ملكه

المال كان لابي وتر كدمير نالي ولا تخي هذا فقال المقر له أنا الابن لأنك فمعدو الثاني رحمه الله على أن المال بينهما فليس انصافا وقال زفر المال كله للمقر له كافي المسئلة الاولى والفرق لزوم البتة لا الزوجية على ما يأتي * ادعى انه أخو الغائب مات ولا وارث له غيره أو انه أبود أو أمه أو ابنة أو مولاهم عتاقا أو ادعت أنها عتمة أو خالته أو بنت ابنه أو بنت أخته أو أخته لا وارث له غيره وأخواته زوجة أو زوجته أو أخته موصى له بكل المال أو بعضهم صدقهما من في يده التركة أو قال لأدري للتركة مستحقا غير كما فليس للمدعى الوصية شئ ويدفع الحسا كم

المال الى مدعى الورثة ولا يرجم مدعى الاخوة مدعى البنوة امتيازاً لجمه مدعى الزوجية والوصية وبجلف الوارث بالله تعالى ما هذا زوج المتوفاة وزوجته أو موسى له بما ذكر أمالورهنوا على مدعاهم أخذوا المبرهن بطريقه ولوا فصر صاحب اليد ان الميت كان اعترف بأنه أبوه أو ابنه أو مولاه عتاقاً أو أوصى له بثالث المال أو كاله أو أنها زوجته المال اقرباه الولادة ومولى العتاقه كما لو عتاقها هذه الاشياء بخلاف الأقرار بالنكاح وولاء الموالاة والوصية لانه اقرار بسبب ماض وما ذكرنا اقرار بسبب قائم وهذا هو (٣٦١) الفرق الموعود أنفاً (نوع آخر)

شهد أن أمهات في هذه الدار
أوقالا كانت لابيه لا تقبل
لعدم الجرو قال الامام الثاني
اخر تقبل ولو قال كانت
في يد ابنه أو لابه مات
وتركها ميراثه أو كانت
لابنه أجزها من ذى اليد أو
أودعها أو أعارها أو رهنها
منه تقبل اجماعاً كذا لو قال
كانت لابه أو في يده يوم
مات تقبل ولو قال انها لابه
ولم يقل مات وتركها ميراثاً
له قبل على الخلاف واختار
الفضلي أنه لا تقبل وهو
الاصح وفي الجامع وضع
المشكلة في العين كالشوب
دل على أنه لا فرق في اشتراط
الجري بين العين والعقد
والمخصوص في أكثر الجوامع
والفتاوى انه لو قال كان ملك
أبيه الى يوم وفاته يكون جوا
وتقبل وأعرض بعضهم بأنه
ينبغي أن لا يقبل لان لفظ
اليوم مشترك بين مطلق
الوقت وياض النهار فاذا
قصرن بالمستد يجعل على
البياض وبما لا يتدبج عمل
على مطلق الوقت والموت مما
لا يعتمد لانه لا يقبل ضرب المدة
كالطلاق والكلام فاريد به
مطلق الوقت ويجوز أن يكون
ملكه في أول النهار ولا

فليس لغيره منعه وان أرسلها في السكة فلهم منعه فان امتنع والارفعوه الى القاضى أو الى صاحب الحسبة حتى يمنع عن ذلك وكذلك من أمسك دجاجة أو جشاً أو بحولاً في الرستاق فهو على هذين الوجهين كذا في المحيط * وفي الاجناس لا ينبغي أن يتخذ كلباً إلا أن يخاف من النصوص أو غيرهم وكذا الاسد والفهد والضبع وجميع السباع وهذا قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الخلاصة * ويجب أن يعلم بأن اقتناء الكلب لاجل الحرس جائز شرعاً وكذلك اقتناؤه للاصطياد مباح وكذلك اقتناؤه لحفظ الزرع والماشية جائز كذا في الذخيرة * رجل ذبح كلبه أو حماره جاز أن يطعم سنوره من ذلك وليس له أن يطعمه خنزيره أو شيئاً من الميتة كذا في السراجية * الهرة اذا كانت مؤذية لا تضرب ولا تعرك اذنها بل تذبح بسكين حاد كذا في الوجيز للكردي * رجل وطئ بهيمة قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ان كانت البهيمة للواطئ يقال له اذبحها وأحرقها وان لم تكن البهيمة للواطئ كان اصاحبها أن يدفعها الى الواطئ بالقيمة ثم يذبحها للواطئ ويحرق ان لم تكن مأكولة اللحم وان كانت مأكولة اللحم تذبح ولا تحرق كذا في فتاوى قاضخان * وفي الاجناس عن اصحابنا رحمه الله تعالى تذبح وتحرق على وجه الاستحسان أما بهذا الفعل لا يحرم أكل الحيوان المأكول كذا في خزنة الفتاوى * ولا بأس بقتل الجراد لانه صيد يحل قتله لاجل الاكل فلدفع الضرر أولى كذا في فتاوى قاضخان * ويكره حرقها كذا في السراجية * قتل النملة تسكماً وفيه واختار أنه اذا ابتدأت بالاذى لا بأس بقتلها وان لم تبدأ يكره قتلها وان تفقوا على أنه يكره القاؤه في الماء وقتل القملة يجوز بكل حال كذا في الخلاصة * واحرق القمل والعقرب بالنار مكره وطرح القمل حياً مباح لكن يكره من طريق الادب كذا في الظهيرية * اذا وجدوا في دار الحرب عقرباً فانهم لا يقتلون ولكن ينزعون ذنبها قطعاً للضرر عن أنفسهم ولا يقتلون ان في قتلها قطع الضرر عن الكفرة فإنه يقطع نسلها وفيه منفعة الكفار وكذلك ان وجدوا حية في رحالهم ان مكنتهم نزع أيهاً فاعلوا ذلك قطعاً للضرر عن أنفسهم ولا يقتلون ان فيه قطع نسلها وفيه منفعة الكفار وقد أمرنا بضررهم قتل الزبورو والحشرات هل يباح في الشرع ابتداء من غير اذناه وهل يثاب على قتلهم قال لا يثاب على ذلك وان لم يوجد منه الاذناء فالاولى أن لا يتعرض بقتل شيء منه كذا في جواهر الفتاوى * ولا تحرق بيوت النمل لئلا واحدة كذا في الفتاوى العتابية * القليل الذي يقال له بالفارسية (يله) يلقي في الشمس ليموت الديدان ولا يكون به بأس لان في ذلك منفعة الناس ألا يرى ان السمكة تلقي في الشمس فتموت ولا يكره كذا في خزنة المفتين * ولا بأس بقطع الية الشاة اذا نقلت وبعينها من العروق بالقطع وبجفاف عليها الذئب وكذا الحمار اذا مرض ولا ينتفع به فـ لا بأس بأن يذبح فيستراح منه كذا في الفتاوى العتابية * اذا احترقت السفينة أو غلب على ظنهم أنهم لو ألقوا أنفسهم في البحر خلاصوا بالسباحة يجب عليهم ذلك ولو كانوا اجمالاً ألقوا أنفسهم فيه غرقوا ولو لم يلقوا أحرقوا فمهم بالخيار بين الاقامة واللقاء من قتل نفسه كان أمراً كثيراً من أن يقتل غيره كذا في السراجية * قتل الاعونة والسعاة والظلمة في أيام الفترة أفتى كثير من مشايخنا رحمه الله تعالى باباحته وقد حكى عن الشيخ الامام الصفار أن الجصاص أورد في أحكام القرآن من ضرب الضرائب على الناس حل دمه وكان السيد الامام أبو شجاع السمرقندي يقول يثاب قاتلهم وكان يفتى بكفر الاعونة وكذلك القاضى عماد الدين كان يفتى بكفرهم ونحن لانفتى بكفرهم

(٤٦ - فتاوى خامس) يكون ملكه وقت الموت فلا يحصل الجرك اذا قال بالفارسية ملك وي بودبر وزوفاة أو قال تابروز وفات * مودع الميت أقر لو احد أنه ابن الميت ثم قال لا آخر هذا ابن الميت أيضاً فقال الاول ليس له ابن غيري فانه يدفع المال الى الاول ثم يتخاضمان * ميراث قسم بين الغرماء والورثة قال الامام لا أخذ منهم كفيلاً وهذا شيء احتسابه بعض القضاة وهو ظلم قالوا هذا كشف عن مذهبه بان المتهم يخطئ أيضاً (١) قيل ان ذنوبهم اجوزا التكفيل كشف عن الاعتزال وأنت خير بان هذا الايراد باطل فانها اجوزا بالاحتماد أخذ الكفيل

قياسا على راد الاثني واللقطة فأنى يلزم منه كون كل مجتهد صديقا والاستدلال من وصف الامام بالنظم بناء على ملازمة عادية كانت في تلك العصر من عدم تقليد القضاء الامن المجتهد سد فكان التكفيل الصادر من القاضي تكفيلامن القاضي المجتهد فيكون المراد من بعض القضاة القاضي المهود وزيف ايضا بان المجتهد اذا اخطأ فله اجر بالاخلاف فغايتها انه بالتكفيل اخطأ فلا يكون ظلما فلا يصح الاستدلال اوجب عنه بان الامام قال وهو ظلم وميل (٣٦٢) فالوصف بالميل دل ان المراد بالنظم وضع الشئ في غير موضعه والاطلاق ولو بالمجاز دل على

انه يعطى اذ لو لم يصح ذلك فحصل الكشف بالوصف الواقع من الامام بالانصاف في الواقع * ادعى دار اربنا على زيد ثم بان باقرار المدعى ان الدار كلها في يد غيره فاعاد الدعوى عليه قيسل لا يسمع وقيل يسمع * ادعى عليه ان الدار التي في يده كانت لايه مات عنه وعن اخيه وعن اموال آخر فاقضه وها فوقع الدار في حصتي يسمع ولو زعم ان اخيه اقرت له بما يخصها من الدار لا يقبل لان دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لا تسمع * ادعى محمد دودا وبرهن ثلث المادعي عليه فحكم بتلك البيعة على الوارث ثم ادعى الوارث الملك المطلق على المحكوم له ان ادعى بجهة الورثة لا يقبل لانه صار بمضياعه

الحادى عشر في دعوى الرق والحرية

باع عبدا ثم ادعى انه اعتقه او كان سرا ثم باعه يسمع وذكر القاضي باع ثم ادعى انه كان دبره او اعتقه لا يسمع * ولو ادعى انه خلق من مائه يقبل ويثبت النسب ويبتل البيع نظيره اشترى عبدا

وادعى انه حر او ازمه الخاكم اقراره فبرهن على الحرية والهدى يشكره يقبل ويرجع بالثمن * وفي الملتقط باع ارضاً ثم ادعى المذموم انه كان وقفها وفي الذخيرة او كان وقفنا على فان لم يكن له بينة او اذ تخليف البائع لا يحفل لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال النقة ابو جعفر يقبل ويبتل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقت كما في عتق الامة وبه أخذ المصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضي فان الوقت لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى * برهن العبد على من في يده بالحرية وذنوبه على انه

كذافي المحيط في المنفردات * عن محمد رحمه الله تعالى اذا وقعت الفتنة فيلتمزج الرجل بيته فان دخل عليه داخل يريد قتل نفسه واخذ ما له فليقاتل وان قتل زجواً ان يكون شهيدا كذافي التتار خاتية * ويكره تعليم البازي بالطير الحلي ياخذ ويغذبه ولا بأس بان يعلم بالمذبح كذافي محيط السرخسي * والله أعلم

الباب الثاني والعشرون في تسمية الاولاد وكناهم والعقيقة

احب الاسماء الى الله تعالى عبد الله وعبد الرحمن لكن التسمية بغير هذه الاسماء في هذا الزمان أولى لان العوام يصغرون هذه الاسماء للنداء والتسمية باسم يوحى في كتاب الله تعالى كالعلي والكبير والرشيد والبديع جائزة لانه من الاسماء المشتركة ويراد في حق العباد غير ما راد في حق الله تعالى كذافي السراجية * وفي الفتاوى التسمية باسم لم يذكره الله تعالى في عباده ولا ذكروه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا استعمله المسلمون تكلموا فيه والاولى ان لا يفعل كذافي المحيط * من ولد ميتا لا يسمى عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافاً لحد رحمه الله تعالى من كان اسمه محمد الا بأس بان يكنى ابا القاسم لان قوله عليه السلام سموا باسمي ولا تكنوا بكنيتي منسوخ لان عليا رضي الله عنه كنى ابنه محمد بن الحنفية ابا القاسم كذافي السراجية * ولو كنى ابنه الصغير بابي بكر وغيره الصحيح انه لا بأس به فان الناس يريدون التفاؤل انه يصير ابني ثانی الحمال لا التحقيق في الحمال كذافي خزنة المفتين * يكره ان يدعو الرجل ابا والمرأة زوجها باسمه كذافي السراجية * العقيقة عن الغلام وعن الجارية وهي ذبيح شات في سابع الولادة وضيافة الناس وحلق شعره مباحة لاسنة ولا واجبة كذافي الوجيز للكردي * وذكر محمد رحمه الله تعالى في العقيقة فن شاء فعل ومن شاء لم يفعل وهذا يشير الى الاباحة فيمنع كونها سنة وذكر في الجامع الصغير ولا يبعث عن الغلام ولا عن الجارية وانه اشارة الى الكراهية كذافي البدائع في كتاب الاضحية * والله أعلم

الباب الثالث والعشرون في الغيبة والحسد والنميمة والمدح

رجل ذكروه مساوي انسان على وجه الالتهام لا بأس به ويكره ان يكون مر يد السب والنقص ومن اغتاب اهل كورة او قرية لم تكن غيبة حتى يسمى قوما معروفين كذافي السراجية * الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر الناس بالحسد والسنان فذكروه بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه كذافي فتاوى قاضيان * اعاره ثوبا او اقرضه دراهم ثلاثة ايام فغنعه منه اياما كثيرة وسوقه فوصفه عند الناس بكونه خائنا وكذا باه في ذلك كذافي القنية * روى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه انه قال لا حسد الا في اثنتين رجل آتاه الله مالا هو بنفقة في طاعة ورجل آتاه الله تعالى علم فهو يعلم الناس ويقضي به الحديث بظاهرة دليل على اباحة الحسد في هذين لانه استثناء من التحريم والاستثناء من التحريم الاباحة قال شيخ الاسلام وليس الامر كما يقتضيه ظاهر الحديث والحسد حرام في هذين كما هو حرام في غيرهما وانما معنى الحسد لا ينبغي للانسان ان يحسد غيره ولو حسد فاما يحسد في هذين لانه لا يكون الحسد فيما مباح بل المعنى آخر هو ان الانسان انما يحسد غيره عادة لئلا يراه عليه فيمتني تلك لنفسه وما عدا هذين من أمور الدنيا ليس بنعمة لان ما ل ذلك حسد الله تعالى والتممة ما يكون ما له رضا الله تعالى وهذان ما لهما رضا الله تعالى فهما النعمة دون ما سواهما ثم بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا الحسد المذكور

وادي انه حر او ازمه الخاكم اقراره فبرهن على الحرية والهدى يشكره يقبل ويرجع بالثمن * وفي الملتقط باع ارضاً ثم ادعى المذموم انه كان وقفها وفي الذخيرة او كان وقفنا على فان لم يكن له بينة او اذ تخليف البائع لا يحفل لعدم صحة الدعوى للتناقض وان برهن قال النقة ابو جعفر يقبل ويبتل البيع لعدم اشتراط الدعوى في الوقت كما في عتق الامة وبه أخذ المصدر والصحيح ان الجواب على اطلاقه غير مرضي فان الوقت لو حق الله تعالى فالجواب ما قاله وان حق العبد لا بد فيه من الدعوى * برهن العبد على من في يده بالحرية وذنوبه على انه

ودبعة فلان أو اجارة فلان أو اعارة فلان عن نفسه يسدفع دعوى العبد لكن يحال بينه وبين المودع كما لو برهن العبد على الوكيل بقوله بينة على الحرية في قصر يد الوكيل لاني حق اثبات الحرية كذا هنا * ولو برهن العبد على مولاه بالحرية وبرهن المولى عليه بالرق فينبه العبد أولى لان الرق لا يرد على الحر والحرية ترد على الرق * ولو قال العبد اعتقني فلان وذو البدان مودع فلان هذا عنده لا يحال بينه وبين المودع لانه أقرب بالرقه وكذا ان لم يبرهن المودع على الودبعة منه لا يحال لاعترا فهما بكونه ملكا للغائب (٣٦٣) وان قال شيه المودع هذا العبد

ودبعة فلان عنده هذا ولم يتعرضوا لكونه ملكا له ان ادعى العبد اعتاق المودع يقبل شهادتهم لاقرار العبد بالرق وان ادعى الحرية لا مالم يتعرضوا على كونه ملكا للمودع * ولو قال العبد أنا حر الاصل فالقول له يحكم بالاصل مالم يسبق منه انقياد للرق وبعد لا يقبل قوله بلا برهان * أمة في يد انسان زعمت أنها أم ولد فلان أو مدبرته أو مكاتبته أو قالت أعتقني فلان وقال ذواليد لابل هي عملي كني فالقول لذي اليد وقال الامام الثاني رحمه الله القول لها لا المقره وان كذبها المقره في العتق وشعبه وصدة قه في الرق فالقول لذي اليد ولو قال ذواليد اشترى بها من فلان وقالت أعتقني هو وبرهنا على ما قال فينبه العتق أولى الا اذا كان في يد المشتري قبض معاين * قدم ومعه رجال ونساء وصبيان يتخدمونه وادعى أنهم أرقاؤه وادعوا أنهم أحرار فالقول لهم مالم يقر وبالملك له من اقرار أو بيع أو بينة وان كانوا من الترتك أو التملك أو البند أو الهند أو الروم أو الخزر

المذموم أن يرى على غيره نعمة فيبتي زوال تلك النعمة عن ذلك الغير وكيونتها لنفسه أما لو تمنهاها لنفسه فذلك لا يسمى حسدا بل يسمى غبطة وكان شيخ الاسلام يقول لوتقني تلك النعمة بعينها لنفسه فهو حرام مذموم أما اذا تقني مثل ذلك لنفسه فلا بأس به وذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى أنه قال معنى الحديث أن الحسد مذموم بضر الحاسد الا فيما استثنى فهو محمود في ذلك فانه ليس يحسد على الحقيقة بل غبطة والحسد أن يقني الحاسد أن تذهب نعمة المحسود عنه ويتكلف لذلك ويعتقد أن تلك النعمة في غير موضعه او معنى الغبطة أن يقني لنفسه مثل ذلك من غير أن يتكلف ويتقني ذهاب ذلك عنه كذا في المحيط * مدح الرجل على ثلاثة أوجه الاول أن يمدح في وجهه وهذا الذي نهى عنه والثاني أن يمدحه بغير حضرته ويعلم أنه يبلغه فهذا أيضا منهي عنه والثالث أن يمدحه في حال غيبته وهو لا يبالي أن يبلغه أو لم يبلغه لا يمدحه بما هو فيه فهذا لا بأس به كذا في الغرائب * والله أعلم

الباب الرابع والعشرون في دخول الحمام

ولا بأس بأن تدخل النساء الحمام اذا كانت النساء خاصة لعموم البواي ويدخلن بمنزلة كذا في خزنة المفتين * وبدون المنزلة حرام كذا في السراجية * دخول الحمام من غير ازار حرام وان كان ذلك عادة لا يعدل في شهادته أو يدين ذلك لم يعرف رجوعه عن ذلك والا فالدخول من غير ازار مرة واحدة يكفي لسقوط العدالة كذا في الغرائب * ولو أراد الاغتسال لا يتجرد بدون ازار وان كان منفردا ولو فعله بكره كذا في القنينة * قال أبو نصر الديلمي رحمه الله تعالى لا يكره أن يغتسل متجردا في الماء الجاري أو غيره في الخلوة كذا في الغرائب * ودخول الحمام في الغدادة ليس من المرواة كذا في الوجيزي للكردي * غمز الأعضاء في الحمام من غير ضرورة مكروه وفي فتاوى أهل سمرقند ذكر في مجموع النوازل أنه يباح ذلك فيما فوق السرة وفيما دون الركبة ولا يباح فيما بينهما وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا لا بأس بذلك بشرطين أحدهما أن لا يكون للخادم لمية لان فيه اهانة صاحب المية وثانيهما أن لا يغزر رجله لان فيه اهانة الخادم قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله سمعت الشيخ أبانكر يقول لا بأس أن يغمز الرجل الرجل الى الساق ويكره أن يغمز الفخذ وعسه من وراء الثوب أو غيره قال الفقيه أبو جعفر ونحن نبيح هذا ولا بأس به قال الفقيه أبو جعفر وكان الشيخ أبو بكر يقول لا بأس أن يغمز الرجل الرجل ولا يغمز فخذ والدنه كذا في الذخيرة والمحيط في المتشرقات * لو كشف ازاره في الحمام في الموضوع المعدل ليغسله أو يعصره لا بأس به كذا في السراجية * قال عين الأئمة الكرايسي أراد عصر ازاره في الحمام وليس له ازار آخر لا عصر عليه ولكن يصب الماء عليه ويكفيه ويرويه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في القنينة * اذا تجرد في بيت الحمام الصغير لعصر ازاره وحلق عاتقه قيل لا بأس به وقيل يأثم وقيل يجوز في المتة اليسيرة كذا في الغرائب * والله أعلم

الباب الخامس والعشرون في البيع والاستيلاء على سوم الغير

وينبغي للرجل أن يشتغل بالتجارة مالم يعلم أحكام البيع والشرا مما يجوز منه وما لا يجوز كذا في وفي الجامع الصغير غلام في يد رجل يدعى الحر به وقال ذواليد هو غلام فان كان لا يعرفه فالقول لذي اليد انه كلنا عن نفسه أو بالغافل القول للسلام وان برهن على الرق والحر به فينبه غلام أولى والقول قول الغلام في انكار الرق كالمودع في دعوى رد الودبعة أو الهلاله حيث يكون القول قوله والبيئة ينسبه أيضا وكذا اذا حال المستأجر أرضه ببلن شاة ولا أجر له وقالت لابل يبيني ولي الأجر فالقول لها وان برهننا قبينتها أولى * وكذا اذا قال رب السلم أجتني شهر او مضى وقال المسلم اليه لابل أخذت رأس مال السلم في السلم لم يرض فالقول

للطالب والبيئة بينة الطالب وان برهنافينة المطلوب أولى وكذا اذا بعث الزوج اليها وبوا وقال انه من الكسوة وقالت كانت هدية فالقول للزوج لان المملك أعرف بجهته التملك وعليها البيئة فان برهنافالبيئة بينهما * برهن المشتري على ان البائع كان أعتق المبيع قبل بيعه متى أو قال كنت علفت عنقه بالشراء فاشترته من آخر وبعته مني يقبل ويسترد الثمن ان كان دفع وكذا لو برهن البائع على المشتري انه أعتقه قبل البيع مني يقبل لان (٣٦٤) التناقض عفوي هذا الباب وفي الاجناس دعوى المشتري الحزبية من البائع لو أنكر البائع

ويجز المشتري عن اثباته
مقصود على المشتري وان
برهن يقبل عند الثاني وقال
لا يقبل بينة المشتري على
البائع بعد الشراء ولو أقر
المشتري أن الارض المشتراة
مسجد أو مقبرة أو الزم الحاكم
الإقرار على المشتري ثم برهن
على البائع ليرجع بالثمن
عليه يقبل * ادعى الرقيق
حرية الاصل ثم العتق
العارضي يقبل ولا يمنع
التناقض صحة الدعوى ولا
يشترط الدعوى في الحزبية
الاصلية ويشترط في العارضي
عنده خلافها ما لو عبدا وفي
حق التخليف يشترط
الدعوى اجاعا وفي الامة
لا يشترط الدعوى اجاعا وفي
الجامع الصغير قال اشترى
فاني عبدا ثم ادعى الحرية
يسمع وقوله فاني حر يحتمل
دعوى الحرية الاصلية
والعارضية ثم ان البائع
حاضر او معلوما مكانه يرجع
بالثمن عليه وان غابا غيبة
منقطعة يرجع على العبد
والعبد على البائع متى
وجد و قال الامام الثاني
لا يرجع على العبد كذا لو قال
اشترى أو قال فاني عبدا فقط
أو كما لو قال ارتهني فاني

السراجية * لا يجز له أن يبيع حتى يؤذن شريكه فان شاء أخذ وان شاء ترك وهو محمول عند أصحابنا
رحمهم الله تعالى على النذب وكراهة بيعه قبل اعلامه قال رضى الله عنه لمساألته أن ما يشتري من السوق
ويعلم قطعاً أنهم يبيعون الاتراك ومن غالب ما لهم الحرام ويجزى بينهم الربا والعقود الفاسدة كيف
يكون فهو على ثلاثة أوجه فكل عين قائمة يغلب على ظنه أنهم أخذوها من الغير بالنظم وباعوها في السوق
فانه لا ينبغي أن يشتري ذلك وان تداولها الايدي والثاني ان علم ان المال الحرام ببعينه قائم الا انه اختلط
بالغير بحيث لا يمكن التمييزه فان على أصل أبي حنيفة رجحه الله تعالى بان الماخذ يدخل في ملكه الا انه
لا ينبغي أن يشتري منه حتى يرضى الخصم بدفع العوض فان اشتراه يدخل في ملكه مع الكراهة والثالث
اذا علم أنه لم تبق العين الموصوبة أو المأخوذة بالر باو غيره وانما باعها لغيره فان الذي يعلم انه لم تبق تلك العين جاز
له أن يشتري منهم هذا كماه من حيث الفتوى أما اذا كان أمكنه أن لا يشتري منهم شيئا كان أولى أن لا
يشتري ولعل أنه يتسدر ذلك في بلاد العجم وسعت أن في بلاد العرب سوقا خاصا يباع فيه الحلال والسوق
الاعظم يباع فيه كل شيء فمن أراد أن يشتري من الحلال شيئا فأنهم لا يبيعونه الا اذا كان ممن يكون ماله
حلالا فان أراد واحد من العوام أن يعامل معهم ويشتري ويبيع منهم فأنهم يأمرونه بأن يتصدق بجميع
ماله ثم يعطوه من الزكاة شيئا فأمرونه بأن يتجر معهم بذلك المال ويكتبون اسمه في الكتاب بأن أصل ماله
من الزكاة أخذها من فلان وفلان ثم يعاملون معه وفي الجملة ان طلب الحلال من هذه البلاد صعب وقد
قال بعض مشايخنا عليك بترك الحرام المحض في هذا الزمان فانك لا تجد شيئا الا شبهة فيه كذا في جواهر
الفتاوى * غلب على ظنهم أن أكثر بياعات أهل السوق لا تخلو عن الفساد فان كان الغالب هو الحرام
تتزه عن شرائه ولكن مع هذا لو اشتراه يطيب له المشتري شراء فاسدا اذا كان عقدا المشتري الأخير صحيحا
كذا في القنية * اذا اشترى شيئا فاستردته بعد الشراء جاز فميا لا يخالف العادة والرسم كذا في السراجية
* وكان أبو حنيفة رجحه الله تعالى بكره أن يدح الرجل سلعته عند البيع كذا في الملتقط * ويستحب
للتاجر أن لا تشغله تجارته عن أداء القرائض فاذا جاء وقت الصلاة ينبغي أن يترك تجارته وعن أبي يوسف
رجحه الله تعالى لا بأس ببيع ثوب نجس ولا يبين فان ظن أن المشتري يصلح فيه فاحب الي أن يبين كذا في
الغرائب * وفي النوازل سئل نصر عن رجل اشترى فروا خلقتان من اليهود والنصارى والعبيد ولا يرى
عليه أثر النجاسة فيستعمله من غير أن يغسل قال أرجو أنه في سعة من ذلك كذا في التتارخانية * قال
قاضيخان يجوز شراء العصفير من الصياد واعتاقها اذا قال من أخذها فهو له ولا يخرج عن ملكه
بالاعتاق وقال برهان الدين رحمه الله تعالى لا يجوز لان فيه تضييع المال كذا في القنية * ولا بأس ببيع
الجارية ممن لا يسترها أو بانها في غير المأني كذا في خزنة الفتاوى * اشترى جارية ولها لبن فأجرهاله يبعها
مراجعة باع جارية فأنكر المشتري ولا ينسأله لابطال الأنا يترك الخصومة ويرضى بيمينه كذا في التتارخانية
* رجل اشترى جارية شراء فاسدا لا يحرم عليه وطؤها لكن بكره كذا في خزنة الفتاوى * وفي التينة
سئل على بن أحمد أهل بلدة أو رستاق زادوا في صنجاتهم التي توزن به الدراهم والبريسم زيادة لا توافق
الزيادة التي في سائر البلاد وأرادوا أن يتواضعوا على ذلك وبعض أهل تلك الرستاق يوافقونهم وبعضهم
لا يوافقونهم هل لهم تلك الزيادة فقال لا قيل له اتفق الجميع على تلك الزيادة المخالفة لصنجات البلدان

عبد * ادعى عبدا على مولاه أنه علق عنقه بدخول فلان الدار ووجد الشرط من الغائب وعنتت وبرهن عليه يقبل وان
ادعى ان الغائب علق عنقه باعتاق الغائب عبده وقد أعتق الغائب عبدا وعنتت لا يقبل والفرق ما هو أن المدعي على الغائب ان كان شرطا
يتضرر به الغائب لا يقبل وأن لم يتضرر به يقبل * ادعى رقا على عبدا أو ادعى وكيل عبدا حريته على مولا يشترط حضور العبد وفي رجوع
المشتري بالثمن على البائع بعد الحكم بالحزبية على المشتري لا يشترط حضور العبد * الثاني عشر في دعوى الشكاح وفي التينة ادعى انكاح

امرأة فاقرت لاحدهما ثم برهننا لا يقضى لاحدهما ثم اقولم تقر ولم يصبر المقصر له باقرارها صاحب يد وان أرخا على السواء أقرت لاحدهما بعد البرهان فهي له وان لم تقر لاحدهما فاقرت منهما فان قبل الدخول لا يقضى على أحدهما بشئ من المهر وفي الفتاوى برهننا على نكاحها لا يترجح أحدهما الا بسبق التاريخ أو بالبداء باقرارها له أو بدخول أحدهما به فان وجدنا أحد الثلاثة لاحدهما وبرهننا الآخر على السبق فهو أولى وان أرخ أحدهما لا غير فالترجح أولى وان أرخ أحدهما مالا لا يترجح (٣٦٥) فصاحب اليد أولى وان أقرت لاحدهما

والاخر تاريخ فالمرأة للذي أقرت له وهذا كله في حياتها أما بعد موتها ان أرخا فللسابق وان استويا ولم يورخا يحكم بالنكاح بينهما وعلى كل منهما نصف المهر ويران ميراث زوج واحد وان كانت جاءت بولد فهو منهما ويران من الولد ميراث أب واحد ويرث الولد من كل منهما ميراث ابن كامل * ولو برهننا على النكاح حال الخيبة لكن أحدهما على النكاح والاخر على اقرارها له لا يترجح لكن بعد التنازل برهن أحدهما على اقرارها بالنكاح يحكم له كالوعاينا اعترافها لاحدهما به بعد التنازل * ادعى نكاحها وبرهن وحكم له به ثم برهن الاخر على نكاحها لا يقبل كافي الشراء ادعاء من فلان وبرهن عليه وحكم له به ثم ادعى آخر شراءه من فلان أيضا وبزهن لا يقبل ويجعل الشراء المحكوم به سابقا كذا هنا * ولو برهن على نسب مولود وحكم له به ثم ادعى آخر وبرهن على ذلك لا يقبل وفي الملك المطلق لو برهن عليه أحد وحكم

فقال الجواب كذلك وكل بشره طعام فاشترى بمائة غلة وأخبره فاعطاه الصحاح فصرفه بالغلة حل الفضل وللضارب لا كذا في التتارخانية * وحكى عن الفقيه رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم وأرجح له دانقا قال لا يقبله حتى يقول أنت في حل أو هو لك كذا في المحيط * اذا اشترى لجم أو سمكا أو شيئا من الثمار فذهب المشتري وأبطأ وخشى البائع أن يفسد فانه يبيعه من غيره ويحل شراء ذلك منه اذا مرض الرجل فاشترى له ابنه أو والده بغير أمره ما يحتاج المريض اليه جاز كذا في السراجية * ويكره بيع الابل الجلالة وهي التي تعتاد كل الجيفة والدجاجة مادام ربيحها الكريمة باقية قال شهاب الا اذا حل له خنطة نقية أراد أن يخلط فيها من التراب ما يكون فيها عادة لبيبهما ليس له ذلك كذا في القنية * رجل اشترى جارية وهي لغير البائع أو اشترى ثوبا وهو لغير البائع فوطئ المشتري الجارية وبس الثوب وهو لا يعلم ثم علم فهل على المشتري اثم روى عن محمد رحمه الله تعالى ان الجماع واللبس حرام الا أنه يوضع عن المشتري الاثم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى الوطء حلال وهو ما جور في ايمان الجارية واذا تزوج امرأة ثم تبين أنها كانت منكوحه الغير وقد وطئها الزوج الثاني يجب أن تكون المسألة على الخلاف الذي ذكرنا كذا في المحيط * ويكره بيع خاتم الحديد والصفير ونحوه ويبيع طين الاكل كذا في القنية * ولو اصطلح أهل بلدة على سعر الخبز واللحم وشاع ذلك فيما بينهم فاشترى رجل منهم خبزا بدينار أو لحما فاعطاه البائع ناقصا والمشتري لا يعرف ذلك كان له أن يرجع بالنقصان اذا عرف لان المعروف كالشروط وان كان المشتري من غير أهل تلك البلدة كان له أن يرجع بالنقصان في الخبز دون اللحم كذا في التبيين * والله أعلم

(الباب السادس والعشرون في الرجل يخرج الى السفر ويعتقه أو أهواه أو أحدهما أو غيرهما من الاقارب أو يعتقه الدان أو العبد يخرج ويعتقه المولى أو المرأة يخرج ويعتقها الزوج)

الابن البالغ يعمل عملا لا ضرر فيه دينوا ولا دنيا والديه وهم ما يكرهانه فلا بد من الاستئذان فيه اذا كان له منه بد اذا تعذر عليه جمع مراعاة حق الوالدين بأن يتأذى أحدهما بمراعاة الآخر يرجح حق الاب فيما يرجع الى التعظيم والاحترام وحق الام فيما يرجع الى الخدمة والانعام وعن علاء الاثمة الجماعى قال مشايخنا رجحهم الله تعالى الاب يقدم على الام في الاحترام والام في الخدمة حتى لو دخل عليه في البيت يقوم للاب ولو سأل منه ما ولم يأخذ من يده أحدهما فبدا بالام كذا في القنية * وقال محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير اذا أراد الرجل أن يسافر الى غير الجهاد لتجارة أو حج أو غيره وكره ذلك أو أهواه فان كان يخاف الضيعة عليه ما بأن كانا معسرين ونفقتهما عليه وما لا يلقى بالازداد والاحل ونفقتهما فانه لا يخرج بغير اذنهما سواء كان مسفرا يخاف على الولد الهلاك فيه كروب السفينة في البحر أو دخول البادية ماشيا في البرد أو الحر الشديدين أو لا يخاف على الولد الهلاك فيه وان كان لا يخاف الضيعة عليه ما بان كانا موسرين ولم تكن نفقتهما عليه ان كان مسفرا لا يخاف على الولد الهلاك فيه كان له أن يخرج بغير اذنهما وان كان مسفرا يخاف على الولد الهلاك فيه لا يخرج الا باذنهما كذا في النخبة * وكذا الجواب فيما اذا خرج للتفقه الى بلدة أخرى ان كان لا يخاف عليه الهلاك بسبب هذا الخروج كان بمنزلة السفر للتجارة وان كان يخاف عليه الهلاك كان بمنزلة الجهاد هذا اذا خرج للتجارة الى مصر من أمصار المسلمين فاما اذا خرج للتجارة الى أرض العدو بأمان

له به ثم ادعى آخر وبرهن على ذلك يقبل ويحكم للثاني وفي فتاوى نخند الخارج برهن على أنها منكوحته وفي يدى اليد بغير حق وذو اليد قال زوجتي والمرأة تصدق بالديهم بالنكاح الخارج كما اذا ادعى الخارج الشراء من زيد وصاحب البداء أيضا ادعى الشراء من زيد وتصدق صاحب اليد بغيره بينة الخارج * وان برهن ذواليد على النكاح بلا تاريخ فينته أولى لشبونه بالقمض وانه دليل السبق لان القبض يكون حقا ظاهرا وانما يكون اذا كان سابقا وفي الخزانة ادعى نكاح امرأة فقالت أحدهما للمرأة نخندي

بمد زوجهك واذهي لا يكون اقرارا بالنكاح لانه لم يخاطب معناه حتى لو قال خذي بيد زوجك هذا واذهي يكون اقرارا لانها ما تمارضنا
 وتعدنا العمل به ما رجعنا الى التصديق لان النكاح مما ثبت به * برهن عام بالنكاح ولم يظهر عدالة الشهود فأقرت بالنكاح لا خير سلها
 الى الثاني لعدم ثبوت نكاح الاول هذا اذا قال لا بينة في سواه أما اذا قال لي شهود آخر في حال بين المقر له حتى يظهر عجز المدعي * برهن عليها
 بالنكاح فقالت في زوج آخر وهو فلان (٣٦٦) بن فلان في بلد كذا يحكم للبرهن ولا يلتفت الى اقرارها * ادعت عليه نكاحا فانكر ثم ادعى

فكرها خروجه فان كان امر الا يخاف عليه منه وكانوا قوميا فون بالعهدي عرفون بذلك وله في ذلك منفعة
 فلا بأس بأن يعصم ما وان كان يخرج في تجارة الى أرض العدو مع عسكري من عساكر المسلمين فكره ذلك أبواه
 أو أحدهم فان كان ذلك العسكري عظيما لا يخاف عليهم من العدو بأكثر من رأي فلا بأس بأن يخرج وان كان
 يخاف على أهل العسكري من العدو بغالب الرأي لا يخرج بغير اذنهم وكذلك ان كانت سرية أو جريده خيل
 أو نحوها فانه لا يخرج الا باذنهم لان الغالب هو الهلاك في السرايا كذا في المحيط * رجل خرج في طلب
 العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن هذا عتوقا قاتل هذا اذا كان ملتصيا فان كان امره صنيح الوجه فلا يسه
 أن يتعمه من ذلك الخروج كذا في فتاوى قاضيخان * ولو خرج الى التعلم ان كان قد ورع على التعلم وحفظ
 العيال فالجمع بينهما أفضل ولو حصل مقدار ما لا بد منه مال الى القيام بأمر العيال ولا يخرج الى التعلم ان
 خاف على ولده كذا في التتارخانية ناقلا عن الينايع * اذا أراد أن يركب السفينة في البحر للتجارة
 أو غيرها فان كان بحال لو غرقت السفينة أمكنه دفع الفرق عن نفسه بكل سبب يدفع الفرق به حل له
 الر كوب في السفينة وان كان لم يمكنه دفع الفرق بكل ما يدفع به الفرق لا يحل له الر كوب وعلى هذه المسألة
 قاس مشايخنا رحمهم الله تعالى دخول دار الحرب بأمان فقالوا ان كان الداخل بحال لو قصد المشرك قتل
 أمكنه دفع القتل عن نفسه بكل سبب يدفع به القتل حل له الدخول وان كان بحال لا يمكنه دفع قصدهم لا يحل
 له الدخول كذا في الذخيرة * ولا تسافر المرأة بغير محرم ثلاثة أيام فما فوقها واختلفت الروايات في جواز
 ذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أكره لها أن تسافر يوما بغير محرم وهكذا روى عن أبي حنيفة رحمه الله
 تعالى وقال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى واتفقت الروايات في الثلاث أما ما دون الثلاث قال أبو جعفر
 رحمه الله تعالى هو أهون من ذلك كذا في المحيط * وقال حاد رحمه الله تعالى لا بأس للمرأة أن تسافر بغير محرم
 مع الصالحين والصبي والمعتوم ليسا بمرحمين والكبير الذي يعقل محرم كذا في التتارخانية * ويكره للمرأة
 وأم الولد في زماننا المسافرة بلا محرم كذا في الوجيز للكردي * والفتوى على أنه يكره في زماننا كذا في
 السراجية * والله أعلم

نكاحها وزعم أنه تزوجها
 بعد ذلك يقبل لان وجود
 ما عد النكاح فسخ * تزوج
 امرأه فجاه آخر وادعى تزوجها
 قبله ولا برهان له وأراد أن
 تستخلف المرأة لابن عليا
 عنده وعندهما لا تستخلف
 المرأة ما لم يخلف الزوج لعدم
 جواز اقرارها على الزوج
 الثاني لكن يخالف الثاني
 أو لا بالله ما تعلم أنه تزوجها
 قبلك فان حلف فهي امرأته
 فالوكل تخلف المرأة على
 البنات فان حلفت برئت
 وان نكحت فترتق بينها
 وبين الناكل وهي امرأة
 الاول * تزوجها وانثيا
 في عقدتين ثم قال لأعلم
 ايتهما الاول قال محمد رحمه
 الله يخلف لكل منهما بالله
 ما تزوجها قبل صاحبها
 بيد أبي تمام شاه وان شاه أقرع
 لهما فان حلف لاحدهما
 ثبت نكاح الاخرى وان
 نكح الاول لم يسه نكاحها
 وبطل نكاح الاخرى ومعنى
 المسئلة ان يدعى كل منهما
 السبق والفتوى في مسئلة
 الخلف في الاشياء الستة على
 قوله ما وعن الثاني رحمه الله
 في امرأة لها من رجل أولاد
 وهي معه في منزله يطؤها
 سنين ثم انكرت أن تكون امرأته ان كانت أقرت أن الولد منها فهي امرأته وان لم يكن بينهما أولاد وانما
 كانت معه على تلك الحالة فالقول لها * بالغة تزوجها أو بها حاجت تدعى الارث بعد موت الزوج ان قالت كنت أمرت أبي بالتزويج لها الارث
 وان قالت لم أمره ولكن لما بغني أنه تزوجني أجزت النكاح لا ترث ما لم تبرهن على الاجازة * ادعت النكاح وقالت زوجني والذي منسه ان
 قالت برضاي يصح لان الرضا لا يكون الا سابقا فيصح الدعوى وان قالت بالاجازة يسأل الحاكم عنها ان اجازتك كانت بعد عقد والدك بنطق

الباب السابع والعشرون في القرض والدين

والقرض هو أن يقرض الدراهم والدينان بئرا وشيا مثليا بأخذ مثله في ثانی الحال والدين هو أن يبيع له شيا
 الى أجل معلوم مدة معلومة كذا في التتارخانية * قال الفقيه رحمه الله تعالى لا بأس بأن يستدين الرجل اذا
 كانت له حاجة لا بد منها وهو يريد قضاءها ولو استدان دينه أو قرضا لا يقضيه فهو آكل السحت كذا في
 القنية * رجل مات وعليه قرض ذكر الناطق نرجو أن لا يكون مؤاخذا في دار الآخرة اذا كان في نيته قضاء
 الدين كذا في خزنة المفتين * عليه حق غاب صاحبه بحيث لا يعلم مكانه ولا يعلم أحى هو أم ميت
 لا يجب عليه طلبه في البلاد كذا في القنية * وسئل نصير عن مجتهدين رجل هل يستحقه الطالب أو
 يتركه من غير استخلاف قال هو بالخيار في الاستخلاف فان مات الطالب صار الدين للورثة فان قضا الورثة
 فقد برئ من الدين وعليه وزر على طلته وبحجوده وان لم يقض فالاجر للطالب دون ورثته كذا في الحاوي
 للفتاوى * ولومات الطالب والمطلوب جاهد فالاجر له في الآخرة دون الورثة سواء استخلف أو لم يستخلف

ولو
 كانت معه على تلك الحالة فالقول لها * بالغة تزوجها أو بها حاجت تدعى الارث بعد موت الزوج ان قالت كنت أمرت أبي بالتزويج لها الارث
 وان قالت لم أمره ولكن لما بغني أنه تزوجني أجزت النكاح لا ترث ما لم تبرهن على الاجازة * ادعت النكاح وقالت زوجني والذي منسه ان
 قالت برضاي يصح لان الرضا لا يكون الا سابقا فيصح الدعوى وان قالت بالاجازة يسأل الحاكم عنها ان اجازتك كانت بعد عقد والدك بنطق

أم يسكوت ان بعده لا يسمع لانها أقرت بوقوع العقد موقوفاً بعد ذلك ندعى زوال التوقف فلا يقبل بلاينة وان ادعت الاجازة قبل العقد بان ادعت السكوت عند الاستبراء والاجازة صريحاً يقبل اذ برهنت على النكاح * له بنتان صغيرى وكبرى برهن رجل على أن أباهما زوج منه الصغيرى وبرهن على تزويج الكبرى فيبينة الزوج أولى * امرأة في دار رجل برهنت أن الدار لها والرجل مملوكها وبرهن الرجل على أنها امرأته والدار ملكه فيبينة المرأة في الدار أولى لانه ذواليد والمرأة مخارحة وبينتة الرجل في (٣٦٧) الزوجية أولى وتزويجهما منه نفسها الاقرار

بان الرجل ليس بمملوك لها لان العبد لا يصلح زوجها لها وعن الثاني رحمه الله أن الدار لها والرجل عبدها * ولو برهن الرجل على أنه حر الاصل والمستثله بجمالها كانت امرأته ويحكم بالدار لها وللرجل بانه حر لان الدار والمرأة في يده حيث جعلناها امرأته فصار كزوجين يتنازعا في دار في أيديهما كل منهما يدعى أن الدار له * ادعى عليها أنه تزوجها فانكرت ثم جاءت بعد موته تدعى الميراث لها ذلك وكذا لو أنكرت نكاحها حين ادعت عليه النكاح ثم جاء بعد موتها يدعى الميراث له ذلك عندهما وعند الامام لا قال محمد في الاصل أقرت أنه تزوج فسلانة في صحته أو مرض ثم سجد وصدقته المرأة في حياته أو بعد موته جاز وان أقرت ثم سجدت وماتت ثم صدقها الزوج بعد موتها جاز عندهما لاعتمده لعدم العتمة عليه حتى حل له التزوج باختها أو أربع سواها * ادعت الطلاق فانكرت ثم ماتت لثلاث مطالبات الميراث * ادعى عليها أن زوجها الغائب طلقها

ولو قضى المطالب ورثته برئ من الدين (١) ولو كان المطالب مقرأومات الطالب قال أكثر المشايخ رحمه الله تعالى حق الخصومة في الأثرة لا يكون للاول وقال بعضهم للاول وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى الدين يكون للاول كذا في خزائن الفتاوى * الظالم اذا أخذ من غمائه الميت ما لبيت عليهم فديون الميت عليهم باقية كذا في الملتقط * عليه ديون لانه لا يعرفهم من غصوب ومظالم وحيات يتصدق بقدره على الفقراء على عزيمة القضاء وان وجدهم مع التوبة الى الله تعالى فيعذر ولو صرف ذلك الى الوالدان أو المولودين يصير معذورا وكذا في ازالة الخبث عن الاموال (قال اسماعيل التكملي) عليه ديون لاناس شتى لزيادة في الاخذ ونقصان في الدفع فلو تجرى ذلك وتصدق على الفقراء بثوب قوم بذلك يخرج عن العهدة قال رضى الله تعالى عنه فعرف به سداً في مثل هذا لا يشترط التصديق بجنس ما عليه كذا في القنية * رجل مات وعليه دين ولم يعلم الوارث بدينه فأكل ميراثه قال شاذان لا يؤخذ الابن بدينه وان علم الوارث بدين المورث كان عليه أن يقضى دينه من تركة المورث وان نسي الابن بعد ما علم فإنه لا يؤخذ به في دار الأثرة وكذا لو كانت ودیعة ففساها حتى مات لا يؤخذ به في دار الأثرة رجل له على رجل دين وهما في الطريق فخرج اللصوص عليهم ما وقصدوا أخذ أموالهما فأعطى المديون صاحب المال دينه في تلك الحالة قال بعضهم له أن يؤدى دينه وليس للطالب أن لا يأخذ منه وقال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى عندي للطالب أن لا يأخذ في ثلاث الحالات كذا في فتاوى قاضيخان * ولو حبس بدين وكان له على الناس ديون يخرج القاضى حتى يدعى عليهم فان لم يحصل له منهم شئ يمسسه ثانياً كذا في صنون القضاء * ولو كان للمسلم على نصراني دين فباع النصراني خراوا أخذتها وقضاءه المسلم من دينه جاز له أخذه لان بيعه لها مباح ولو كان الدين مسلم على مسلم فباع المسلم خراوا أخذتها وقضاءه صاحب الدين كره له أن يقبض ذلك من دينه كذا في السراج الوهاج * رداً للعدييات من له بصارة على أنماز يف فليس له أن يدفع الى من يأخذها مكان الجيدة لانه تلبس وغدر كذا في القنية * وفي الزاد من كان له دين على غيره وأخذ منه مثل دينه وأفققه ثم علم أنه زوف فلا شئ عليه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال لا يرث مثل الزوف ويرجع بالحياد وذكري الجامع الصغير قول محمد رحمه الله تعالى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وهو الصحيح كذا في المضمرة * لرجل على الناس ديون وهم غيب فقال من كان لي عليه شئ فهو في حل قال محمد رحمه الله تعالى له أن يأخذهم بعالمهم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هو جائز وهم في حل اذا كان عليهم دين أما اذا كان شيئاً فاعمله أن يأخذ بعالمه ولو كان له على آخر حق فأبرأه على أنه بالخيار صرح البراء ويطلق الخيار كذا في خزائن الفتاوى * رجل قال أبرأت جميع غمائي ولم يسبهم بلسانه ولم ينوهم ولا واحداً

(١) قوله ولو كان المطالب مقرأومات الخ في العبارة نوع اختصار وعبارة الذخيرة فتلا عن فتاوى أهل سمرقند رجل له على آخر دين فتقاضاه فذمه ظلمات صاحب الدين وترك وارثاتكموا فيه قال أكثر المشايخ لا يكون للاول حق الخصومة بسبب الدين وقد انتقل الدين الى الوارث وقال بعضهم بأن الخصومة للاول كذا قال في الكتاب لكن لم يذكر أن الدين لمن يكون ونص في كتاب الغصب والضممان الفقيه أبي الليث ان الدين لبيت الاول ولكن لو أدى المديون الدين الى الوارث أو أبرأه الوارث يبرأ ابن المختار ان الدين للوارث وللأول الخصومة في الظلم بالمتبع لان الدين انتقل لوارثه انفتحت نقله محصمه

وانقضت عدتها وتزوجها فأقرت بزوجية الغائب وانكرت طلاقه فبرهن عليها بالطلاق يقضي بانها زوجة الحاضر ولا يحتاج الى إعادة البينة اذا حضر الغائب * ادعى نكاح معتدة بشرط حضرة الزوج المطلق بائناً كان الطلاق أو رجعياً * ادعى عليها نكاحاً حاقفالت كتبت زوجته لكنني أخبرت نوقاته فاعتدت وتزوجت بها فهي زوجة المديني * ولو قالت أنا امرأة هذا ولكنني كتبت لهذا المديني أو لاساقت القصة فهي امرأته الثاني أصله ما ذكر في كتاب النكاح قالت تزوجني زيد بعد ما تزوجتني عمرو وهي امرأته زيد لان الاقرار الاول صح حال خلوها

عن المزاحم فلا تلي الاقرار الثاني بعد تعلق حق الاول ولا فرق بين ما اذا كانا على زيد او عمرا يدعيان النكاح أو سكا * ادعى نكاح صغيرة وقال زفر بن يحيى كما تم خوارزم ولم يذ كر اسم الحاكم ولا نسبه ولانته كان فوض اليه الوالى امر التزويج وهل كان لها ولى أم لا لا يسمع ويشترط ذكر الكل * ادعت عليه الزوجية فقال كنت أقررت بانك معتدة فلان لا يندفع لجواز كونها منقضية العدة وقت التزوج لا وقت الاقرار وان برهن على اقرارها بما ذكر بعد التزويج (٣٦٨) لا يقبل غير ان دعواه هذا اعتراف منه بفساد النكاح فتصرم عليه ولو قاتل كان نكاحي بلاشهود يسمع ولو قاتل

منهم بجهانه قال أبو القاسم رحمه الله تعالى روى ابن مقاتل عن علماءنا أنهم لا يبرؤون ولو قال كل غريم لى فهو فى حل قال ابن مقاتل لا يبرأ غرماؤه فى قول علماءنا رحمه الله تعالى وكذا لو قال ليس لى بارى شئ ثم جاء فى الغد وادعى أن هذه الدار لى منذ عشر بن سنة وهى بالرى كان له ذلك فى قول علماءنا رحمه الله تعالى قال ابن مقاتل أما عندى فى المسألتين جميعا يبرأ غرماؤه ولا تسمع دعواه كذا فى التتارخانية * رجل قال أعطوا ابن فلان خمسة دراهم فاقى أسكت من ماله شيا فان لم تجدوه فاعطوا ورثته فان لم تجدوا ورثته فنصدقوا عنه فوجدوا امرأته لا غير قال أبو القاسم ان ادعت مهرها عليه ولم يعرف وارث سواها يدفع اليها مهرها وان لم تدع المهر فلها الربع منها اذا قالت لا ولده كذا فى القنية * ومن وضع درهما عند بقال ليأخذ منه ماشاء بكره ذلك ومعنى المسألة أن رجلا فقيرا له درهم يخاف أن لو كان فى يده يهلك أو يصرف الى حاجته لكن حاجته الى المعاملة مع البقال أكثر من غيرها كما فى شراء التوابل والسلح والكبريت وائس له فلوس حتى يشتري بهما ما يحفظ من الحاجة كل ساعة فيعطى الدرهم البقال لاجل أن يأخذ منه ما يحتاج اليه بما ذكرنا بحسب ما به جزأ فجزأ حتى يستوفى ما يقابل الدرهم وهذا الفعل منه مكروه لان حاصل هذا الفعل راجع الى أن يكون هو قرض نفسه بجزأ وهو مكروه ولكن الحيلة فيه لو أراد ذلك أن يستودع البقال درهما ثم يأخذ منه ماشاء فاذا ضاع فهو ودية ولا شئ عليه ثم لما أخذ المودع من البقال شيا فشيئا عليه ما أعطاه جزأ فجزأ بمقابلة ما يأخذ فيحصل له المقصود من غير كراهة كذا فى النهاية * وفى التجريد ولو أمر صائغا أن يصوغ له خاتما فيه وزن درهم من عنده ويحمله له أجر دقائق فصاغه فانه لا يجوز أن يأخذ أكثر من وزنه كذا فى التتارخانية * قرض المشاع جائز بان أعطاه ألفا وقال نصفها مضاربة عندك بالنصف ونصفها قرض كذا فى الوجيز للكردزى * واستقرض الخيل والربى والرطب والعصير والعسل والدهن والسمن يجوز كذا واستقرض الحديد يجوز وزنا وكذا الصفر والتماس والمز والفاص والمنشار والمنشرة وأوانى الخرف والحباب كلها لا يجوز استقرضها واستقرض الغزل وزنا يجوز ولا يجوز استقرض الرجاج ولا يجوز استقرض الفاكهة كلها حرم ولا القتل ولا التبن أو قارا أو قارا ولا يثبت الاجل فى القروض عندنا كذا فى التتارخانية * وفى النوازل كان على الرجل دين فجاء لقبضه فدفعه الى الطالب وأمره بأن ينقده فهلك فى يده الطالب هلك من مال المطلوب والدين على حاله ولو لم يقل المطلوب شيئا فأخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب لينقده هلك فى يده هلك من مال الطالب كذا فى الذخيرة * والله أعلم

باب الثامن والعشرون فى ملاقات المملوك والتواضع لهم وتقبيلى أيديهم أو يد غيرهم وتقبيلى الرجل وجه غيره وما يتصل بذلك

عن أبى الليث الحافظ أنه يكره الدخول على السلاطين ويقبلى بذلك ثم يرجع وأقربا حاجته كذا فى الغيائية * رجل دعاه الامر فسأله عن أشياء ان تكلم بها وافق الحق بصيبه المكروه فانه لا ينبغي له أن يتكلم بها يخالف الحق وهذا اذا كان لا يخاف القتل على نفسه ولا اتلاف لعضو ولا اتلاف لغيره ولا ماله فان خاف ذلك فلا بأس به كذا فى فتاوى قاضيان * والتواضع لغير الله حرام كذا فى الملتقط * من سجد للسلطان على وجه التعية أو قبل الارض بين يديه لا يكفر ولكن بأثم لارتكابه الكبيرة هو المختار قال الفقيه أبو جعفر

بلاشهود يسمع ولو قاتل كان فى عدة الغير لا يسمع والفرق أن العدة تلتا انقضت باختيارها فسكوتها عن الاخبار بقيامها والاشتغال بالنكاح اعتراف بانقضائه العدة لان السكوت فى موضع الحاجة الى البيان كما عرف * يوم الموت لا يدخل تحت القضاء حتى لو برهن الوارث على موت مورثه فى يوم ثم برهنت المرأة على أن مورثه كان نكحها بعد ذلك اليوم يقضى لها بالنكاح ويوم القتل يدخل تحت القضاء حتى لو برهن الوارث على أنه قتل يوم كذا فبرهنت المرأة على أن المقتول هذا نكحها بعد ذلك اليوم لا يقبل وعلى هذا جميع العقود والمداينات وكذا لو برهن الوارث أنه قتل مورثه فى يوم كذا فبرهن المدعى عليه أن مورثه كان مات قبل هذا بزمان لا يسمع ولو برهن أنه قتل مورثه فى يوم كذا فبرهن المدعى عليه أنه قتله فلان قبل هذا اليوم بزمان يكون دفعا لدخوله تحت القضاء * قالت تزوجت بلاشهود وفى عدة أحوال ما كانت المرأة

مجوسية أو أمية أو نكره الزوج قال قول له اجماعا وان أقر الزوج بشئ من ذلك وكذبته المرأة فهى طالق * قال ابن الفضل رحمه الله كان لها زوج معسوف فتزوجت بائنا وقاتل تزوجت بالثانى وأتت فى عدة الاول فالقول لها ان كان بين النكاحين أقل من شهرين ولو قدر شهرين أو يزيد لا يقبل قولها عندهم أيضا بخلاف المطلقة اذا عادت الى الاول بعد شهرين ثم قالت لم أتزوج سواك قال قول لها * زوجك أبوك وأنت صغيرة وادعت الكبر فالقول لها * ادعت مهر المثل ثم السمي سميهم وعلى القلب لا ارتفاع مهر المثل

بالتضاد على المسمى وعدم ارتفاع المسمى أصلا ولو بالتراضي * ادعت على وارث زوجها امهرها وانكر الوارث توقف الحاكم في قدره مهر مثلها ثم يقول الحاكم للوارث كان مهر المثل كذا مقدارا أعلى من مهر المثل ان قال الوارث لا قال أ كان كذا دون الاول فوق مهر المثل الى أن يبلغ الى مهر المثل فيلزم ذلك على الوارث * قال بعد موتها بقي لها على مائة درهم من مهرها وشهد على هذا رجلان وشهد آخران أنه تزوجها على ألف يجب الالف ويدخل الاقل في الاكثر * في المتفرقات منه شهد للمرأة (٣٦٩) عدلان أن زوجها طلقها بثلاثا لا يجعل

لها المقام معه وثبتت الحرمه في حقها ولو شهد عدلان أن فلانا قتل أباه ليس له أن يقتله ولا يظهر القتل في حقه أيضا حتى يتصل به القضاء لان الشبهة في القتل في موضع عين في صدق الشهود وفي كون القتل بغير حق وفي الطلاق في موضع في صدق الشهود فقط * برهن المشتري على أن المشتراة زوجا ثانيا ان ادعى المشتري أن البائع أذن له بالزوج أو زوجها بنفسه وبرهن على ذلك يحكم بالذو الزوج معاوما وان شهدوا مطلقا بان لها زوجا أو بائع الزوجها لا يقبل لانه في الاول ادعى على الحاضر بسبب ما يدعى على الغائب فيثبت كلاهما ولا كذلك في الثاني وقال في أعجوبة الفتاوى يحكم في حق الرتو لا يحكم في حق اثبات النكاح على الغائب ولم يذكر التفصيل السابق وقد ذكرنا في شرح الجامع في الاصل الذي يكون المدعى على الحاضر سببا للمدعى على الغائب باعتبار البقاء أنه لا يقبل مسائل منها هذه المسئلة وقالوا لا يقبل في حق الرد

رحمه الله تعالى وان سجد للسلطان بنية العبادة أو لم تحضره النية فقد كفر كذا في جواهر الاخلاطى * ولو قال أهل الحرب للسلطان اسجد للملك والاقبلناك قالوا ان أمره بذلك للعبادة فالأفضل له أن لا يسجد كذا على أن يكفر كان الصبر أفضل وان أمره بالسجود للتحية والتعظيم لا العبادة فالأفضل له أن يسجد كذا في فتاوى قاضيخان * وفي الجامع الصغير تقبيل الارض بين يدي العظيم حرام وان الفاعل والراضي أثمان كذا في التتارخانية * وتقبيل الارض بين يدي العلماء والزهاد فعل الجهال والفاعل والراضي أثمان كذا في الغرائب * الاضغناء للسلطان أو لغيره مكروه لانه يشبه فعل الجحوس كذا في جواهر الاخلاطى * ويكره الاضغناء عند التحية وبه ورد النهي كذا في التمرثاني * تجوز الخدمة لغير الله تعالى بالقيام وأخذ اليدين والاضغناء ولا يجوز السجود لالله تعالى كذا في الغرائب * (وأما الكلام في تقبيل اليد) فان قبل يده نفسه لغيره فهو مكروه وان قبل يد غيره ان قبل يد عالم أو سلطان عادل لعلمه وعدله لا بأس به كذا ذكره في فتاوى أهل سمرقند وان قبل يد غير العالم وغير السلطان العادل ان أراد به تعظيم المسلم وأكرامه فلا بأس به وان أراد به عبادة له أو لينال منه شيئا من عرض الدنيا فهو مكروه وكان الصدر الشهيد يفتي بالكراهة في هذا الفصل من غير تفصيل كذا في الذخيرة * تقبيل يدا العالم والسلطان العادل جائز ولا رخصة في تقبيل يد غيرهما والاحتار كذا في الغيانية * طلب من عالم أو زاهد أن يدفع اليه قدمه ليقبله لا يرخص فيه ولا يجيبه الى ذلك عند البعض وذكر بعضهم يجيبه الى ذلك وكذا اذا استأذنه أن يقبل رأسه أو يديه كذا في الغرائب * وما يفعله الجهال من تقبيل يده نفسه بلفظ صاحبه وذلك مكروه بالاجماع كذا في خزائن الفتاوى * (وأما الكلام في تقبيل الوجه) حكى عن الفقيه أبي جعفر الهندواني أنه قال لا بأس أن يقبل الرجل وجه الرجل اذا كان فقيها أو عالما أو زاهدا يريد بذلك اعزاز الدين وقد ذكر في الجامع الصغير ويكره أن يقبل الرجل وجه آخر أو وجهته أو رأسه كذا في المحيط * يكره أن يقبل الرجل فم الرجل أو يديه أو شيء آمنه في قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا بأس بالتقبيل والمعانقة في ازار واحد فان كانت المعانقة فوق قبض أو وجبة أو كانت القبلة على وجه المبرة دون الشهوة جاز عند الكل كذا في فتاوى قاضيخان * يكره تقبيل المرأة فم امرأه أخرى أو خدها عند اللقاء أو الوداع كذا في القنية * ولو قدم شيخ من السفر فأراد أن يقبل أخته وهي شحنة قال ان كان يخاف على نفسه لم يجز ولا يجوز كذا روى خلف عن أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في الحاوي للفتاوى * ذكر أبو الليث رحمه الله تعالى أن التقبيل على خمسة أوجه قبلة الرحمة قبلة الوالد ولد وقبلة التحية قبلة المؤمنين بعضهم لبعض وقبلة الشفقة قبلة الولد والديه وقبلة الموتة قبلة الرجل أخاه على الجهة وقبلة الشهوة قبلة الرجل امرأته أو أمته وزاد بعضهم قبلة الديانة وهي قبلة الحجر الأسود كذا في التبيين * قبل امرأه أو يبه وهي بنت خمس أو ست سنين عن شهوة قال أبو بكر لا تحرم على أبيه فانها غير مشتهة وان اشتمها هذا الابن لا ينظر الى ذلك فقبل ان كبرت حتى خرجت عن حد الشهوة والمسألة بحالها تحرم كذا في الحاوي للفتاوى * وتجوز المصافحة والسنة فيها أن يضع يديه على يديه من غير حائل من ثوب أو غيره كذا في خزائن الفتاوى * والله أعلم

(٤٧ - فتاوى خامس) أيضا لان النكاح ليس بسبب الإبتعاث البقاء الى وقت الشراء فصار كدعوى نكاح أختها الغائبة قبلها لجواز أنه نكحها ثم طلقها ولو قال الشهوة تزوجها اليوم في نكاح الغائب لا يقبل أيضا لان البقاء يتبع الإبتداء * لعترض فيما إذا ادعت نكاح امرأه ورهنها ولم تبرج احدي البيتين على الاخرى وتها ترائي ينبغي أن يحلف كل واحد على دعوى كل واحد كالأول عذمت البيتان أعني على قول من يرى التجليف واستقر عليه الفتوى (قلنا) التعارض في حق الإثبات لاني في حق الاسقاط ادلا يتناقض البيهوط وانما يتعارض الإثبات

فلا يثبت شيء ويسقط الميراث * الاب زوج البالغة وسلمها الى الزوج ودخل بها الزوج ثم برهنت على أنها كانت ردت النكاح قبل اجازتها فالمدكور في السكتب أنهم اتقبل قال صاحب الوقعات الصحيح عدم القبول لانهم متناقضة في الدعوى والدينة تترتب على الدعوى والصحيح القبول كما ذكر في الكتاب لانه وان أبطل الدعوى فالدينة لا تبطل لانها قامت على تحريم فرج المرأة والبرهان عليه مقبول بالدعوى غاية الأمر أن الشهود شهدوا على ردها العقد كما سمعت (٣٧٠) وتصادق الزوج والمرأة على الاجازة فانه يحكم بانفساخ العقد لتضمنه حرمة الفرج والمفسوخ لا تلحقه الاجازة * ادعى أنه

الباب التاسع والعشرون في الانتفاع بالاشياء المشتركة

ذكر محمد رحمه الله تعالى في شروط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة وأحد الشرير يكتن غائب وأراد الحاضر أن يسكنها انساناً أو يواجرها انساناً قال أمافيما بينه وبين الله تعالى فلا ينبغي له ذلك وفي القضاء لا يمنع من ذلك فان آجر وأخذ الاجر ينظر الى حصته نصيب شريكه من الاجر ويرد ذلك عليه ان قدره والا يتصدق وكان كالغاصب اذا آجر وقبض الاجر يتصدق أو يرده على المفصوب منه أما ما يخص نصيبه يطيب له هذا اذا أسكن غيره أما اذا سكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس أن لا يكون له ذلك فيمابينه وبين الله تعالى كما لو أسكن غيره وفي الاستسكان له ذلك وفي العيون لو أن داراً غير مرسومة بين رجلين غاب أحدهما وسع الحاضر أن يسكن بقدر حصته ويسكن الدار كلها وكذلك إذا غاب أحدهما فالحاضر أن يستخدم الخادم بخصته وفي الدابة لا يركبها الحاضر وفي اجازات النوازل عن محمد بن مقاتل للحاضر أن يسكن الدار قدر نصيبه وعن محمد رحمه الله تعالى أن للحاضر أن يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها وروى ابن مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى في الارض أنه ليس للحاضر أن يزرع بقدر حصته وفي الدار له أن يسكن وفي نوادر هشام أن له ذلك في الوجهين كذا في المحيط * وفي الدابة بين رجلين استعمالها أحدهما في الركوب أو حمل المتاع بغير إذن الشريك ضمن نصيب شريكه كذا في الصغرى * دار مشتركة بين قوم فلبعضهم أن يربط قيمه اذابة وأن يتوضأ فيها أو يضع فيها خشبة ولو عطبت به انسان لم يضمن وليس له أن يحفر فيها بئراً أو يبنى بناءً بغير إذن شريكه وان بنى أو حفر ضمن النقصان ويؤمر برفع البناء كذا في الفتاوى العنابية * سئل أبو القاسم عن أراد أن يتخذ طرقة بقافي ملكه في سكة غير نافذة بحاجة له قال ينظر القاضي فيه ان لم يكن فيه ضرر بأصحاب السكة واستثنى ذلك الباب حتى يصير كالجدار لم يمتعه كذا في الحاوي للفتاوى * واذا أراد الرجل احداث ظلة في طريق العامة ولا يضر بالعامه فالصحيح من مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن لكل واحد من أحاد المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله تعالى له حق المنع من الاحداث وليس له حق الطرح وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس له حق المنع ولا حق الطرح وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلنكل واحد من أحاد المسلمين حق الطرح والمنع فان أراد احداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدم الضرر عندنا بل يعتبر فيه الاذن من الشركاء وهل يباح احداث الظلة على طريق العامة ذكره النقيه أبو جعفر والطحاوي أنه يباح ولا يثم قبل أن يخصه أحد وبعد ما خصه أحد لا يباح الاحداث ولا يباح الانتفاع وبأثم بترك الظلة وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يباح له الانتفاع اذا كان لا يضر ذلك بالعامه كذا في المحيط * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الرجل اذا طين جدار داره وشغل هوا المسلمين فالقياس أن ينقض ذلك وفي الاستسكان لا ينقض ويترك على حاله وروى عن نصر بن محمد المرزبي صاحب أبي حنيفة رحمه الله تعالى انه كان اذا أراد أن يطين داره نحو السكة خدشه ثم طينه كيلا يأخذ شيئا من الهواء ثم سئل نهير بن يحيى عن الجذع اذا كان خارجاً من السكة أو متعلقاً بجدار الشريك فأراد أن ينقض أو يقطع قال ان كانت السكة نافذة فله أن ينقض فاذا انقضت لا يؤمر ببنائه وليس لصاحب الجذع حق القرار وان كانت السكة غير نافذة فان كان قديماً فلصاحبه حق القرار وليس للشريك حق النقص واذا انقضت يؤمر بالبناء ثانياً لو كان كان محمد بن

لا تلحقه الاجازة * ادعى أنه زوج أخته منه حال حياة أبيها فمات الاب ثم أجاز الاخ المزوج هذا العقد وانها زوجته يقبل * ولو ادعى انه باع منه مال أبيه حال حياة الاب ثم مات الاب ولا وارث له غيره لا ينفذ البيع الا بتجديد العقد بطرق البات على الموقوف بخلاف النكاح لانه ولاية لتليك كذا في أحكام الصغار * وفي القاعدى الاصل أن من باشر عقداً في ملك الغير ثم ملكه بغيره كذا في المانع كالغاصب باع المغصوب ثم ملكه كذا في المانع ملكه ثم ورثه نقض على خلاف ما ذكرنا وطرق البات انما يبطل الموقوف اذا حدثت تغير من باشر الموقوف كما اذا باع المالك ما باعه الفضولى من غير الفضولى لئلا من المشتري من الفضولى أو من غيره لان باعه من الفضولى وكذا في الاقارير بأن أقر به من غيره لا تختم وصل الى ملكه يؤمر بالتسليم الى المقر له وكذا لو أقر بحرية غيره ثم ملكه تحرر والجامع زوال المانع بالحصول في اليد والملك

فدل هذا على أنه لو ادعى أنك كنت بعته منى حال حياة أبيك ومات أولادك ولا وارث له غيرك يصح كافي دعوى النكاح فلصاحبه

الثالث عشر في تنازع الزوجين وفيه مسائل النتائج أيضاً في جنب شهر لرجل مسنة وخلف تلك المسنة أرض لرجل بلزها بلا حائل والمسنة ليست في يد أحد هاتين عاينها المسنة للمالك الارض عنده وعند مالك الثمر بناء على مسألة استحقاق الثمر الحر ثم وعده وقيل ثمة الحر ثم فيما اذا حضر ثم رافى أرض موات يستحق الحر ثم عندهما كالتبر وعنده لا وقيل مسألة الحر ثم مسألة مبتدأة وفي أرض الموات

يستحق الحرير اجماعا كالبئر ولا خلاف أن النهر الذي يحتاج الى كربه في كل حين كأنه خوارزم يستحق الحرير بالاجماع نص عليه في كشف
 الغوامض والمنسأة اذا كانت في يد أحدهما بأن كانت مشغولة بغراسه فهي له وكذا اذا لم تكن موازية الارض فالحرير لصاحب النهر
 والخلاف فيما اذا كانت موازية الارض واختلاف في ولاية القاء الطين عليه لصاحب النهر عليه على قوله وكذا هل لصاحب الارض منع صاحب
 النهر من المرور عليه على قوله * دار فيها عشرة أبنات لرجل وبيت واحد لرجل تنازعا (٣٧١) في الساحة أو توب في يد رجل وطرف منه
 في يد آخر تنازعا فيه فذلك

بينهما صنمان ولا معتبر
 بفضل اليد كما لا اعتبار بفضل
 الشهود لبطلان الترجيح
 بكثرة الأدلة * اذا تنازع
 اثنان في عين فلا يخاولا ما أن
 يكون في أيديهما أو في يد
 أحدهما أو في يد ثالث ادعياه
 ملكا مطلقا أو شراء من واحد
 أو اثنين أو تخاتار يخاولا احدا
 أو لم يؤرخا أو تاريخ أحدهما
 أسبق أو أرخ أحدهما
 ولم يؤرخ الاخر فان ادعياه
 ملكا مطلقا ان كان في يد
 ثالث ولم يؤرخا أو أرخا تاريخا
 واحدا فهو بينهما منصفان
 وان تاريخ أحدهما أسبق
 فعندهما يحكم للسابق
 خلافا لمحمد رحمه الله ولم
 يذكر الخلاف في الاصل فان
 أرخ أحدهما لا غير فلا
 عبرة بالتاريخ عند الامام
 رحمه الله وهو بينهما انصافا
 وان في يد أحدهما يقضى
 للخارج الا اذا أرخا وتاريخ
 أحدهما أسبق فحينئذ
 يحكم له وان أرخ أحدهما
 ولم يؤرخ الاخر لا عبرة
 للوقت عند الامام ويقضى
 للخارج * ولو ادعى المرأتان
 وكل منهما يقول هاتنا لي
 ورتنه من أي ان في يد ثالث

فصاحبه حق التقص واذا نقض لا يؤمر بالبناء نابيا كذا في التتارخانية * وفي المنتقى اذا اراد أن يبني
 كنيفة أو يطلع على طريق العامة فاني أمنعه عن ذلك وان بنى ثم اختصموا نظرت في ذلك فان كان فيه ضرر
 أمرته أن يطلع وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله وقال محمد رحمه الله تعالى اذا أخرج الكنيفة ولم يدخله
 في داره ولم يكن فيه ضرر تركته واذا أدخله داره منع عنه وقال في رجل له نطفة في سكة غير نافذة فليس
 لأصحاب السكة أن يهدموا اذا لم يعلم كيف كان أمرها وان علم أنه بناها على السكة هدمت ولو كانت
 السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كان فيه ضرر أهدمها والا فلا والحاصل
 أن ما كان على طريق العامة اذا لم يعرف حاله على قول محمد رحمه الله تعالى يجعل حديثا حتى كان للامام رفعه
 وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم حاله يجعل قديما حتى لا يكون لاحد رفعه قال شيخ الاسلام خواهر زاده
 وتأويل هذا في سكة غير نافذة أن تكون دار مشتركة بين قوم وأرض مشتركة بينهم بنوا فيها مساكن
 وحجرات ورفعا بينهم طريقا حتى تكون الطريق ملكا لهم فاما اذا كانت السكة في الاصل أحيطت بأن
 بنوا دارا وتروا هذا الطريق للرور فالجواب فيه كالجواب في طريق العامة لان هذا الطريق بقي على ملك
 العامة ألا ترى أن أهم أن يدخلوا هذه السكة عند الزحام وحكي عن الشيخ الامام الاجل شمس الأئمة
 الحلواني رحمه الله تعالى أنه كان يقول في حد السكة الخاصة أن يكون فيها قوم يحصون أما اذا كان فيها قوم
 لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة كذا في الذخيرة * وسئل عن سكة
 غير نافذة في وسطها حربة فأراد واحد منهم أن يفرغ كنيفها ويجعله الى تلك الحربة ويتأذى به الجيران
 فقال لهم منعه عن ذلك وعن كل شيء يتأذون به تأذيا شديدا كذا في الحاوي للفتاوى * أحدث مسترحا
 في سكة نافذة برضا الجيران ثم قبل تمام العمارة منعه وليس لهم في ذلك ضرر بين فاهم المنع كذا في الغرائب
 * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى اتخذ على باب داره في سكة غير نافذة أربابا يسكنون فيها فليس
 واحد من أهل السكة أن يتعض الأرى ولا يمنع من مساكن الدواب على باب داره لان السكة اذا كانت
 غير نافذة فهي كدار بين شريرين لكل واحد منهم ما أن يسكن في نصفها وليس له أن يحفر بئرا
 أو يبنى فيها واتخاذ الأرى من البناء ومساكن الدواب على الابواب من السكنى وفي بلادنا كان الرسم
 امساك الدواب على ابواب دورهم ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من أهلها امساك الدابة على باب
 داره بشرط السلامة كذا في الذخيرة * هدم واحد بيته في سكة غير نافذة وفيه جناح فله أن يبنيه كما
 كان وليس للجيران حق المنع ان كان قديما ولكل واحد قلع الجناح في السكة النافذة وان كان قديما وانما
 الفرق بين القديم والحديث في سكة غير نافذة كذا في الغرائب * وفي فتاوى أهل سمرقند هدم بيته
 ولم بين والجيران يتضررون بذلك كان لهم جبره على البناء اذا كان قادرا والمختار أنه ليس لهم ذلك كذا
 في الذخيرة * قال رضي الله تعالى عنه بعث دار كبيرة ميزانها على منيرة من جماعة فالتخذ كل واحد منهم
 حصته دارا على حدة ووضع ميزانها على تلك المنيرة فكثرت الميازيب عليها فهل للجيران منعهم منها فأجاب
 بعض المفتين في زمانه انه ليس للجيران منعهم كما اذا أسكن البائع فيها جماعة من الناس وكذا اذا اشترى
 الدار الواحدة جماعة من الناس من واحد وسكنوها وكثرت مياهم على ميزانها فان ضرر الميازيب ليس
 الا كثر للمساكين لا يمنع وكذا اذا باع داره في سكة غير نافذة من جماعة فليس لأهلها المنع وان لم يضر

ولم يؤرخا أو أرخا تاريخا واحدا فان انصافا فان أحدهما أسبق فهو له عند الامام وليس فيه قول بدخول يوم الموت تحت القضاء لان النزاع
 وقع في تقدم الملك قصدا وان أرخا على ملك المورثين يحكم للسابق اجماعا وان أرخ أحدهما لا الاخر فانصافا اجماعا وان في يد أحدهما
 فللخارج الا اذا كان تاريخ ذي اليد أسبق فهو أولى عند الامام وان أرخ أحدهما فقط للخارج اجماعا وان كان في أيديهما فانصافا الا
 اذا سبق تاريخ أحدهما فحينئذ يكون للسابق وان ادعى الشرايين ادعياه من ذي اليد برهنا ولم يؤرخا فانصافا ينصف الثمن على أن كلا

منهما بالخيار بين الترتك وأخذ النصف فان ترك أحدهما ان قبل الحكم له يأخذه الآخر بكل الثمن بلا خيار وان بعد الحكم لا يأخذ الا الشرط بشرط الثمن وان ادعياه من غير ذي اليد فانصافا اذا لم يؤرخا أو أرتخا تاريخا واحدا فان سبق تاريخ أحدهما فله اجماعا وان ارتخ أحدهما فقط فله بخلاف ما اذا ادعيا تلي الملك من رجلين فانه بينهما أنصافا وان نص شهود غير المؤرخ على القبض قدم على المؤرخ كالأورخا تاريخا واحدا ونص شهودا أحدهما على القبض (٣٧٢) الا اذا كان تاريخ أحدهما سبق هذا اذا كان في يد ثالث وان في يد أحدهما فهو أولى

لانه قبض عيان أرخ الآخر أم لا ذكروه قبض أو لا لتقدم قبض العيان على قبض الخبر والتاريخ بخلاف دعوى تلقى ما الملك من رجلين والدار في يد أحدهما فانه يحكم للخارج أرخا أو لا أو أرخ أحدهما فقط الا اذا كان تاريخ صاحب اليد أسبق وان ادعى أحدهما شراء والآخر هبة أو صدقة أو رهنا واكله من واحد فالشراء أولى اجماعا للقوة اذا جهل التاريخ وان علم الأول فهو أولى وان كانا هبة أو أحدهما هبة والآخر صدقة لا يصبح بلا ذكروه قبض وان ذكروه ولم يؤرخوا أو تاريخا واحدا فان كان لا يحتمل القسمة كالعبد والحام فيبينهما وان احتمل كالدار لا يحكم بشئ عند الامام رحمه الله وعندهما أنصافا ولو في يد أحدهما يقضى له اجماعا * ولو برهن رجل على هبة مقبوضة من رجل وآخر على شراء من آخر وآخر على ارث من آخر وآخر على صدقة مقبوضة من آخر يحكم بينهم ارباعا وان برهن

كثرة الشر كله والمارة في الطريق ثم ورد الفتوى والجواب على شيخنا انجم الامتعة الخلمي فتوقف وباحث فيها أعجابه وأهل عصره أياما ثم تقرر رأيه على أن الجبران المنع بخلاف تلك المسائل فان الضرر فيها غير لازم ولادائم ولا كذلك ههنا عن شداد أراد أن يغرس في النهر العام لمنفعة المسلمين له ذلك كذافي القنية * رجل غرس شجرا على فناء داره في سكة غير نافذة وفي السكة أشجار غير تلك فأراد واحد من أهل السكة أن يقطعها ولم يتعرض للأشجار الاخرى لئلا يضره ذلك لانه منتهت وليس يحتمسب وكذلك من أراد أن يقطع شجرا خارجا في الطريق الحادة الا ان يكون رجلا محتمسا يتعرض لجميع هذه الاشياء كذافي الذخيرة * قال الفقيه أبو نصر رحمه الله تعالى اذا غرس على شط نهر عام لا يضر بالمارة فذلك يباح له ولو ن شاة من المسلمين أن يأخذ برفع ذلك وان جعله وقفاصا ووقفا وأما على مذهب أصحابنا رحمه الله تعالى ليس له ذلك وحكي أن محمد بن سلمة رحمه الله تعالى كان قد بنى دكانا على بابه وأربابا به فقيل للشيخ أبي نصر ما تقول به قال لا أبعد عن الصواب كذافي المحيط * لم يكن له ذلك كذافي فتاوى قاضيان * وسئل أبو القاسم عن غرس أشجارا على شط النهر بمخاض باب داره وبين داره والأشجارا طريق جادة أكره ذلك قال ان كانت هذه الاشجار لا تضر بالنهر وأهل رجوت أن يكون غارسها في سعة ويحلقه من بعده كذافي الحاوي للفتاوى * وفي النوازل غرس شجرة على ضفة نهر عام بخفاء رجل ليس بشريك في النهر يريد أخذه بقطعها فان كان يضر بأكثر الناس فله ذلك والاولى أن يرفع الى الحاكم حتى يأمره بالقطع كذافي الذخيرة * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى واذا رفع طينا أو ترابا من طريق المسلمين في أيام الاحوال جاز بل هو أولى وفي غير أيام الاحوال ان لم يضر كالارض فكذلك وان كان كالارض واحتاج الرفع الى قلعه لا يسه ذلك اذا كان فيه مضر بالمارة كذافي المحيط * أخذ الرذعة عن وسط الطريق وأخذ التراب عن حافتي النهر العام لا يجوز الا بالذن الوالي لانه حق العامة وفي النوازل ان لم يكن فيه ضرر على الطريق فلا بأس برفعه ولم يذكر ان الوالي وكلاهما حسن كذافي القنية * وسئل أبو بكر عن يتخذ طينا في زققة غير نافذة قال ان ترك مقدار الممر للناس ويرفعه سر يعاوي يكون ذلك في الاحياء لم يمنع منه وكان محمد بن سلمة يجوز بل الطين فيها لا يرى والده كان ومخوذ ذلك كذافي الحاوي للفتاوى * سئل أبو القاسم عن تراب سور المدينة قال لا يجوز أن يحمل قيدل فان انهم شي من السور ولا يحتاج اليه قال لا بأس به كذافي الغرائب * حوض للسبيل رفع انسان منه جرة من ماء لا ينبغي له أن يضعها على شط الخوض فان فعل فأصاب شيئا ضمن كذافي الذخيرة * والله أعلم

الباب الثلاثون في المنفقات

له امرأة فاسقة لا تنزجر بالزجر لا يجب تطليقها كذافي القنية * في النوازل اذا دخل الرجل ذكرا في فم امرأته قد قيل يكره وقد قيل بخلافه كذافي الذخيرة * تضرب المرأة جارية زوجها غيرة ولا تعذب بعظمه فله ضربها كذافي القنية * سئل أيضا عن الشافعية فهل لها ان تمكن زوجها من نفسها في اليوم الحادي عشر من حيضها وزوجها حنقى المذهب فقال انما يقتي المقتى على مذهبه لاعلى مذهب المستفتى كذافي التتاريخانية * مرضت الجارية مرض الموت فاعتاها أولى لتوت حرة كذافي القنية * امرأة ترضع صبيا يغير اذن زوجها يكره لها ذلك الا اذا خافت هلاك الرضيع فينثذلا بأس به كذافي فتاوى قاضيان

أحدهما على الارث من أبيه والآخر على الشراء من أبيه فالشراء أولى والهبة والصدقة من أبيه كالشراء اذا ادعى الآخر منه والرهن مع القبض أولى من الهبة معه لانه استيفاء حكمي هذا اذا ادعيا تلي الملك من واحد وان من اثنين فالجواب فيه والجواب في المرات على السواء ادعيا سبب واحد أو بسببين لكن الفرق بينهما ما اذا ادعى تلي الملك من واحد وبينهما اذا ادعياه من اثنين يقع في فصلين اذا أرخ أحدهما فقط يحكم بالانصاف اذا كان العين المتنازع في يد ثالث وان ادعيا تلي الملك من واحد فهو لصاحب التاريخ والثاني أن

المدعى اذا كان في يده ما يقضى للخارج الا اذا سبق تارخ مخذى اليد وفي دعوى تلقى المالك من واحد يحكم لصاحب اليد الا اذا ارخا وتاريخ الخارج اشبه وان لم يكن لهما بيعة يحلف لهما وان حلف صاحب اليد لهما ترك في يدى اليد قضاء ترك وان نكل لهما قاضى بينهما وان ادعى أحدهما الشراء والارث والاخر مطلق المالك والعين في يد ثالث وبرهنا قاضى لمدعى المالك المطلق ولو في يد مدعى المقيد والخارج يدعى المطلق فهى للخارج انزول المشتري منزلة البائع والوارث مقام المورث وكان الخارج (٣٧٢) برهن على المورث أو البائع برهن

الخارج على أنه ورثه من
 أمه وبرهن ذواليد كذلك
 فللخارج بخلاف النتائج
 حيث يرجح ذواليد اذ برهنا
 عليه * قال بكر رحمه الله
 هذا اذا يدع الخارج على
 ذى اليد دعوى لا أما اذا قال
 بانه منى أو غصبه منى أو
 أودعته منه أو اعترته منه
 وبرهن ذواليد على النتائج
 والخارج على مسدعه
 فالخارج أولى لانه أكثر
 اثباتا * ولو ادعى كل منهما
 المالك مع العتق والتسديد
 فذواليد أولى وان ادعى
 الشراء من ثالث وبرهنا
 فذواليد أولى والخارج مع
 ذى اليد اذ برهنا على نسج
 ثوب فذواليد أولى كالنتائج
 فيما لا يتكرر نسجه كصوف
 غنم * برهن ذواليد مع
 الخارج كل منهما على أنه
 جزء من غنمه ونسجه وكذا
 السمن والدهن اذ برهنا على
 أن كلاهما ماله من لبنه
 وعصره من سمنه أو فى
 الدقيق على أن كلاهما
 طحنه من بره أو فى السويق
 أو فى الخبز أنه خبزه من دقيقه
 أو على الخلد أنه سلخه من
 شاته وكذا الحكم فى كل
 ما لا يتكرر صنعه يرجح

* من أمسك حراما لاجل غيره كالخمر ونحوه ان أمسك من يعتقه حرمة كالخمر يسكه للسلم لا يكره وان
 أمسك من يعتقه باباحته كالأول أمسك الخمر لكافر يكره كذا فى التتارخانية * ولو أمسك الخمر فى بيته للتخليل جاز
 ولا يأتى ولو أمسك شيئا من هذه المعازف والملاهي كره ويأثم وان كان لاستعمالها كذا فى فتاوى قاضخان *
 اجتمع قوم من الاتراك والامراء وغيرهم فى موضع الفساد فنهاهم شيخ الاسلام عن المنكر فلم ينزجر واقتضغ
 المحتسب وقوم من باب السيد الاجل الامام ليقر قوهم ويريقوا خورهم فذهبوا مع جماعة من الفقهاء
 وظفروا ببعض الخجور فأرقوها وجعلوا المسلح فى بعض الدنان بالتخليل فأخبر الشيخ بذلك فقال لا تدعوا
 واكسر والدنان كلها وأريقوا ما بقى وان جعل فيه الملح قال وقد ذكر فى كتاب عيون المسائل من أراق خور
 المسلمين وكسر دنانهم وشق زقاقهم التى فيها الخمر حكمة فلا ضمان عليه وكذا من أراق خورا هل النمة
 وكسر دنانها وشق زقاقها اذا أظهر وأذلك فيما بين المسلمين بطريق الامر بالمعروف فلا ضمان عليه كذا فى
 التتارخانية ناقلا عن اليتيمة * لا ينبغى للشيخ الجاهل أن يتقدم على الشاب العالم فى المشى والجلوس والكلام
 كذا فى السراجية * والشاب العالم يتقدم على الشيخ الغير العالم والعالم يتقدم على القرشى الغير العالم
 قال الزندوبى حق العالم على الجاهل وحق الاستاذ على التلميذ واحد على السواء وهو أن لا يفتح بالكلام
 قبله ولا يجلس مكانه وان غاب ولا يرد على كلامه ولا يتقدم عليه فى مشيه وحق الزوج على الزوجة أكثر من
 هذا وتطيعه على كل مباح بأمرها به وتقدم ماله عليها كذا فى الوجيز للكردى * قال نجم الأئمة الحلبي اتخذ
 (١) تاجخانه فى دار مسجلة مستأجرة ووضع فيها كوى النور والبخار المتقابل يقول ان تلامذته تطلع علينا
 اذا كفى السطح أو المبرز أو عند الباب فسدا الكوى ليس له ذلك ولو زرع فى أرضه أرز او يتضرر بالجيران
 بالضرر رينا ليس لهم المتع منه كذا فى الفنية * (٢) المناعب التى تكون فى الطريق ليس لاحد أن
 يخاصم فيها ولا يرفعها وعليه الفتوى كذا فى الملتقط * ولا يجوز حمل تراب روض المصر لانه حصن
 فكان حق العامة فان اهدم الرض ولا يحتاج اليه جاز كذا فى الوجيز للكردى * وفى تجنيس الملتقط قال
 محمد رحمه الله تعالى اذا كان سطحه وسطح جاره سواء وفى صعود السطح يقع بصره فى دار جاره فللجار أن
 يمنع من الصعود ما لم يتخذ سترة واذا كان بصره لا يقع فى داره ولكن يقع عليه سم اذا كانوا على السطح لا يمنع
 من ذلك قال الامام ناصر الدين هذا نوع استحسان والقياس أن يمنع كذا فى الذخيرة * وفى اليتيمة سألت أبا
 حامد عن رجل له ضيعة أرضها امرت بعمارة هل يجوز له أن يسبل النهر يوما ونصف يوم بغير رضا الاسفلين
 حتى يسقيها فقال نعم وهكذا نص جبر الوبرى كذا فى التتارخانية * رجل مشى فى الطريق وكان فى الطريق
 ماء فلم يجد مسلكا الا أرض انسان فلا بأس بالمشى فيها وذكر فى فتاوى أهل سمرقند مسألة المرو فى
 أرض الغير على التفصيل ان كان لارض الغير حائط وحائل لا يمر فيها وان لم يكن هناك حائط فلا بأس بالمرو
 فيها والحاصل أن المعتبر فى هذا الباب عادات الناس كذا فى المحيط * وفى التوازل اذا أراد الرجل أن يمر فى
 أرض غيره فان كان له طريق آخر لم يكن له أن يمر وان لم يكن له أن يمر مالم يمنعها فاذامنعه فليس له أن يمر
 فيها وهذا حق الواحد أما الجماعة فليس لهم أن يمر ومن غير رضاه كذا فى الذخيرة * وفى الفتاوى سئل
 أبو بكر عن المرو فى طريق محدث قال اذا وضع صاحب المالك ذلك جاز المرو فيه حتى يعرف أنها غصب قال

(١) محل الحرارة شبيه بالجمام (٢) قوله المناعب بالنماء الثلثة هى مسابيل الماء اهـ صححه

ذواليد بالنص الوارد فيه على خلاف القياس فان أشكل يرجع الى أهل الصناعة فان قالوا أنه مما لا يتكرر كان فى معنى ما ورد به النص
 وان أشكل عليهم أيضا فللخارج لانه الاصل والعدول عند وفاق الحادثة المورد ولم يحصل الوفاق هذا رواية أبي حفص الكبير وفى رواية أبي
 سليمان الجوزجاني يحكم به لذى اليد وكذا اذا اختلف أهل الصناعة فيه وان كان مما لا يتكرر كثوب من قز برهنا على أنه من قزه نسجه فى
 ملكه فذواليد لان القز مما ينقض عادة ثم يعاد نسجه كالخنطة تغير بل بعد البذر فى الارض ثم تزرع ثانيا والقطن والكتان يعاد زرعها

بالحوالة وكل ما يكال ووزن مثل الحنطة يمكن جمع الحبات من الارض والتغر بل وكذا البنايا والغرس والمصنوع من الخشب كالصندوق
والسرير والحجلة والقبة وكذا كل ما يجعل من شبهه أو صغراً أو حديداً أو رصاصاً أو الخجر بن وكذا في الخلفاء والقلائس والمصرعين من ساج أو
الاقداح أما السيف فنه ما يضرب مرة ومنه ما يضرب مرتين ف يرجع الى أهل الخبرة قال الله تعالى فاستأوا أهل الذكوان كنتم لا تعلمون * برهنا
على أن الارض والزرع له زرع فيه يحكم (٣٧٤) للخارج به ما أما الارض فظاهراً وكذا زرع به اذ ما الذي لا يعاد فيحكم به تبعاً للارض وكذا

في القباء المحشو بقطنه اذا
برهنا على أنه قباؤه وحشاه
بقطنه في ملكه يحكم
الخارج وكذا في الثوب
برهنا على أن كلا منهما
بغعه وفي اللحم على أن كلا
منهما شواه وفي الكتب
والمصاحف على أن كلا منهما
كتبه أو في حلي على أنه صاعه
أو لبن على أنه ضربه في ملكه
* برهن الخارج على أن هذه
شاته وجزءها الصوف منها
وبرهن ذوا اليد على أنها شاته
وجزءها الصوف هو منه
فالشاة للخارج لان النزاع
في الملك المطلق بتلاها
الصوف لان الجسز ليس من
أسباب الملك * وفي الاصل
شهد المدعى أن هذه الحنطة
من زرعه أو هذا الزبيب
من كرمه أو هذا التمر من
تخله وقول الشهود هذا
جلد شاته ولحم شاته وصوف
شاته سواعف الصحيح وعن
محمد بن جده الله أنه لو قال هذه
الحنطة من زرع فلان أو التمر
من نخل فلان فالتمرية للتمر
له الزرع والنخل ولو قال هذه
الحنطة من أرض فلان
لاستحق المقر له بالارض
بهذا الاقرار شيئاً لان كون
الارض له لا يصلح علة
لاستحقاق الحاصل منه

أبو بكر وكان شاذان بن ابراهيم يجرى سوق القطانين ويربط بغلته هناك على رأس سكة الاصفهانية
وكذلك نصير وقال أبو بكر وعامة سلوكي في ذلك ولا أرى به بأساً وقال الفقيه رحمه الله تعالى رأيت أهل ثلاث
السكة يخرجون الحنطة من طريق آخر وكروها المرو في ذلك السوق وقالوا هو جور لكن الاخذ بقول
هؤلاء العلماء أولى من قول العوام ولا بأس بالمرو وهناك وإخراج الحنطة كذا في الحاوي للفتاوى * من له
مجرى في دار رجل لا يمكن أن يمر في بطن النهر أو في مسنانه وأراد اصلاحه وبينه صاحب الدار يقال
لصاحب الدار أماناً أن تدعه حتى يصلحه وأماناً أن تصلحه من ماله قال أبو الليث رحمه الله تعالى وبه تأخذ
وهكذا الجواب في الحائط وصورة رجل له حائط وجهه في دار غيره وأراد أن يطين الحائط فغعه صاحب
الدار عن دخول داره ولا سبيل له الى تطين الحائط الا من داره قال البلخي رحمه الله تعالى ليس له أن يغمعه
من تطين حائطه وله أن يغمعه من دخول داره قبيل فان انهم الحائط ووقع الطين في داره فأراد نقل
الطين وليس له سبيل الا أن يدخل الدار قال له أن يغمعه من دخول داره قبيل فيترك ماله في داره قال لا يمنع
من ماله ويغمعه من دخول داره معناه أن يقال لصاحب الدار أماناً أن تأذنه في الدخول أو يخرج أنت
طننه كذا في الذخيرة * وفي واقعات الناطق نهر رجل في أرض رجل أراد صاحب النهر أن يدخل
الارض ليعالج نهره ليس له ذلك ولكن ينبغي أن يمشى في بطن النهر وان كان النهر ضيقاً لا يمكن المشى
في بطنه لا يدخل في الارض أيضاً قبيل هذا الجواب على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه لا حريم للنهر
عنده أماناً على قواهم ان صاحب النهر حره فله أن يمر على الحريم وقيل ما ذكر قول النكل وتأويل
المسألة على قولهما ان صاحب النهر باع الحريم من صاحب الارض كذا في المحيط * مرفى أرض الغدير
بغير اذنه يجب عليه الاستحلال ان أضربها كالمزوعة أو الرطبة والافلا اذارة صاحب الارض يجب
عليه الاستحلال لاذاته ولو كان له حق المرو في أرض غيره فتر فيها مع فرسه أو حماره قبيل أن يشته
بالخبة ليس له ذلك كذا في القنية في باب المرو في أرض الغدير * نصب منوال الاستخراج الا برسم من
القبلي فلجبران المنع اذا تضرروا بالدخان ورأحة الديدان قال القاضي عبد الجبار يرفع الى المحاسب قيمته
اذا كان فيه ضررين قال نجم الأئمة البخاري الخنفي دار أبو به برضاها عمل نسج العتاييات فليس للجار
الملاصق منعها ولو اتخذها حوانة لنفسه لا يمنع ولا جرة يمنع والجبران منع دقائق الذهب من دقه بعد العشاء
الى طلوع الغدير اذا تضرروا به كذا في القنية في باب من يتصرف في ملكه * رجل اتخذ بستاً وغرس فيه
أشجاراً بجانب داره قال أبو القاسم ليس في هذا تقدير ويجب أن يتباعه من حائط جاره قدر ما لا يضر
بداره كذا في فتاوى قاضيخان * رجل له جمدة فآراد جاره أن يبنى بجانبها أو لا يمنع عن ذلك والاولى
أن لا ينعى كذا في السراجية * سئل أبو القاسم عن رجل اتخذ في داره اصطبل وكان في القديم مسكناً وفي
ذلك شرب بجاره فان كان وجهه الدواب الى جدار داره لا يمنع وان كان حوافرها الى جدار داره له أن يغمعه
كذا في الغيائية * حياز اتخذ حانوتاً في وسط البرازين يمنع من ذلك وكذلك كل ضرر عام وبه أفتى أبو القاسم
كذا في المنتقط * ولا يمنع المراق والزانبه لان رائحته ليست بضر في حق كل واحد لان منهم من يستأذ
بها الا اذا كان دخانه دائماً كذا في القنية * سئل محمد بن مقاتل رحمه الله تعالى عن رجل سرق ماء وأسأله
الى أرضه وكرمه فأجاب انه يطيب له ما خر يجتمزله رجل غصب شعيراً أو ثياباً ومن به دابته فانه يجب عليه

بخلاف كون الزرع والنخل له وفي رواية عنه أنه اقرار لانه اخذ من أرضه فبرقه عليه ومثله في الاصل * في يد مائة ولدت قمية
فبرهن على أن ملكه أت بولاد في يده فبرهن الخارج أن الدابة له فللخارج ولو برهن اسارح أن الولد ملكه ولدت من دابة في ملكه وبرهن
ذو البسد على أن الولد ملكه نتجت من هذه الدابة التي في ملكه فذواليد الأولى لان البينة قامت هنا على ملك الولد بالتتابع وفي الاولى على الملك
المعلق فكان الخارج أولى فاذا استحق الام تبعه الولد في الملك بالضرورة وكان تدفع بينة الخارج على أنه ملكه بينة ذي البسد على أنه ولد

في ملكه كذلك يدفع اذا برهن ذواليد على أنه ولد في ملك من تلقى الملك منه ويجعل كان المتلقى منه حضر بنفسه وبرهن بذلك على الخارج فلا فرق بين أن يكون الملك المتلقى بشراء أو هبة أو غير ذلك من أسبابه وكذا الحكم في كل الدواب وما لا يتكرر نسجه كما برهن فادقضي بالملك للانسان بالبرهان ثم جاء آخر وبرهن على النتائج يؤخذ من المحكوم به ويعطى للبرهن على النتائج وان كان ذواليدان برهن الخارج على الملك المطلق وبرهن ذواليداً بضاع على ذلك وحكم به للخارج ثم ادعى ذواليد النتائج وبرهن على ذلك بينة قض (٣٧٥) الحكم الاول ويحكم لذى اليد فاذا قبل

برهان ذى اليد بعد الحكم علمه لا يقبل بينة غيره أو ترى فان برهن الخارج مع ذى اليد بينة على الملك المطلق وحكم للخارج به وبرهن آخر على النتائج على الخارج فاعاد الخارج المقضى له برهانه على النتائج في ملكه قبل أن يحكم به للمدعى النتائج على الخارج قبل برهانه هذا اذا لم يحكم للمدعى الثاني لان الخارج المقضى له صار ذاليد وقد ذكرنا أن بينة صاحب اليد على النتائج تمنع القضاء للخارج وترفعه أيضاً ولولم يهدم الخارج المقضى له برهانه حتى قضى به الثاني على المقضى عليه الاول أعنى الخارج ثم برهن الخارج المحكوم له على النتائج لم يقض الحكم لانه انما جعل ذاليد يحكم الحكم الاول وقد انتقضت تلك اليد بالحكم الثاني فصار المقضى له الثاني صاحب اليد فكان برهانه أولى ولو برهن المدعى الاول على النتائج ولم يحكم له حتى برهن الثاني على النتائج أيضاً فانصافاً في يد رجل احدهما يبيضاء والاخرى سوداء برهن الخارج أن البيضاء له ولدتها

قيمة ما غصب وما زاد في الدابة طيبه ذكر القيمة وقع سهواً والعجيب أن عليه مثل ما غصب قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وقد حكى عن بعض الزاهدين أن الماء وقع في كرمه في غير نوبته فأمره بقطع كرمه ونحن لا نقول بقطع الكرم ولكن لو تصدق بنزله كان حسناً ولا يجب عليه التصديق في الحكم كذا في المحيط * سئل الفقيه أبو القاسم رحمه الله تعالى عن رجل زرع أرض رجل يعلم صاحب الأرض حتى استحصده الزرع فلم يرضى به هل يطيب للزارع قال نعم قيل له فان قال لأرضي ثم قال رضيت هل يطيب له قال يطيب له أيضاً قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وهذا استحسان وبه نأخذ كذا في الذخيرة * رجل أخذ أرض الحوز من زارعة من متصرفها قال أبو القاسم رحمه الله تعالى ان نصيب الاكوة يطيب لهم اذا أخذوا الأرض من زارعة أو استأجرها فان كان الحوز كروماً أو أشجاراً ان كان يعرف أربابها الا يطيب للاكوة وان لم يعرف أربابها طاب لهم لان تدبير هذه الأرض التي لا يعرف مالئها الى السلطان وتكون بمنزلة أرض الموت وينبغي للسلطان أن تصدق بنصف الخارج على المساكين فان لم يفعل ذلك كان آمناً وأما نصيب الاكوة فيطيب لهم ويطيب لمن يأكل من ذلك برضاهم وان كان لا يخاف ذلك عن نوع شبهة الأثمهم قالوا زماناً زماناً الشبهات فعلى المسلم أن يتقى الحرام المعين امرأته زوجها في أرض الحوز وله مال يأخذه من قبل السلطان وهي تقول لا أقدم معك في أرض الحوز قال الفقيه أبو بكر البخاري رحمه الله تعالى ان أكلت من طعامه ولم يكن عين ذلك الطعام غصبا فهمي في سعة من أكله وكذا لو اشترى لها طعاماً أو كسوة من مال أصغله ليس بطيب فهمي في سعة من تناول ذلك الطعام والشراب ويكون الاثم على الزوج وأرض الحوز أرض لا يقدر صاحبها على زراعتها وأداخراجها فبدفعها الى الامام تكون منفعته للمسلمين مقام الخارج وتكون الأرض ملكاً لصاحبها كذا في فتاوى قاضيتان * قال السرخسي في شرحه توجهه على جماعة جباية بغير حق فلبه ضمهم دفعها عن نفسه اذا لم تحمل حصته على الباقيين (١) والا فالاولى أن لا يدفعها عن نفسه دفع ظلمة عن انسان فدفع اليه عشرين ديناراً فباع الاثر منه درهمين ديساراً ليحل له لا يحل له قال محمد الاثمة التبرجاني هذا على قول محمد رحمه الله تعالى أما على قولهما فلا بأس به الا اذا كان البائع ملجأ كذا في القنية * رجل له مال وعيال ويحتاج الناس اليه في حفظ الطريق (٢) والبذرة فان قدر على أن يحفظ ولا يضيع عياله كان الحفظ أفضل وان لم يمكنه القيام بهم مما كان القيام بأمر العيال أولى به فان قام بحفظ الطريق فله من ذلك ما يشاء وان أخذها فليس بحرام كذا في جواهر الاخلاطى * قال اسمعيل المتكلم سلم المؤذي على المؤذي اليه مرة بعد أخرى وكان يرذ عليه السلام ويحسن اليه حتى غلب على ظن المؤذي أنه قد سرتي عنه ورضي عنه لا يعذر والاستحلال واجب عليه وقال القاضي عبد الجبار بمثله * قال اسمعيل المتكلم ذاه ولا يستعمل للعالم لانه يقول هو عتلى غضباً فلا يعفو

(١) قوله والا فالاولى أن لا يدفعها عن نفسه تمام عبارة القنية قال رضي الله عنه وفيه اشكال لان اعطاءه اعانة للظالم على ظلمه ثم ذكر السرخسي رحمه الله تعالى مشاركة بغيره وولده منع سائر الناس في دفع النأية بعد الدفع عنه ثم قال هذا كان في ذلك الوقت لانه اعانة على الطاعة وأكثر النوائب في زماننا بطريق الظلم فمن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فهو حريه نقله رحمه (٢) قوله والبذرة قبل النزال المحبوبة والمهملة الخفارة والبذرة الخفية قاموسه

السوداء في ملكه وبرهن ذواليد أن السوداء شانه ولدتها البيضاء في ملكه ومن الشاتين مشكلة يجوز أن تدلك واحدة منهما الاخرى يحكم لكل بالشاة التي شهدت شهوده أنها ولدت في ملكه وانما حقه فينا بالاشكال لانه اذا علم ان احدهما متصل باللاخرى والاخرى متصل بمتصلة اهما يحكم بالبرهان الشاهد على السابق وانما قضينا بالمنصفة لان الخارج برهن على النتائج في البيضاء وذاليد في السوداء وذاليد على الملك المطلق في البيضاء والخارج عليه في السوداء فالبرهن على النتائج فيهما أولى فيكون انصافاً في عين الولد يرضع من أمه أن يشهد دعا

النتاج وعن هذا قلنا يمكن تعارض البيئات على النتائج بان رآه يرضع من أنثى مملوكة لزيد و آخر ان رآه يرتضع من أنثى لعمره فيطلق كل الشهادة بانه نتج على ملكه * برهننا على النتائج في دابة في يد نالت و وقتا حكم بسن الدابة والوقت فن وافق سنه ووقته فهو أولى ولا عبرة للوقت الا قدم وان خالف السن الوقتين مثلا بان كانت دونه أو فوقه بطلنا وان كانت مشككة بين الامرين فهسى للاقدم وفي الاصل ان أشكل أو كان على غير الوقتين فبينهما أنصافا قيل هذا (٣٧٦) مستقيم فيما اذا أشكل لا فيما اذا خالف وقيل مستقيم فيهما وان لم وقتا فيبينهما أنصافا.

اعنى لا يعذر في التأخير كذا في القنية في باب الاستحلال ورد المظالم * دفع الى راى الامراء أو غيرهم خبرا ليضع غنمه في حظيرة أو أرضه كما هو العادة لا يجوز وكذا اذا كانت الاغنام ملكا للراى لانه رشوة وكذا اذا لم يصرح باشتراط الابانة لانه مشروط عرفا ولا دفاع أن يسترد ما دفع اليه والحيلة فيه أن يستعير الشياه من مال الكهاو يا امر مال الكها الراى بالابانة عند المستعير ويدفع ذلك القدر اليه احسانا لا اجرة قال رضى الله عنه ولو كان الراى لا يبيته أيضا بأمره البرزق كان رشوة أيضا كذا في القنية في باب مسائل متفرقة * ويستحب التنعم بنوم القيسولة لقوله عليه السلام قبلوا فان الشياطين لا تقبل كذا في الغياثية * تستحب القيسولة فيما بين المحلين بين رأس الشعر ورأس الخنطة ويستحب أن ينام الرجل طاهرا ويضجع على شقه الايمن مستقبلا القبلة ساعة ثم ينام على يساره كذا في السراجية * ويكره النوم في أول النهار وفيما بين المغرب والعشاء رأيت في بعض المواضع ما كانت نومة أحب الى على رضى الله عنه من نومة (١) بعد العشاء قبل العشاء الاخيرة وينبغي أن يكون نومه على الفراش المتوسط بين اللين والخشونة ويتوسد كفه اليمنى تحت خده ويذكر أنه سيضجع في اللحد كذلك وحيد ليس معه الا الاعمال ويقال الاضطجاع بالجنب الايمن اضطجاع المؤمن وبالايسر اضطجاع الملوك وتوجهها الى السماء اضطجاع الانبياء وعلى الوجه اضطجاع الكفار ولو كان ممثليا يخاف وجع البطن فلا بأس بان يجعل وسادة تحت بطنه وينام عليها يذكر الله تعالى في حالة النوم بالتليل والتحميد والتسبيح حتى يذهب به النوم فان المنام يبعث على ما بات عليه والميت على ما مات عليه ويقوم من مقامه قبل الصبح فان الارض تشتكى الى الله من غسل الزاني ودم حرام يسفك عليها ونومة بعد الصبح ويستيقظ ذا كراهة تعالى وعازم على التقوى عمارم الله تعالى عليه وناويا أن لا يظلم أحدا من عباد الله كذا في الغرائب * (وفي فتاوى آهو) * سئل القاضي برهان الدين (٣) مردي از كوه سنك خراس بر كند و بعضى را نا بر يده ماند (وباقى را بر كند) فهو للثاني لان الاول ما حرزه كذا في التارخاسية * الصبرة اذا أصابت طرفا منها نجاسة ولا يعرف ذلك بعينه فعزل منها قليلا أو قفيزين فغسل ذلك أو زال ذلك عن ملكه يبيع أو هبته يحكم بطهارة ما بقى من الصبرة ويجعل أكله ولا رواية عن أصحابنا في هذه ومثليها استخرجوها من مسألة في السير صورتها دخل رجل من أهل النمة حصان من حصون أهل الحرب قد سطره المسلمون ثم ان المسلمين فتحوا الحصن وأخذوا بالرجال وعلموا يقيناً أن الذمى فيهم الا أنهم لم يعرفوه بعينه وكل واحد منهم يدعى أنه الذمى فانه لا يحمل للمسلمين قتلهم ولو قتل واحد من أهل الحصن بعد ما دخل الذمى فيه أو مات أو خرج واحد منهم فانه يحمل للمسلمين قتلهم لانه بعد ما مات واحد أو قتل أو خرج من الحصن لم يبق فيهم من هو محترم القتل لجواز أن يحرم القتل من قتل أو مات أو خرج من الحصن كذا في المحيط * اذا اختلط ودك الميتة بالدهن جاز أن يستصحب (١) قوله بعد العشاء قبل العشاء الاخيرة أصل العبارة مذكور في القنية ونصها من النبي صلى الله عليه وسلم عن النوم قبل العشاء وعن السهر بعد هاتم رمز اشرح الطحاوى لعل النهى عن النوم بعد دخول الوقت فقد روى ما كانت نومة أحب الى على كرم الله وجهه من نومة بعد العشاء قبل العشاء قلت الظاهر انه أراد بعد صلاة العشاء الاولى قبل العشاء الاخيرة اه كلام القنية فتأمل اه صحيحه ٣ رجل اقتلع من الجبل حجارة طاحون وترك بعضها بالقلع فجار رجل واقتلع الباقى

وكذا اذا وقت أحدهما
 لا الآخر * برهن على عبد
 في يد غيره بانه له ولد في ملكه
 وذكر وقتا معلوما والعبد
 أكبر منه أو أصغر لا يقبل
 * برهن على رجل بان هذه
 الامة التي في يده حكم بها
 له عليه حاكم بلد كذا ولم
 يذكر سبب الحكم فبرهن
 ذوالد على النتائج لا يدفع
 لجواز ترتب الحكم على
 التلقى منه فلا ينقض الحكم
 بالشك وان ذكروا سبب
 الحكم وقالوا ذكروا الحكم
 في مقام ولايته أن ذلك
 الحكم كان بسبب الملك
 المطلق أو بالنتائج نقضه
 لظهور الاولى منه بأمر
 كالمعينة وان شهدوا أنه
 حكم له بالنتائج ولم يذكر
 اقرار الحاكم ذلك بذلك
 فعند الامامين رحمة الله
 كالاول لاحتمال التلقى
 أو اقرار ذى اليد وعند محمد
 رحمة الله هو كالشهادة على
 اقرار القاضي به كذا
 في الاقضية والحكم بالام
 هل يكون حكايا بالولد فقيل
 وقيل واذا كان الولد في يد
 غير القضى له بالام لا بد من
 الحكم عليه بالقصد بحضور
 من الولد في يده بخلاف

التحالة في يد رجل وعمره في يد آخر حيث لا يحتاج الى حضور من في يده الثمرة وفي المتفق أخرجه عن الوكالة بالبيع بحضوره
 عند عدلين فشهدا شيان أنه بالوكالة باع من فلان هذا الموكل به وشهدا ذلك العدلان بالعدل ووقت بينة العزل وبينة البيع أو لم وقتوا بينة
 العزل أولى وكذا الحكم في الطلاق والعقاق * برهن على آخر أنه ملك ما في يده بالشراء من فلان بتاريخ كذا و برهن ذواليد على الشراء من
 فلان ذلك بتاريخ سابق عليه فبرهن المدعى ان العين في ذلك الوقت كان رهنا عند فلان بن فلان ولم يرضع البيع لا يقبل (نوع) ادعى

داية وهما عليهما ان كانا في السرج فينهما وان كان احدهما فيه والا خرد يقه فلن في السرج قال في شرح الطحاوي هذا رواية عن الثاني رحمه الله وفي الظاهر هذا كالأول فيستويان ولا بس الثوب مع المتعلق كذلك ولو أحدهما على السباط والاخر متعلق به فينهما ما اشترى الزوج قطنا وأهدى له قطن فغزاهما المرأة ودفعت الغزل الى الحائك بلا اذن الزوج ثم ماتت فالكرباس لورثتها وللزوج في تركتها مثل غزل قطنه وان الزوج دفع الى الحائك بلا اذنهما فالكرباس له وعليه مثل غزلهما وان (٢٧٧) دفعا دفعة واحدة باذن الآخر فالكرباس

بينهما على قدر الغزل ولا ضمان لكل منهما ما على الآخر وفي النسواز اذا غزت قطنه باذنه أو بلاذنه فهو له وكتب ظهر الدين ان اذن لها بالغزل وقال اغزليه لي فالغزل له وعليه لها ما سمي من الاجروان قال اغزليه لنفسك فالغزل لها ويكون هبة للقطن منها وان اختلفا فقالت قلت اغزليه لنفسك وقال قلت اغزليه لي فالقول له ولو قال اغزليه ليكون الثوب لي ولك فالغزل له ولها اجر المثل عليه لانه استخار بعض الخاريج فصار كقفز الطمان وان قال اغزليه مطلقا فالغزل له وانها عن الغزل فالغزل لها وعليها مثل قطنه لانها صارت غاصبة للقطن مستهلكة فصار كغاصب حنطة طعنها أن الدقيق للغاصب وعليه مثل الحنطة وان لم يوجد الاذن والنهي ان كان الزوج بائع القطن فالغزل لها وعليها مثل القطن لان الظاهر شرؤها القطن وان لم يكن بائع القطن فالغزل له ولا اجر لها كما لو خبزت دقيق الزوج أو طخت له فالحب والعم والمزقة وفي المتفق عن الثاني اشترى

به ويديغ به الجلد اذا كان الدهن غالباً كذا في السراجية * واذا قرئ صك على صبي وهو لا يفهم ثم كبر لا يجوز له أن يشهد بما فيه ألا ترى أن البالغ اذا قرئ عليه صك وهو لا يفهم ما فيه لا يجوز له أن يشهد بما فيه قال الفقيه رحمه الله تعالى كره بعض الناس السمر بعد العشاء وأجاز بعض الناس قال الفقيه رحمه الله تعالى السمر على ثلاثة أوجه أحدها أن يكون في مذاكرة العلم فهو أفضل من النوم والثاني أن يكون السمر في أساطير الاولين والا حديث الكاذبة والسخرية والخمك فهو مكرره والثالث أن يتكلموا للوائسة ويحتموا الكذب وقول الباطل فلا بأس به والكف عنه أفضل واذا فعلوا ذلك ينبغي أن يكون رجوعهم على ذكر الله عز وجل والتسبيح والاستغفار حتى يكون ختمة بالخبر * السؤال عن الاخبار الحديثة في البلدة وغز ذلك المختار أنه لا بأس بالاستخبار والاخبار كذا في الخلاصة * لا بأس للمسلم أن يتحدث عن نفسه بأنه عالم ليظهر علمه فيستفيد منه الناس وليكون ذلك تحدياً بنعم الله تعالى كذا في الغرائب * قال الفقيه رحمه الله تعالى ثم ان العلم على انواع وكل ذلك عند الله حسن وذلك ليس كالفقه وينبغي للرجل أن يكون تعلم الفقه أهم اليه من غيره واذا أخذ الانسان حظاً وافراً في الفقه ينبغي أن لا يقتصر على الفقه ولكن ينظر في علم الزهد وفي حكم الحكمة وشمائل الصالحين * طلب العلم قريضة بقدر الشرائع وما يحتاج اليه لا مر لا يمد منه من أحكام الوضوء والصلاة وسائر الشرائع ولا مور معاشه وما وراء ذلك ليس بفرض فان تعلمها فهو أفضل وان تركها فلا ثم عليه كذا في السراجية * وفي النوازل وعن أبي عاصم رحمه الله تعالى انه قال طلب الاحاديث حرفة المقاليس يعني به اذا طلب الحديث ولم يطلب فقهه كذا في التارخانية * وتعلم علم النجوم لمعرفة القبلة وأوقات الصلاة لا بأس به والزيادة حرام كذا في الوجيز للكردي * تعلم الكلام والنظر والمناظرة فيه وراة قدر الحاجة مكرره وقيل الجواب في هذه المسئلة ان كثرة المناظرة والمبالغة في الجادلة مكرره لان ذلك يؤدي الى اشاعة البدع والفتن وتشويش العقائد وهذا ممنوع جداً كذا في جواهر الاخلاط * ولا يمانظر في المسئلة الكلامية اذا لم يعرفها على وجهها وكان محمد رحمه الله تعالى يمانظر فيها كذا في المنتقط * قال الشيخ الامام صدر الاسلام أبو اليسر نظرت في الكتب التي صنفتها المتقدمون في علم التوحيد فوجدت بعضها للفلاسفة مثل اسحق الكندي والاستقراري وأمثالهما وذلك كله خارج عن الدين المستقيم زائغ عن الطريق القويم فلا يجوز النظر في تلك الكتب ولا يجوز امساكها فانها مشحونة من الشرك والضلال قال ووجدت أيضاً تصانيف كثيرة في هذا الفن للمعتزلة مثل عبد الجبار الرازي والجبائي والكعبي والنظام وغيرهم فلا يجوز امساك تلك الكتب والنظر فيها كيلا تحدث الشكوك ولا يتمكن الوهن في العقائد وكذلك الجسمة صنفوا كتباً في هذا الفن مثل محمد بن هيصم وأمثاله فلا يحل النظر في تلك الكتب ولا امساكها فانهم شر أهل البدع وقد صنف الأشعري كتباً كثيرة لتعصم مذهب المعتزلة ثم ان الله عز وجل لما فضل علياً بالهدى صنف كتاباً ناقضاً لمصنف لتعصم مذهب المعتزلة الا أن أصحابنا رجعهم الله تعالى من أهل السنة والجماعة بخطوه في بعض المسائل التي أخطأ فيها أبو الحسن فمن وقف على المسائل وعرف خطأه فلا بأس بالنظر في كتبه وامساكها وجامعة أصحاب الشافعي رحمه الله تعالى أخذوا بما استقر عليه أبو الحسن ويطول تعدد أخطأ فيه أبو الحسن وكذلك لا بأس بامساك تصانيف أبي محمد عبد الله بن سعيد القطان وهو أقدم من أبي الحسن الأشعري وأقرب له توافق

(٤٨ - فتاوى خامس) قطننا أو امر زوجته بالغزل فالغزل له وان وضعه في البيت فغزلت فلها ولا شيء عليها كطعام وضعه في بيته فأكلت لائى عليها وعن الامام اعطاهما القطن وقال لها اغزلي فله وان لم يقل شيئاً فلهما وعليها مثل قطنه قال الفقيه هذا اذا دفعه وأمرها بالاحتفاظ أو بالوضع في البيت فغزته صارت غاصبة وان دفعه ولم يقل شيئاً فالغزل له لجر بيان العادة بان الزوج اذا دفع لها قطناً تغزله لاجل الزوج فصار الغزل كخدمة البيت من الخبز والطحين وهذا اذ لم يكن الزوج بائع القطن كما مر وذكر هشام غزل قطن غيره ثم اختلفوا فزعم مالك القطن أن الغزل

كان باذنه له والغازل أنكر الأذن وزعم أن الغزل له وعليه مثل القطن فالغزل مال الكال القطن لان الأذن وان كان عارضا وعدمه أصلا لكن هذا ظاهر والمقام مقام الاستحقاق وانه يكفي للدفع لالاستحقاق * وقد كثر شيخ الاسلام جلال الدين في أب وابن اكتسبا ولم يكن لهما مال فاجتمع لهما بالكسب أموال الكل للاب لان الابن اذا كان في عياله فهو معين له في كل ما يكتسب ألا يرى أنه لو غرس شجرة فهي للاب وبه أفق القاضي الامام في زوجين سعيوا وحصلا (٣٧٨) أموالا أنهما لانها معينة له الا اذا كانا كسبا على حدة فلها ذلك * وقد كثر ظهير

الدين كان الزوج يدفع اليها ما يحتاج ويدفع اليها ما يحتاجه وتغزل فاشترت وغزلت وباعت واشترت بها متعة فالأمتعة لهما لانها اشترت بلا توكيل الزوج ولو سلمها عند الشراء أو علم عادة الزوج أنه اشترى لها ودفع اليها يكون لها * وفي النوازل مات عن عسبة وفي يدها قطن مغزول واتخذته كبراسا ان كانت هذه الثياب أصلها من قطن كان للزوج فغيره وان من قطن فاطمها وان لم يعلم فالقول لها ان كانت حية وان ماتت فلو رثتها * وفي الفتاوى امرأة عملت بعينها الزوج أحياها فالحاصل لها وفي فتاوى النسب الزوج اذا كان من رعاها هي تخبره وتطبخ فالكسب له وفي التقاط السبلة اذا التقطها فهو بينهما أنصافا والتفاوت ساقطة لما روي أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه حكم في رجلين لاحدهما خمسة أرغفة وللآخر ثلاثة أرغفة جلسا للكل فحضر ثالث فأكل معهما وأعطى لهما ثمانية دراهم عوضا عما أكل فأعطى صاحب الخمسة ثلاثة دراهم

أقويل أهل السنة والجماعة الا في مسائل قلائل لا تبلغ عشر مسائل فانه خالف فيها أهل السنة والجماعة لكن انما يحل النظر بشرط الوقوف على ما أخطأ فيه كذا في الظهيرية * ومن العلوم المذمومة علوم الفلاسفة فانه لا يجوز قراة من لم يكن متبحرا في العلم وسائر الحجج عليهم وحل شبهاتهم والخروج عن اشكالاتهم (العلوم ثلاثة) علم نافع يجب تحصيله وهو علم معرفة المعبود وخلق الاشياء مسوى الله تعالى وبعد ذلك العلم بالحلال والحرام والامر والنهي وما بعث الانبياء به وعلم يجب الاجتناب عنه وهو السحر وعلم الحكمة والطلسمات وعلم النجوم إلا على قدر ما يحتاج اليه في معرفة الاوقات وطواع الفجر والتوجه الى القبلة والهداية في الطريق وعلم آخريس فيمنه نفع يرفع الى الآخرة وهو علم الجدول والمناظرات فيكون الاشتغال به تضييع العرف في شئ لا ينفعه في الآخرة وانما يشتغلون به لقهرا لخصوم للاظهار للحق والوقوف على الفرق بين المسائل واخراج التناقض من بين الاحكام فان اشتغلا بغيره مما نفعه في الدنيا والآخرة ولا تضييع للعرف فيه كان أولى كذا في جواهر الفتاوى * واذا تعلم رجلان علما كعلم الصلاة ونحوها أحدهما يتعلم ليعلم الناس والآخرة يتعلم ليعلم به فالاول أفضل كذا في خزنة المفتين * التوبة في المناظرة والحيلة فيها هل يحل ان كان يكلمه متعلما مسترشدا أو غير مسترشدا على الانصاف بلا عنق لا يحل وان كان يكلمه من يريد التعمت ويريد ان يطرحه يحل أن يحتمل كل حيلة تدفعه عن نفسه لان دفع التعمت مشروع باى طريق يمكن الدفع كذا في المحيط * في جامع الجوامع تعليم العاصي ليجنب بائز كذا في التواريخ الثانية * للعربية فضل على سائر اللسن وهو لسان أهل الجنة فمن تعلمها أو علم غيره فهو مأجور كذا في البراجية * قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ينبغي أن لا يأخذ العلم الا من أمن كذا في الغرائب * طلب العلم والفقه اذا صحت النية أفضل من جميع أعمال البر وكذا الاشتغال بزيادة العلم اذا صحت النية لانه أهم ففعل الكسب بشرط أن لا يدخل النقصان في فرائضه وصحة النية أن يقصد وجهه الله تعالى والآخرة لا طلب الدنيا والجاه ولو أراد الخروج من الجهل ومنفعة الخلق واحياء العلم فقبل تصح نيته أيضا كذا في الوجيز للكردي * وان لم يقدر على تصحيح النية فالتعلم أفضل من تركه كذا في الغرائب * ولا ينبغي للتعلم أن يكون مجزيا بلعله اذا استعاره منه انسان كتابا أو استعان به في تفهيم مسئلة أو نحو ذلك ولا ينبغي أن يجعل به لانه يقصد بتعلمه منفعة الخلق فلا ينبغي أن يمنع منفعته في الحال وقال عبد الله بن المبارك من جعل بعلمه ابتلى بأحد ثلاث إما أن يموت فيذهب علمه أو يتلى بسطان أو ينسى علمه الذي حفظه وينبغي للتعلم أن يقر بالعلم ولا ينبغي أن يضع الكتاب على التراب واذا خرج من الخلاء فأراد أن يس الكتاب يستحب له أن يتوضأ أو يغسل يديه ثم يأخذ الكتاب وينبغي للتعلم أن يرضى بالدون من العيش وينزوي من النساء من غير أن يترك حفظ نفسه من الاكل والشرب والنوم وينبغي للتعلم أن يقل معاشرته الناس ومخالطتهم ولا يشتغل بما لا يعنيه وينبغي للتعلم أن يدرس على الدوام ويتذاكر المسائل مع أصحابه أو وحده وينبغي للتعلم اذا وقعت بينه وبين انسان منازعة أو خصومة أن يستعمل الرفق والانصاف ليكون فرقا بينه وبين الجاهل وينبغي للرجل أن يراعى حق استاذه وآداب لا يرضى بشئ من ماله ولا يقتدى به في سواه كذا في الغرائب * ويقدم حق معلمه على حق أبويه وسائر المسلمين ولو قال لاستاذه مولانا لا بأس به وقد قال علي رضي الله عنه لا بأس به الحسن رضي الله عنه قم بين يدي مولانا عنى استاذه وكذا لا بأس به اذا قال لمن هو أفضل منه وتواضع لمن علمه شيئا ولو عرفا

لصاحب ثلاثة أرغفة فغضب واختصمها الى أمير المؤمنين فقال ارض بالمرءى فاعرض فقال اذن لك درهم وسبعة لصاحب ولا الخمسة لان كل رغيف ثلاثة أثلاث فالثمانية أربعة وعشرون والظاهر مساواتكم في الاكل أكل لك ثلثا واذا صاحبك سبعة أثلاث فيكون لك واحد من الثمانية فرضى الرجل بالصالح لاجتر الحق كذلك التسوية في الالتقاط هو الظاهر * استاجر لبيع البرأ وخطاطة الثوب فادعى الاجير أن الثوب الذي في يده والمستأجر أنه له ان كان في حانوت المستاجر فهو له بملكه وان كان في الحلة أو في منزل الاجير فالقول للاجير حرا كان

أوعيداً ما دوناً ومكاتباً * جعلوا سر في عنقه درة تساوي بكرة والعبد في بيت معسر لا يملك الا خبيرة ادعى مالك العبد أن الدرته ومالك المنزل
أنها له فالقول لمالك العبد لان الظاهر يشهد له * كس في منزل رجل على عنق الكس قطعة ادعاها كل منهما فالقطعة لمالك المنزل * حال
عليه كارة وهو في بيت انسان ادعى صاحب المنزل الكارة وادعاها الجاهل أيضاً فالقول للعمال ان كانت الكارة مما يحمل والجاهل يحمل البر
والقياس أن تكون لصاحب المنزل كما في المسئلة الاولى * اشترى راوية من ماء ثم قال اشترت (٣٧٩) الراوية مع الماء يحكم الثمن * بعث القصار

أربع قطع من الكرباس
الى صاحبها بدينين وخمسة
السه بثلث قطع وقال
القصار دفعت اليك ربعاً
وقال التلميذ دفعت ولم تعده
على فقال لصاحب الثوب
صدق من شئت ان صدق
الرسول برئ ونوجه الحلف
على القصار ان نكل لزمه
الضمان وان حلف برئ
وللقصار على صاحب الثوب
اليمين على الاجران حلف
برئ من الاجر بحصة ذلك
الثوب وكذا اذا صدق القصار
برئ وزم الحلف على الرسول
ويجب عليه اجر القصار
اذا حلف على ذلك وصدقه
صاحب الثوب كذا في
الفتاوى * اجتمع للدهان
ما قطر من الاواني من الدهن
فاذى الدهان البائع أنه له
والمشتري انه ان كان مما
سال من خارج الاوقية لامن
داخلها فهو للبائع وطالبه
وان كان سال من الداخل او
الدخل وانما خرج جميعاً ولم
يعلم أنه من أيهما ان كان زاد
بعد الوزن لكل من المشتريين
شيء فللبائع ذلك السائل وان
كان لم يزد ان عرف المشتري
فله ذلك والا فان كان محتاجاً
تصدق على نفسه والانفلي
الفقراء * حانط رجل فيه
اشجار على ضفة نهر نبت

ولا ينبغي أن يخذه ولا يستأثر عليه أحداً فان فعل ذلك فقد نصم عروة من عرى الاسلام ومن اجله
أن لا يقرع بابه بل ينتظر خروجه ولا يعلم الأهل ولا يكتم عن أهله فان وضع العلم في غير أهله اضاعه ومنعه
عن أهله ظلم وجور وعن ابن مقاتل النظر في العلم أفضل من قراءة قل هو الله أحد خمسة آلاف مرة كذا في
التمساحية * رجل تعلم بعض القرآن ثم وجد فراغاً فانه يتعلم تمام القرآن وتعلم الفقه أولى من تعلم تمام
القرآن كذا في فتاوى فاضيل خان * الرجل اذا أمكنه أن يصلح بالليل وينظر بالتهار في العلم فان كان له ذهن
يعلم ويرعق الزيادة فالنظر في العلم أفضل من الصلاة وتعلم تمام القرآن أفضل من صلاة التطوع كذا في خزنة
المفتين * قال الفقيه اذا أراد المعلم أن ينال الثواب ويكون عمله عمل الابداء فعليه أن يحفظ خمسة أشياء
أولها أن لا يشارط الاجر ولا يستقصى فيه فكل من أعطاه شيئاً أخذته ومن لم يعطه شيئاً تركه وان شارط على
تعليم الهجاء وحفظ الصبيان جاز والثاني أن يكون أبداً على الموضوع الثالث أن يكون ناصحاً في تعليمه مقبلاً
على ذلك العمل والرابع أن يعدل بين الصبيان اذا تنازعوا ويصف بعضهم من بعض ولا يميل الى الاولاد
الاغنياء دون الفقراء والخامس أن لا يضرب الصبيان ضرباً مبرحاً ولا يجاوز الحد فانه يحاسب يوم القيامة
* أهل قرية جمعوا بذوراً من أناس وزرعوا الاجل الامام قالوا انزل الحاصل من ذلك يكون لأرباب البذور اذا
لم يسلم البذور الى الامام كذا في خزنة الفتاوى * ليس للفقهاء في بيت المال نصيب الا نقيه فترغ نفسه
ليعلم الناس الفقه والقرآن كذا في الحاوي للفتاوى * في كتاب القاضي ليس للقاضي ولاية التبرع بمال
اليتيم الا في الفروض خاصة حفظه عليهم قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى قدر خص بعض الناس
أن يسول الرجل قائماً وكرهه بعضهم الامن عذوبه نقول كذا في المحيط * بكره أن يخرق نعله أو يلقبه
في الماء لانه اضاعه المال بلا فائدة كذا في السراجية * سئل أبو بكر عن تمني الموت هل بكره قال ان تمني الموت
لضيق عيشة أو لغضب دخل من عدو أو يخاف ذهاب ماله أو نحو ذلك فانه بكره ذلك وان تمني لتغري أهل
زمانه فيصاف من نفسه الوقوع في المعصية لا بأس به كذا في الحاوي للفتاوى * رجل كان في البيت أخذته
الزلة لا يكرهه القرار الى القضاء بل يستحب لما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه مر بجناظ
مائل فأسرع في المشي فقبل له أتقر من قضاء الله قال أتقر من قضاء الله الى قضاء الله وعن عبد الرحمن بن
عوف رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انه قال اذا وقع الرجل بأرض فلا تدخلوها
واذا وقع وانتم فيها فلا تخرجوا منها والرجل العذاب والمراد منه الواهب هنا وقد كرر الطحاوي في مشكل
الاشارة هذا الحديث فقال تأويله انه اذا كان بجبال ودخل وابتلى به وقع عنده أنه ابتلى بدخوله ولو خرج
ونجا وقع عنده أنه نجا بخروجه فلا يدخل ولا يخرج صيانة لا اعتقاده فاما اذا كان يعلم أن كل شيء
يقدر الله وانه لا يصيبه الا ما كتبه الله فلا بأس بأن يدخل ويخرج كذا في الظهيرية * قال الفقيه
رحمه الله تعالى يستحب للرجل أن يدارى مع الناس ينبغي أن يكون قول الرجل ليشاور وجهه
منبسطة مع البر والفاجر والسني والمبتدع من غير مدهانة ومن غير أن يتكلم بكلام يظن أنه يرضى بمذهبه
كذا في السراجية * وللرجل أن يدخل الدارات التي آجرها وسهلا الى المستاجر لينظر حالها ويرم ما استرتم منها
بإذن المستاجر وبغير إذنه عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يدخل الا
بإذن المستاجر كذا في التتمارية * رجل أخذ من رجل شيئاً وهرب ودخل داره فلا بأس للاخوة منه أن

من عروقها في الجانب الاخر من النهر اشجار ولا يبر في ذلك الجانب من النهر كرم وبين النهر والكرم طريق فادعى صاحب الكرم هذه
الاشجار وقال ذلك الرجل انهم سألوني عن عروق اشجارى ان علم ما قال فهو لصاحب الاشجار وان لم يعرف ذلك ولم يعلم لها عروق فهو
الاشجار لمالك لها فلا يستحقه أحدهما ولو نبت زرع في أرض انسان بلا نبات أحد فلصاحب الارض لانه في أرضه بخلاف ما يدخل
في أرض انسان حيث يكون للاخذ والتراب والعين المجتمع في أرض انسان بالسيل يكون لمالك الارض لانه صار من اجزاء الارض واجتمع

في الطاحونة من دفاق الطحن قيل لصاحب الطاحونة والاصح انه لمن سبقت يده اليه لانه ليس من اجزاء الطاحونة وكذا الحكم في كل ما لا يكون من اجزاء الارض كل ما دوا السرقي وفي الفتاوى أهل سكة برمون بالمد والسرقين في ملك رجل واجتمع فيه سباطة فهي لمن سبقت يده اليه وكذا من بنى مبرطوا واطبلا يجتمع فيه الدواب واجتمع فيه السرقيين فهو لمن أخذه وقيل العبرة بالأعداد المكان في ذلك ومثله يحكي عن الامام الثاني (٣٨٠) المنشور في الولايم اذا انصب في حجر انسان فأخذه أحدان كان هيا ذيله أو حجره لذلك يسترده من

الاتخاذ والالا اذا سبق احرازه تناول الاتخذ بان جمع المبسوط من ذيله بعد وقوع المنشور فيه على قصد الاحراز ويؤيده ما ذكر في الفتاوى آجر داره فاناخ المستاجر جاله ويعرف فيه فالجتمعت لمن سبقت يده اليه الا اذا كان المؤجر أراد ان يجمع فيه الروث والبعر فحينئذ يكون له

الرابع عشر في دعوى الابرار والصلح

ذكر القاضي دعوى البراءة عن الدعوى لا يكون اقرارا بالدعوى عند المقتدمين وخالفهم المتأخرون ودعوى البراءة عن المال اقرار وقول المتقدمين اصح وفي الاجناس مالى حق في ارض ولادار ثم برهن على دار في يد آخر يقبل وعن محمد رحمه الله ابرارئك عن هذه الدار او من خصومتى في هذه الدار او من دعواى او برئت من هذه الدار جاز ولا حق له فيها وذكروا الناطق رحمه الله ان هذه الالفاظ الثلاثة لا أثر لها حتى لو ادعى بعد ذلك يصح ولو برهن يقبل بخلاف ما لو قال برئت من هذه الدار او من دعواى او من خصومتى فيها

يتبعه ويدخل داره وبأخذ كذا في المحيط * رجل وقع له ألف درهم في دار انسان وخاف انه لو أعلم صاحب الدار يبعه ولا يدع عليه هل يدخل داره بغير اذنه قال ابن مقاتل رحمه الله تعالى ينسب أن يعلم بذلك أهل الصلاح وان لم يكن ثمة أهل الصلاح ان أمكنه أن يدخل وبأخذ ما له من غير أن يعلم به أحد فعمل ذلك هذا اذا خاف على صاحب الدار وان لم يخف لا يدخل له أن يدخل بغير اذنه بل يعلم صاحب الدار حتى يأذن له بالدخول أو يخرج المال اليه كذا في فتاوى فاضيلان * وفي التهمة سئل أبو الفضل الكرماني عن الدقيق الذي يستعمله الحائكون والنشاة يستعمله القصارون هل يعذرون في ذلك فقال لا بأس به وسئل عنها على بن أحمد فقال ما أحب ذلك والتعز عنه أحب وسئل أبو حامد عن الخبز (١) يستعمل في اهداب المنفعة يعضخ ويستعمل هل يجوز فقال نعم يجوز وسئل عنها على بن أحمد فقال يكره ذلك وسألت أبا حامد عن الخطاف اذا اتخذوا كرا في البيت وهو يختر على الشياطين والحصير وغير ذلك هل يعذر الانسان في أن يدافعه ويسقطه على الارض وفيه أولاد صغار قال لا بل يصبر قال رضى الله تعالى عنه وذكر أبو الليث رحمه الله تعالى في كتاب الاستحسان أنه يكف كذا في التتارخانية * رجل حفر بئر في فناء قوم روى ابن رستم أنه يؤمر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حائط المسجد كذلك يؤمر بتسويته ولا يضمن النقصان ولو هدم حائط الدار رجل ملكا وحفر فيها بئر يضمن النقصان ولا يؤمر بالتسوية ولا ببناء الحائط كذا في فتاوى فاضيلان * يكره الكلام عند الوطء ولا يتكلم بعد الفجر الى الصلاة الا بخير وقيل بعدها أيضا الى طلوع الشمس ويكره الضحك عند الله جوع كذا في التتارخانية * سألته في جماعة لا يسافرون في صفر ولا يبدؤن بالاعمال فيه من النكاح والدخول ويتسكون بما روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم من بشرى بخروج صفر بشرته بالحنطة هل يصح هذا الخبر وهل فيه نحوسة ونهى عن العمل وكذا لا يسافرون اذا كان القمر في برج العقرب وكذا لا يخطبون الثياب ولا يقطعونم اذا كان القمر في برج الاسد هل الامر كما زعموا قال أما ما يقولون في حق صفر فذلك شئ كانت العرب يقولونه وأما ما يقولون في القمر في العقرب أو في الاسد فانه شئ يذكره أهل النجوم لتنفيذ مقامهم ينسبون الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم وهو كذب محض كذا في جواهر الفتاوى * وان رأى رؤيا عجيبة حمد الله تعالى لانها نعمة ثم ان شاء قصها على من يثق به وان شاء لم يقصها كذا في الوجيز للكردي * ويكره أن يقول الرجل سقينا بنوء الثريا وطلع سهيل فبرد الليل لان سميلا ياتي بالحر والبرد وعن ابن عمر رضى الله عنه لا يقال استأثر الله كذا من عمله وعن الخبي لا يقال قراءة فلان أو سنة أبي بكر وانما سنة الله وسنة رسوله وعن ابن عمر رضى الله تعالى عنه لا يقال أسلمت في كذا ولكن أسلمت لانه ليس الاسلام الا الله هكذا في الفتاوى العتبية * وتكره الاشارة الى الهلال عند رؤيته تعظيمه أما اذا أشار اليه ليريه صاحبه فلا بأس به كذا في خزائنة المفتين * وفي الفتاوى قال نصير سألت الحسن بن أبي مطيع عن نهر مغصوب أيجوز التوضؤ منه والشرب قال ان كان النهر في موضعه الذي كان فلا بأس به وان حوّل عن موضعه فإني أكرهه أن ينتفع به أحد وسئل أبو بكر عن نصب طاحونة وأجرى ماءها في أرض غيره (١) قوله يستعمل في اهداب المنفعة كذا في النسخة المجموع منها وفي نسخ الخط المقتنعة وعبارة القنية ومضغ الخبز للاهداب مكان الكثير ايجوز فليتمل في تحرير المراد ولتراجع نسخة صحيحة من التتارخانية اه

مصحة

فانه جائز ولا يسمع الدعوى ولا البرهان بعده لان قوله ابرارئك خاطب الواحد فيه فله أن يخاصم غيره بخلاف برئت لانه انما يدعى الى نفسه فعمد الامتناع المطلق وقوله انا برى من العبد على هذا وعلى هذا لو قال ابرأت نبيي أن يكون كبرئت أحبب بان الخاطب يتعين بالخطاب وان لم يستند اليه باعتبار المقام وعلى ما ذكر من العلة ينبغي أن يكون برئت كبرئك الا أن يقال برئت ببراءتي عنه فيكون مضافا الى نفسه والتعليل المذكور في الكفالة ان البراءة المبتدئة من المطالب المتهمة بالمطالب لا تكون الا بالاستيقاف والايقاف والابراء

المستند الى الطالب لا يكون الا بالاسقاط ولا يصح في الاعيان والاستيفاء بتصوير فيصاح الاقرار بالاستيفاء بالاسقاط يدل على عدم الفرق بين برئت وأبرأت وفي الناطق لوقال لعبد في يد رجل برئت من هذا العبد كان برياً من العبد ولو قال خرجت منه ليس له أن يدعى ولو قال أبرأتك عن هذا العبد سبق ودبعت عنده ويكون ابراء عن ضمان قيمته * وفي الأصل أقر رجل انه لاحق له قيل فلان فهو جاز عليه ويدخل فيه كل عين ودين وكفالة واجارة وحدث وجناية وكذا لو قال هو بري مما لي عليه لكنه (٣٨١) لا يدخل فيه الامانة كالوديعة والعارية ولو قال هو بري مما لي عنده

يدخل الامانة أيضاً المغصوب ولو قال هو بري مما له قبله دخل المغصوب والامانات أيضاً وعلى هذا الاولى أن يكتب في صكوك البروات العامة هذا اللفظ حتى يدخل السكك وقوله أنا بري من هذه الدار اقرار بانه لاحق له فيها وقوله خرجت منها لا يكون اقراراً بشئ بخلاف قوله خرجت منها بمائة درهم أو على مائة وقبضتها فانه اقرار بعدم الحق له فيها ولو قال أنا بري من هذا العبد اخرجت من هذا العبد اخرج هذا من ملكي ثم ادعاه لا يقبل بخلاف قوله خرجت من هذه الدار * وفي الاقضية ادعى عليه ألفاً في صك فادعى عليه ببط البراءة ان كانا تاريخ وتاريخ أحدهما سبق بعل بتاريخ الوجوب ان سبق تاريخ الابرأ وتاريخ الابرأ ان سبق تاريخ الوجوب وان خلبا عن التاريخ أو خلا أحدهما نصل بتاريخ الابرأ ونجعله مؤخرًا * أبرأه عن الدعوى ثم ادعى عليه ارباعاً عن أبيه ان كان مات أبوه قبل الاقرار لا يصح الدعوى وان كان لا يعلم

بغير طبيب من نفس صاحبها قال لا يجعل لمن يعلم بغصبها أن يشتري تلك الطاحونة ولا يستأجرها ولا يحمل اليها طعاماً يطعم فيها بأجرة أو عارية كذا في الحاوي للفتاوى * ولو كتب الشهادة وطلبوا الاداء وليس في الصك جماعة سواء وهو أسرع قبولاً لا يسعه ترك اداء الشهادة وان كان سواء جماعة يؤدون الشهادة وسعه أن يمتنع كذا في التتارخانية * رجل في يده حرفة فوضع رجل لا يعرف حرفته مع صاحب اليد أن يهبه وهو يهب الفن له أيضاً ففعل ذلك وقبضه الرجل ومات في يده فعليه رد الفن ولا يعد ذدياً في منعه من المشتري كذا في الغرائب * وفي اليتيمة سئل علي بن أحمد عن واحد من الاعوان اذا دخل سكة ومعه خط فيه يعطى أهل السكة كذا كذا فأيأخذوا ويحبسه في المسجد أو في موضع آخر هل للأخذ أن يقول اتوا فلان وفلان لغيره بحكم أن هذا الخط على السكك وهو لا يقدر على ادائه هذا القدر بنفسه أم الواجب في حقه السكوت والصبر على ما يلحقه فقال الصبر أولى وسألت أبا الفضل الكرماني ويوسف بن محمد وحيروا الوبري وعمر الحافظ رجل له أولاد يتخذهم لباساً ويقول عند ذلك هي عواري في أيديهم (١) حتى اذا قصد عن أحدهم صرفه الى الآخر احترازاً عن ضمان يجب على الابهل له ذلك أم الواجب عليه أن يملكهم ذلك أم الواجب عليه دفع حاجتهم وهي تندفع بالاعارة فقالوا بل الواجب دفع الحاجة وهي تندفع بالاعارة وكتب بذلك الى الحسن بن علي المرغيناني فقال له أن يدفع اللباس اليهم على وجه الاعارة كما أجابوا وسألت أبا الفضل الكرماني هذا ويوسف بن محمد أن هذا الجواب في الزوجة فقال نعم كذا في التتارخانية * رجل له أولاد فاقر بجميع ضياعه لولد فانه يأثم فلما أبطل قاض اقراره ان أبطل بتأويل معتبر في الشرع وهو فقيه يجوز والافلا كهذا ذكر وهذا اذا كان أولاده كلهم صلحاء أما اذا كان بعضهم فاسقاً فاقر بجميع ماله للصالح فلا يأثم كذا في جواهر الفتاوى * لا بأس برش الماء في الطريق لتسكين الغبار وزيادة على الحاجة لا تحمل كذا في الملتقط * حبس بلبلا في قفص وعلقها لا يجوز كذا في القنية * (٢) سئل بعضهم عن رجل وكل رجلاً باسماً الموات له فأحياءه الموكيل أهو الموكيل كافي التوكير في الاحتطاب والاحتشاش أم يقع للموكيل كافي سائر التصرفات من البيع والاجارة فقال ان أدن الامام الموكيل بالاحياء يقع له كذا في الغرائب * سئل علي بن أحمد عن وكل غيره وكالة فقبلها وأمر غيره بكتابة الوثيقة وكتبها ثم ضاعت تلك الوثيقة من الوكيل أو عرقت أو حرقها انسان هل يحصل للكاتب أن يكتب أخرى بعينها من غير زيادة ولا نقصان (٣) فقال نعم يجوز كذا في التتارخانية * الخناق والساحر يقتلان لانهما يسعيان في الأرض بالفساد وان تابا لم يقبل ذلك منهما (٤) وان أخذاهم تابا لم يقبل منهما ما يقتلان وكذا الزنديق المعروف الداهي وبه يقضى

(١) قوله حتى اذا قصد عن أحدهم الخ كذا في نسخة الطبع الهندي والذي في نسخ الخط قصر بالراء المهملة فتأمل وحرراه معصمه (٢) قوله سئل بعضهم عن رجل وكل رجلاً باسماً الموات سيأتي هذا الفرع في كتاب أحياء الموات منقولاً عن فتاوى القنية فكان الاصول اسقاطه من هذا المحل اه معصمه (٣) قوله فقال نعم يجوز أي بشرط اعلام تكرر الكتابة كذا قيد به في القنية فانهم اه معصمه (٤) قوله وان أخذاهم تابا الخ هذا تفصيل لما أجله أو لامن قوله وان تابا لم يقبل ذلك منهم ما وصله كافي الدر المختار أنه اذا أخذ قبل توته ثم تاب لم يقبل توته ويقتل ولو أخذ بعد ما قبلت اه وقوله المعروف أي بالزندقه وقوله الداهي أي الذي يدعو الناس الى زندقته اه معصمه

موت مورثه وقت الابرأ يصح واذا لم يصف الوكيل الابرأ الى الموكل لا يصح * ادعى المديون أن الدائن كتب على قمرطاس بخطه أن الدين الذي لي على فلان بن فلان أبرأته عنه صح وسقط الدين لان الكتابة المرسومة للمعنونة كالنطق به وان لم يكن كذلك لا يصح الابرأ ولا دعوى الابرأ ولا فرق بين أن تكون الكتابة بطلب الدائن أو لا بطلبه ولو قال تركت الدين الذي عليك لا يكون ابرأه ويحتمل على ترك الطلب في الحال ولو قال تركت حتى من الميراث أو برئت منه أو من حصتي لا يصح وهو على حقه لان الارث جبري لا يصح تركه * برهن على ابرائه

من المغضوب لا يكون ابراهيم عن عمته وانما هو ابراهيم عن ضمان الرداعن ضمان القيمة لان الواجب حال قيامه الرد لا القيمة فكان ابراهيم
لا يجب عليه وفيه نظر لما تقر في كتاب الرهن والغصب أن الواجب الاصل ضمان القيمة ورد العين مخلص حتى اعتبر قيمته يوم الغصب وصح
الرهن والتكفالة بالعين والقيمة كابرهن عليه في المطولات كالظهور فانه واجب أصلي يوم الجمعة ولكنه ما مورر باسقاطه بالجمعة فنحننا والمرضى
أن يقال انه أضاف الابرأ الى المغضوب (٣٨٤) وماورد عليه الغصب هو العين لا القيمة والابرأ عن المغضوب في المختار ابراهيم عن ضمانه

كذا في خزنة المفتين * والله أعلم

كتاب التحري وفيه أربعة أبواب

الباب الاول في تفسير التحري وبيان ركنه وشرطه وحكمه

أما تفسيره فهو عبارة عن طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف على حقيقته كذا في المبسوط * وأما
ركنه فهو طلب الصواب بقلبه لان التحري يقوم به وأما شرطه جواز فقده سائر الأدلة حالة اشتباه المطلوب
لان التحري انما جعل بحجة حال الاشتباه وفقد الأدلة لضرورة تجزئه عن الوصول اليه * وأما حكمه فموقوف
العامل صوابا في الشرع كذا في محيط السرخسي * رجلان تحريا فاقا صاب أحدهما دون الآخر لم يستويا
في الاجر لان المصيب اختص بصواب الاصابة كذا في مجموعة الفتاوى * اشتبه عليه وقت الصلاة ان شك
في الدخول يصبر حتى يتيقن بالدخول ولا يتحري وان شك في الخروج ينوي تلك الصلاة من ذلك اليوم كذا
في جواهر الفتاوى * رجل صلى بالتحري الى الجهة في منازة والسماء مغمية لكنه لا يعرف التجمعات فبين له
أنه أخطأ القبلة قال أستاذنا ظهير الدين المرغيناني تجوز صلاته وقال غيره لا تجوز لانه لا عذر لاحد في الجهل
بالادلة الظاهرة المعتادة نحو الشمس والقمر وغيرهما فأماد قائم عساوم الهيئة وصور التجمعات الثابت فهو
معدور في الجهل بها كذا في الظهيرية * امرأة مكفوفة لا تجسد من بوجهها الى القبلة فان ضاق الوقت ولم
تجد أحدا فانها تحري وتصلي كذا في جواهر الفتاوى * إذ كفي باب صلاة المريض من الاصل مسألة تدل
على أن التحري في باب القبلة كما يجوز في خارج المصر ويجوز في المصر وصورتها اقوم من ضي في بيت بالليل
أمهم واحد وصل بعضهم الى القبلة وبعضهم الى غير القبلة وهم يظنون أنهم أصابوا يعني تحري وافصلاتهم
جائزة لانه يجوز ذلك من الاصحاء حالة الاشتباه من المرضى أولى بوجه الاستدلال بهم أن محمد ارجه الله
تعالى حكمه يجوز صلاتهم من غير فصل بينهما اذا كان البيت في المصر أو خارج المصر وعن أبي يوسف رحمه
الله تعالى أن الرجل اذا كان ضيفا وكان ليلا ولم يجد أحدا يسأله فأراد أن يصلي تطوعا جاز له التحري وذكر
شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى في شرحه مسألة الضيف فقال اذا كان الرجل ضيفا في بيت انسان فنام
القوم فأراد الضيف أن يتبعه بالدليل وكره أن يوقفهم ذكرا أن يعرض مشايخنا قالوا لا يجوز له التحري
وبعضهم قالوا ان كان يريد إقامة المكتوبة لا يجوز له التحري وان كان يريد تجديد الليل لا يجوز له التحري
قال شمس الأئمة الحلواني عن مشايخنا ان الصحيح لا يجوز له التحري في المصر لانه يتوصل الى اصابة الجهة
بالسؤال أو يجسد من يسأله غالبا الحكم ينبغي على الغالب قالوا وماذا كفي باب صلاة المريض محمول على
البيت الذي يكون في الرباط ولا يكون ثمة كما تكون كذا في المحيط * رجل دخل في مسجد قوم فان كان فيه
رجل من أهله يجب السؤال ولا يجوز له التحري وان تحريه لا يجوز له الا اذا أصاب وان لم يكن أحد من أهله
فصلى بالتحري ثم نين أنه صلى الى غير القبلة جاز وان لم يتحرر لا يجوز وان كان في مسجد نفسه قال بعض
المشايخ هو كالبيت وقال بعضهم هو كسجد غيره في فتاوى الحجة رجلان خرجا الى المقام فحصرى كل واحد
ووقع تحريه على غير جهة صاحبه جازت صلاتهما فان بدأ أحدهما في وسط الصلاة أن يحول وجهه الى
صاحبه ويقمدي ان استقبل التكبير جاز والافلا كذا في التتارخانية * وقد مر كثير من مسائل التحري

حتى يتقلب بعد الابرأ امانة
* قيل لصاحب الدين ازين
مبلغ چیزی همان فقال ما ندع
يكون اسقاطه * قال
المدعي للمدعي عليه بعد
الخصومة وهبت وتركت
لا يكون ابراهيم ما لم يقل منك
بخلاف ما اذا قال المدعي
عليه ابراهيم مالك على
أوهب لي فقال وهبت أو
تركت أو أبرأت لخروجه
مخرج الجواب * ولو قال مرا
بفلان كان نيت لا يكون
ابراهيم * أنكرا المدعي عليه
كون الدار المدعاة في
يده فقال المدعي من اين خانه
را بهدعي عليه أرزاني داشتم
بطل دعواه ولا يسمع الا
بسبب حادث لانه للتلميح
عرفا ذكره القاضي * قال من
كان لي عليه شيء فهو في حل
قال محمد رحمه الله هو على
دعواه وقال الثاني رحمه الله
هو على دعواه في العين القائم
لا في الدين ولو قال المدعي
مرا با تو در دنيا حساب نيت
در قيامت هست أو قال
لا حساب لي معك لا يكون
ابراهيم ولو قال مرا از تو چیزی
نمی باید أو قال چیزی
خواستن نیت يكون
اقرارا بفرغ ذمته * قيل له

از فلان ترا چیزی می باید فقال لا أو قال في الجواب حين قيل للمدعي فلان مقدار كذا أو قال قائل معنا كثيرا فقال ليس في

أزيد منه ثم ادعى الاكثر في المسئلة الثانية أو شيئا في المسئلة الاولى لا يسمع وقوله هر چه بود يا قم اقرارا بالاستيفاء وقوله در کار خداي كردمت
أو يخذاي ما ندعت ابراهيم * قيل للداشتم أمهله فقال ان كان المال لي أمهله كان اهال الا أن يكون قرضا أو قال المال لغيري وأنا ووكيله لا يسمع
* أبر عن دعاوى ثم ادعى عليه بالوكالة أو الرصاية عن غيره ص * ما دعت سيلا دعوى لي معك يكون ابراهيم ابدأ لانه اسقاطا ولا اسقاط

لا يتوقفت حتى لو قال أبراً ذلك سنة لا يضح الدعوى بعدها أصلاً قال المديون لرب الدين زكت الاجل لك حل ما علية من الدين * قال المدونه
 أبرى نفسك عن ديني فأبرأ صح ولا يعلات الرجوع لانه صاروكيلا عنه فيه * قال المديون لرب الدين دفعت دينك الى فلان فقال ان كنت دفعته
 اليه فقد أبرأ بك صح لانه تغليق باهر كائن * قالوا لها أبرى في زوجك عن مهرك فقالت ان كان الفاق قد أبرأته عنه فبان أنه خصمائه لا يبرأ
 وكذا لو قالت أبرأت عن الالف ولو قالت أبرأت ان كان ألفا يبرأ لانه يراد به التحقيق عرفاً (٣٨٣) * توجه عليه اليمين فقال المدعى برئت من
 الحلف أو زكت عليه
 الحلف أو وهبت لا يصح وله
 التكليف بخلاف البرائة عن
 المال لان التكليف للحاكم

الحلف أو وهبت لا يصح وله
 التكليف بخلاف البرائة عن
 المال لان التكليف للحاكم

ادعى على آخر الارث من
 آية فصوغ على مال ثم
 ادعى المدعى عليه أن بائني
 كان اشتراه من آية أو
 ادعى الدين وصوغ ثم ادعى
 المديون المصالح الايفاء أو
 الابراء قبل الصلح لا يسمع
 * وفي الاصل ادعى المديون
 الايصال وأنكره الدائن
 وحلف وصوغ ثم برهن
 على الايفاء قبل قبيل وقيل
 لا * استعار منه دابة وهلك
 فانكر المالك الاعارة وصوغ
 على شيء ثم برهن المستعير
 على الاعارة وهلاكها يقبل
 ويبطل الصلح * وفي المنتقى
 ادعى ثوبا وصالح ثم برهن
 المدعى عليه على اقرار
 المدعى أنه لاحق له فيه ان
 على اقراره قبل الصلح
 فالصلح ماض وان بعد الصلح
 يبطل الصلح وان علم الحاكم
 اقراره بعدم حقه ولو قبل
 الصلح يبطل الصلح وعلمه
 بالاقرار السابق كاقتراره
 بعد الصلح هذا اذا اتحد
 الاقرار بالملك بان قال لاحق

في القبلة في كتاب الصلاة * والله أعلم

الباب الثاني في التحري في الزكاة

وان اشتبه عليه حال المدفوع اليه بعد ما تحرى ووقع في أكبر رأيه أنه فقير أو أخبره المدفوع اليه أو عدل
 آخر أنه فقير أو رأى في زى الفقراء أو ورأه جالساً في صف الفقراء أو ورأه يسأل الناس ووقع في قلبه أنه فقير في
 هذه الوجوه كلها ان علم انه فقيراً أو كان أكبر رأيه أنه فقيراً أو لم يعلم بشيء أو كان أكبر رأيه أنه غني أو علم انه غني
 جاز في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى الجواب كذلك الا في فصل
 واحد وهو ما اذا علم انه غني فان في هذه الصورة لا يجوز له عن زكاة ماله عنده ثم على قول أبي حنيفة ومحمد
 رحمهما الله تعالى اذا ظهر أن المدفوع اليه غني وجازت الصدقة عنده ما هل يحل للقابض اختلف المشايخ
 فيه قال بعضهم لا يطيب وقال بعضهم يطيب (١) وقال بعضهم يرتد الى المدعى على وجه التملك ثم المعطى
 هل يثاب على ذلك قال بعضهم يثاب ثواب المجاملة مع الناس والبر بهم ولا يثاب ثواب الصدقة واستشهد في
 الكتاب حجة لابي يوسف رحمه الله تعالى في المسألة المختلف فيها فقال وهو بمنزلة رجل يوضأ بما وصل ثم يبين
 انه كان غير طاهر وذرآن هذا يجوز له ما لم يعلم فاذا علم اعاد قال شمس الائمة الحاوي رحمه الله تعالى ويحت
 هذا اللفظ فائدة عظيمة فانه جعل تلك الصلاة مجزئة ما لم يعلم انها فاسدة في الحقيقة قال محمد رحمه الله تعالى
 وكذلك كل صلاة وقعت فاسدة وهو يظن أنها وقعت جائزة فقات قبل العلم يعاتب والعبرة لما عنده لما
 عنده الله قال رحمه الله تعالى وهو نظير ما روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى فبين اشترى أمة ووطئها مرات
 استحق أن وطأها حلال له ولا يسقط احصائه وعلى قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى الوطء حرام الا
 أنه لا اثم عليه كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثالث في التحري في الثياب والمسايخ والاواني والموتقى

اذا كان مع الرجل ثوبان أو ثياب والبعض نجس والبعض طاهر فان أمكن التمييز بالعلامة يميز وان تعذر
 التمييز بالعلامة ان كانت الحالة حالة الاضطرار بأن لا يجد ثوبا طاهرا يبقين واحتاج الى الصلاة وليس معه
 ما يفضله به أحد الثوبين أو أحد الثياب يتحرى وان كانت الحالة حالة الاختيار فان كانت الغلبة للطاهر
 يتحرى وان كانت الغلبة للنجس أو كانا على السواء لا يتحرى كذا في الذخيرة * واذا وقع تحريه في الثوبين
 على أحدهما انه هو الطاهر فصل في الطاهر ثم وقع أكبر رأيه على أن الآخر هو الطاهر فصل في الطاهر
 لا يجوز لانا حين حكنا بجواز الطاهر فيه فان الطاهر ذلك الثوب ومن ضرورته الحكم بنجاسة الثوب الآخر
 فلا يعتبرا أكبر رأيه بعد ما جرى الحكم بخلافه فان استيقن ان الذي صلى فيه الطاهر هو النجس أعاد صلاة
 (١) قوله وقال بعضهم يرتد الى المدعى هكذا وجدته في المحيط وفي جمع نسخ الهندية الحاضرة ولعل
 الصواب يرتد الى المعطى ويدل على ذلك كلام النهاية وغيرها ونصه واذا جاز والحال هذه هل يطيب للقابض
 اختلف فيه فعلى قول من لا يطيب ما اذا صنع بها قبل تصدق وقيل يرتد اعلى المعطى على وجه التملك ليعيد
 الاثاء اه فتأمل اه مصححه

الى بجهة الميراث ثم قال انه ميراثى عن أبي فاما اذا ادعى ملكا لا بجهة الارث بعد الاقرار بعدم الحق بطريق الارث بان قال حق بالشرع أو
 بالهبة لا يبطل الصلح وتكذيب المشهود له التمسود قبل الحكم يمنع الحكم وبعده يبطله وعن الامام النسفي أن تقسيقه اياهم بعد الحكم
 لا يبطله شيء * ادعى ديناً على وارث غيره ثم ان غيره من الورثة صالح معه ثم ان غير المصالح من الورثة ادعى ايفاء مورثه ذلك الدين وبرهن
 عليه بسمع ولا يعطى له بدل الصلح وان برهن المصالح لا يسمع ويلزمه تسليم بدل الصلح (١) اختلفت عشر في بقية مسائل الدعوى والقابض ومن

يكون خصما ومن يشترط حضوره ويصلح خصما الغيبة وقيام البعض عن البعض في الدعاوى وتحديد العقار ومسائل أنواع الدعاوى
وسرائط صحتها) ومسائل الدفع أجناس وأنواع * نوع في المقدمة * في الصغرى ادعى بعد توجبه الحق عليه الدفع وقال لي بينة حاضرة
في المصر يؤجل ثلاثة أيام أو إلى المجلس الثاني ولا يحكم للحال كالكاتب إذا عجز وقال لي مال حاضر أو غائب يرجى وصوله لا يرتد إلى الرق
* وذ كر الفضلي برهن المطلوب على ابراء (٣٨٤) الطالب فالخاس كيمسأل عن عدالة الشهود قال ابن أبي ليلى يتأني الحاكم ولا يأمر المديون

بالاداء ويوقف الامر بالاداء
الى أن يظهر حال الشهود
صونا للقضاء عن البطلان
وعندنا يا امر بالاداء فاذا
بان عدالة الشهود استردته
من الدائن عملا بالاصل وهو
اليقابه سد الثوب وأئمة
خوارزم على ما ذكر في
الصغرى كما قال ابن أبي
ليلى رحمه الله وقال في
الفتاوى وبه يتبى * ولو
قال لا دفع لي ثم أتى بالدفع
يسمع كما لو قال لا بينة لي
ثم أتى بها وقول المسدعي
عليه أتى بالدفع ليس
تسليما للدعوى ولا تعديلا
لشهود حتى لو أنكر بعده
أو طعن في الشهود يسمع
* برهن المدعي عليه أن
المدعي أقر ببطلان دعواه
أو أقر بان برهانه كاذب أو
أقر أنه لا شيء له على المدعي
عليه يسمع ويندفع * ولو قال
أبرهن أن المدعي قال بدروغ
كرواهن أرم لا يقبل * الدفع
الصحيح للدعوى الفاسدة التي
أثقت الأئمة على فسادها
صحيح في الاصح وقيل الدفع
أيضا فاسد لأنه مبنى على
فاسد البناء على الناسد
فاسد وكما يصح الدفع
بعد البرهان يصح قبل
إقامته أيضا وكذلك يصح قبل الحكم كما يصح بعده ودفع الدفع ودفعه وان كثر صحيح في المختار وقيل لا يسمع
به ثلاث بان يدعي الملك المطلق فقال المدعي عليه اشترت به منك فدفع قائلا بالاقالة فدفع قائلا بانك أقررت بما اشترت به مني يسمع في المختار
لو كان الشهود عدولا * الدفع من غير المدعي عليه لا يسمع * ودفع أحد الورثة انما يسمع وان ادعى على غيره بقيام بعضهم مقام الكل حتى
لو ادعى مدعى على أحد الورثة دارا فبرهن الوارث الاثران المدعي أقر بكونه مبطلا في الدعوى يسمع * برهن أنه لا وارث له غيره فبرهن

الظهر وكذلك لم يحضره تحجر ولكنه أخذ أحد الثوبين فصلى فيه الظهر فهذا وما لوفعله بالتحري سواء لان
فعل المسلم محمول على الصحة ما لم يتبين الفساد فيه فيجعل كأن الظاهر هذا الثوب ويحكم بجواز صلواته (١)
ان تبين خلافه لو كان له ثلاثة أبواب فتحترى وصلى الظهر في أحدها وصلى العصر في الثاني وصلى المغرب في
الثالث ثم صلى العشاء في الاول فصلاة الظهر والعصر جائزة وصلاته المغرب والعشاء فاسدة لأنه لما صلى
الظهر والعصر في الاول والثاني وقد حكم بطهارتهما فاعتين الثالث للنجاسة فلم تجز المغرب فيه وحين صلى
العشاء في الثوب الطاهر فقد صلى وعليه قضاء المغرب فلم تجز أيضا لمراعاة الترتيب وفي رواية أخرى صلاة
العشاء جائزة كذا في محط السرخسي * وفي النوادر إذا كان أحد الثوبين نجسا فصلى في أحدهما الظهر من
غير تحجر وصلى في الآخر العصر ثم وقع تحجره على أن الاول طاهر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هذا لم يصل
شيئا وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى صلاة الظهر جائزة كذا في المحيط * في النوادر رجلان في السفر ومعهما
ثوبان أحدهما طاهر والآخر نجس وصلى أحدهما في الثوب بالتحري وصلى الآخر في الثوب الاثر بالتحري
بجوز صلاة كل واحد منهما منفردا ولو أم أحدهما واقتدى به الآخر فصلاة الامام جائزة دون صلاة المقتدى
كذا في الذخيرة * رجلان تلامذتهما من أحدهما قطة دم وحيد كل واحد منهما أن ذلك منه فصلى كل
واحد منهما فاجازت صلواته ولو اقتدى أحدهما بالآخر لا تجوز صلواته ومن هذا الجنس مسألة أخرى ثلاثة
نفر تلامذتهم من أحدهم قطة دم ونفسا أحدهم وأضرب ثم جحدوا جميعا ثم أم أحدهم في الظهر
والثاني في العصر والثالث في المغرب فصلاة الظهر جائزة للكل ولا تجوز صلاة العصر لامام المغرب ولا تجوز
صلاة المغرب لامام الظهر والعصر رواية واحدة وفي امام المغرب روايتان وقال أبو القاسم الصقار تجوز
الصلوات كلها كذا في المحيط * اذا كان الرجل في السفر ومعه أو ان بعضها نجس وبعضها طاهر ان كانت
الغلبة للطاهر يجوز التحري حالة الاختيار وحالة الاضطرار لا للشرب والالوضوء وان كانت الحالة حالة الاضطرار
أو كانا سواء ان كانت الحالة حالة الاختيار لا يتحري لا للشرب والالوضوء وان كانت الحالة حالة الاضطرار
يتحري للشرب بالاجماع ولا يتحري للوضوء عندنا ولكنه يتيم كذا في الذخيرة * وفي الكتاب يقول
اذا كانت الغلبة للماء النجس يريق الكل ثم يتيم وهذا احتياط وليس بواجب ولكنه ان أراق فهو أحوط
ليكون تيمه في حال عدم الماء يقين وان لم يرق أجزاء أيضا والطمع ماوى رحمه الله تعالى يقول في كتابه يخاطب
الماءين ثم يتيم وهو أحوط لان الأراق ينقطع عنه منفعةه وبالمخلط لا فان بعد المخلط يسقى دوابه ويشرب
عند تحقق العجز فهو أولى وبعض المتأخرين من أئمة بلخ كان يقول يتوضأ بالاناءين جميعا احتياطاً لأنه يتيقن
بزوال الحنث واستنأناخذ بهذا لأنه اذا فعل ذلك كان متوضئا بجماعا يتيقن بنجاسته وتنجس أعضاؤه خصوصا
رأسه فإنه بعد المسح بالماء النجس وان مسحه بالماء الطاهر لا يطهره إلا بمعنى اللامر به كذا في المبسوط *
وان توضأ بالماءين وصلى فإنه تجزئه صلواته اذا مسح في الموضوعين من الرأس كذا في محيط السرخسي *
اذا اختلط اناؤه بأواني أصحابه في السفر وهم غيب قال بعضهم يتحري وبأخذ انيسة وتوضأ بها بمنزلة طعام

(١) قوله ان تبين خلافه كذا في جميع ما وقعت عليه من النسخ الحاضرة وظهر لي أنه تحريف وان الصواب
ان لم تبين خلافه بدليل قوله قبله لان فعل المسلم محمول الخ لأن يحمل قوله ان تبين خلافه على غير تبين
الفساد فتأمل اه صححه

المدعى عليه أن الليت بنا يحجبه أو خأ أو اختلا يقبل الاذا برهن على اقرار المدعى بذلك فيمطل الدعوى والشهادة والحكم أيضا **نوع** في الخمسة ادعى عليه دارا فبرهن أنه وديعة في يده يقبل بشرط مختلف وهو أن يكون الدافع عدلا غير معروف بالحيلة ومتفق وهو دعوى الايداع من معروف والمعرفة ثلاثة أنواع بالوجه والاسم والنسب والاخيرين لاغرو بالوجه لاغير * فلو قال أو دعه رجل لاأعرفه وقال الشهود تعرف بالطرف الثلاثة وهو فلان بن فلان الثلاث لا يقبل

الدعوى والشهادة ولا بد من ذكر الطرق الثلاث على الوجه الذي ذكرناه فلو قال الشهود أو دعه رجل لاأعرفه لا يقبل لجواز أن يكون المدعى هو ولو شهدا على اقرار المدعى أنه أو دعه رجل لاأعرفه يندفع كالأقر المدعى عينا أن رجلا دفعه اليه وهو لا يعرفه ولو قالوا نعرفه بوجهه اذا رأيناه ولا نعرف اسمه ونسبه عند محمد رحمه الله لا يندفع وان برهن وعندهما يندفع لانه علم وصوله اليه من جهة غيره كالأقر تتربه المدعى ولا يشترط تحويل الخصومة الى يمكن اتباعه كما اذا أحاله الى بعيد معروف يتعذر الوصول اليه * ولو قالوا نعرف بالاسم والنسب لا وجهه يندفع وقال الثاني رحمه الله حين ابني بالقضاء وعلم فساد الناس لا يقبل للاحتيال * وأجمعوا أن المدعى لو برهن على أن هذا اليد ادعى لنفسه لا تندفع الدعوى عنه وان برهن على الايداع * وسميت خمسة لان فيها خمس مسائل الايداع والاجارة والاعارة والرهن والغصب وقد يلحق

مشترك بين جماعة عاب أصحابه واحتاج الحاضر الى نصيبه فيرفع قدر نصيبه وكذا رغبة اذا اختلط بأرغفة صاحبه قال بعضهم يتحرى وقال بعضهم لا يتحرى في الاواني والأرغفة ولكن يتربص حتى يجيء أصحابه وهذا كله في حالة الاختيار أو ما في حالة الاضطرار فإذا التحرى في الاحوال كلها كذا في الذخيرة * اذا كان للرجل مسالنج بهضه اذ بحة وبهضه امية فان أمكن التمييز بالعلامة يميز في الوجوه كلها ويباح التناول وان تعذر التمييز بالعلامة فان كانت الحالة حالة الاضطرار يعنى به أن لا يجسد كية بقين واضطر الى الأكل يتناول بالتحرى على كل حال وان كانت الحالة حالة الاختيار فان كانت الغلبة للحرام أو كإسواء لم يجز تناول بالتحرى وان كانت الغلبة للحلال يجوز تناول بالتحرى كذا في المحيط * ومن العسامة أن الميتة اذا أقيمت في الماء يطفوا الماء باقى من الدم فيها والذكية ترسب وقد يعرف الناس ذلك بكثرة النسيب وبسرعة الفساد اليها ولكن هذا كله ينعدم اذا كان الحرام دبيعة الجوسى أو دبيعة مسلم ترك التسمية عمدا كذا في المبسوط * وان كان السمين أو الزيت غالب الايجل أكله ويجعل الانتفاع به فيما سوى الأكل لان الغلبة لما كانت للحلال صار المغلوب فيما هالك كما حكاهنا كون الحرام المغلوب كالهالات في حق الانتفاع في غير الأكل اذا نجاسة غير مانعة من الانتفاع فيما سوى الأكل فانه يجوز الانتفاع بالاراث بالقائم في الاراضى وبالتراب الخبث واعتبرنا قيام الحرام حقيقة في حق حرمة الأكل احتياطا كذا في محيط السرخسى * والله أعلم

الباب الرابع في المنقرات

رجل له أربع جوار أعنتق واحدة ممن ثم نسيها لم يسعه أن يتحرى للوطه وكلا يتحرى للوطه ههنا لا يتحرى للبيع ولا يخلى الحاك يبينه وبينهن حتى تبين المعتقة فان باع ثلاثا من الجوارى بحكم الحاك يجوز بيعهن وجعل الباقية هي المعتقة ثم يرجع اليه بمبايع شئ بشراء أو هبة أو ميراث لم يسع له أن يطأها لان القاضى قضى في ذلك بغير علم ولا معتبر بالقضاء بغير العلم الآن يتزوجها فان تزوجها فلا بأس بوطئها لانها ان كانت حرة فالتكاح بينه وبينها صحيح وان كانت أمة فهي حلال له بالملك هكذا في المبسوط * قوم لكل واحد جارية أعنتق أحدهم جاريته ثم لم يعرفوا المعتقة فلكل واحد أن يطأ جاريته حتى يعلم أنها معتقة كذا في محيط السرخسى * فان كان أكبر رأى أحدهم أنه هو الذى أعنتق فأحب الى أن لا يقربها وان قرب لم يكن ذلك عليه حراما حتى يتيقن ولو اشتراه جميعا رجلا واحدا قد علم ذلك لايجل له أن يقرب واحدة ممن حتى يعرف المعتقة ولو اشتراه الا واحدة حتى يحصل له ووطئهن فان وطئهن ثم اشترى الباقية لم يجعل له وطئ شئ ممن ولا بيعه حتى يعلم المعتقة ممنهن وكذلك ان كان المشتري أحدا أصحاب الجوارى كذا في المبسوط * له عشر خواب من خيل وجدنى أحدها فأرته ميتة وأخرجها ثم نسي تلك الناحية فانه يرسل فيها الهرة فعلى أيها جلست فهي الخمسة والبواقى طاهرة كذا في القنية * والله أعلم

كتاب احياء الموات وفيه بابان

الباب الاول في تفسير الموات وبيان ما عملك الامام من التصرف في الموات وفي بيان ما يثبت الملك في الموات وما يثبت به الحق فيه دون الملك وبيان حكمه

أما تفسيره فالارض الموات هي ارض خارج البلد لم تكن ملكا لحد ولا حقالة خاص فلا يكون داخل البلد

(٤٩ - فتاوى خامس) به دعوى كونها مزارعة في يده بان ادعى عليه أرضا صحمد وداف برهن على أنها في يده بالمزارعة من فلان بن فلان الفسلافى الغائب ويلحق المزارعة بالاجارة أو الوديعة فلا يزداد على الخمس نص على ذلك في كتاب الدعوى والبيانات أو الخمسة من العلماء فيها قول قال قاضى بغداد لا يندفع وان برهن وقال ابن أبي ليلى يندفع بالبرهان وقال الثاني يندفع ان برهن لو صالحا لو عرف بالحيلة وقال الامام يكتفى بالمعرفة ولو بالوجه فقط وقال محمد رحمه الله لا بد من المعرفة بالطرق الثلاث المذكورة وتعويل الأئمة على قول محمد رحمه

الله * ولو قال الشهود أودعه من نعرفه بالطرق الثلاث لكن لا نقوله ولا نشهد به لا يندفع فلو برهن أنه دفعه اليه برجل معروف لكن لم ينصوا على أنه ملك المودع يندفع لان المقصود دفع الخصومة لا اثبات الملك للغائب حتى لو عاين الحياكم دفع الغائب اليه يندفع كما يندفع دعواه باقراره دفع الغائب اليه ولا يندفع بلا برهان على ايداع الغائب ما لم يقرب به المدعي أو يعاينه الحياكم ويعلمه وكذلك لو كان المدعي عبدا أو أمة أو دابة فقال سرقته من فلان أو أخذته (٣٨٦) منه أو زنته منه أو ضلت منه فوجدته ولو برهن أنه اقلان ولم يذكروا ايداع منه

لا يقبل بخلاف ما إذا شهدوا على اقرار المدعي أنه اقلان الغائب حيث يندفع فلو قالوا أودعه فلان لكن لا ندري لمن ذلك الشيء أو قالوا كان المدعي هذا في يد فلان الغائب لكن لا ندري أذفعه اليه أم لا وقال ذواليد هو دفعه الي يندفع * ولو قالوا هذه الدار لفلان الغائب أسكنه فيها وأشهدنا على ذلك والداري يد الغائب يومئذ أو قالوا كانت في يدنا ساكن أو قالوا لا ندري في يد من كانت الدار يومئذ لكن تعلم أنها اليوم في يدنا ساكن أو لم يذكروا ان الدار في يده من كانت يومئذ يقبل ويندفع * وان قالوا أشهدنا أنه أسكنها والدار في يده ثلث لا يقبل ولو برهن المدعي أن الدار يومئذ أشهدنا كانت في يد غيرنا ساكن والمسكن وهو فلان لا يقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه أيضا لا يقبل عندهما خلا قال الثاني رحمه الله * ولو قال المدعي وهما لك بعد ايداع يحلف ذواليد على أنه ما وهبها ولا باعها منه لأنه لو برهن عليه يقبل فإذا أشهدنا

موات أصلا وكذا ما كان خارج البلدة من مرافقها محتطبا لاهلها ومرعى لهم لا يكون مواتا حتى لا يملك الامام اقطاعها وكذلك أرض الملح والقار ونحوهما مما لا يستغنى عنهم المسلمون لا تكون أرض موات حتى لا يجوز للامام أن يقطعها لاحد وهل يشترط أن يكون بعيدا من العمران شرطه الطحاوي وفي ظاهر الرواية ليس بشرط حتى ان يجراقق ريمان البلدة جزر ماؤه أو أجرة عظيمة لم يكن ملكا لاحد يكون أرض موات في ظاهر الرواية وعلى رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى وهو قول الطحاوي لا يكون وللصحيح جواب ظاهر الرواية فان الموات اسم لما لا ينتفع به فاذا لم يكن ملكا لاحد ولا حيا خاصا له لم يكن منتفعا به فكان مواتا بعيدا عن البلدة أو قريباً منها كذا في البدائع * قال القدوري فما كان عاديا (١) أي قدم خرابه لاملالك له أو كان مما لو كافي الاسلام لا يعرف له مالك بعينه وهو بعيد عن القرية بحيث اذا وقف انسان من أقصى العامر فصاح لم يسمع الصوت فيه فهو موات وقال القاضي نقر الدين وأصح ما قيل فيه أن يقوم الرجل على طرف عمران القرية فينادي بأعلى صوته الى أي موضع ينتهي اليه صوته يكون من فناء العمران لان أهل القرية يحتاجون الى ذلك الموضع لرعي المواشي أو غيره وما وراء ذلك يكون من الموات اذا لم يعرف له مالك والبعيد عن القرية على ما قال شرطه أبو يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى يعتبر انقطاع ارتفاق أهل القرية عنه حقيقة وان كان قريبا من القرية وشمس الأئمة اعتمد على ما اختاره أبو يوسف رحمه الله تعالى كذا في الكافي * وعيلا الامام اقطاع الموات فلا يقطع الامام انسانا فتركه ولم يعمره لا يتعرض له الى ثلاث سنين فاذا مضى ثلاث سنين فقد عاد مواتا وله أن يقطعه غيره والمالك في الموات يشهد بالاحياء باذن الامام عند أي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يشهد بنفس الاحياء وعيلا الذي بالاحياء كما يملك المسلم كذا في البدائع * ومن أحيا أرضا ميتة بغير إذن الامام لا يملكها في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال صاحبها يملكها واذكر الناطق أن القاضي في ولايته بمنزلة الامام في ذلك كذا في فتاوى قاضيان في آخر كتاب الزكاة * ولو تر كها بعد الاحياء وزرعها غيره قيل الثاني أحق به ساوا لصح ان الاول أحق به لانه ملكها بالاحياء فلا يخرج عن ملكه بالتربة وان حجر الارض لا يملكها لانه ليس باحيا في الصحيح لان الاحياء جعلها مصلحة للزراعة والتعبير بوضع علامة من حجر أو بصاد ما فيها من الحشيش والشوك وتنقية عشبها ووجهه له حولها أو باحراق ما فيها من الشوك وغيره وكل ذلك لا يفيد الملك لكنه هو اولي بها فلا تؤخذ منه الى ثلاث سنين فلا ينبغي لاحد أن يبيع ذلك الموضع حتى تغشى ثلاث سنين وهذا من طريق الديانة وأما في الحكم فاذا أحياها غيره قبل مضيها مملكها كذا في التبيين * ومن تعجر على أرض موات شبه المسناة فقد أحياها لانه يكون بمنزلة النيام لو حوطها وسخها بحيث يعصم الماء فانه يكون احيا كذا في محيط السرخسي * وتفسير الاحياء أن يبقى عليها أو يغرس فيها أو يكر بها أو يسقيها كذا في الخلاصة * وأراضي ما وراء النهر وخروارزم ليست بموات لدخولها في القسمة وتصرف الى أقصى مالك أو بائع في الاسلام أو ورثته وان لم يعلم حينئذ التصرف الى الحياكم كذا في الوجيز للكردري * والاراضي المملوكة اذا انقرض أهلها فهي كاللقطة وقيل كلوات كذا في المنخبة * ولو تفرغ ببناء أو زرع زرعاً وجعل للارض مسناة ونحو ذلك يكون له موضع البناء والزرع دون غيره قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان عمراً كثر من النصف يكون احياها ولو بائق وان عمراً نفعها ما هو دون بائق فضا اعتبار السكنة (١) قوله أي قدم خرابه قال الزبلي كأنه منسوب الى عاد نظرا به من عهدهم اه قله

لا يقبل بخلاف ما إذا شهدوا على اقرار المدعي أنه اقلان الغائب حيث يندفع فلو قالوا أودعه فلان لكن لا ندري لمن ذلك الشيء أو قالوا كان المدعي هذا في يد فلان الغائب لكن لا ندري أذفعه اليه أم لا وقال ذواليد هو دفعه الي يندفع * ولو قالوا هذه الدار لفلان الغائب أسكنه فيها وأشهدنا على ذلك والداري يد الغائب يومئذ أو قالوا كانت في يدنا ساكن أو قالوا لا ندري في يد من كانت الدار يومئذ لكن تعلم أنها اليوم في يدنا ساكن أو لم يذكروا ان الدار في يده من كانت يومئذ يقبل ويندفع * وان قالوا أشهدنا أنه أسكنها والدار في يده ثلث لا يقبل ولو برهن المدعي أن الدار يومئذ أشهدنا كانت في يد غيرنا ساكن والمسكن وهو فلان لا يقبل ولو حضر فلان هذا وبرهن على ذلك الوجه أيضا لا يقبل عندهما خلا قال الثاني رحمه الله * ولو قال المدعي وهما لك بعد ايداع يحلف ذواليد على أنه ما وهبها ولا باعها منه لأنه لو برهن عليه يقبل فإذا أشهدنا

يحلف * ولو شهد أن ذا ايداعها من فلان الغائب والمشتري هذا أودعها عنده لا يندفع ولو لم يبرهن لكن المدعي صدقه أنه باعها منه وسلمها اليه ثم أودعها وعندة فلا خصومة حتى يحضر المشتري * وأخبار برهن على ايداع الغائب وان دفع المدعي عنه فحضر الغائب وبرهن أيضا على أن الغائب الآخر أودعها عنده يندفع أيضا ولم يذكر محمد رحمه الله ما إذا شهد شهود ذى اليد على اقرار المدعي أنها لفلان ولم يقل ذواليد ودعينا فلان ويندفع لثبوت وصول العين من جهة غيرنا فله نظره باقراره أن له التمام مع فلان

الغائب حتى يثبوت اليه الملك ولم يوجد التصويل * برهن على دار في يد رجل أنما له وقال ذو اليدودبعة عن ذي لفلان أو غصبت منه أو كانت دابة فقال ضلت منه فوجدتها أو سرقها منه وبرهن لكن الشهود يشهدوا بهذه الأشياء فالذي في يده خصم وكذا لو برهن المدعي أنها له سرقته منه لا يندفع وان برهن المدعي عليه على الوصول اليه بهذه الاسباب وان ادعى الفعل عليه بان قال غصبت مني أو أودعتك أو اشتريت منك وبرهن ذو اليد على وصوله اليه من الغائب على وجه لا يفيد ملك الرقبة له لا يندفع (٣٨٧) بخلاف دعوى المالك المطلق * والفرق ما عرفت أن دعوى الملك

لا تصح الاعلى ذي اليد أو نائبه بخلاف دعوى الفعل فإنه يصح على غير ذي اليد فان دعوى الغصب يصح على الغاصب وان كان العين في يد غاصب غائب وقبول المدعي ملكي وفي يده بغير حق لا يكون دعوى الغصب فيندفع لو برهن على الايداع بالطريق المسد كور * ثم دعوى الفعل لا يتخلو لما أن يدعي المدعي على المدعي عليه أو على غيره والاول قد ذكرنا وان ادعى على غير ذي اليد بان قال غصبت مني فلان فهو كدعوى الملك المطلق على ذي اليد وكذا اذا ذكر باسم الميسم فاعلته نحو قوله غصب مني وأما اذا قال سرق مني فكذلك عند محمد رحمه الله وهو القياس وفي الاستحسان وهو قول الشيخين رحمه الله كدعوى الفعل عليه لان في ذكر الفاعل اشاعة الفاحشة بخلاف قوله غصبت مني * وفي دعوى الشراء انما لا تندفع الخصومة عنه اذا ادعى بدون القبض أما اذا ذكر معه القبض فهو دعوى الملك المطلق

هكذا في محيط السرخسي * وقال محمد رحمه الله تعالى اذا كان الموات في وسط ما يحيط به يكون احياءه للكل وان كان الموات في ناحية لا يكون احياءه لمابني كذا في التتارخانية * وذكر ابن سميعة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ان حفرة فيها بئر فاساق اليها ماء فقد احيى ما زرع أو لم يزرع ولو حفرة فيها أنهار لم يكن احياء إلا ان يجري فيها الماء فينبت فيكون احياءه وان أحرق فيها حشيشا فليس باحياء كذا في محيط السرخسي * ولو كان أجرة أو غصبة فقطع قصبتها أو أشجارها فسواها فهو احياء كذا في الغنيانية * وكل رجل باحياء الموات له فاحياءه فهو للوكل ان أذن الامام له في الاحياء كذا في القنية * ولا يجوز احياء ما قرب من العامر عندنا كذا في الكنز * وماترك الفرات أو البجلة فعدل عنه الماء فان كان يجوز عودها اليه لم يجز احياءه لحاجة العامة الى كونه نهرا وان كان لا يجوز ان يعود اليه فهو الموات كذا في السراج الوهاج * أرض غرقت وصارت بجزا ثم نصب الماء عنها أو خربت بوجه آخر ثم جاء انسان وعدها قيل هي للملك القديم وقيل لمن أحيها كذا في القنية * أمام امر رجلان يمر أرضا ميمنة على أن ينفع بها ولا يكون للملك له فأحيها لم يتكهما لان هذا شرط صحيح عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان عنده لا يملك الأرض الا باذن الامام فاذا لم يأن ذلك الامام بالملك لا يملكه كذا في المضمرات * رجل أحيى أرضا ميمنة ثم جاء انسان وأحيى أرضا حوله حتى أحاط الاحياء بجوانبها الاربعه كان له أن يتطرق الى أرضه من الأرض التي أحيها آخر فان جاء أربعة وأحيى كل واحد منهم جانب حتى أحاط احياءهم بها كان له أن يتطرق الى أرضه من أي أرض شاء اذا أحيوا جوانبها كذا في الظهيرية * ولو حفرت بئر في الموات وتبينه وبين الماء ذراع ثم حفرت آخر فالاول أحق به إلا أن يعلم أنه تركه وقد تدر بشم زرع ولو حفرت مقدر ذراع فهو تخيير وليس باحياء كذا في الغنيانية * واذا كان شهر مثل دجلة عليه محتطب ومرعاه فهو لمن أحياه إلا أن يكون قنطرة فسدت فنههم فيمنع وللوالى أن يقطع من طريق الجادة ان لم يضر ذلك المسلمين قال وليس ذلك الا للخليفة ولبن ولاء كذا في المحيط * واذا حفرت بئر في أسفل جبل ملكه الى أعلاه كذا في الغنيانية * وأما ما يحكم أرض الموات فله حكمان أحدهما حكم الحرم والثاني حكم الوظيفة أما الاول فالكلام فيه في موضعين أحدهما في أصل الحرم والثاني في قدره أما أصله فلا خلاف في أن من حفرت بئر في أرض الموات يكون لها حريم حتى لو أراد غيره أن يحفر في حريمه الله أن يمنعه وكذا العين لها حريم بالاجاع وأما تقديره مقرر العين خمسة ذراع بالاجاع كذا في البدائع * ثم قيل هو خمسة ذراع من الجوانب الاربع من كل جانب مائة وخمسة وعشرون ذراعا والاصح أنه خمسة ذراع من كل جانب والذراع هو المكسرة وهو سوت قبضات وكان ذراع الملك سبع قبضات فكسرت منه قبضة كذا في التبيين * وحريم بئر العطن أربعون ذراعا كذا في البدائع * قيل الأربعون من الجوانب الاربع من كل جانب عشرون والصحيح أن المراد أربعون ذراعا من كل جانب كذا في التبيين * وأما حريم بئر الناضح فستون ذراعا في قولهما وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا أعرف إلا أنهم أربعون ذراعا وبه يفتى ذكر الصمد والشهيد في قضاء الجامع الصغير أن من أحيى بئر في أرض موات قال بعضهم ان فسدت أي خنيفة رحمه الله تعالى لا يستحق له حريما وعندهما يستحق والصحيح أنه يستحق له حريما بالاجاع وقد كرفي التوازل وحريم النهر من كل جانب نصفه عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى من كل جانب مقدار عرض النهر والقنطرة على قول أبي يوسف رحمه الله

فندفع الأبري أن اعلام المسيح اذا كان مقبوضا بان قال بعض من بعدنا مجهولا وسلته اليه يقبل وجماعة من مشايخنا قالوا لا يندفع أيضا لأن دعوى الشراء يفتى معتبرا ولهذا لا يحكم الشرائع بالزواج المنفصلة ولا يكون الباعه ان يرجع بعضهم على بعض ولو كان كدعوى الملك المطلق لكان الامر بخلافه * ووضع محمد رحمه الله المسئلة في الدار وقال بانه يندفع والرواية في الدار رواية في العبد والرواية في الدار رواية في الشراء والقض منه وقال ثم أجدت عليه اليند فبرهن ذو اليد على ايداع الغائب عنده يندفع لانه كذا في دعوى

الشراء مع القبض دعوى مطلق الملك لان قضاء الشراء بجميع أحكامه فلو حضر الغائب وبرهن على الشراء من ذي اليد فهو للغائب لان ذا اليد لما برهن أنه مودع الغائب وصدقه الغائب فيه وقال أودعته بعد الشراء ثبت اليد للغائب مغاينة ويد الأخر مشهود بها واليد المعانية أولى من يد المشهود به * ادعى الشراء والقبض من ذي اليد أو ملكا مطلقا وصدقه ذو اليد فيه ثم ادعى أنه ودبعت عنده لفلان الغائب وبرهن يندفع وان لم يبرهن يؤمر بتسليمه اليه فلو (٣٨٨) حضر الغائب يؤمر بأقامة البيينة أنه له وأنه أودعه عنده فان برهن يحكم له به وان بدأ وقال

هذا ودبعت فلان عندي ثم قال انه للمدعى ولم يبرهن ودفع للذمى وحضر الغائب يؤمر بالرد الى المودع ان لم يبرهن عليه لان التسليم الاول كان لغيبته المودع بعد ما ظهر حقه باقرار المودع أولا فاذا حضر رد اليه فان صدقه المدعى في الودبعت لا يتعرض له حتى يحضر الغائب لانه كالنائب بالبيينة * أودعه نصف عبد ونصف دار غير مقسوم ثم باعه النصف الباقي وغاب بعد التسليم فادعى رجل النصف وبرهن وبرهن ذو اليد على الشراء والودبعت على النحو السابق فلا خصومة بينهما حتى يحضر البائع الغائب لانه لو استحق النصف يظهر بالاستحقاق ان البائع كان شريكا للذمى فانصرف بيعه الى النصف الذي كان له والمشتري ليس يخصم في النصف الآخر لانه ودبعت عنده * وفي المنشور غصب جارية وأودعها من رجل ثم اجتمع مالكاها والمودع فبرهن المودع على أنها ودبعت عنده يندفع وان لم يبرهن لا يندفع * برهن المدعى على الملك

تعالى كذا في الفتاوى الكبرى وأما الحكم الثاني حكم الوظيفة فان أحياها مسلم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان كانت من حيز أرض العشر فهي عشريه وان أحياها من حيز أرض الخراج فهي خراجية وقال محمد رحمه الله تعالى ان أحياها بماء العشر فهي عشريه وان أحياها بماء الخراج فهي خراجية وان أحياها ذمى فهي خراجية كيف ما كانت بالاجماع وهي من مسائل كتاب العشر والخراج كذا في البدائع * وروى عن محمد رحمه الله تعالى في النوادر حریم الناضح ستون ذراعا الا أن يكون الحبل سبعة ذراعا فحينئذ يكون له الحریم بقدر الحبل حتى يتناهى الارتفاع بالبر كذا في محيط السرخسي * واذا احتفر الرجل بئر في مفازة باذن الامام فباعه رجل آخر واحتفر في حریمه بئرا كان للاول أن يسد ما احتفره الثاني وكذلك لو بنى أو زرع أو أحدث فيه شيئا للاول أن يمنع من ذلك للملك ذلك الموضع وما عطف في بئر الاول فلا ضمان عليه فيه لانه غير متعدي حفره وما عطف في بئر الثاني فهو مضمون على الثاني لانه متعدي تسببه ولو أن الثاني حفر بئرا بأمر الامام في حریم الاول وهي قرية منه فذهب ماء بئر الاول وعرف أن ذهاب ذلك من حفر الثاني فلا شيء عليه كذا في المبسوط * من أخرج قناة في أرض موات استحق الحریم بالاجماع ثم بأى قدر يستحق قال محمد في الكتاب القناة بمنزلة البئر فلها من الحریم ما للبئر كرهذا القدر ولم يزد عليه الا أن مشايخنا زادوا على هذا فقالوا القناة في الموضع الذي يظهر الماء منه على وجه الارض بمنزلة العين الفوارة فيكون لها من الحریم حينئذ مثل ما للعين خسمائة ذراع بالاجماع أما في الموضع الذي لا يقع الماء على الارض القناة بمنزلة النهر الا أنه يجري تحت الارض كذا في المحيط * ثم استحقاق الحریم من كل جانب في الموات من الاراضي فيما لاحق لاحد فيه فأما فيما هو حق الغير فلا حتى لو حفر انسان بئرا وجاء أحد حفر بئرا على منتهى حده عطفانه لا يستحق الحریم من الجانب الذي هو حریم صاحب البئر الاول وانما يستحق من الجانب الآخر مما لاحق لاحد فيه كذا في النهاية * قناة بين رجلين أحيا أحدهما أرضا ممتدة ليس له أن يسقيها من القناة ويجعل شربها منها لانه يريد أن يستفضل على شريكه لانه لم يكن لهذه الارض شرب من هذه القناة وليس لاحد أن يستفضل على شريكه الا باذنه كذا في محيط السرخسي * من غرس شجرة باذن الامام عند السك أو غير اذن الامام عند أهل يستحق لها حریم حتى لو جاء آخر وأراد أن يغرس بجنب شجرته شجرا هل له أن يمنع عن ذلك لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب ومشايخنا قالوا يستحق مقدار خمسة أذرع به ووردت السنة كذا في المحيط * واذا حفر رجلان بنفقتهما بئر في أرض الموات على أن تكون البئر لاحدهما والحریم للآخر لم يميز لانهما اصطلمها على خلاف موجب الشرع فان الشرع جعل الحریم مع البئر لئلا يمكن لصاحبه الانتفاع بالبئر فكان الحریم للملك البئر فان كانت البئر لواحده كان الحریم له وان كانت البئر بينهما كان الحریم بينهما ولو شرط أن يكون الحریم والبئر بينهما على أن ينفق أحدهما أكثر لم يميز ويرجع صاحب الاكثر بنصف الفضل لانهما اشتركا في احرار مباح ليكون النفقة على أحدهما لم يصح الشرط ويرجع بالزيادة على صاحبه لانه أنفق عنه بأمره كذا في محيط السرخسي * اذا شرطوا أن يحفروا نهر او يحياوا أرضا والنهر لواحده والارض لا تحرم ليجز حتى يكونا بينهما واذا كانا بينهما ما ليس لاحدهما أن يسقى أرضه خاصة وان شرطوا على بعضهم من النفقة أكثر لم يميز

المطلق فبرهن المدعى عليه على ائذاع الغائب منه فبرهن المدعى على ان ذا اليد غصب منه هذا الشيء يقبل ويندفع المدفع ويرجع لانه لا منافاة بين الدعوى وبين * وفي الذخيرة من صار خصما للدعوى الفعل عليه اذا برهن على اقرار المدعى بايداع الغائب منه يندفع وان لم يندفع بأقامة البيينة على الايداع نشوب اقرار المدعى ان يده ليست بخصومة * وذكر التواتر ادعى عليه غصبا وبرهن على مطلق الملك فبغير دعوته الغصب على ذي اليد قبل ان يبرهن عليه لا يتمكن المدعى عليه من اقامة البيينة على الايداع وعلى دعوى ايداع الغائب لحصول دعوى الفعل

عليه وهذا مما يحفظ * وذو القاضى ادعى انه ملكه وفي يده غضب فبرهن ذوا اليد على الايداع قبل يندفع لعدم دعوى الفعل عليه والعصم انه لا يندفع * ولو ادعى عليه غضبه فافر أنه لا يندفع لانه الصغير لا يندفع لدعوى الفعل عليه * وفي الدعوى والبيانات في يده دارداها آخر فافر ذوا اليد انها المدعى وأودعها عنده فلان وبرهن عليه يندفع وان لم يبرهن لا يندفع وقد مر فان حضر فلان وصدقه في الايداع لا ينزع الدار من يده المدعى حتى يبرهن الحاضر أنها له وكذا ان بدأ بالقرار بالوديعة ثم أقر للمدعى (٣٨٩) وكذا اذا لم يبرهن وعلم الحاكم أن الدار لرجل

وصارت بعد ذلك في يد آخر وخاصة الذي كانت الدار في يده الى الحياكم تقال ذو الميدان الدار وديعة عندي من ذلك الرجل يندفع ولا يخرج الحياكم الدار من يده حتى يحضر ذلك الرجل فحمد رجه الله اعتبرها علم القاضى وقال أيضا اذا علم القاضى أن فلانا الذى ادعى ذوا اليد الايداع منه غضبه من المدعى بأخذها من ذى اليد يدفعها الى المدعى وهذا على أصل

ويرجع كذا في التنازع خاصة * نهران لقرتين في مكان واحد وقع الاختلاف في حريمهما كما كان مشغولا بتراب أحد النهران فهو في أيدي أهل ذلك النهر والقول في ذلك لهم ولا يصدق الاخرين على دعواهم فيه الا بيته وما كان بين النهران من موضع فارغ لم يشغل بتراب أحدهما ولا تنازع فيه لاهل القرينتين فهو بين أهل القرينتين نصفان الا أن تقوم لاحدى القرينتين بيته أن ذلك لهم خاصة وقد مر نحوه في آخر كتاب المزارعة كذا في الكبرى * من كان له نهر في أرض غيره فليس له حريم عند أبي حنيفة رجه الله تعالى الا أن يقيم بيته على ذلك وقال أبو يوسف ومحمد رجهما الله تعالى له مسنة يمشى عليها ويلقى عليها طينه كذا في شرح القدرى * من بنى قصر في مفازة لا يستحق لذلك حريما وان كان يحتاج اليه لاقاء الكناسه لانه يمكن الانتفاع بالقصر بدون الحريم ولا يقاس على البئر لان حاجته اليه دون حاجة صاحب البئر الى الحريم كذا في الكافي والتمين * بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا حفر البئر كذا في فتاوى قاضيان * أراد أن يحفر بئرا في مسجد من المساجد أو في محله فان لم يكن في ذلك ضرر بوجه من الوجوه وفيه نفع من كل وجه فله ذلك كذا قال ههنا وقد ذكر في باب المسجد قبل كتاب الصلاة أنه لا يحفر في المسجد بئر ومن حفرها فهو ضامن لما حفره والفتوى على المدكور ههنا كذا في الفتاوى الكبرى * والله أعلم

الباب الثاني في كرى الاتهار واصلاحها

الرواية ويرجع عن ههنا في آخر عمره ولم يجعله حجة وان كان استفاد العلم حال الولاية ووجهه له بمنزلة شاهد واحد لاحتمال غلظه فيصير مع آخر كشاهدين ومشايخنا على هذا لفساد أحوال القضاة عموما الامن عصمه الله تعالى وذلك الواحد كالعقلاء فلا يفرد بحكم على حدة حتى لا يطمع واحدهم أنه هو ويفسد أمر العامة * ولو ادعى ودعيه الغائب ولم يستطع أن يبرهن على ذلك فحكم عليه بالتسليم الى المدعى ثم برهن على ايداع الغائب لا يقبل * ولو قدم الغائب فهو على حجة وان

والانهار ثلاثة منها ما يكون كرى به على السلطان ومنها ما يكون كرى به على أصحاب النهر فاذا امتنعوا يجبرون على ذلك ومنها ما يكون كرى به على أصحاب النهر فاذا امتنعوا لا يجبرون أما الاول فهو النهر العظيم الذي لم يدخل في المقاسم كالفرات ودجلة وجيخون وسيحون والنيل وهو نهر في الروم اذا احتاج الى الكرى واصلاح شطه يكون على السلطان من بيت المال فان لم يكن في بيت المال مال يجبر المسلمين على كرى به ويخرجهم لاجله فان أرادوا من المسلمين ان يكرى منهم النهر الارضه كان له ذلك اذا لم يضر بالعامه فان أضر بالعامه بان يتكسر شط النهر أو يخاف منه الفرق يمنع من ذلك وأما الذي يكون كرى به واصلاحه على أهل النهر فان امتنعوا أجبرهم الامام على ذلك فهو الانهار العظام التي دخلت في المقاسم عليه قرى واحتاج الى الكرى والاصلاح كان ذلك على أهل النهر فاذا امتنعوا أجبرهم لان فساد ذلك يرجع الى العامة وفيه تقليل الماء على أهل الشفة وعسى يؤذى ذلك الى عزة الطعام فاذا كان منفعة الماء تعود اليهم وضررت الكرى يرجع الى العامة أجبرهم على الكرى وليس لاحد ان يكرى من هذا النهر نهر الارضه أضر ذلك باهل النهر أو يضر ولا يستحق بهذا الماء الشفة وأما النهر الذي يكون كرى به على أهل النهر واذا امتنعوا لا يجبرون فهو النهر الخاص وتكلموا في النهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر لعشرة فسادونها أو عليه قرية واحدة يقسم ماؤم فيها فهو نهر خاص يستحق به الشفة وقال بعضهم ان كان لسادون الاربعين فهو نهر خاص وان كان لاربعين فهو عام وقال بعضهم ان كان لسادون المائة فهو خاص وقال بعضهم ان كان لسادون الالف فهو خاص وأصح ما قيل انه يفرض الى رأى المجتمع حتى يختار رأى الاقوي ل شاء ثم في النهر الخاص لو أراد بعض الشركاء الكرى وامتنع الباقيون قال أبو بكر بن سعيد البلخي رحمه الله تعالى لا يجبرهم الامام

برهن على ايداعه من ذى اليد يقبل ويبتل الحكم * ولو لم يبرهن ذوا اليد على الايداع وجعل خصما فبرهن المدعى على دعواه شاهدا أو شاهدين ثم وجد صاحب اليد برهانا على الايداع وبرهن يقبل ويندفع لانه علم أنه ليس بخصم قبل أن يتجه القضاء نص عليه الاستيعاب رجه الله * وان ادعى ذوا اليد لو يدعيه ولم يبرهن عليها أو أراد أن يحلف المدعى عليه أن الرجل الغائب أو دعه عنده يحلف الحياكم المدعى عليه بالله لقد أودعها اليه على البتات لا على العلم لانها وان كان فعل الغير لكن تمامه به وهو القبول وان طلب المدعى عليه بين المدعى فعلى العلم بالله ما يعلم ايداع

فلان منه لأنه فعل الغبر ولا تعلق له به ذكر الكل في الذخيرة * وذكر في الذخيرة أنه لا يحلف ذواليد على الايداع لأنه مدع الايداع ولا حلف على المدعى ولو حلف أيضا لا يندفع ولكن له أن يحلف المدعى على عدم العلم كما مر لأنه لو أقر يندفع فاذا أنكر يحلف * وعلى قول من يقول للمدعى أن يحلفه على أنه وديعة عنده لو قال ما أودعها عندي بل غصبتها منه وحلف عليه لا يلتفت إلى مقاله ويجعله خصما للتناقض ويحكم عليه وذكر الوارث قال في غير مجلس الحكم (٣٩٠) انه ملكي ثم قال في مجلسه انه وديعة عندي أو رهن من فلان يندفع اذا برهن على ما ذكر

ولو حفره الذين طلبوا الحفر كانوا متطوعين وقال أبو بكر الاسكافي يجبرون على ذلك وذكر الخصاص في النفقات ان القاضي يأمر الذين طلبوا الكرى بالكرى فاذا فعلوا ذلك كان لهم منع الاخرين عن الانتفاع به حتى يدفعوا اليهم حصصهم من مؤنة الكرى وهكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وان أراد كلهم ترك الكرى في ظاهر الرواية لا يجبرهم الامام وقال بعض المتأخرين يجبرهم الامام فاذا اجتمعوا على كرى النهر قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى البداية بالكرى من أعلاه فاذا جاوز أرض رجل رفع عنه مؤنة الكرى وكان على من بقي وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يكون الكرى عليهم جميعا من أول النهر إلى آخره بخصص الشرب والاراضي وليس على أهل الشفعة من الكرى شيء لانهم لا يخصصون ويقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أخذوا في الفتوى كذا في فتاوى قاضيان * وبما أنه أن المشرك في النهر اذا كافوا عشرة مؤنة الكرى من أول النهر على كل واحد منهم عشرة مؤنة الى أن يجاوز أرض أحدهم فحينئذ تكون مؤنة الكرى على الباقي أناسا الى أن يجاوز أرضا أخرى ثم يكون على الباقي أناسا على هذا التفضيل الى آخر النهر وعندهما المؤنة عليهم أعشارا من أول النهر الى آخره كذا في الكافي * وان كانت فوهة النهر لارضه في وسط أرضه فكبرى الى فوهة النهر هل يسقط عنه الكرى في قول أي حنيفة اختلفوا فيه قال بعضهم يسقط وقال بعضهم لا يسقط ما لم يجاوز أرضه وهو الصحيح ومتى جاوز الكرى أرضه هل له أن يفتح الماء ليسقي أرضه قال بعضهم له ان يفتح وقال بعضهم لا يفتح حتى يفرغ السكك لانه لو فتح قبل ذلك يختص بالماء قبل الشركا ولهذا قال المتأخرون يبدأ بالكرى من أسفل النهر كذا في الظهيرية * وأما الطريق الخاص بين قوم في سكة غير نافذة اذ وقعت الحاجة الى اصلاحه من أوله الى آخره فاصلاح أوله عليهم بالاجماع فاذا بلغوا دار رجل منهم هل يرفع عنه مؤنة الاصلاح لا رواية لهذه المسئلة قال شيخ الاسلام في شرحه ما كيا من الفقيه أبي جعفر رأيت في كتب بعض مشايخنا انه يرفع عنه بالاتفاق وأما اذا كان النهر عظيما عليه فرى يشربون منها وهي التي تدعى بالفارسية (كلم) فانفقوا على كرى هذا النهر فبلغوا فوهة نهر قرية هل يرفع عنهم مؤنة الكرى فلا رواية في هذه المسئلة في الاصل قال شيخ الاسلام ذكر هذه المسئلة في النواذر وأنه يرفع عنهم مؤنة الكرى بالاتفاق وعلى قياس النهر الخاص ينبغي أن لا يرفع عنهم مؤنة الكرى ما لم يجاوز الكرى أراضي قريتهم كذا في المحيط * والله أعلم

* (كتاب الشرب وفيه خمسة أبواب) *

* (الباب الاول في تفسيره وركنه وشرط حله وحكمه) *

أما تفسيره شرعا فالنصيب من الماء للاراضي لا غيرها وأما ركنه فالماء لان الشرب يقوم به وأما شرط حله أن يكون ذا حظ من الشرب وأما حكمه فالارواء لان حكم الشيء ما يفعل لاجله وأما شرب الارض لتروى كذا في محيط السرخسي * المياه أنواع * الاقل ماء البحر وهو عام لجميع الخلق الانتفاع به بالشفقة وسقى الارض وسقى الانهار حتى ان من أراد أن يكرى نهره من أرضه لم يمنع من ذلك والانتفاع بماء البحر كالاتفاق بالشمس والقمر والهواء فلا يمنع من الانتفاع به على أي وجه شاء * والثاني ماء الاودية العظام كيجيون وسيحون ودجلة والفرات والنيل للناس فيما حق الشفقة على الاطلاق وحق سقى الارض بأن أحيا

* ولو برهن عليه المدعى أنه أقر بكونه ملكا له في غير مجلس الحكم يجعله خصما ويحكم عليه لسبق اقراره من الدفع * وفي الذخيرة برهن على أنه وديعة عنده من جهة الميت الذي يدعى الوصية منه أو غصبة منه فلا خصومة بينهما لانها تصادقا على وصول المال من جهة الميت اما غصب أو أمانة فلا تكون يده يد خصومة في حق من يدعى تملك الملائمة وفرق بين الوصية والوراثة فالبرهن في دعوى الوراثة عليه انه وديعة من جهة المورث الذي يدعى منه الوراثة لا يندفع وفي دعوى الوصية كما ذكرنا يندفع حتى يحضر الوارث أو الوصي * ولو ادعى الايداع من غير الموصي أو الغصب منه فهو خصم الآن يبرهن على مقاله لانه صار خصما بظاهر اليد فلا يندفع بمجرد الدعوى بلا برهان وقال الثلجي لا يندفع وان برهن بكالو ادعى الشراء من فلان الغائب المالك وبرهن ذواليد على ايداع غائب آخر منه لا يندفع لادعاء المدعى تملك الملك من جهة الغائب المالك المطلق وهنا يجب أن يكون كذلك * واذا قال المدعى عليه انه ليس بملك المدعى ثم برهن على أنه وديعة فلان الغائب عنده بسمع بخلاف ما لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة حيث لا يسمع * ولو قال صاحب اليد المدعى في يدى ولم يرد عليه فلما برهن المدعى على الملك برهن ذواليد على الايداع لا يقبل الا اذا وصل بقوله في يدى قوله انه وديعة فلان عندي * ادعى ملكا مطلقا ادعى به انه غصبه من ذواليد بسمع ويذم برهان ذى اليد على الايداع سواء اتعا في ذلك المجلس أو في مجلس آخر كذا

واحد

واذا قال المدعى عليه انه ليس بملك المدعى

ثم برهن على أنه وديعة فلان الغائب عنده بسمع بخلاف ما لو قال انه ملكي ثم برهن على الوديعة حيث لا يسمع * ولو قال صاحب اليد المدعى في يدى ولم يرد عليه فلما برهن المدعى على الملك برهن ذواليد على الايداع لا يقبل الا اذا وصل بقوله في يدى قوله انه وديعة فلان عندي * ادعى ملكا مطلقا ادعى به انه غصبه من ذواليد بسمع ويذم برهان ذى اليد على الايداع سواء اتعا في ذلك المجلس أو في مجلس آخر كذا

ذكره الوتار ولم يشترط الامام ظهير الدين اقامة البيئنة على دعوى الغصب لان دفاع برهان الابداع بل قال يندفع بمجرد دعواه وأجاب حافظ صاحب الهداية قمين برهن على وكالة عامته من آخر عند الحالك حكمها بابع عقار الوكيل بالوفاء وادعى آخر شراءه من الموكل هذا والمشتري يقول اشترى يتاهن وكيل الذي يدعى تلقى المالك منه شراءه اجاز لا يندفع بالخصومة بدون البيئنة الى وقت حضور البائع كافي دعوى البيع البات وأجاب بعض اخوانه أنه يندفع بلا برهان الى حضور البائع لان بيده ليست يندفع صومته (٣٩١) كالوديعة والشراء بان ادعى انها داره بالشراء

من فلان الغائب وقال ذو
اليسدأ ودهنها فلان هذا
يندفع بلا بيئنة ولو ادعى
شراءه من فلان وان ذاليد
غصبها منه وادعى ذوالبيئنة
اشترها من الفلان وفاه
وبرهن اتفقوا على أنه
لا يندفع وكذا لو قال
غصبته مني أو سرقت مني
يندفع بالخصومة لانها اتفقا
على ان اليسد للغير ولو قال
مدعى الشراء اشترى من
المودع وأمرني بقبضه
منك لا يندفع بالخصومة
* أودع عنده دارا وغاب
فادعى آخر أنه اشترى منها
بالوفاء وادعى ذوالبيئنة كونها
وديعة عنده من هذا الغائب
يندفع بلا بيئنة لاتفاقهما
على الوصول من جهة الغير
* وفي الذخيرة ادعى أنه له غصبة
منه فلان الغائب وبرهن
عليه وزعم ذوالبيئنة هذا
الغائب أودعه عنده يندفع
بلا برهان لاتفاقهما على
وصول العين من غيره وأن
صاحب اليد ذلك الرجل
بمخلاف ما اذا كان مقام دعوى
الغصب دعوى السرقة
فانه لا يندفع بزعم ذوالبيئنة
ايداع ذلك الغائب في
الاستحسان * قال غصبت مني

واحد أَرْضَامِيَّة وكري متهانم الريسقها ان كان لا يضر بالعامه ولا يكون النهر في ملك أحد ولهم نصب
الارحية والدوالي ان كان لا يضر بالعامه وان كان يضر بالعامه فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب
وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسرت ضفته فتغرق القرى والاراضي وكذا شق الساقية والدالية
* والثالث ما يجري على نهر خاص لقرية فلغيرهم فيه شركة في الشفة وهو الشرب وسقي الدواب * والرابع
ما حرز في حب ونحوه فليس لاحد ان يأخذ منه شيئا بدون اذن صاحبه وله بيعه لانه ملكه بالاحراز فصار
كالصيد والحشيش الا انه لا قطع في سرقة اقيام شبهة الشركة فيه حتى لو سرقة انسان في موضع يعز
وجوده وهو يساوي نصبا لم تقطع يده كذا في خزائن المقتن * الماء الذي في نهر رجل أو حوض رجل فغيره
نوع شركة من حيث الشفة وسقي دوابه حتى اذا أخذ انسان من حوض غيره أو بئر ماء للشرب فليس
صاحب الحوض والبئر ان يسترده فان كانت الشفة تأتي على الماء كله ذك كرشح الاسلام حواجر زاده ان على
قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ليس له منع ذلك وذ كرشح الأئمة السرخصي رحمه الله تعالى ان في هذا
الفصل اختلاف المشايخ وأكثرهم على ان لصاحب الماء ولاية المنع هكذا في الذخيرة * وفي العيون نهر في
مدينة أجراه الامام للشفة فأراد بعض الناس ان يتخذ عليه بساتين ان لا يضر بأهل الشفة وسعه ذلك وان
أرض لا يسعه ذلك كذا في التناظرية * نهر لقوم ولرجل أرض يجنبه ليس له شرب من هذا النهر كان
لصاحب الارض أن يشرب ويتوضأ ويسقي دوابه من هذا النهر وليس له أن يسقي منه أرضا أو شجرا أو زرعاً
ولأن ينصب دولابا على هذا النهر لارضه وان أراد أن يرفع الماء منه بالقرب والاولى ويسقي زرعه أو شجره
اختلاف المشايخ فيه والاصح أنه ليس له ذلك ولا هل النهر أن ينعوه كذا في فتاوى قاضيخان والوجيز * وقال
بعضهم لا يمنع من ذلك وهو الاصح هكذا في الهداية والكافي والتبيين والظهيرية * وان أراد قوم ليس لهم
شرب من هذا النهر ان يسقوا دوابهم منه قالوا ان كان الماء لا يتقطع بسقي الدواب ولا يفتى ليس لاهل النهر
ان ينعوه وان كان الماء ينقطع بسقيهم بأن كانت الابل كثيرة كان لهم حق المنع وقال بعضهم ان كان
تنكسر ضفة النهر ويحرب بالسقي كان لهم حق المنع والافلا وكذا العين والحوض الذي دخل فيه الماء بغير
احراز واحتمال فهو بمنزلة النهر الخاص واختلقوا في التوضؤ بماء الساقية جوزه بعضهم وقال بعضهم ان
كان الماء كثيرا يجوز الافلا وكذا كل ماء أعد للشرب حتى قالوا في الحياض التي أعدت للشرب لا يجوز
منها التوضؤ وينع منه وهو الصحيح ويجوز أن يحمل ماء الساقية الى بيته ليشرب أهله وليس لاحد أن يسقي
أرضه أو زرعه من نهر الغير أو عينه أو قناته اضطر لذلك أو لم يضطر وان سقى أرضه أو زرعه بغير اذن صاحب
النهر فلا ضمان عليه فيما أخذ من الماء وان أخذ مرة بعد مرة يؤتبه السلطان بالضرب والجلد ان رأى
ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أراد رجل أجنبي أن يأخذ من النهر الخاص أو من حوض رجل أو من بئر
رجل ماء بالجرة للوضوء أو لغسل الثياب هل له ذلك ذكر الطحاوي انه له ذلك وعليه أكثر المشايخ كذا في
الذخيرة * ولو كانت البئر أو العين أو الحوض أو النهر في ملك رجل فله أن يمنع من يريد الشفة من الدخول في
ملكه اذا كان يجدها آخر يقرب هذا الماء في غير ملك أحد لانه لا يضر به وان كان لا يجدها يقال لصاحب
النهر ما أن تخرج الماء اليه أو تتركه ليأخذ بنفسه بشرط أن لا يكسر ضفته لان له حق الشفة في الماء الذي في
حوضه عند الحاجة وقيل هذا اذا احتجرت في أرض مملوكة له أما اذا احتجرت في أرض موات فليس له

أو أخذ من قبره على وصوله اليه من جهة الغائب يندفع اجاعا لعدم دعوى الفعل عليه بل هذا دعوى على مجهول فالتحق
بالعدم ومحمد رحمه الله طرد هذا الحكم في قوله سرق مني وألحقه بالماضي وفرقا وقال الاجل على عدوله من الخطاب المعلوم الى المجهول
اثباتا لا ختيا السر المنسوب اليه فالتحق بالخطاب بالسرقة منه فلا يندفع * ادعى عليه ملكا مطلقا فبرهن ذوالبيئنة على أنه
استناب من الغائب فادعى المدعى أن له غصبة منه ذوالبيئنة يسمع وأصله ما أمر أنه اذا ادعى ملكا مطلقا فبرهن ذوالبيئنة يسمع * وفي

المتتقي قال المدعي عليه استحق هذا العبد مني فلان بالبينة والحكم وأخذ مني ثم آجرني لا يندفع لانه أقر باليد وكذا لو قال بعته من فلان الغائب وسلمته اليه ثم أودعني * في يده عبد قال رجل اشترى بتمنك وبرهن وبرهن ذواليسد على ان فلانا أودعه عنده لا يندفع فاولم يقض بالعبد للمدعي حتى قدم الغائب وصدقه سلمه الحاكم الى المقر له لوجود الاقرار في حال كون العبد مملوكا له ظاهرا ثم يقضى به للمدعي الشراء ولا يكلفه اعادة البينة على المقر له وان (٣٩٢) برهن رب العبد انه عبده وانه أودعه أو لم يذ كر الايداع يقبل بينته ويطلق بينة المدعي

فأبرهن رب العبد انه عبده ثم أعاد مدعي العبد برهانه على رب العبد انه له بشرائه من ذى اليد بكذا وانه نقده تمنه ان أعادها بعد ما قضى به لرب العبد لا يقبل لان مدعي الشراء صام مقضيا عليه من جهة رب العبد وان قبل القضاء يقبل وهنا ثلاث مسائل * الاولى ان يبرهن مدعي الشراء شاهدين على ذى البسد بالشراء * الثانية ان يقيم واحدا على الشراء من ذى اليد ثم يقر ذواليسد بالعبد للغائب فاذا حضر الغائب وصدقه دفع الى المقر له ولا يكلف اعادة الشاهد الاول ويكون القضاء على ذى اليد لا على المقر له وان أقام شاهدا واحدا على المقر له لكان جعل تابعا له وما ذكر محمد رحمه الله انه يقضى بالبينة على رب العبد اراد به القضاء في حق الاخذ من يده والتزج لاني حق القضاء بالملك فانه ذكر بعده ان المقر له لو برهن ان العبد عبده يقبل ولو صار محكوما عليه لما قبل برهانه * والثالثة ان لم يبرهن على ذى اليد مدعي الشراء حتى أقر ذواليدانه فلان الغائب

منعه عن ذلك لان الموات كان ممشتركا والحق مشترك وهو العشر والخراج فلا يقطع الشركة في الشفعة ولو منعه عن ذلك وهو يخاف على نفسه ودابته العطش له ان يقاتله بالسلاح وان كان الماء محرزا في الاواني فليس على الذي يخاف الهلاك من العطش ان يقاتل صاحب الماء بالسلاح على المنع ولكن يقاتله على ذلك بغير سلاح كذا في الكافي * هذا اذا كان معه ماء كثيرا لم يكن كثيرا فهو على وجهين أحدهما ان يكون الماء مقدرا ميرد رمة قهما أو كان يكفي لاحدهما فان كان يرد رمة قهما كان للضطر ان يأخذ منه البعض ويترك البعض وان كان لا يكفي الا لاحدهما فانه يترك الماء للمالك كذا في النهاية (وأما الكلا فعلى أوجه) أحدها ان يكون في أرض مباحة للناس فيه شركاء في الاحتشاش والرعي كالشركة في ماء البحار والثاني ان يكون في أرض مملوكة له بنسبة من غير انبات لا يمنع صاحب الارض قبيل الاحراز الا ان له ان يمنع الناس من الدخول في أرضه لاجل الكلا قال مشايخنا اذا وقعت المنازعة بين صاحب الارض وبين من يريد الكلا ان كان المريد الكلا يجسد الكلا في أرض مباحة قريبة من تلك الارض فلصاحب الارض ان يمنع من الدخول وان لم يجسد يقال لصاحب الارض اما ان تعطيه الكلا أو تأذن له بالدخول فيما أخذ حقه كذا في محيط السرخسي * وأما ما أتته صاحب الارض بان سقى أرضه وكرهها لينبت فيها الحشيش لدوابه فهو أحق بذلك وليس لاحد ان يتفجع بشئ منه الا برضاه لانه كسبه والكسب للكاتب كذا في المسوط * ولودخل انسان أرضه بغير اذنه فاحتش ليس له حق الاسترداد منه سواء كان سقاه وقام عليه أو لم يقيم عليه في ظاهر الرواية ولا يجوز بيعه أيضا وعن مشايخنا المتأخرين انه اذا قام عليه صاحب الارض وسقاه فقد ملكه فيجوز بيعه وله الاسترداد ان احتش أحد بغير اذنه ولا يجوز بيع ما نبت في أرضه من الحشيش الا اذا قطعه فخره ويجوز بيعه وله ان يسترد من أخذ منه وكذلك لا يجوز اجارة المراعي فان أراد الخبلة في جوارزه فانه يؤاجر قطعة من أرضه معلومة ثم يبيع له كلاءه كذا في المضمرات * ثم تفسير الكلا كل ما ينجم على وجه الارض أي ينبت وينتشر ولا يكون له ساق فهو كلاء وما كان له ساق فهو شجر فعلى هذا قالوا الشولك الاجر والشولك الأبيض يقال له العرق من الشجر لان الكلا حتى لو نبت في أرض انسان وأخذ غيره كان لصاحب الارض ان يسترد منه فاما الشولك الاخضر اللين الذي تأكله الابل عن محمد رحمه الله تعالى في النوادر فيه روايتان في رواية جعله من جلة الكلا وفي رواية جعله من الشجر وليس فيه اختلاف الرواية بل أراد بها قال انه بمنزلة الكلا ما ينبت منه على وجه الارض ولا يكون له ساق وأراد بها قال انه من جلة الشجر اذا كان له ساق فاصلة ان ما يقوم على ساق اذا نبت في أرض انسان فهو ملكه ولا يكون مشتركين الناس كذا في محيط السرخسي * والشولك والشرك كالكلا والقيرو والزرنج والقيرو زنج كالشجر ومن أخذ من هذه الاشياء من كذا في خزنة المفتين * وفي المنتقى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى اذا كان الحطب في المروج وهي ملك رجل فليس لاحد ان يحتطبها الا باذنه وان كانت في غير ملكه فلا بأس بان يحتطب ران كان ينسب الى قرية وأهلها كذا في الذخيرة * وفي الكبرى وان كان ينسب ذلك الى قرية وإلى أهلها فلا بأس بان يحتطب ما لم يعلم ان ذلك ملكها وكذلك الزرنج والكبريت والثمار في المروج والاولدية كذا في المضمرات * احتطب علك الحطب بنفس الاحتطاب ولا يحتاج الى أن يشده ويجمعه حتى ثبت له الملك والساق من البئر لا يملك بنفسه بل باللوحي نصحه عن رأس البئر كذا في القنية * لو كان في

ثم حضر المقر له وصدقه ودفع العبد اليه ثم برهن مدعي الشراء على المقر له وفضي به كان المقضى عليه المقر له بخلاف أرض ما تقدم * عبد لرجل ادعى آخر انه قتل وابيه خطأ وبرهن ذواليدانه عبد فلان أودعه عنده يندفع (نوع منه) في يده دار زعم شراها من فلان الغائب أو صدقة مقبوضة منه أو هبة كذلك منذ شهر أو أمس وبرهن أو لا فادعى آخر ان ذلك الغائب رهنه منذ شهرين أو آجرها منه أو أعارها منه وقبضها وبرهن بحكمها بالاستأجر والمستعير والمرتمن ولا تندفع الخصومة عن ذى اليسد ثم ذواليدان ينادي ان شاه

سلم الى المدعي وترتب انقضاء المدة أو فوك الرهن وان شاء نقض البيع وان اختار النقض فادعى البائع الدين وفك الرهن قبل نقضه ثم البيع وان كان المدعي برهن ان الدار له أعمارها وأجرها أو رهنها من الغائب أو اشتراها الغائب منه ولم ينقد الثمن قبل ان يشتريه امنه ذوالبيد يقضى بها للمدعي في الوجوه كلها أما في الاعارة فلعدم الزوم وأما في الاجارة فلانه عذر في الفسخ لانه يريد ان يتها عن ملكه وأما في الشراء فلان له حق الاسترداد لاستيفاء الثمن فان دفع المالك المدا الى المدعي فان كان أجره ولم يقبض (٣٩٣) الاجرة أخذ منه كفيلا بالنفس الى انقضاء

المدة وان كان قبض الاجرة أو كان المدعي رهننا لا يدفع الى المدعي ويضعها على يد عدل ولو ادعى الشراء من زيد على ذي اليد وادعى هو الايداع منه أيضا تسدفع دعواه بالبرهان اذا حلف على ان زيدا أو دعه منه اذا سأل المدعي عنه ولو قال أو دعه عندي خالد وكيل زيد لا يسدفع بالبرهان ولو قال ان خالد أو دعه اياه ولا نعم لم يدفعه اليه وذو اليد يقول دفعه اليه زيد يدفع ولا عين على ذي اليد ولو قال مادفعه زيدا الى خالد ولكن لاندرى من دفعه الى ذي اليد وقال ذواليد دفعه الى خالد لا يسدفع وان قال ذو المدخل المدعي مادفعه الى خالد وكيل زيد يحلف على الغم ولو قال المدعي للعا كم حلف ذا اليد على أنه أو دعه اياه خالد يحلف على البتات * تنازع في دار في يد أحدهما فسأل الحاكم البينة عن كل منهما فكنا زمانا ثم قدما الى الحاكم فبرهن الخارج أنها له وبرهن ذواليد أنه وهما لفلان أو تصدق بها عليه أو باعها منه وسلمها اليه أو أو دعهها بعد ما قاما من

ارض رجل ملحمة فأخذ انسان من ذلك الماء فلا ضمان عليه كما لو أخذ من حوضه وان صار الماء للماء فلا سبيل لاحد عليه وكذلك النهر اذا انبسط حتى صار في ارضه ذراع من طين أو أكثر لم يكن لاحد ان يأخذ من ذلك الطين ولو أخذ من ضماننا كذا في المضمرات (و بيان الشركة في النار) ان من أوقد نار في صحراء لاحق لاحد فيها فكل واحد حتى في نار من حيث الاصطلاح بها وتجب في الثياب والعمل بنصونها فاما اذا أراد ان يأخذ من ذلك البحر فليس له ذلك اذا منعه صاحب النار لان ذلك حطب أو فحم قد أحترزه الذي أوقد النار وانما الشركة التي أبتها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في النار والنار جوهر الحردون الحطب والفحم فان أخذت بأسيرا من ذلك البحر ينظر فان كان ذلك شيئا له قيمة اذا جعله صاحبه فمما كان له ان يسترده منه وان كان يسيرا لا قيمة له فليس له ان يسترده منه وله ان يأخذ من غير استئذان لان الناس لا يمنعون هذا القدر عادة والمانع يكون معتقلا لانتفاعا وقد بينا ان التمتع ممنوع عن التمتع شرعا كذا في المبسوط * وكذا في موضع آخر ان كانت النار بحال لو وجدت تصير فمالم ليس له ان يقبض منها لان لها قيمة لا محالة وان كانت بحال لو وجدت تصير مادافله ان يقبض منها وقيل ان كانت النار من حطب مباح بأن أوقد الشجر القائم كما يكون في الفيافي من غير أن يحترزه أو لا كان له ان يقبض منها وان كانت بحال لو وجدت تصير فمما وأما اذا أحترزه أو لا حتى صار مأكالا فهو على التفصيل الذي قلنا كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الثاني في بيع الشرب وما يتصل بذلك

انما أجر أرضا مع شرب أرض أخرى لا يجوز واذ قال بعثك هذه الأرض بالف درهم وبعثك شربها هل يجوز بيع الشرب اختلف المشايخ رجعهم الله تعالى فيسه بعضهم قالوا لا يجوز لان الشرب صار مقصودا في البيع وبعضهم قالوا يجوز لان الشرب صار تبعا من حيث انه لم يذكر له ثمن حتى لو ذكر للشرب ثمنان قال بعثك هذه الأرض بالف درهم وبعثك شربها بمائة لا يجوز بلا خلاف لانه صار أصلا من جميع الوجوه كذا في الذخيرة * وقد مر بعض مسائل بيع الشرب في كتاب البيوع * واذ استأجر أرضا ولم يذكر شربها دخل الشرب في الاجارة استحسننا واذا اشترى أرضا ولم يذكر الشرب ولا مسيل الماء لم يدخل في البيع وان ذكر الشرب ولم يذكر المسيل دخل الشرب في البيع ولم يدخل المسيل ولو اشتراها بكل حق هو لها كان له الشرب ومسيل الماء جميعا وكذا لو اشتراها بغيرها فحقها كذا في المحيط * وقال لرجل اسقني يوما من نهر لي على أن أسقنيك يوما من نهرى (١) لم يجوز وكذا الوجه له ما بالثوب أو عبد ولو أخذ الثوب أو العبد رده ولا شيء عليه مما تنفع كذا في السراجية * واذ قال اسقني يوما بمخدة عمدي هذا شهرا أو قال بر كوب دابتي هذا شهرا أو قال كذا وكذا يوما فهذا كله باطل كذا في الذخيرة * باع ماءه بمجار به بغير أرض وفي تلك القرية الخراج على الماء وتباع المياه بمجارها (٢) فالبيع جائز ولا خراج على المشتري ولو شرط الخراج على المشتري في عقد البيع ينبغي أن يفسد البيع وان لم يشترط فالخراج على البائع على حاله ولا يعتبر بالعرف في الخراج لان ذلك حكم (١) قوله لم يجوز علة في المحيط بقوله لانه اما أن يعتبره هذا الجارة أو يبيعها أى ذلك اعتبر لا يجوز لان اجارة الشرب أو يبيعه وحده ما طل اه نقله صحيحه (٢) قوله فالبيع جائز لان البيع وقع على المجارى والماء دخل فيه تبعا كذا في المحيط اه صحيحه

(٥٠ - فتاوى خامس) عند الحاكم فانه يقضى بينة المدعي ويحكم له ولو أقر المدعي بذلك أو برهن المدعي عليه على اقرار المدعي بذلك يندفع وفي الوجه الاول اذا حكم بها للمدعي ثم حضر المشتري وبرهن على الشراء لا يلتفت اليه ولو قدم قبل الحكم وبرهن على الشراء دفع اليه ولو ان المدعي أقام واحدا على ما ادعاه على البائع وأقام شاهدا آخر على المشتري فانه يحكم به على البائع ويرجع المشتري بالثمن على البائع فلو باع أو وهب أو تصدق بعدما أقام المدعي شاهدا واحدا لا يكون خصما اذا علم الحاكم ذلك أو أقر به المدعي وفي الشاهدين

يكون خصما وفي مسألة أول الباب لم يفرق بين الشاهد والشاهدين * ادعى دارا على ذي اليد فاقر به اذواليد المدعى ثم قال بعد ذلك كانت لفلان اودعه ما عندي ان برهن على الايداع يندفع بدأ بالقرار للمدعى ثم نفي دعوى الايداع أو عكس وان لم يبرهن على الايداع نفي دعوى الايداع امر بالتسليم الى المدعى فان حضر الغائب وصدقته في ايداعه منه لا يترجم من يده ويقال له برهن على كونها لك وان بدأ الايداع ثم نفي بالقرار للمدعى يؤمر بالتسليم الى (٣٩٤) المدعى أيضا ولو لم يبرهن على الايداع ولكن الطحاكم علم انه ودبعة الغائب عنده أو أقر المدعى

بذلك فلا خصومة بينهما حتى يحضر الغائب وان علم الحاكم ان الغائب غصبها من المدعى وأودعها اذاليدفانه يأخذها منه ويسلمها الى المدعى * عبد في يد رجل برهن العبد انه لفلان اعتقه وبرهن ذواليد انه اودعه منه ذلك الفلان أو آخره منه لم يقض بعتمه ويحال بينه وبين ذواليد استخسانا ويكفل العبد بعدل حتى يحضره وقت حضور الغائب فلوقال أنا هو الاصل وبرهن ذواليد على ايداع الغائب عنده أو رهنه لا يحكم بالحرية ويحال بينه وبين ذواليد برهن ذواليد على الايداع ولم يشهدوا على انه ملك المودع لا يقبل ولو ادعى عليه ان العبد ملكه فبرهن على الايداع ولم يتعرضوا للملك المودع يندفع نوع آخر ادعى دارا فزعم المدعى عليه شراءه منه وان له بينة على ذلك يؤجل ثلاثة أيام ويكفل فان برهن أقرت في يده والا أخذ منه وسلم الى المدعى * ادعى انه غصب منه هذه الارض وزعم المدعى عليه انه وقف على كذا لا يندفع فان برهن

من الامام فلا يمكن نقضه بالعرف اشترى شرا بغير ارض فقبضه وباعه مع ارضه فالبيع في الشرب لا يجوز الا ان يجيزه البائع الاول لانه لا يملكه بالشراء والقبض لان البيع لم يقع على شيء موجود الا يرى انه لو باع الارض والشرب فالبيع جائز وان كان الماء منقطة ما وقت البيع فالبيع انما وقع على ما يحدث وقتا بعد وقت فلا يجوز البيع الثاني لانه على ملك الاول وقبض شراء الشرب بغير الارض حكمه حكم البيع الفاسد فاذا اتصل القبض به وباعه يجب أن يجوز وهو الصحيح كذا في خزنة المفتين * نهر مشترك بين رجلين باع احدهما ارضه التي يجنب هذا النهر ووراء هذا النهر طريق وذ كرفي الصك هذا 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 كذا في فتاوى قاضيان * ولو باع الشرب بعبد أو أجره وقبض العبد واعتقه جازعتقه ضمن قيمة العبد وكذلك لو كانت أمة فعلمت منه فهي أم ولده وعليه قيمتها وعقرها وفي رواية البيوع لا عقر وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * ولو باع الارض بشرب ارض أخرى اختلف فيه المشايخ كذا في فتاوى قاضيان * والعصم انه لا يجوز كذا في التارخانية * الشرب اذا بيع مع الارض كان له قسط من الثمن كذا في السراجية * في فتاوى الفضلي قطعنا كرم لرجل باع احدهما من رجل والاخرى من رجل وكان مجراهما واحدا فنعم مشتري القطعة الاعلى مجرى ماء القطعة السفلى ذ كرا المسألة ولم يشبع في جوابها وفي الحقيقة المسألة على وجهين اما ان كان مالك القطعتين محتلفا وكان مالكهما واحدا ان كان المالك محتلفا ان لم يذكر الشرب في البيع لانه لا يملكه لا يدخل الشرب في البيع وان ذكره اياه انا وما دلاله كان الشكل مشترقا اجراء الماء الى ارضه ويوم كل مشتري مقام بائعه ولا يعتبر فيه التقدم والتأخر وان كان المالك واحدا فان لم يذكر الشرب في البيع لانه لا يملكه لا يدخل تحت البيع وان ذكره اياه فان باع القطعة العليا والام يكن لصاحب القطعة السفلى اجراء الماء الا اذا اشترط البائع وقت البيع الاول أن يكون له حق اجراء الماء الى القطعة السفلى وان باع القطعة السفلى أولا كان لكل واحد منهما حق اجراء الماء الى ارضه كذا في المحيط * داران لرجل مسيل ماء سطح أحدهما على سطح الاخرى فباع التي عليها المسيل بكل حق هوها ثم باع الدار الاخرى من رجل آخر فارد المشتري الاول أن يمنع الثاني عن اسالة الماء على سطحه فله ذلك الا أن يكون اشترط البائع عليه وقت بائعه أن مسيل ماء التي لم أبيع في الدار التي بعته وفي النوازل داران متلاصقتان احدهما عامرة والاخرى غير عامرة فباع الخراب وسكان مصب ميزاب الدار العامرة وتولقي لخبها في الدار الخراب فرضي المشتري ثم أراد المنع فله المنع وان استثنى البائع لنفسه مسيل الماء وطرح الثلج فاستثناه مسيل الماء جازر وطرح الثلج لا يجوز حال أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان له ميزاب في تلك الدار ومسيل سطحه الى هذا الجانب وعرف ان ذلك قديم فمسيله على حاله وان لم يشترط وكذا لو كان مسيل ماء سطحه الى دار رجل وله فيه ميزاب قديم فليس لصاحب الدار منعه عن مسيل الماء والفتوى على قول أبي الليث رحمه الله تعالى كذا في خزنة المفتين * وفي النوازل رجل له مجرى ماء على سطح جاره فخرق سطح الجار فأصلاح ذلك على صاحب السطح بمنزلة السفل مع العلو ولا يجبر على العمارة ويقال للذي له حق الاجراء اصنع ناوقا في موضع المجرى على سطح الجار تنفيذ الماء الى مصبه كذا في التارخانية * وفي البقاة رجل باع ارضا بشرها للمشتري قدر ما يكفي لهذه الارض من الماء وليس له جله ما للبائع كذا في التارخانية * رجل له ارض

المدعى قضى له بها ولا يعطى المدعى عليه فان حلف بري وان نكل ضمن قيمته المدعى عند محمد رحمه الله تعالى ثم تسلمها ونهر بالاقربا الواقعة وان برهن المدعى عليه على الوقفية وايد كرا الشهود والواقف لا يبرأ عن الضمان لان الضمان الواجب بالاقربا لا يندفع منه البينة التي لم يذ كرو الواقف وذ كرا القاضي ان الاقرار بالمدعى لولده الصغير أو لولده صغيرا لا يبرأ بالاقربا بالوقف ولا استقام في عدم الدفع اذا أقره لولده الصغير لانه هو الخصب بكل حال * وفي المحيط ادعى عليه ألف درهم ومائة دينار كل في صك على حدة وقد كتب في كل من الصكين أنه لا ي

عليه غير ما في هذا الضحك يقبل لان معناه انه لا شئ عليه غيره من ذلك الجنس ولا فرق بين العباد الوقت وعدم ذكره أصلاً كقولنا لا شئ عليه سوى ألف درهم ثم ادعى مائة دينار يقبل لما قلنا * وعن محمد رحمه الله ادعى عليه ألف في صك ومائة دينار في صك وقد كتب في كل منهما وهو جميع ماله عليه وبرهن على المالكين يعطيه المالك أي المالكين شاه وحكي هشام عنه لا يحكم له بشئ * وما يجب حفظه فيما اذا قال المدعي لي دفع أو المدعي عليه يسئل عن الدفع ان كان صحيحاً أمهله وان كان فاسداً لا يلتفت اليه (٣٩٥) * وفي المنية ادعى داراً وبرهن وحكم له به وباعه المحكوم له من آخر ثم ان المدعي عليه جاء بدفع صحيح والمذنب ليس في يده يصح الدفع في الصحيح

نوع في الدين

ادعى عليه الفاقر ضا فأنكر قائلاً ما كان لك على شئ قط فبرهن الطالب على الدين والمطلوب على الايقاف والابراء يقبل لامكان التوفيق وقد مر * ولو زاد لا عرفك لا يسمع لعدم امكان التوفيق وعن القدوري يسمع أيضاً لجواز صدور الايقاف والابراء من بعض وكلاهما كما يكون للاشراف * ادعى انه باع منه هذه الجارية وبها عيب ورام الرد عليه فأنكر البيع فلما برهن عليه زعم انه أبرأ عن كل عيب لا يسمع للتناقض قال انحصاف رحمه الله هذا قول الامام فاما عند الثاني فالعين والدين سيان ويسمع كالأول * وفي الاصل ادعى شراء دار منه فأنكر فلما برهن على الشراء ادعى الاقالة بسمع ولولم يدع الاقالة وادعى ابراء التمسن أو الايقاف اختلف فيه المتأخرون وأجاب أئمة من قسدي

ونهر خاص في هذه الارض فباع النهر من رجل ذكر في الاصل انه لا يدخل فيه الحرم الابالذ ككالطريق فان أراد مشترى النهر ان يمر في هذه الارض على جوانب النهر لاصلاحه ليس له ذلك الا برضا صاحبها ويمر في بطن النهر ولو كان له على شط نهر العامة أرض للعامة أن يمر وفيها الثلثة واصلاح الوادي وليس لصاحب الارض منعهم اذ لم يكن طريق لهم الا في هذه الارض كذا في خزائن المفتين * ثم في أرض والبئر والارض بين رجلين باع أحدهما نصيبه من البئر بطريقه في الارض ولم يبيع نصيبه من الارض فان ذلك لا يجوز لانه باع نصيبه من قطعة معلومة من موضع كان مشتركا بينه وبين صاحبه فلا يجوز الا باذن صاحبه كما قالوا في دار بين رجلين باع أحدهما نصيبه من بيت بعينه لم يجر الا برضا صاحبه فكذا هنا ذكرا المسألة على هذا الوجه في الاصل ولم يقل لا يجوز البيع في البئر والطريق جميعاً ولا يجوز البيع في الطريق خاصة من مشايخنا من قال لا يجوز البيع في البئر والطريق جميعاً في قول علماءنا جميعاً لان البئر والطريق كشي واحد لانه لا يتأثر الاتساع بالبئر من غير الطريق فصارت كشي واحد فاذا فسد البيع في بعضه فسد في كله ومنهم من قال لا يجوز البيع فيهما في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى أما على قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيجوز البيع في البئر ومنهم من قال يجوز البيع في البئر ولا يجوز في الطريق اجماعاً قال شيخ الاسلام وهذا القول أصح كذا في المحيط * (١) ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز ولم يكن له طريق في الارض وان باع نصيبه من الارض مع البئر ونصيبه نصف الارض جاز كله لان البيع معلوم والمشتري يقوم مقام البائع في ملكه ولا ضرر على الشريك في صحة هذا البيع كذا في المبسوط * سئل عن اشترى حصاة الماء الذي كان يسوقه مالكه مع شركائه الى أسفل القرية لمن له أرض في أعلى هذه القرية وفي ذلك ضرر قال ان باع بجاريه جاز البيع وللمشتري أن يسقي أرضه التي شربها من هذه النهر غير أنه يحل عن الماء في بئره ويكون النهر ممتلئاً عند حاجة الآخرين الى أخذ الماء كذا في الحاوي للفتاوى * والله أعلم

باب الثالث فيما يحدده الانسان وما يمنع عنه وما يمنع وما يوجب الضمان وما لا يوجب

الانهار ثلاثة نهر عام غير مملوك لاحد كالفرات وجيخون ونهر عام مملوك للعامة كنهرو وبلخ ونهر خاص مملوك لجماعة مخصوصة أما النهر العام الذي هو غير مملوك لاحد فلكل أحد أن يكرى منه نهر الى أرضه ان لم يضر بالنهر الاعظم وان أضر لم يكن له ذلك لان دفع الضرر عن العامة أولى من دفع الضرر عن الواحد وكذلك لو أراد الامير أن يجعل شرباً لرجل من النهر الاعظم أو يزيد كوتان كان يضر بالعامة لا يجوز وان لم يضرهم جاز رجل اتخذ في أرض له من ماء على النهر الاعظم مقصدها ومسيلها في أرضه لا يضر بأحد

(١) قوله ولو باع نصف البئر بغير طريق جاز قال في المحيط وكان ينبغي أن لا يجوز لوجهين أحدهما انه باع نصيبه من قطعة معلومة من مكان مشترك فلا يجوز في الثاني أنه باع مالا يمكن للمشتري قبضه لانه انما يصير قابضاً للعقاد اذا داناه ونحو البائع بينهما وبين المشتري ومضى لم يكن للمشتري طريق لا يمكن الدخول منه حتى يصير قابضاً واذا اشترى مالا يمكن قبضه لا يجوز والجواب عن الاول أن العين وان كانت قطعة معلومة من مكان مشترك الا أن البئر لا يمكن قبضه وانما يمكن محتملة للقسمه لا يحتاج الساكن الى القسمين والجواب عن الثاني أن الطريق البائع قابض للمشتري حتى يدنو من المشتري فيصير قابضاً اه نقله معصمه

امرأة اشترت على رجل أنه تزوجها بكذا فأنكر فلما برهنست على السكاح ادعى الطلع عن المهر وبرهن بسمع جواز ان يكون أو يزوجها منه في صفة ولم يطل بالسكاح * وذكر في الاصل ادعى عليه ألفاً فدفعه فأنكر فلما برهن على الايداع ادعى الرد والهلاك ان كان مالاً ما أو دعوى أصل الدفع باطل ان الرد والهلاك يستدعيان وجود الايداع فلم يمكن التوفيق وان كان مالاً ليس له شيء ورد به بسمع دعوى الرد والهلاك لا يوجب التوفيق لا يمكن له ان يقول ليس لك عندى ودفعة لاني رددتك أو هلكت فعل هذا في مسئلة الدين التي

ذكرناها عن الجامع الصغير ينبغي ان يفصل الجواب فيقال ان قال ليس لك على يسمع دعوى الايفاء ولو قال ما استدعت منك لا لعدم امكان التوفيق ولو كان قال كان لك الا اني اديت او ابرأت يسمع وصل أو فصل ان برهن عليه ولكن ما علاو به في مسئلة الجامع أن الايفاء قد يكون بباطل والبراء أيضا لا يعتمد قيام الدين بل يكون عن دعواه يقتضى القبول مطلقا ومثل هذا أى الايفاء أو البراء أو الهلاك في الوديعة عند عدم الايداع لا يتحقق اذ رد المعلوم (٣٩٦) وهلاكه مستحيل وبراء العين لا يصح فلا منافاة بين رواية الجامع والاقضية * وفي

مجموع النوازل ادعى عليه ديناً فاجاب قائلاً أنا آتى بالدفع فقبيل أعلى الايفاء أو البراء فقال على كليهما يسمع قوله ان وفق بان يقول أو فبت البعض وأبرأ عن البعض أو قال أبرأ عن الكل لكن لما أنكر البراء أو فبته * ادعى عليه ديناً وقال وهكذا أقرب به أيضاً فقال كنت مكرهاً في الاقرار يسمع الدفع وان لم يذ كر اسم المكره ونسبه وانما قلنا وهكذا أقرب به لانه لو جرد دعوى الاقرار عن قوله في عليه كذا وقال أقر لى بكذا لا يصح الدعوى لان دعوى المال بناء على الاقرار لا يصح لماعلم أن دعوى الاقرار يصح في طرف الدفع لا في طرف الاستحقاق * ادعى عليه خمسين ديناراً فخطه فقال انه أقرت أنه دفع الى عدلى لكل دينار كذا عدلى لكن الخط بالدينان صح الدفع وان ادعى الايفاء في المصر في مكان معين منه ولم يسمع كنه اثباته فادعى الايفاء في القسرية لا يسمع كذا في الفتاوى والقياس على ما هن أن الايفاء قد يكون بباطل وقد يتكرر بسبب انكاره الايفاء الاول ينبغي ان يصح لو وفق

وأراد بعض جبرانه أن يمنعوه ليس لهم ذلك كذا في محيط السرخسى * ونهر عمالوك دخل ماؤه تحت المقاسم الآن الشركة فيه عامة وحدثها أن يكون الشركاء فيه مائة فصاعداً والحكم فيه أن من أراد أن يكرى منه نهر الى أرض أحيائها فانه يمنع عنه أضرد ذلك بأهل النهر أو لم يضر ونهر عمالوك دخل ماؤه تحت المقاسم الآن الشركة فيه خاصة وحدثها أن يكون الشركاء فيه أقل من مائة فالحكم فيه ما ذكرنا أيضاً أن من أراد أن يكرى منه نهر الى أرض أحيائها فانه يمنع عنه أضرد ذلك بأهل النهر أو لم يضر وإذا أراد أهل أعلى النهر أن يحبسوا الماء عن أهل الاسفل فان كان الماء كثيراً في النهر بحيث لو أرسل ولم يسكر يصل كل واحد منهم الى حقه في الشرب لا يكون لاهل الأعلى ولاية الحبس فان كان الماء في النهر قليلاً بحيث لا يصل أهل الأعلى الى حقه في الشرب الا بالسكر فالمسألة على وجهين ان كان الماء يحال لو أرسل الى أهل الاسفل لا يمكن لاهل الاسفل الانتفاع أصلاً بان كان النهر ينشفه كان لاهل الأعلى الحبس وان كان الماء يحال لو أرسل الى أهل الأعلى ان يسكروا يرتفع الماء الى أراضيهم قال خواهر زاده واستحسن مشايخنا في هذا الوجه ان الامام يقسم بينهم بالايام اذا أبل أهل الاسفل السكر ثم يصنع أهل الأعلى في نوبتهم ما أحبوا وفي الضرر عنهم ثم في كل موضع جاز لاهل الأعلى السكر فانتما يجوز لهم ذلك بوضع لوح في النهر وما أشبهه بالتراب كذا في المحيط * فان تراضوا على أن الأعلى يسكر النهر حتى تشرب أرضه جاز وكذا لو اوصططوا على أن يسكر كل واحد منهم في نوبته جاز أيضاً لان الماء قد يقل في النهر فيحتاج كل واحد منهم الى ذلك كذا في فتاوى قاضيان * والماء الذي يتعد عن الجبل في الوادى يختلف وفيه قبل لاهل الأعلى السكر والمنع عن أهل الاسفل ولكن ليس لهم قصد الاضرار بأهل الاسفل في منع الماء ما وراء الحاجرة واختاره السرخسى رحمه الله تعالى وقيل انه لما دخل الوادى صار كالماء في النهر المشترك فالجواب فيه كالجواب عنه الآن يكون السيل المتحدر وانتشر على وجه الارض فيكون لمن سبقته يده اليه كذا في الوجيز الكردى * واذا كان النهر بين قوم ولهم عليه أرضون أرادوا واحد منهم أن يكرى من هذا النهر نهرًا لارض كان شربهم امن هذا النهر أو لارض أخرى لم يكن شربهم امن هذا النهر لم يكن له ذلك الا برضا الشركاء أما اذا أراد أن يكرى لارض لم يكن شربهم امن هذا النهر فلا نريد أن يأخذ زيادة الماء ولانه يكسر صفة مشتمكة وأما اذا أراد أن يكرى لارض كان شربهم امن هذا النهر فله له النامية وكذلك لو أرادوا واحد منهم أن ينصب عليه ربحى ماء لم يكن له ذلك الا برضا أصحابه فان كان الموضوع الذي يضع عليه الرحى ملكه بأن كان حافتا النهر وبطن النهر ملكه وغيره حتى اجراء الماء ينظر ان أضرب اجراء الماء يمنع عنه وان لم يضر لم يمنع عنه وكذلك اذا أراد أن ينصب عليه دالسة أو سانية فهو على ما ذكرنا في الزحى كذا في المحيط * ولو كان لكل واحد منهم كوى مسممة في نهر خاص لم يكن لواحد منهم أن يزيد كوة وان كان لا يضر بأهله ولو كان الكوى بالنهر الاعظم فزاد في ملكه كوة أو كوتين ولا يضر ذلك بأهل النهر فله ذلك كذا في الكافي * وسئل أبو يوسف رحمه الله تعالى عن نهر بين قوم يأخذون الماء من النهر الاعظم ولكل واحد من القوم من هذا النهر كوة مسممة فأراد أحدهم أن يسد كوة ويفتح أخرى ليس له ذلك كذا في الظهيرية * ولو أن رجلاً له نهر خاص يأخذ الماء من الوادى الكبير كالفرات والدجلة والسيمون والبيحون شر بالارض له خاصة وليس له في هبة النهر شريك وعلى الوادى الكبير أنهار ويحفظ الرجل أرضه

وبرهن عليه * ادعى ايفاء الدين وعجز عن اثباته فادعى أنه أحاله به على فلان وأنه أوفاه اليه لا يسمع والنظر الذي ذكرنا تلك وارد هنا أيضاً وفي الفوائد للامام ظهير الدين ادعى عليه عشرة فبرهن أن المدعى أقرب الفارسية أنه ليس عليه نحو استقى جزا رسد ديناراً لا يتدفع لجواز أن يكون عليه عشرة تسعة مؤجله وثلاثة مجله فعلى هذا اذا قال في الجواب تراين دعوى ازم من خواستنى نيست او قال جرابان دعوى بتودادنى نيست ينبغي أن لا يكون جواباً للجواز أن يكون المدعى ديناً مؤجلاً وفي الاشبهه جعل جواباً كما هو المذكور في الفتاوى

والمقرر في القواعد الفقهية أن قولهم في الاشبه يطلق على الراجح والجواب عنه أن الاحتمال المذكور مسلم لكن تأيد البراءة الأصلية قبل أن يثبت الشغل بكلام يدل عليه إذ لم يصدر عن المدعي عليه ما يدل على الشغل فاما فيما ذكره في القوائد فيجعل كأن المدعي أقر بما قال المدعي عليه مع إقراره بالدعوى وفيه يجمع ما ذكرنا من الثبوت والتأجيل كذا هنا إذا تقدم على الدعوى بالشغل الاقرار المذكور والاعتراض لبعض أئمة خوارزم برهن عليه أنه دفع اليه عشرة فقال دفعته الى لادفعه الى فلان فدفعت (٣٩٧) يصح الدفع ولو قال المدعي عليه المال الذي

يدعيه على مال القمار أو
تتم النهر يصح الدفع وتقبل
البينة

﴿ نوع في الميراث ﴾

ادعى في تركه امرأة ميراثا
وقال كانت امرأته التي يوم
موتها فبرهن الورثة أن الزوج
قال لو كانت المرأة متوفاة
امرأتى لورثت منها يصح
الدفع ولا يرث وارثها حصتها
من تركه الزوج * ولو قالوا
كانت طلبة لها لا يصح الدفع
لاحتمال أن يكون رجعا وبه
لا تنقطع الزوجية فترت
* ادعت المهر المسمى على
الزوج فقال دافعا انها أقرت
أن النكاح كان بلا تسمية
يكون دفعا * ولو ادعت المهر
والميراث من تركه الزوج
فدفع الورثة بانها كانت
حراما على مورثها قبل وفاته
تستثنى فقاتل تزوجتني
بعد ذلك أو أقر الزوج في
مرضه بانها منكوحة
وبرهنت يصح دفع الدفع
* في فوائده من الاسلام
برهنت على أنه لا وارث له
غيرها فبرهن المدعي عليه
بأنك قد أقرت أن له أخنا
أو أخا سواها يصح الدفع
بخلاف ما اذا برهن أن له

تلك وأراد أن يسوق الماء الى أرض له أخرى قال في الكتاب ان كان ذلك في أيام المذابح وكان ماء الوادي كثيرا
لا يحتاج أهل الانهار التي على الوادي الى هذا الماء ولا يضربهم كان له صاحب هذا النهر أن يسوق الماء
الى حيث شاء وان كان يضرب ذلك بأهل الانهار وهم يحتاجون الى هذا الماء لم يكن له أن يسوق الماء الى غير
تلك الارض كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أن رجلا له كوة على نهر لقوم فأراد أن يكريهم فبسطها عن
موضعها ليكون أكثر أخذ الماء كذا في الكتاب ان له ذلك لانه بهذا الكرى يتصرف في ملك نفسه وهو
الكوكة وعن الشيخ الامام شمس الأئمة الحلواني هذا اذا علم أنها كانت متسقة في الاصل وارتفعت
بالانسكاس فهو بالتسقيط يعيدها الى الحالة الاولى أما اذا علم أنها كانت في الاصل بهذه الصفة فأراد أن
يسفها فانه يمنع من ذلك لانه يريدها أن يأخذ زيادة على ما كان له من الماء كذا في التمهيدية * ان أراد
أن يرفع الكوى وكانت متسقة لانه يكون أقل للماء في أرضه فله ذلك وعلى ما قال شيخنا الامام رحمه الله تعالى
هذا اذا كان بالرفع يعيدها الى ما كانت عليه في الاصل فاما اذا أراد أن يغيرها عما كانت عليه في الاصل يمنع
منه قال الشيخ الامام رحمه الله تعالى الاصح عندي أنه لا يمنع على كل حال كذا في المسوط * ولو أراد
واحد منهم أن يوسع كوة نهره لم يكن له قال لانه يدخل فيها الماء زائدا على حقه فلا يملك ذلك ولو كرى أسفل
النهر جاز ولو زاد في عرضه لا يجوز كذا في البدائع * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه سئل عن نهر مرور وهو
نهر عظيم اذا دخل مرو أو كان ماؤه بين أهلها كوى بالخصص لكل قوم كوة معروفة فأحيا رجل أرضا ميتة
لم يكن لها شرب من هذا النهر فكوى لها نهر من فوق مرو في موضع لا يملكه أحد فساق الماء اليها من ذلك
النهر العظيم قال ان كان هذا النهر الحادث يضرب أهل مرو وضربا يبين في ماتهم ليس له ذلك ويمنعه السلطان
عن ذلك وكذا لكل واحد ان يمنع لانه ماء النهر العظيم حتى العامة ولكل واحد من العامة دفع الضرر وان
كان ذلك لا يضرب أهل مرو فله أن يفعل ذلك ولا يمنع لان الماء في الوادي العظيم على أصل الاباحة لا يصير حقا
لبعض ما لم يدخل في المقاسم ولهذا وضع المسألة فيما اذا كرى نهر من فوق مرو وأما اذا كان أضربهم
فكل واحد يكون ممنوعا من إلحاق الضرر بالغير كذا في فتاوى قاضيخان * واذا كان نهر خاص لرجل بأخذه
من نهر خاص بين قوم فأراد أن يقنطر عليه ويستوثق منه له ذلك واذا كان مقنطرا أو مستوثقا منه فأراد أن
يقنض ذلك لعله أو غيره له فان كان لا يزيد ذلك في أخذ الماء فله ذلك لانه يرفع بناء خاص ملكه وان كان يزيد
في أخذ الماء منع منه سلق الشركاء كذا في الكافي * وسألته عن نهر بين رجلين له خمس كوى من هذا النهر
الاظم بين قوم لكل واحد منهم نهر منه فتم من له كوتان ومنهم من يكون له ثلاث فقال صاحب الاسفل
لصاحب الاعلى انكم لتأخذون أكثر من نصيبكم لان رفعة الماء وكثرة من أعلى النهر فاجعل في كواكم
شيا كثيرا ولا ياتينا الا وهو قليل غائر فمن نريد أن تصفكم به فدر ذلك وتجعل لكم أياما معلومة ونسب فيها
كوانا ولنا أياما معلومة تستدون فيها كواكم قال ليس لهم ذلك ويترك على حاله كما كان قبل اليوم لانها قسمت
مرة فلا يكون لبعضهم أن يطالب بقسمة أخرى ثم الاصل أن ما وجد قديما فانه يترك على حاله ولا يغير الا
بجحة وكذلك ان قال أهل الاسفل نحن نريد أن نوسع رأس النهر ونزيد في كواه وقال أهل الاعلى ان فعلتم
ذلك كثر الماء حتى يفيض في أرضنا وتترك لنا لاهل الاسفل أن يحدوا فيه شيا وان ياعر رجل منهم كوة كل
يوم بشي معلوم أو أجره لم يجز كذا في المسوط * رجل سقى أرضه فتعدى الماء الى أرض جاره ان أجرى

عصبية يحجبها أوله وارث آخر حيث لا يصح لانه لا خصم عنه واقرارها حجة عليها في ابطال دعواها فكانت خصما ادعى عليه ألفا بالكتابة
بامر الاصيل أو غيرها أمره بمعامه الاصيل وقال كنت مكرها في الاقرار بالمال لا يصح الدفع وقد مر أن المدعي المقر بالدين لو ادعى
الاكراه يصح ويندفع والفرق أن دعوى الاصيل منفصل عن كتابة الكفيل لجواز أن يقر الكفيل يكون الاصيل طائعا ويجوز أن يثبت
المال في حق الكفيل باقراره ولا يجب على الاصيل لانكاره فلا يكون دفعه دفعه عن الكفيل فلو ادعى الكفيل أيضا الاكراه يندفع

* ولو قال دفعا للاصيل ادى هذا المال أو ابرأ المدعى صح الذبح * ادعى مال الاجارة المفسوخة بحكم الارث عن أبيه فقال المدعى عليه انه أقر بعد موت أبيه باستيفاء أبيه المال هذا فشهد شهوده أنه أقر ان أباه استوفاه ولم يقولوا أقر بعد موت أبيه يندفع لان الاقرار حادث فيصاف الى آخر الاوقات * ادعى ديناً في تركة فقال الوارث لم يخلف تركة فبرهن المدعى ان عيناً من الاعيان التي في يده من التركة فبرهن ان أباه باعه من رجل غائب يندفع وان لم يذ كر (٣٩٨) اسم المشتري ونسبه * ادعى عبداً في يد رجل وبرهن عليه فبرهن المطلوب ان المدعى باعه

من فلان بطل دعواه ولو قال المطالب بعته من فلان وباعه فلان منى ولم يمكنه اثبات البيع من فلان يندفع لان غرضه ابطال الدعوى لا اثبات المالك لنفسه ولو برهن المشتري في دعوى الشفعة ان الدار التي يشفع به ملك فلان لا ملكك لا يسمع ولو برهن أنه أقر ان الدار لفلان يسمع * ادعى على آخر ضيعة بانها كانت لفلان مات فلان وورثت منه أخته فلانة فماتت وأنا وارثها وبرهن يسمع ولو برهن المطلوب ان فلانة ماتت قبل فلان يعني مورثها صح الدفع وفيه نظر لما انقران زمان الموت لا يدخل تحت القضاء قيل النزاع لم يقع في الموت المجرى فصار كالورثة تنازعوا في تقدم موت المورث من المورث الاخر قبله أو بعده كان الابن مع الابن اذا تنازعا في تقدم موت أبيه قبل الجدة أو بعده * ادعى شراء ضيعة منه وقال وهكذا أقر به المدعى عليه فبرهن أنه كان مكرهاً في اقراره لا يندفع لجواز أن يكون طائعا في البيع مكرهاً في الاقرار * وفي المنتقى ادعى

الماء اجراه لا يستقر في أرضه بل يستقر في أرض جاره يضمن وان كان يستقر في أرضه ثم تعدى الى أرض جاره بعد ذلك ان كان جاره قد تقدم اليه بالحكام والسد فلم يستدعيه من استحسننا وان لم يتقدم اليه لا يضمن وان كانت أرضه في صعدة وأرض جاره في هبطة ويعلم انه لو سقى أرضه تعدى الى أرض جاره يضمن ويؤمر برفع المسناة حتى يحول بينه وبين التعدي ويمنع من السقي حتى يرفع المسناة وان لم تكن أرضه في صعدة لا يمنع قال رضي الله عنه والمذكوبي في عامة الكتب أنه ان سقى غير معتاد يضمن وان كان لا يعلم لا يضمن كذا في الخلاصة * ولو سقى أرضه بغير حق أو في غير نوبته أو أكثر من حقه أو أجرى الماء زيادة على ما يطيقه النهر أو حول الماء الى شهر أو موضع ليس له حق أو سكر النهر وليس له ذلك فارتفع الماء وسال عن ضفة النهر أو خرب ضفة النهر حتى سال الماء وأفسد زرع انسان ضمن لانه متعدي كذا في القياسية * رجل سقى أرضه وملاها فسال من مائه في أرض أخرى وغرقها أو نزلت فلا ضمان عليه قال الفقيه أبو جعفر هذا اذا سقى أرضه سقياً معتاداً يسقى مثله في العادة فاما اذا سقى سقياً غير معتاد ضمن فأما اذا كان في أرضه بجزء فارة فسقى أرضه وتعدي الى أرض جاره وغرقت ينظر ان كان لا يعلم بجزء الفارة لا يضمن لانه غير متعدي وان علم ضمن لانه متعدي وعلى هذا قالوا اذا فتح رأس نهر فسال من النهر شئ الى أرض جاره فغرقت ينظر ان كان فتح من الماسع قد اربما يفتح من الماسع في مثل ذلك النهر في العرف والعادة لا يضمن وان فتح مقدار ما لا يفتح مثله في ذلك النهر ضمن كذا في محيط السرخسي * ولو أحرق كلاً أو حصلاً في أرضه فذهبت النار يميناً وشمالاً وأحرقت شياً غيره لم يضمنه لانه غير متعدي في هذا التسيب فانه لو قد النار في ماله نفسه مطلقاً وتصرف المالك في ملكه لا يتقيد بشرط السلامة قال بعض مشايخنا هذا اذا كانت الرياح هادئة حين أوقد النار فأما اذا أوقد النار في يوم ريح على وجه يعلم ان الريح تذهب بالنار الى ملك غيره فانه يكون ضامناً بمنزلة ما لو أوقد النار في ملك غيره ألا ترى ان من صب في ميزابه ماء وهو يعلم ان تحت الميزاب انساناً جالساً فانسف ذلك الماء في ثيابه كان الذي صبه ضامناً وان كان صبه في ملك نفسه كذا في المبسوط وفي النوازل نهر يجري في أرض قوم فانشق النهر وخرب بعض أرض قوم لا صحاب الارضين أن يأخذوا أصحاب النهر بعارة النهر دون عارة الارض كذا في الخلاصة * رجل ألقى شاة ميتة في نهر الطاحونة فسال به الماء الى الطاحونة فخربت الطاحونة ان كان النهر لا يحتاج الى الكرى لا يضمن وان كان يحتاج الى الكرى فهو ضامن ان علم انه سخرت من ذلك فلم يجعل المني متعلماً في الالقاء اذا كان النهر لا يحتاج الى الكرى لان ذلك دليل قوته وينبغي أن يقال ان استقرت في الماء كما ألقاها ووقعت ثم ذهبت انه لاصحان عليه على كل حال كذا في الذخيرة وهكذا في الكبرى * رجل سقى أرضه وأرسل الماء في النهر حتى جاوز أرضه وقد كان طرح رجل أسفل منه في النهر تراباً قال الماء عن النهر حتى خر به فجاوز فسرق قطن رجل فالضمان على من أحدث في النهر تراباً وليس على من سقى الماء شئ ان كان له في النهر حق كذا في الخلاصة * رجل له مجرى ماء بقرب دار رجل فأجرى في النهر الماء فدخل الماء من بئر الى دار جاره قالوا ان أجرى ماء يجتمعه النهر وكان الثقب خفياً ولو لا الثقب لا يدخل الماء في دار جاره لا يضمن وان أجرى ماء لا يجتمعه النهر فتعدى الى دار جاره ضمن وكذا لو كان الثقب ظاهراً وهو يعلم ان الماء يتعدى منه الى دار جاره وأرضه كان ضامناً كذا في فتاوى قاضيخان * قلع شجرة له على ضفة نهر فوق فتح ترابه في النهر وسده

عليه داراً في يده وأرنا أو هبة فبرهن للمدعى عليه على أنه اشتراها منه وبرهن المدعى على أقالته صح دفع المدفع فاستأجر * أقر أنه أكاره في هذه الارض ثم ادعى ابن الارض له لا يقبل اللهم الا اذا وفق وقال كنت اكاراً فاشتريت الارض منك * ادعى عليه ان ماني يده ملكه بالشرا من مالكه فلان بن فلان فدفع المطالب أنه اشتراه من مالكه هذا بتاريخ سابق على شرائه فسد دفع الطالب أن شرائه السابق لم يصح لانه حينئذ كان رهناً في يد فلان بن فلان لا يصح دفع المدفع لعدم انحصار المدعى عليه داراً بالارث وصالحه على كذا في المدعى

المدعي عليه انه كان اشتراه من مورثه لا يسمع دعواه هذا وكذا في دعوى الدين لو صالح وبعد ذلك ادعى الابراء والايفاء قبل الصلح * ادعى
 الايفاء فأنكره الدائن وحلف ثم صالحه على مال ثم برهن المديون على الايفاء هل يقبل اختلافوا فيه * استعدا بة وهلكت فأنكر رب الدابة
 الاعارة وحلف وضمنه ثم وجد للسته غير بينة على العارية وأقامها بطل الصلح * صالح المدعي على شيء ثم ان المدعي عليه برهن ان المدعي
 أقرانه لاحق له في هذا الشيء ان شهدوا على اقراره ثم قدم على الصلح فالبينة باطلة (٣٩٩) والصلح جائز وان شهدوا على اقراره متأخر

عن الصلح يبطل الصلح
 باعترافه وعلم الخاكم به
 الاقرار المتأخر كالبينة اذا
 كان مادعاء بملك واحد بان
 كان قال لم يكن لي قط ولم
 ارثه ثم ادعى أنه ميراث له
 من أبيه وأن كان ادعى ملكا
 اخر لا يبطل الصلح بذلك
 الاقرار * وفي موضع ثقة
 تكذيب المشهود له المشهود
 قبيل الحكم يمنع الحكم
 وبعده يرفع الحكم ويبطله
 * وذكر النسق رحمه الله
 ان تقسب المشهود له
 المشهود بعد القضاء لا يوجب
 بطلان القضاء * ادعى دينا
 على وارثه وبرهن ثم ان
 وارثا آخر غير المبرهن عليه
 صالح المدعي على بعض
 مادعاء فلما طالبه بسبيل
 الصلح آتى بالدفع وقال أنا
 آتى بالدفع أن مورثي أو فالك
 هذا المال ودعوائك باطل
 ولم يقع صحبته ان كان مدعي
 الايفاء غير المصالح يسمع
 الدفع وان المصالح لا

فاستأجر مالك النهر بجلال يرسل الماء في النهر حتى ينزل ذلك التراب ويسهل كربة فنام الاجير حتى امتلأ
 النهر وغرق كدس رجل لاضمان على الاجير وأما قالع الشجرة ان كانت الشجرة بلغت النهر حتى ضاق
 جانبها النهر لا يضمن وان لم تبلغ جانبي النهر فقلع النهر ضمن سكر النهر وخر ب قصر رجل يضمن كذا في الوجيز
 للكردي * وفي فتاوى البقالى لو فتح الماء وتركه فازداد الماء وفتح النهر وليس فيه ماء ثم جاء الماء لا يضمن
 وعليه الاعتماد ولو سد أنهار الشركاء حتى امتلأ النهر (١) وانبتن وغرق قطن رجل أو أرسل الماء في النهر
 وعلى النهر أنهار صغار مفتوحة القهوات فدخل الماء في القهوات فأفسد زرع غيره ضمن في الوجين وفي
 الفتاوى الصغرى رجل أتلف شرب انسان بأن سقى أرضه بشرب غيره قال الامام البرزوي ضمن وتفسير
 ضمان الشرب في شرب الاصل للامام السرخسي أنه ينظر بكم يشتري لو كان يبعه جائزا وقال الامام
 خواهرزاده لا يضمن وعليه الفتوى كذا في الخلاصة * سئل أبو بكر عن في داره مجرى الماء حوله الى ناحية
 من داره فانهم حائط جاره من ذلك قال هو ضامن قيل له لو ترك فجوة بين المجري وبين الحائط فتر من ذلك قال
 هو ضامن ترك فجوة أو لم يترك لانه بان في تحويل المجري لانه تصرف في حق الغير وقالوا لانه يكون مضمونا
 عليه ولو ترك المجري الأول على حاله وفتح نهر آخر قال ان ترك بينه وبين حائط الجار مجرى قدر ذراعين لا يضمن
 لان هذا شيء قد أحدثه في ملكه قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى هذا الذي ذكرنا اذا خرج الماء من النهر
 من موضع لم يكن له حق الاخراج منه فاما اذا شق حافة النهر في موضع لمحق وأجرى الماء منه الى موضع آخر
 فانه لا يضمن في الوجين جميعا اذا بقيت بينهما فجوة كذا في المحيط * أرض كانت على شط النهر العام وعلى
 القران وكان العاتق حرق المروفي هذه الأرض للسقي واصلاح النهر ليس لصاحب الأرض أن يمنعهم اذا لم
 يكن لهم طريق الا في هذه الأرض كذا في جواهر الاخلاط * رجل له شرب من نهر لارض فاشتري أرضا
 أخرى ليس لها شرب من هذا النهر الذي يجنب أرضه الأولى ليس له أن يجري الماء من الأولى اليها أو يجعلها
 مكان الأولى وليس له أن يسقي نخيلها أو زرعها في أرض أخرى الا أن يلا الأولى ويسد عنها الماء ثم يقصمه
 الى الاخرى يفعلها مرة بعد أخرى كذا في فتاوى قاضيخان * لو كان النهر في دار انسان واحتاج الى حفرة فان
 أمكنه الدخول في بطن النهر يدخل وحفر وان لم يمكن يقال لصاحب الدار انما أنت تأذن له في ذلك حتى يحفر
 والا فاحفره أنت بماله كذا في الغبائية * لرجل نهر في أرض رجل فأراد دخول أرضه لاصلاح النهر ومنعه
 رب الأرض فليس له الا أن يدخل في بطن النهر وكذلك القنائة قيل هذا قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لانه
 لا حريم للنهر عنده فتكون المسناة لصاحب الأرض فكان له أن يمنع من الدخول في ملكه وعندهما النهر
 حريم فتكون المسناة لصاحب النهر فكان له أن يمنع عليها لاصلاح نهره وقيل هذا قولهم جميعا الا أن موضوع
 المسألة أن النهر والمسناة كانا لصاحب النهر ثم باع المسناة من صاحب الأرض فلا يعرف في أرضه لاصلاح نهره
 بخلاف ما لو أراد المسلمون أن يروا في أرض رجل لاستقاء الماء من المشرفة ولم يكن لهم طريق غيرها فلهم
 ذلك وذكر في النوادر لو كان النهر ضيقا لا يمكن المشي فيه فصاحب الأرض بالخيار ان شاء أن يصلحه
 ويسوي نهر نفسه وان شاء سوى هو نهره كذا في محيط السرخسي * وعن محمد رحمه الله تعالى في نهر بين
 رجلين اتخذ أحدهما فيه سكرافه لث زرع شريكه بعضه عطشا وبعضه فاقال يضمن ما هلك فخرقا ولا

وفي المتفرقات
 ادعى عليه وقف ضبعة وبرهن
 فقال المدعي عليه هو لم يسلم
 الى المتولى وقد حكم بطلان

هذا الوقت فلان بن فلان الخاكم وبرهن لا يسمع الدفع لان بيته المدعي أثبتت صحة الوقف بالتسليم وغيره لاقتضائه وجود الشرط وبيته
 المدعي عليه فيه وقوله قضى بالبطلان لا يتم ولا يتم ذلك الوقت لانه ربما يكون موصى به ولم يذكر في المحضر * فرض النفقة لخالكم
 على الزوج ثم طال الزوج كانت حراما على وقت الفرض لا يسمع الدفع ولو ادعى الخلع على المهر ونفقة العتقة يسمع جعل أمر الله بيدها
 في طلاق بائن ان لم يصل اليها النفقة في مدة كذا وادعى الزوج الوصول وزعمت المرأة أنه أقر به ثم الوصول يسمع الدفع ولو ادعت اقراره

(١) قوله وانبتن بالبناء المثلثة في القاموس من النهر كبر شطه لينبتن الماء تأمل ٨١

بانه لم يدفع اليها النفقة لا يسبح * ادعى على آخر انه استأجر باجارة طويلة محدودا وبين حدوده وآجره من المدعي عليه مقاطعة وطلب منه مال المقاطعة فقال المقاطع اشترته من الآخر ونفذ البيع على المدة وسقط الاجر لا يصح هذا الدفع لغيبه الا جرى في المختار وقيل يصح * ادعى على آخر انه ضرب أمته وماتت بضره فدفع المدعي عليه بانها خرجت الى السوق بعد الضرب لا يصح أمالو برهن أنهم اصحت بعد الضرب فيصح ولو برهن هذا على العصة وهذا (٤٠٠) على الموت بالضرر فيينة العصة أولى * ادعى على آخر انه كسر سنه العليفا قال في الدفع لم يكن له السن العلي لا يسبح

في الحيط البسد في المنقول
ثبت باقرار المدعي عليه فيصح
الحكم على المقر بالسد بانه
ملك المدعي ولا تثبت اليد في
العقار باقرار المدعي عليه
حتى لا يصح الحكم للمدعي
اذ برهن على أنه ملكه ما لم
يرهن على أنه في يده أيضا
وان أنكر كونه في يده وليس
للمدعي بينة يحلفه فان أقر
باليد وليس للمدعي بينة على
أنه ملكه يحلفه على أنه ليس
ملكه فان حلف انقطع الى
أن يجذب برهانا فان أقر له
بالمالك أيضا أمره بترك
التعرض لكن اذا أراد أن
يرهن على المالك لا بد من
البرهان أولا على اليد كره
الفضل أيضا * وذكر الصدر
وغیره في الفرق بين المنقول
وغیره أن النقل لو قائما
لا بد من احضاره في عاين
الحاكم يده وان هالك فقد أقر
وفي العقاب لزوم الضمان
على نفسه * واقراره على
نفسه حجة تامة الموضة
ثابتة لانه ليس في يد المالك
بما يرد في الحقيقة بل اليد

يضمن ما هلك عطشا واذا وضع السكر في نهر العامة ليس في أرضه فسقي وترك السكر كذلك ثم وصل الماء ووقع في أرض رجل بسبب السكر فأفسد زرعه فالسألة على وجهين اما ان أجرى الماء أو جرى الماء بنفسه ففي الوجه الاول الضمان على الجري وفي الوجه الثاني الضمان على الذي سكر سقى أرضه من نهر العامة وعلى نهر العامة أنها رصغارة متوححة الفوهات فدخل الماء في الانهار الصغار وفسد بذلك أراضي قوم فهو ضامن كانه أجرى فيها الماء كذا في الحيط * وفي النوادر ساقية بين قوم لهم عليها أرضون لكل واحد منهم عشرة أجرة فكان في نصيب أحدهم فضل عما يحتاج اليه أرضه واحتاج أصحابها الى تلك الفضلة فان شركاه أولى بتلك الفضلة وليس له أن يسوق ذلك الماء الى أرض له أخرى ولا يشبهه مالو كان له بسد من الماء من نهر بين قوم أو عشرة أو أقل أو أكثر فأخذ نصيبه من ذلك في نهر له خاصة له أن يسوقه الى ماشاء من الارضين ولو استغنى عنه ليس لشركائه عليه سبيل نهر بين أربعة أنفس محمد وزيد وعلى وجعفر لكل واحد منهم مفتح الماء الى أرضه من هذا النهر ومفتح محمد يجاوره مفتح زيد ومفتح زيد يجاوره مفتح علي ومفتح علي يجاوره مفتح جعفر فان جفف جعفر أرضه صار ماؤه لعلي وان جفف جعفر وعلي جميعا فإؤهما زيد وان جفف جعفر وعلي وزيد جميع مياههم لمحمد فان جفف علي أرضه ولم يجفف غيره فإؤه لجعفر وحده فان جفف زيد أرضه وحده صار ماؤه لعلي وجعفر بقدر جريان أرضهما كذا في حيط السرخسي * غطي مجرى ماء قال أبو القاسم اذا لم يكن قديما فلا رباب الجري أن يأخذوه بكشف ذلك ورفع الغطاء كذا في الحاوي * نهر يجري في سكة يجفر في كل سنة مرتين فيجتمع في السكة تراب كثير فان كان التراب على حريم النهر ليس لاهل السكة أن يكفوا أرباب النهر بنقل التراب وان كان التراب جاوز حريم النهر فلم ذلك نهر لقوم يجري في أرض رجل جفروا النهر وألقوا التراب في أرضه ان كان التراب في حريم النهر لم يكن لصاحب الارض أن يأخذ أصحاب النهر بنقل التراب بئر الماء المطرف سكة عند باب دار رجل امتلا واصحاب الدار ضرر بذلك قال بعضهم له أن يكبس البئر قال رضي الله تعالى عنه بنبي أن يكون الجواب على التفصيل ان كان البئر بئرا قديما لم يكن له ذلك وان كان محدثا كان له ذلك بئر لرجل في دار غيره لم يكن لصاحب البئر حق القاء الطين في داره اذا جف البئر كذا في فتاوى قاضيخان * خرب رجل ضفة نهر والماء في ذلك الوقت منقطع ثم وصل الماء فوقع من موضع الخرب في أرض رجل فاضر بالارض أو أفسد زرعا في الارض قال ينظر ان جرى الماء بنفسه يضمن الخرب اذا كان النهر له عامة لانه مسبب متعد وان أجرى الماء لرجل وفتح رأس النهر لرجل آخر ضمن الجري والفاخح دون الخرب كذا في النخبة * في فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى نهر غظيم لاهل قرية يشعب منه نهران وعلى كل واحد من النهرين طاحونة فخربت احدهما طاحونتين فأراد صاحبها أن يرسل الماء كله في النهر الاخر الذي عليه الطاحونة الاخرى حتى يجر طاحونته وذلك يضر بالطاحونة الاخرى لم يكن له ذلك لانه يريد دفع الضرر عن نفسه بالاضرار بغيره وفيه أيضا حوض في بستان رجل مستنقع لماء أقوام والرجل مقر لهم بالجري وبأن استنقع الماسحق قديم لهم وهذا الحوض يضر ببناء الرجل فأراد أن يمنعهم عن اجراء الماء حتى يصلحوا الحوض فان كان في الحوض عيب يضر لاجله ببناء الرجل فله ذلك كذا في الحيط * لو انشق ضفة النهر وبسبب الماء منه فيضرت الناس به فاصحاب النهر يؤمرون باصلاحه كذا في

عليه بالحكم فر بما يتواضع المدعي مع غيره المالك حتى يقر باليد ويقيم عليه شهودا زورا فيسأله المدعي عليه ويتصل خزانة به بالحكم ثم يحج على المالك بحكم قاض آخر ويرهن عليه فان القضاء من أسباب الملك يطلق للشاهد الادامته ملكه بحكم الحاكم ولو نشره أيضا على الحاكم أن يقبله فصارا الحكم فوق معاينة اليد حتى لو نشره بانه يشهد له بالملك بناء على اليد لا يقبل كالعلم وهذه التهمة في المنقول منتفية لان المنقول يكون في يد المالك حقيقة فلا يتصور فيه تلك التهمة لان المالك لا يمكنه من النقل والاحضار بين يدي الحاكم فلا

يزدما اعترض عليه في بعض الشروح من كون تهمته الواضحة مستورقة في العين أيضا وعلم الحيا كمن فيه باليد كاشهادة على الرواية التي عليه حجة
 * في يده عين ادعاه آخر أنه اشتراه من فلان الغائب وصدقه ذواليد فيه لا يؤمر بالتسليم اليه لانه حكم على الغائب كما اذا ادعى على المودع أنه
 اشترى الوديعة من المودع وصدقه المودع بخلاف دعوى الوراثة لما عرف في الجامع الصغير * وفي المنتقى عن الثاني ادعى دارا في يد رجل
 فبرهن ذواليد أن فلانا الغائب ادعاه وأخذها بالحكم مني ثم أجزها مني وبرهن لا يقبل لعدم الخصم * وفيه أيضا في يده دارا ادعاه رجل
 فبرهن ذواليد أن فلانا الغائب اشتراها من هذا المدعى ووكلني بها يقبل برهانه في حق الدفع وان كان لا يلزم على الغائب الشراء لانه قام على
 أمرين * وعن الثاني فيمن ادعى على ذى اليد دارا أن الغائب اشتراها منك لأجل وأنكره (٤٠١) ذواليد يقبل بيعة المدعى عليه وكذلك كان

المشتري حاضر ابتكر الشراء
 كن ادعى دارا في يد رجل
 وقال اشتريتها من فلان
 وفلان كان اشتراها منك
 قال الامام اذا قال انه
 اشتراها من فلان وفلان
 اشترها من ذى اليد يقبل
 وان ادعى أن فلانا اشتراها
 من ذى اليد لاجله وبرهن
 لا يقبل * وعن الثاني
 رحمه الله لو قال الذى في يده
 كنت بعته من فلان الذى
 يزعم أنه وكيله بالشراء له
 وفلان غائب فلا خصومة
 بينه وبين المدعى
 وكذلك لو قال كنت بعته من
 فلان الذى يزعم أنه وكيله
 لكنه محبوس بالثمن عندي
 أو أودعنيها ولو قال هذا
 اشترتها من فلان الذى وكلته
 بالبيع يسمع * ولو قال هذا
 اشترها منك فلان وكان
 وكيله بالشراء وبرهن
 لا يسمع عند الامام ويسمع
 عند الثاني رحمه الله وكذا
 دار بين قوم ميراث ادعى على
 واحد منهم أنه اشترى منه
 حصته التي ورثها من المورث

خزانة المفتين * وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى نهر في سكة غير نافذة أراد رجل من أهل السكة أن
 يدخل الماء في داره ويجرى الى بستان فلجيران أن ينعوه وله أيضا أن يمنع الجيران من مثل ذلك ومن أجرى
 قبل ذلك وأقر أنه أحدته فله منعه وان كان له ذلك قديما لم يمنع بمنزلة الظلة فوق السكة وفيه أيضا رجل له
 مسناة متفرقة في قرية أراد أن يجمع كله ويجعله في (شبانروز) واحدفه لذلك لانه يتصرف في حقه ولا ضرر
 في ذلك على الشركاء وكذلك لو كان لرجلين لكل واحد شرب يوم في نهر قرية أراد أن يستوفيا ماءهما جميعا
 في يوم واحد فلهما ذلك وليس للشركاء منعهما كذا في المحيط * بالوعة قديمة لرجل على نهر الشفة فدخل
 في سكة غير نافذة قال أبو بكر البلخي لاعتبره للقديم والحديث في هذا ويؤمر برفعه فان لم يرفع رفع الامر
 الى صاحب الحسبة ليأمره بالرفع كذا في فتاوى قاضيخان * أراد سقى أرضه أو زرعها من مجرى مائه فتمنع
 الرجل حتى ضاع الزرع لا يضمن المانع كما لو منع الراعي حتى هلك المواشى كذا في الوجيز للكردي * حائط
 بين رجلين عليه حولاهما فرفع أحدهما الحائط برضا صاحبه ثم بناه صاحبه بماله برضا الآخر على أن
 يعيره صاحبه مجرى ماء في داره ليجرى ماءه منها الى داره ويسقى بستانه ففعل وأعاره المجري ثم بدله أن يمنع
 المجري مكانه ذلك لان الاعارة غير لازمة الا أن صاحب الدار الذى منع المجري يغم لباني الحائط نصف
 ما أنفق في بناء الحائط كذا في فتاوى قاضيخان * (١) في العيون نهر في مدينة اجراه الامام للشفة أراد بعض
 الناس أن يتخذوا عليه بساتين ان لم يضر ذلك بأهل الشفة وسعهم ذلك وان أضر ذلك بأهل الشفة لا يسعهم
 ذلك ولو أراد أن يغرس على هذا النهر والنهر في الطريق ان لم يضر بالطريق وسعه ذلك للناس ان ينعوه
 عنه كذا في المحيط * نهر ساقية لقوم في بستان رجل فلصاحب البستان أن يغرس على حافته واذا ضاق
 نهرهم بسببها فحينئذ يؤمر بقلعها الا أن يوسع النهر من الطرف الاخر بقدر ما كان على وجه لا يتفاوت في
 حق أصحاب النهر كذا في خزنة المفتين * وعن شمس الدين النهر العام اذا أراد الرجل أن يغرس لمنفعة
 المسلمين له ذلك كذا في المحيط * نهر يجرى في دار رجل وصاحب الدار يسقى بستانه من هذا النهر فغرس
 شجرة على شط النهر فدخل ماء هذا النهر في عروق الشجرة الى دار رجل فتداعت الدار الى الخراب قالوا ان لم
 يغرس الشجرة في حريم النهر لا يؤمر بقلع الشجرة وان كانت عروق الشجرة دخلت داره فقلعها قطعها
 فان لم يقطعها كان الجار قطعها من غير أن يرفع الامر الى القاضي كذا في فتاوى قاضيخان * ولو خرب النهر
 فاحتاجوا الى الحفر في أرض رجل ليصلحوا نهرهم لم يجبر على بيعه بكل حال كذا في الغيانية * واذا كان
 في أرض رجل نهر لقوم فله أن يسقى منسه أرضه ان لم يضر بأصحاب النهر ولهم أن ينعوه وان كان بطنه
 وحافته فله ذلك وان أضر كذا في المحيط * والله أعلم

(١) قوله في العيون نهر في مدينة الخ هذا القرع قد تقدم فهو مكرر اه صححه

(٥١ - فتاوى خامس) وهو غائب وأقر الورثة بحصته وبرهن على ذلك لا يقبل * ولو قالوا الدار لنا للاحق فلان فيه يقبل بيعة
 المدعى * ادعى عليه أنه مملوكه وأنه ليس في يده فقال المملوك أنا اليوم في يد فلان الغائب وبرهن عليه بندق * وان برهن المالك ولم يبرهن
 العبد على ما ذكرنا بندق ويحكم بالعبد فان حضر الغائب بعد الحكم فلا يسئل له عليه الا أن يعيد البيعة على المدعى فيحكم له على المحكوم
 له الاول علق في الكتاب وقال لاني انما قضيت للاول على العبد نفسه لا على الخصم المالك * ادعى على العبد شرا مني منه أو ديناً عليه فهو
 خصم الا أن يبرهن العبد على أنه محجور فحينئذ لا يكون خصما * وفي الدعوى والبيات رد الحضر بعله أنه ذكر دعوى الصبي ولم يذكر أنه
 مأذون ودعوى الصبي لا يصح وجوابه الا اذا كان مأذونا والعبد المأذون يباع في دينه بضرورة المولى والا لا وكسبه يباع وان لم يحضر المولى

ولا يقبل دعوى استهلاك الوديعة على المحجور حضره مولاة وأغاب وكذلك على المولى الا عند الثاني رحمه الله لعدم الضمان * ولو ادعى على محجور ما لا يسبب الاستهلاك يشترط حضرة المولى أيضا سماع البيعة لانه أيضا خصم لكونه مخاطبا بالببيع أو الفداء بخلاف المأذون * وفي فتاوى القاضي شهيدا على معتوه مأذون أو عبد مأذون باستهلاك غصب أو ودعة أو غيره أو على اقراره بذلك أو شهيدا عليه بالببيع أو شراء أو اجارة والعبد ينكر ذلك والمولى أو الولي غائب يقبل لصفة الاقرار لكونه تجارة وان محجورا لا يقبل على مولاة فلا يطالب مولاة بالببيع ولكن يقبل على العبد حتى يطالب به بعد العتق وان كان للصغير وصى حاضر لا يشترط حضرة الصغير عند الدعوى ولم يفصل بين ما اذا كان المدعى دينيا او عينيا الزم بمباشرة هذا (٤٠٢) الوصى أو لولا وقال الناطق ان بمباشرة هذا الوصى لا يحتاج الى حضرة الصغير وان لا بمباشرة

الباب الرابع في الدعوى في الشرب وما يتصل به وفي سماع البيعة

واذا ادعى شربا في يدي رجل بغير أرض لم تسمع دعواه قياسا وتسمع استحسانا كذا في محيط السرخسي *
 واذا كان لرجل نهر في أرض رجل أراد صاحب الأرض أن يمنع صاحب النهر من اجراء الماء فيه فان كان الماء جاريا الى أرض صاحب النهر وقت الخصومة أو علم أنه كان يجري الماء الى أرضه قبل ذلك فانه يقضى بالنهر لصاحب النهر الا أن يقيم صاحب الأرض البيعة ان النهر ملكه وان لم يكن الماء جاريا وقت الخصومة ولا علم جريانه الى أرضه قبل ذلك فانه يقضى لصاحب الأرض الا أن يقيم صاحب النهر البيعة ان النهر كان ملكه في المنتقى قال هشام سألت محمد ارحمه الله تعالى عن نهر عظيم الشرب لاهل قري لا يحصون حيسه قوم في أعلى النهر عن الاسفلين وقالوا هولنا وفي أيدينا وقال الذين في أسفل النهر بل هولنا كله ولا حق لكم فيه قال اذا كان يجري الى الاسفلين يوم يختصمون تركه على حاله يجري كما يجري الى الاسفلين وشربهم منه جميعا كما كان وليس للاعلى ان يسكروه عنهم وان كان الماء منقطعاً عن الاسفلين يوم يختصمون ولكن علم انه كان يجري الى الاسفلين فيما مضى وان أهل الأعلى حسبوه عنهم أو أقام أهل الاسفل بيعة على ان النهر كان يجري اليهم وان أهل الأعلى حسبوه عنهم أم مر أهل الأعلى بازالة الحبس عنهم وان لم يعلم كيف كان شرب أهل الأعلى وأهل الاسفل من هذا النهر بعد العلم بان شرب الكل كان منه وقد ادعى كل فريق اليه على النهر على سبيل الكيل وليس لاحد الفريقين منية على الآخر لان من حيث البيعة ولا من وجه آخر يجعل النهر بينهم وتكون قسمة الشرب على قدر مساحة الاراضي قلت رأيت هؤلاء الذين لا يحصون اذا ادعى بعضهم هذا النهر وأقام البيعة أنه لتري معاومة لا يحصى أهلها أي يقضى بها لاهل تلك القرية بدعوى هذا واقامة البيعة والمدعى عليهم لا يحصون وقد حضر بعضهم وفيهم الصغير والكبير قال محمد رحمه الله تعالى اذا كان هذا على ما نصف فان هذا النهر بمنزلة طريق من طرق المسلمين نافذ فان أقام قوم البيعة أنه لهم دون غيرهم استحقوه وخرج من أن يكون نهر الجماعة المسلمين وصار لاهل تلك القرى خاصة واكتفى القاضي بواحد من المدعين وبواحد من المدعى عليهم وان كان النهر خاصا لقوم معينين ويحصى لم يقض عليهم بحضرة واحد منهم وقضى على من حضر منهم كذا في المحيط * نهر لرجل يجري في أرض آخر اختلانا في مسنانه فاذا عاها كل واحد منهما ولا يدري في يدي من هي فهي لصاحب الأرض يغرس فيه اما بده ويزرع فيها ويمنع صاحب النهر عن القاء الطين وعن المرو رقيه ولا يهدمها عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما ملأ صاحب النهر تكون ملقى طينه قيل هذا بناء على ان صاحب النهر يستحق حريم النهر عندهما فكان الحريم في يد صاحب النهر لانه تابع للنهر فيكون له وعند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا حريم للنهر فلم تكن المسناة في يد أحدهما الا أن المسناة أشبه بالأرض من النهر لان المسناة تصلح للغرسة

كضمان الاستهلاك ونحوه يشترط حضوره وبعض المتأخرين على أنه يشترط حضرة الصغير حالة الدعوى مدعى كان أو مدعى عليه * والصحيح عدم اشتراط حضرة الاطفال الرضع حالة الدعوى كذا في المحيط لانهم بمنزلة الامتعة * وان لم يكن له وصى ولا أب وطلب من الحاكم نصبه فعمل ويشترط حضرة الصغير وقت النصب وفي فتاوى القاضي لم يشترط * وذ كر الوتار أنه لا يشترط حضرة الصغير بل يشترط أن يكون في ولايته وان يكون الحاكم الناصب عالما بوجوده وحاله * وقال في كتاب القسمة مات عن حاضر وغائب فحضر اثنان وطلب من الحاكم القسمة وبرهنا يسمع ويجعل أحدهما خصما وان حضر أحدهما وبرهن لا يسمع وان حضر أحدهما وصيا عن الصغير وسمع الدعوى وان الصغير غائبا وطلب النصب لا يتص

ولا يسمع الدعوى لانه غير عاجز عن الاحضار * وذ كر الخفاف ادعى على صبي محجورا أنه غصب أو استهلك متاعه والزراعة ان قال في بيعة حضرة يشترط حضرة الصغير ويصح الدعوى لكونه مؤثما خذنا بانفعاله ويحضر معه وليه ليوثدي عنه ما يجب عليه بالحكم فان لم يكن له وصى نصب وصيا كامر * وأختار أنه يشترط حضرة الصغير وقت الدعوى والشهادة ليسير اليه بالدعوى * برهن على الوصى أو الوكيل ثم بلغ الصبي وحضر الموكل قبل الحكم لا يحتاج الى اعادة البيعة لان المقام على النائب كالمقام على المنوب * وفي أدب القاضي برهن على المدعى عليه بالمدعى ثم غاب المدعى عليه أو مات قبل الحكم أو على وكيل بالخصام ثم غاب أو مات قبل الحكم لا يحكم به على انه برهن عليه بعد التزكية بخلاف الثاني رحمه الله واختاره الخفاف وهذا اذا لم يكن الموكل حاضر وقت البرهان فلو كان حاضر يحكم

بها عليه بلا خلاف * وفيه أيضا ثبت عليه حق باقراره أو برهان ثم امتنع المطالب عن الحضور وتوارى فعند الثاني رحمه الله نصب الحاكم عنه
 وكبلاو يحكم عليه بالمال ان سأل الخصم ذلك وعندهما لا يفعل ذلك * وفي الزيادات غاب به اقامة البينة لا يحكم عليه عندهما ولو غاب
 بعد الاقرار يحكم عليه بالاتفاق * ادعى عبدا على ذي اليد بانه ملكه بالشر امتنوه برهن عليه وبرهن ذواليد على انه ملك فلان اودعني
 أو لم يبرهن لا يندفع الخصومة ويحكم به للشترى فان حضر المقر الغائب قبل أن يحكم به للدمى يدفع العبد اليه ويحكم به للدمى ولا يكف
 اعادة البينة على الحاضر فان برهن رب العبد أنه عبده أو دعه عند ذي اليد أو على أنه عبده ولم يزد عليه يقبل ويبطل بينة الشارى فان
 أعاد مدعى الشراء برهانه على المودع الحاضر ان قبل الحكم ببينة رب العبد قبل (٤٠٣) ويحكم له به وان بعده لا يقبل لانه صار

محموكا عليه بالبينة ودلت
 المستله أن الحكم برهان
 ذي اليد حكم الملك حقيقة
 لانه قضاء بترك * ولو برهن
 على المقر شاهدين وقبل
 التزكية حضر المقر له يدفع
 العبد اليه ويحكم عليه بتلك
 البينة ان زكيت ولكن
 لا يصير المقر له محكوما عليه
 حتى اذا برهن الحاضر أنه له
 أو أنه اودعه عند المقر
 يحكم به له فلو أعاد المدعى
 برهانه على الحاضر لا يلتفت
 اليه لانه صار محكوما عليه كما
 عرف في الجامع هذا اذا حضر
 بعد اقامة البينة قبل
 التزكية فان أقام واحدا ثم
 حضر يدفع الى المقر له ويتم
 عليه البينة فاذا أتمها قضى
 به له ولكنه يكون حكما على المقر
 لأعلى المقر له برهن الخارج
 على الغاصب بانه ملكه
 وحكم له به لا يظهر ذلك في
 حق المغصوب منه حتى لو
 برهن المغصوب منه على
 المستحق بانه يقبل فعلى
 هذا لا يبرأ الغاصب من
 الضمان بذلك الحكم * برهن

والزراعة كالارض والنهر لا يصلح لذلك ومتى تنازع اثنان في شئ لم يكن في يد أحدهما الآن في يد
 أحدهما ما هو أشبه بالتنازع فيه فانه يقضى لمن كان في يده ما هو أشبه بالتنازع فيه كالتنازع في أحد
 مصراعي الباب الموضوع على الارض والمصراع الآخر معلق على باب أحدهما فانه يقضى بالموضوع لمن
 كان المصراع الآخر معلقا على بابه وقيل لا خلاف أن للنهر حرمان في أرض الموات كما يأتي لكن الخلاف
 ههنا فيما اذا لم يعرف أن المسناة في يد صاحب النهر بان كانت متصلة بالارض مساوية لهما ولم تكن أعلى منها
 فالظاهر شاهد أنها لصاحب الارض من قوله أرضه اذ لو لم تكن هكذا كانت أعلى من الاراضى لاقصاه
 الطين فيها وعندهما الظاهر شاهد أنها لصاحب النهر حرمانه فوقع الكلام بينهم في الترجيح كذا في محيط
 السرخسى * نهر لرجل وعلى شط النهر أرض لرجل فتنازعا في المسناة ان كان بين الارض والنهر حائل
 كالحائط ونحوه فالمسناة لصاحب النهر والافهى لصاحب الارض ولصاحب النهر فيها حق حتى ان صاحب
 الارض لو أراد رفعها كان لصاحب النهر منعه ولصاحب الارض أن يغرس فيها ويبقى طينه ويجتاز فيها كذا
 في السراجية * ولو اختلفا في رقبة النهر فان كان يجري فيه ماء فالقول قوله لانه في يده بالاستعمال وان لم
 يكن فيه ماء لا يقبل قوله الا بجمعة وان أقام بينة ان له مجرى في النهر فله حق الاجراء دون الرقبة وكذا لو أقام
 بينة ان له مصب الماء في هذا النهر أو في هذه الاجرة كذا في الغياثية * نهر لرجل في أرض رجل فادعى رجل
 شرب يوم من النهر في كل شهر وأقام البينة على ذلك فانه يقضى به وكذلك مسيل الماء كذا في فتاوى
 قاضيان * ولو ادعى شرب يومين في الشهر وشهد له أحد الشاهدين بشرب يوم في الشهر وشهد الآخر
 بشرب يومين في الشهر ذكر ان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى له بشئ وفي قياس قول أبي
 يوسف ومحمد رحمه الله تعالى يقضى بالاول وهو شرب يوم ذكروا هذا الخلاف في بعض نسخ هذا الكتاب
 ولم يذكر في البعض قال النقيبه أبو جعفر رحمه الله تعالى انما تكون هذه المسئلة على الخلاف اذا شهدا على
 الاقرار بان شهدا أحدهما على اقرار المدعى عليه بشرب يوم لهذا المدعى وشهد الآخر على اقراره بشرب
 يومين لان المشهود به الاقرار ولم يشهد على واحد من الاقرارين الا شاهد واحد فاما اذا لم يشهدا على الاقرار
 وانما شهدا على نفس الشرب فشهد أحدهما بشرب يوم وشهد الآخر بشرب يومين يجب ان تقبل
 الشهادة على شرب يوم وهو الاقل بالاتفاق ولو شهدا بشرب يوم ولم يسموا عدد الايام بان يقولوا من الشهر
 أو من السنة أو من الاسبوع ولم يشهدوا أن له في رقبة النهر شيئا لا تقبل الشهادة بلا خلاف لان المشهود
 به مجهول كذا في المحيط * وان ادعى عشر نهر أو عشر رقبة فشهد له أحدهما بالعشر والاخر باقل من
 ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى الشهادة باطلة وان شهدا بالاقرار لاختلف الشاهدين لفظا ومعنى
 وعلى قولهما تقبل على الاقل استحصانا وان شهدا أحدهما بالخمس بطلت الشهادة لانه قد شهد له بأكثر مما
 ادعى واذا ادعى رجل أرضا على نهر بشرب يومين وأقام شاهدين انما له ولم يذكر ان الشرب شيئا فإني

على ذي اليد بوقفية محدودة وحكم به ثم جاء آخر وادعى الملك المطلق على المقضى له يقبل كافي الحكم بالملك المطلق بخلاف العتق لانه محكم
 على الناس كافة * في يد عبدا اتعاه اثنان وبرهنا على أن كلا منهما اودعه عنده وهو يشكر فلم يحكم بشهادتهما حتى أقربه ذواليد لاحدهما
 دفع اليه وان زكيت البينة ان حكم به بينهما * وكل وكيلين بالخصومة فبرهن المدعى على أحدهما شاهدا وعلى الآخر شاهدا آخر أو
 برهن شاهدا على الوكيل وآخر على الموكل أو برهن واحدا على المورث حال حياته وعلى الوارث الاخر صح وحكم به * وذكر القاضى
 أحضر رجلا وأخرج صكافيه ذكرا للمال وقال المال باسم رجل غائب وهو فلان لكن اسمه عارية وكان وكيلاعنى في سبب لزوم المال على
 هذا وان الغائب وكفى في قبض هذا المال من هذا الحاضر يسمع لان الانسان قد يكون وكيلاعنى عن آخر في بيع ماله فيسبح ويكتب

الصك باسم نفسه لانه هو العاقد ولهذا قلنا يدكر أنه وكيل عنه في القبض لان الوكيل اذا غاب حق القبض للوكيل انما ثبت اذا وكله وكيله في قبضه كما قال محمد رحمه الله في كتاب المضاربة ويقال للمضارب بعد الفسخ وكل رب المال في قبضه فاذا صح دعواه يحكم له بقبض المال فان اقر المدعى عليه بالمال والوكالة امر بتسليم المال اليه ولا يتعدى اقراره على الغائب وان أنكر الوكيل كالا للمال يقال له برهن عليها وان برهن على اقرار الغائب له بالمال ولم يبرهن على الوكالة لا يقبل * وفي المنتقى جاء بصك فيه مال باسم رجل وقال رب الدين هذا اقر لي بالمال الذي فيه وطالبه ان يجد المدعى عليه أن يكون للغائب عليه شيء فهو خصم برهن عليه ويحكم له بالمال وان اقر بان المال عليه للمدعى كتب باسمه لا يكون خصما حتى يحضر الغائب كذا عن الامام (٤٠٤) والثاني رحمه الله وعن الامام أنه لا يكون خصما في مسألة الجحود أيضا كافي الاقرار

أقصى له بما وبمحضته من الشرب وان شهد له بالشرب دون الارض لم يقض له من الارض بشي كذا في المبسوط * ولو شهد أحد الشاهدين انه اشترى هذا الارض بالف والاشترى هذه اشترى الارض والشرب بالف لم يجز وان شهد الا شتر أنه اشترى الارض بكل حق هولها بالف جاز لانها ما اتفقا على شراء الارض والشرب لان الشرب من حقوق الارض فمن شهد انه اشترىها بكل حق هولها فقد شهد بالارض والشرب جميعا هكذا في محيط السرخسي * وان كان نهر بين قوم لهم عليه أرضون ولبعض أراضيهم سواقى على ذلك النهر ولبعض ادوال وسوان وبعضها ليست لها ساقية ولا دالية وليس لها شرب معروف من هذا النهر ولا من غيره فاختموا في هذا النهر فادى صاحب الارض ان لها فيه شرب باوهى على شط النهر فانه ينبغى في القياس ان يكون النهر بين أصحاب السواني والذوالى دون أهل الارض ولكن استحسن فقال النهر بينهم جميعا على قدر أراضيهم التي على شط النهر لان المقصود بيقفر النهر سقي الاراضى لا اتخاذ السواني والذوالى فتمها هو المقصود حالهم على السواقي اثبات اليد فان كان يعرف لهم شرب قبل ذلك فهو على ذلك المعروف والافهو بينهم على قدر أراضيهم وان كان لهذه الارض شرب معروف من غير هذا النهر فلها شربها من ذلك النهر وليس لها من هذا النهر شرب فان لم يكن لها شرب من غيره وقضيت لها فيه شرب وكان لصاحبها أرض أخرى الى جنبها ليس لها شرب معروف فاني استحسن أن أجعل لارضيه كلها ان كانت متصلة الشرب من هذا النهر وفي القياس لا يستحق الشرب من هذا النهر للارض الأخرى الاجرة وان كان الى جنب أرضه أرض للا شروا أرض الاول بين النهر وبينها وليس لهذه الارض شرب معروف ولا يدري من أين كان شربها فاني أجعل لها شربا من هذا النهر أيضا الا ان يكون النهر معروف والقوم خاص فلا أجعل لغيرهم فيه شربا بالابينة فان كان هذا النهر يصب في اجهة وهما أرض لقوم مختلفين ولا يدري كيف كانت حاله ولان كان أصله فتنازع أهل الارض وأهل الاجرة فيه (١) فاني أقضى به بين أصحاب الارض بالحصص وليس لهم أن يقطعوه عن أهل الاجرة وليس لأهل الاجرة أن يمنعوه من المسيل في أجتهم كذا في المبسوط * رجل له أرضان على نهر احدهما في أعلى والاخرى في أسفل فادى أن شربهما من هذا النهر وأنكر الشرب كما شرب احدهما بعينها ان لم يكن يسقى تلك الارض من نهر آخر قال قول له صاحب الارض سئل أبو القاسم عن رجلاين له ما نهر وعلى ضفته أشجار وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف فارسها فهي له وان لم يعرف فما كان في موضع مملوك لاحدهما خاصة فهو له وما كان في موضع مشترك فهو بينهما في الحكم وسئل عن له أشجار على ضفة نهر زمانيات ونبت من عروقها أشجار في

* اشترى وغاب فاتعاه آخر لا يصح حتى يحضر المشتري لعدم المالك * وفي فتاوى القاضي أجز ثم باع وسلم ببيع دعوى المستأجر على المشتري وان كان الأجر غابا بالان للمشتري يدعى المالك لنفسه فكان خصما لكل من يدعى حقاقبه وكذا الرهن اذا قبضه المرتهن ثم أخذه الراهن وباع فالمرتهن يخاصم الشاري وان غاب الراهن لما قلنا وفي المنتقى الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصى خصم لمن يدعى على الميت ديننا * وفي العتاي ادعى ديننا أو وديعته لورثته أن مورثه مات عنه ولا وارث له غيره فان صدقه أمر برفع الدين والعين بخلاف فصل الوكالة حيث يؤمر في الدين لانه اقرار على نفسه في حقه لاق العين لانه اقرار على المودع وان أنكر وأراد تحلينه حاقه في القسب والموت على العلم وفي الوديعه على البتات لانه فعله فان حلف فلا خصومة وان نكل فقد أقر وان صدقه في الورثة والموت وأنكر

الدين والوديعه يصفه والوارث نظير الوصى * قال محمد رحمه الله مودع مودع الغاصب وغاصب الغاصب خصم لمن يقول انه ملكي غصبه مني ثم غصبت منه أو أودع عندك * وفي المبسوط غاصب الدار باعها وسلمها ثم أقر بها للمالك وليس للمالك بينة فاقراره في حق المشتري باطل ولا ضمان على البائع الغاصب في قوله مالان البيع والتسليم غصب وان لا يتحقق في العقار عندهما وفي المحيط باع دار غيره وسلمها فادى المالك الدار على البائع لا يصح وان ادعى الضمان فعلى الخلف وعن الامام في وجوب الضمان في البيع والتسليم روايتان فيفتى بوجوب الضمان وان أراد اجازة البيع وأخذ الثمن له ذلك بالشروط الاربعة أو الخمسة في اجازة بيع الفضولي كما عرف * وللرأة

(١) قوله فاني أقضى به بين أصحاب الارض الخ يعني أنه لا يقضى لصاحب الاجرة بشي من النهر غير ان أصحاب الارض لو أرادوا أن يمنعوا فضل الماء عن الاجرة ليس لهم ذلك وصاحب الاجرة اذا أراد أن يمنعهم من تسهيل فضل الماء عن الاجرة ليس له ذلك كذا في المحيط فتأمل نقله معصمه

اثبات المهر المؤجل وللثابت اثبات الدين المؤجل وان لم يكن لهما ولاية المطالبة في الحال * ادعى أرضاً في أيديهم ما فاقا لثلاثنا وثلاثة لآخرنا الغائب أو دعه عندنا فهددنا دفع ان برهن على الادعاء * قال في دعوى العقار هذا المحدود ملكي ولم يقل هو في يد المدعي عليه فقال المدعي عليه ان محدود ملكي فليس بجواب وان قال ابن محدود كدروس منسبت ملكي فليس بجواب في الاشبه * ادعى منزلاً في يد رجل فقال المدعي عليه عرصه ملك منسبت لا يكون جواباً ما لم يقل ابن عرصه ملك منسبت وكذا اذا قال الشهود العرصه ملكه لا يكفي ما يقولوا هذه العرصه ملكه * ادعى تكاح امرأه فقالت من زن ابن مدعي نيم فان اشارت اليه بخواب والا فلا في قول وقيل جواب لقولها ان مدعي وأنه يفيد معنى الاشارة وقول المدعي عليه في الجواب تراددين خانه حق نيسبت أو قال ابن خانه حق (٤٠٥) منسبت ليس بجواب * دار بينهما على

الشركة غاب أحدهما
فادعى آخر على الحاضر أنه
اشترى نصيب الغائب من
الغائب لا يقبل * ولو ادعى أنه
اشترى من المورث نصف
الدار أو كلها أو أحدهما غائب
حيث يقبل المامر ان أحد
الورثة يصير خصماً عن البقية
فيما يدعى على الميت أولاً

نوع فمين يشترط حضرته

استأجر دابة وقبضها وغاب
المالك فادعى آخر أن اجارته
كانت أسبق منه وبرهن أفق
نخر الاسلام البردوي بأنه
يقبل لان المستأجر الثاني
يدعى الملك في المنفعة ومن
يدعى الملك في شيء فهو خصم
لمن يدعيه كافي دعوى العين
وهذا أقرب الى الصواب
وقيل لا ينتصب خصماً بلا
دعوى الفعل عليه بان يقول
كان سلها الي وأنت قبضتها
من أمالوقال سلها اليك باجارة
متأخرتني لالي لا يقبل وبه
أفق الامام ظهير الدين
قال السرخسي الصحيح عدم
الاتصاف كالشعير حتى
يحضر المالك وكذا

الجانب الآخر من النهرو لرجل في هذا الجانب كرم بينه وبين هذا الجانب طريق فادعى كل واحد منهما
هذه الاشجار قال ان عرف انها بنت من عروق تلك الاشجار فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها
فتلك الاشجار غير مملوكة لاحد لا يستحقها صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار * سئل أبو بكر عن له ضيعة
يجنب نهر ما ذياتا وعلى ضفة النهر اشجار يريد صاحب الضيعة بيعها قال ان نبتت الاشجار من غير
مستتبت وأرباب النهرو قوم لا يحصون فهي لمن أخذها وقطعها ولا أحب أن يبيعها صاحب الضيعة قبل
أن يقطعها ولو كان لها مستتبت لكن لا يعرف فهي كالقطعة * وسئل عن اشجار على ضفة نهر لا تقوم بحجري
ذلك النهر في سكة غير نافذة وبعض الاشجار في ساحة لهذه السكة فادعى واحداً أن غارسها فلان والى وارثه
قال عليه البيعة وان لم تكن له بينة فما كان على حريم النهرو لارباب النهرو ما كان في ساحة السكة فهو
لجميع أهل السكة كذا في المحيط * والله أعلم

الباب الخامس في المتفرقات

ولو مات صاحب الشرب وعليه ديون لم يبع شربه بدون الارض في دينه الا أن يكون معه أرض فيباع مع
أرضه ثم الامام ماذا يصنع بهذا الشرب قليل يتخذ حوضاً ويجمع فيه ذلك الماء في كل نوبة ثم يبيع الماء الذي
يجمع في الحوض بثمن معلوم فيقضى به الدين والاصح انه ينظر الى قيمة الارض بدون الشرب وبيع الشرب
فيصرف تفاوت ما بينهما من الثمن الى قضاة دين الميت وان لم يجد ذلك اشترى على تركه هذا الميت أرضاً
بغير شرب ثم ضم هذا الشرب اليها وباعها فيؤدي من الثمن عن الارض المستترأة والفاضل للغرماء كذا في
الكافي * في البقال اذا باع أرضاً بشرى فقدر ما يكفيها وليس له جميع ما للبائع ويجري الارث
في الشرب بدون الارض ويجوز الوصية به وتعتبر من الثلث واختلف المشايخ في كيفية اعتباره من الثلث
قال بعضهم يسأل من المقومين من أهل ذلك الموضع ان العلماء لو اتفقوا على جواز بيع الشرب بلا أرض
بكم يشترى هذا الشرب فبما يبيئكم فان قالوا يشترى بمائة درهم يعتبر بوجه من الثلث على هذا الوجه
وأكثرهم على انه يضم الى هذا الشرب جريبع من الارض من أقرب ما يكون من هذا الشرب وينظر
بكم يشترى مع الشرب ويدون الشرب فيكون فضل ما بينهما قيمة الشرب فيجب اعتبار ذلك القدر من
الثلث واذا كان النهرين قوم على شرب معلوم فنصب الوالي نصيب واحد من الشرب كما قال باقي يكون بين
جميع الشرب كما يعتبر القصب وارداً على الكل وان قال الغاصب أنا غصبت نصيب فلان لا غير كذا ذكر
المستله في الاصل كذا في المحيط * واذا أصغى أمير خراسان شرب رجل وأرضه واقطعها لرجل آخر لم يجز
ويرد الي صاحبها الاول والى ورثته وسألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن أمير خراسان اذا جعل لرجل شرباً
في هذا النهر الاعظم وذلك الشرب لم يكن في ماضى أو كان له شرب كوتين فزاد مثل ذلك واقطعه ما يراه

في دعوى الرهن لا يصح المستأجر خصماً للمشتري والموهوب به يصلح خصماً للكل واليه مال بكر رحمه الله * وفي النخبة يباع من آخر شيئاً
فادعى ثالث أن البائع كان آجر منه أو رهنه قبل البيع لا يقبل حتى يحضر البائع فاذا حضر وبرهن عليه الا ان يقبل * وذكر الاسيباني
استأجر ثلاث دواب ثم ان الملك آجر واحد منهما من غيره وأعاد أخرى وباع أخرى أو وهب وبيع بلا عذر فالمستأجر أحق بالاداء فاذا
أخذها خيراً المشتري بين الصبر الى انقضاء مدة الاجارة فشرح البيع لان المقصود عليه تغير عليه فان باع بعد فسخه جازان وهبها للمالك أو
آجر أو أعار فان الاجارة الاولى معروفة والاسترداد منهم وان لم تكن معروفة وأراد أن يبرهن ان كانت الدابة في يد الموهوب له أن يأخذها
وان سكن اللواهي غائباً بالادعاء الملك لنفسه فيكون خصماً لكل من يدعى الملك فيه فاذا أخذها منه وتمت مدة الاجارة لا يمكن

الموهوب له من أخذها منه لا تتقاض القبض السابق المجوز لهبة وان كانت في يد المشتري فكذلك لان المشتري خصم في يدهن وياخذ منه فاذا مضت المدد استرد هاتمه ان لم يفسخ فان كانت في يد المستاجر والمستعير واراها المستاجر السابق ان يبرهن والمالك غائب لا يقبل سواء كانت الاجارة ظاهرة أولا وصرح في اجازات الاصل ان المشتري لا يكون خصما للمستاجر كما صرح به الامام ظهير الدين على ما ذكر في الذخيرة * وفي الصغرى ان المشتري لا يكون خصما للمستاجر والمرتهن فخصات المسئلة خلافية وأجاب القاضي علاء الدين وكثير من مشايخ سمرقند ان المشتري شرعا جزا خصم قبل القبض بدون حضور البائع وأجاب شيخ الاسلام وبعض مشايخ سمرقند انه لا يصلح خصما بدون حضور البائع فصارت المسئلة خلافية (٤٠٦) * ادعى انه اشترى هذه الدار من فلان الغائب بعاجازا وذوالبيد عليه لنفسه كما في دعوى

وبجعل مقصده في أرض يملكها الرجل أو في أرض لا يملكها قال ان كان ذلك يضر بالعامية لم يجوز ان كان لا يضرهم فهو جازا اذا كان ذلك في غير ملك أحد لان السلطان ولاية النظر دون الاضرار بالعامية ولو ان رجلا بنى حائطا من حجارة في القرية واتخذ عليه رضى يطحن بالماء لم يجزه ذلك في القضاء ومن خاصه من الناس فله هدمه لان موضع القرية الطريق العام ولو بنى رجل في الطريق العام كان لكل واحد ان يخاصه في ذلك ويهدمه فاما يبينه وبين الله تعالى فان كان هذا الحائط الذي بناه في القرية يضر بجري السفن أو الماء لم يسعه وهو فيه آثم وان كان لا يضر بأحد فهو في سعة من الاتفاقيات بمنزلة الطريق العام اذا بنى فيه بناء فان كان يضر بالمارة فهو آثم في ذلك وان كان لا يضر به فهو في سعة من ذلك ومن خاصه من مسلم أو ذمي قضى عليه بدمه وكذلك النساء والمكاتبون وأما العبد فلا خصوصية له في ذلك والعبي بمنزلة العبد تبع لا خصوصية له في ذلك والمغلوب والمعنوع كذلك الا ان يخاصه عنه أو به أو وصيه كذا في المسئلة ولو جعل على النهر لعام بغير اذن الامام فمطرة أو على النهر الخاص بغير اذن الشركة واستوثق في العمل ولم يزل الناس والدواب يمرون عليه ثم اتكسر أو وهى فطغ به انسان أو دابة ضمن وان هربه انسان متمدا وهو يراه أو ساق دابة عليه متمدا لا يضمن الذي اتخذ القنطرة كذا في فتاوى قاضيخان * في المنتقى قال هشام سألت محمد ارجه الله تعالى عن نهر يجري في قرية ثبت لتلك القرية على ذلك النهر شر بنهم للشفقة ولدوا بهم منه وعليه غرس أشجار لهم الا أنه ليس لهم حق في أصل النهر لو أراد أهل النهر تحويل النهر عن تلك القرية وفي ذلك شراب القرية قال لهم ذلك قال وسألته عن رجل له قناة خاصة عليها أشجار يقوم أراد صاحب القناة ان يصرف قناته من هذا النهر ويحفر له موضعا آخر قال ليس له ذلك ولو باع صاحب القناة القناة فكان صاحب الشجرة تشفيح جوار كذا في المحيط * هشام قال قلت لابي يوسف رحمه الله تعالى في نهر بين قوم فاذنوا كلهم رجلا ليسقي الماء الراجل منهم لم يأذن له وفي أصحاب النهر رضي قال لا يسعه ان يسقي حتى ياذنوا كلهم جميعا كذا في التتارخانية * واذا احتقر القوم بينهم نهر اعلى أن يكون بينهم على مساحة أو ارضهم وتكون نفقته بينهم على قدر ذلك ووضعوا على رجل منهم أكثر مما عليه غلطار جرح بذلك عليهم ولو وضعوا عليه أقل مما يصيبه رجوعا عليه بالفضل كذا في المسئلة * ولو اصاب صاحب القناة صاحب الدار على أن يحول القناة الى ناحية أخرى فلا رجوع فيه ان كان الصلح على ابطال الاول كذا في الغيبانية * نهر بين قوم اصطلحوا على أن يقسموا الكل واحد منهم مشريا ومنهم غائب فقد سدم فله ان ينقض قسمتهم حتى يستوفى حقه ان لم يكونوا أو فوه وان كانوا أو فوه فليس له ان ينقض لانه لا يقيد بالنقض وهذا بخلاف قسمة الدور والارضين اذا كان واحد من الشركاء غائبا ولم يمسك عن الغائب خصم اذا حضر ولم يرض به كان له أن ينقض قسمتهم وان كانوا أو فوه حقه نهر كبير ونهر صغير بينهما مستأناه واحتج الى اصلاحها فاصلاحها على أهل النهرين والنفقة عليهم مانص فان كان كل من النهرين ولا يعتبر قوله المانوكثرة كذا بين رجلين

البيع البات ودعوى الرهن والمشتري فاسدا خصم بعد القبض لا قبله والخصم هو البائع وحده قبل القبض * اشترى جارية وقبل قبضها استحقها رجلا يشترط حضرته بما لان القضاء به يستلزم ابطال اليد والمالك للبائع والمشتري فيشترط حضرتهما ولو بعد القبض فالخصم هو المشتري لا غيره وذكر الوتار ان للاستحق ولاية الدعوى من البائع وان العين في يد المشتري لانه غاصب بالبيع والتسليم والمشتري غاصب الغاصب ودعوى الفعل على الغاصب وان العين في يد الغاصب يصح وذكر السرخسي في الاصل أن دعوى الغصب على غير ذى اليد مقبولة ودعوى الملك لا * وفي الجامع ذبح الشاة المفصولة واقطع حق الملك فيها ثم استحقها رجلا براء الغاصب عن الضمان لانه استحق عليه عين ما غصبه أولا * وفي فتاوى الوتار باع البائع

البيع من آخر قبل نقد المشتري الثمن ففي ظاهر الرواية يسمع دعوى الاول على الثاني لانه يدعى الملك لنفسه وذواليد جملة يعارضه لكن بدون تسليم العين لا يأخذ من يذوى اليد وفي الذخيرة نصيب الدار المبيعة غاصب قبل قبض المشتري ان الثمن منقودا أو كان الى أجل فالخصم هو المشتري والا فالخصم هو البائع * وفي الجامع الصغير وجد المستعير المستعار في يد واحد فهو خصم الا ان يزعم ذواليد كونه مودع المعير * وفي الجامع في يده عبد يقرأه لفلان الغائب فبرهن بجعل أنه اشتراه من فلان ذلك ونقد الثمن لا يقبل حتى يحضر الغائب لاتفاقهما أن اليد للغير ولو أنكروا ذواليد كونه ملكا للغائب يحكم عليه وعلى ذلك الغائب ولو أقر أنه لفلان الغائب وبرهن المدعى أنه اشتراه من المقر له ونقد الثمن وصدقه ذواليد لا يقبل * وذكر الوتار أجر داره وسبها ثم خصها من المستاجر غاصب لا يصح دعوى

المالك على الغاصب بلا حصر والمستاجر لان اليد لا حدهما او الملاك لا حصر في شرط اجتماعهما ولكن يصح دعوى المستاجر بلا حضور المالك لان المنفعة له يملك الخصومة بلا حضور المالك * وفي الذخيرة المودع والغاصب اذا كان مقترين للمالك لا يكونان خصم للمدعي الشراء من المالك الا اذا دعيا من المالك بالقبض منهم بما يخالف دعوى الورثة من المودع والمغصوب منه على ما مر وعرف في الهداية وغيرها وفي دعوى المشتري بالخيار يشترط حضرة البائع والمشتري عند الامام رجاء الله والمشتري باطلا لا يكون خصم للمدعي العين وان مقبوضا * اراد المشتري أن يرجع اليه بعد الاستحقاق منه بطر بقره فبرهن البائع عليه انه كان نفع عنده وان الاستحقاق كان باطلا والمستحق غائب فعند محمد رحمه الله وهو اختيار شمس الاسلام يقبل لان الرجوع بالثمن أمر يخص (٤٠٧) المشتري فاكتفى بحضوره واختار صاحب

المنظومة والعليا بادي وهو قياس قول الامامين وهو الاظهر والاشبه عدم القبول بلا حضور المستحق وسئل العلي بادي لو نصب الحاكم وكسلا عن المستحق وسمع بينة البائع عليهم ما كتب الى المستحق برد المشتري الى المشتري يصح * وذكر الوارث المشتري فاستدأ أراد فسخ البيع واسترداد الثمن وانكر البائع البيع أو أقر يشترط احضار المبيع لان الفسخ كابتداء البيع فيشترط كونه المبيع موجودا مقدورا للتسليم بخلاف ما اذا اشترى عبدا فاذا هوجر الاصل بالقضاء فاراد المشتري استرداد الثمن وانكر البائع البيع حيث لا يشترط حضرة المبيع * والموصى له خصم للموصى له فيما في يده فان حكم بالثلث للاول ثم خصمه فيه آخر قبيل القبض ان الى الحاكم الذي حكم للاول يجعله خصما وان الى غيره لا * وفي الذخيرة الموصى

جولة أحده اعليه أكثر فاحتج الى النفقة عليه فهي عليه ما نصفان كذا في الذخيرة * نهر كبير ينشعب منه نهر صغير فبوت فوهة النهر الصغير فارادوا الصلاحة بالاجزاء والحصل فالاصلاح على صاحب النهر الصغير كذا في خزنة المفتين * وقف على هرمة نهر اسكة معينة وكان ينصب في دربه ثم يسيل الى اسكة ثم يسيل منها الى اسكة العلي التي وقف الواقف عليها فاستمر النهر في اسكة فارادوا أن يرموه من غلة هذا الوقف فانه لا يرم انما يرم منها النهر الذي يجري في اسكة الموقوف عليها ولو كان الماء ينصب من النهر العظيم ويسيل الى فضاء ليس عليه شاربة ولا شفة ثم يسيل من الفضاء الى اسكة الموقوف عليها يرم النهر من أعلاه الى أن يجاوز اسكة الموقوف عليها والفرق بينهما ان يقال ان في الوجه الاول النهر ينسب الى السكين اما اذا لم يكن بينهما اسكة فان النهر من أعلاه الى أن يجاوز اسكة الموقوف عليها ينسب الى اسكة الموقوف عليها وكذا اذا احتج الى الحفر لا يحفر من تلك الغلة قال الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى ان كان يخاف تخريب المسناة ولو لم يحفر جازا الحفر منها وبه بقى كذا في الظهيرية * سئل أبو القاسم عن رجل له أرض وفي أرضه مجرى ماء فكسوا النهر وألقوا التراب في أرضه هل له أخذهم بتفريغ أرضه من ذلك قال اذا قصدوا بالالقاء موضع الحرم فله أخذهم برفع ما جاوز الحرم كذا في التتارخانية * حاط لرجل باع نصفه فاراد المشتري ان يتخذ لنفسه في النهر العام مفتحا كان له ذلك اذا فعل ذلك في ملكه ولا يضر بالعمامة وان أضر بأن يتكسر النهر ليس له ذلك كذا في فتاوى قاضيخان * ولو أوصى أن يتصدق بشربه على المساكين فهذا باطل لان حاجة المساكين الى الطعام دون الماء وانما يحتاج الى الشرب من له أرض وليس للمساكين ذلك ولا يبدل للشرب حتى يصرف بده الى المساكين لانه لا يمتثل البيع والاجارة فكان باطلا ولو أوصى أن يستقى مسكنا بعينه في حياته فذلك جائز فيه باعتبار عينه كذا في المبسوط * واذا أوصى بأن يباع شربه من فلان فذلك باطل لان ما لا يجوز تقليدك حال حياته لا يجوز تقليدك بعد وفاته وان أوصى أن يستقى أرض فلان سنة كذا جائز من ثلثه لانه لو أوصى بشربه مؤبدا جاز فيجوز مؤقتا واذا مات من له الوصية بطلت الوصية لان الشرب وان كان عين حقيقة الا أنه منفعة معنى لانه تابع للأرض كالتفاح والوصية بالمنفعة تبطل بموت الموصى له وما اذا أوصى له بالشرب مطلقا ولم يوقت لذلك وقتا ثم مات الموصى له بالشرب هل تبطل الوصية اختلثنا وفيه قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا تبطل الوصية ويصير الشرب ميراثا لورثة الموصى له وهو الاصح وان قال ان فعلت كذا فهذا الشرب صدقة في المساكين فذلك باطل ولو أوصى بثلث شربه بغير أرضه في سبيل الله أو الحج أو الرقاب أو الفقراء كان باطلا لان هذه وصية ببيع الشرب لانه لا يمكن أن يبيع ويعاون الرقاب بعين الشرب وانما يمكن بتمه والوصية ببيع الشرب بلا أرض باطلة والوصية بالشرب للفقراء وصية بالتصدق عليهم والوصية بالتصدق بالشرب بلا أرض لا تجوز ولو أوصى بثلث حقه في النهر في كل شيء من ذلك جاز لانه تصدق بثلث رقبة النهر فجاز ويدخل الشرب فيه تبعاً كما لو أوصى

له بالعين خصم لمن يدعي ذلك العين بالشراء من الموصى والغريم لا يكون خصم للغريم الاول شيئا ولا يكن ادعي عتلى ميتا لا وادى اليه الوارث وغاب ثم حضر غريم آخر او موصى له وادعى على الغريم الاول لا يصح والمودع أو الغاصب أو المديون لا يكون خصم للموصى له وان كان الذي في يده المال مقربا له للموت في بل الخصم وصيه او وارثه لا الموصى له وان أنكر الذي في يده المال أن يكون مال المتوفى يجعله الحاكم خصما ويعطيه ثلث ما في يده اذا ثبت الموصى له ذلك * وقولهم الموصى له ليس بخصم يراد به الموصى له بالثلث اما الموصى له بجميع المال أو بما زاد على الثلث فهو خصم اذا صح لعدم الوارث لان استحقاق الرائد على الثلث من خصائص الوارث فيطبق في الحكم بالوارث * والخصم في اثبات كونه وصيا الوارث أو الموصى له أو مديون الميت أو دائر الميت

ليس بخصم فيه * ادعى أن هذه الدار التي في يده كانت لفلان الغائب وذو اليد اشتراها منه وقبضها أو أنها نقيبهما أطلب الشفعة وبرهن وذو اليد يقول هي داري لم أشتريها من أحد أو قال دارك بعته من فلان ولم تسلمها اليه وأنا أطلب منك الشفعة وبرهن لا يقبل عند الامام ومحمد رجهما الله حتى يحضر البائع والمشتري وأخذ الثمن ووضع على يد عدل وان كان المشتري حاضر ابتكر الشراء فحسمه سدرجه الله حكم الشفيع بحك بالشفعة على البائع والمشتري وأخذ الثمن ووضع على يد عدل وان كان المشتري حاضر ابتكر الشراء فحسمه سدرجه الله حكم الشفيع بالشفعة وجعل العهدة على المشتري ودفع الثمن اليه واختلف في اشتراط حضرة المستعير مع المعير في دعوى المستعار وحضرة المودع مع المودع في دعوى الوديعة وكذا في اشتراط حضور (٤٠٨) المزارع مع زب الارض في دعوى الارض وقيل ان البذر من قبل المزارع بشرط

حضوره وان من قبل رب الارض لانه في الاول مستأجر للارض وفي الثاني أجير لرب الارض وكذا اختلف في اشتراط حضور غلة دار في دعوى الخان مع المالك * ولو ادعى نكاح امرأته لزوج ظاهر بشرط حضور هذا الزوج أيضا ودعوى النكاح عليها بتزويجها بدون حضور أيها الصحيحة * ادعى انه تزوج منه بنته البالغة برضاها وأراد قبض صداقها وأقر الزوج بالنكاح ولم يدع الدخول فالحكم بأمر الزوج بتسليم المهر ولا يشترط حضورها * وهب لعبد غيره شيئا ثم أراد الرجوع ان العبد مأذونا يصح الرجوع بغيبه المولى وان مجبوراً لا يصح بالاحضور المولى وان ادعى العبد الحجر والواهب الاذن فالقول للواهب استجسانا فان برهن العبد على انه مجبور لا يصح بالاحضور المولى فان أراد الرجوع حال حضور المولى وغيبه العبد فان

بالشرب مع الارض كذا في محيط السرخسي * ولو زوجت امرأة على شرب بغير أرض فالنكاح جائز وليس لها من الشرب شيء * ويجب مهر المثل كذا في الكافي * ولو أن امرأة اختلعت من زوجها على شرب بغير أرض كان باطلا ولا يكون له من الشرب شيء * ولكن انخلع صحيح وعليها أن ترد المهر الذي أخذت والصلح من الدعوى على الشرب باطل فان كان قد شرب من ذلك الشرب مدة طويلة فلا ضمان عليه فان كان الصلح عليه من قصاص في نفس أو في ماله فبالصلح باطل وجزاء العقوبة على القتاتل والقاطع الدية وارش الجراحة كذا في المبسوط * (١) نهر بين رجلين أراد أن يسوق الماء فيه هذا وما وهذا وما جاز ولو كان لكل نهر خاص فاصطلمها على أن يسقى هذا من نهر صاحبه وهذا من نهر صاحبه لا يجوز كذا في التتارخانية ناقلا عن الذخيرة * امرأة لها تسعة أجرة من الارضين قرب السيل مجرى هذه الارضين فاستأجرت أقواما ليهمروا المجرى على أن تعطيم ثلاثة أجرة من الارضين فمروها ذلك كره عن علي بن أحمد أنه قال أرجوان تكون هذه الاجارة جائزة وليس لها الامتناع من اعطاء الثلاثة الاجرة قال أبو الليث رحمه الله تعالى هذا الجواب يوافق قوله ما وفي قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لا يجوز به يفتى فعلى هذا لو كانت عينت الاجرة الثلاثة وقت الاستئجار جازا جاعا كذا في الذخيرة * رجل له مجرى ماء في دار رجل فخرّب المجرى فأخذ صاحب الدار صاحب المجرى باصلاحه لا يجبر صاحب المجرى على اصلاحه وهذا كرجل له مجرى على سطح رجل فخرّب السطح لم يكن لصاحب السطح ان يأخذ صاحب المجرى باصلاح سطحه فان كان النهر ملكا لصاحب المجرى أخذ باصلاحه ومنهم من قال اصلاح النهر على صاحب المجرى وليس هذا كالسطح لان الماء الذي يجرى في النهر ملكه فهو الذي يستعمل النهر ملكه فيكون اصلاحه عليه وبه أخذ أبو الليث رحمه الله تعالى قال أستاذنا الفقيه على الاول لان اصلاح الملك على صاحب الملك كذا في الفتاوى الكبرى * نهر في دار رجل يتأق الضرر البين من مائه الى دهليز الجار ثم يتأق من الدهليز الى دار امرأة وفي ذلك ضرر فاحش ان لم يكن النهر ملكا لرجل انما للنهر مجرى في داره والمسا لاهل الشفة فكل من كانت له مضرة فعليه اصلاح النهر ودفع المضرة عن نفسه كذا ذكر عن الفقيه أبي بكر بن الاعشى وعن أبي القاسم ان اصلاحه على أصحاب المجرى وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى وبه يفتى كذا في الظهيرية * ولو كان لكل دار مالك على حدة فباع كل واحد داره من رجل آخر بمقوتها لم يكن لمشتري الدار الاول أن يمنع المشتري الثاني عن مسيل الماء على سطحه وكذا في الحائطين اذا كان مجرى الحائط الثاني في الحائط الاول كذا في الغياثية * وفي فتاوى أهل سمرقند رجل له مسيل ماء في دار غيره باع صاحب الدار مع المسيل ورضى به صاحب المسيل فله أن

(١) قوله نهر بين رجلين أراد الخ هذا الفرض سيأتي في آخر هذا الباب قريبا فالصواب اسقاطه من هذا المحل اه معصمه يضرب

الموهوب في يد العبد لا يصح الرجوع وان في يد المولى يصح وان قال المولى أو دعه عندي ولا أدري أنه هبتك وبرهن الواهب على أنه مأهوبه له الرجوع لان المولى مالكة فيكون خصمها لكل من يدعي الملك فيه * وفي الجامع ادعى على مولى العبد أن عبيدك الغائب أخذني كذا و سلمه اليك وأقر مولى العبد بذلك يومه بتسليم المال اليه بخلاف ما اذا تصاد فان المال وصل اليه من جهة عبد المدي لا تصافقهما على كونه مودعا من جهة الغائب وهذا المولى يقتر بأنه أخذ من مولاه ولا يتصور ان يكون المولى غاصبا أو مودعا لعبده فيكون أخذته على التملك وقد مر أن كل من يدعي الملك في عين قد عوى الملك عليه يصح فصار كما اذا قال ذو اليد المال مالك اشتريته من فلان ولو قال ذو اليد هذا المال أو دعه عندي فلان ولا أعلم أنه لك أم لا وصداقه المدي في الايداع وبرهن على أنه ماله يحكم له به لئلا كرت أن

ما يأخذه المالك من عبده يكون مملوكا وهذا اذا كان الذي في يده من جهة عبده أما اذا كان من جهة عبده المدعي بان أودع العبد ألفا عند انسان وغاب أو أقرض ألفا وغاب أو غضب من عبده ألفا وغاب العبد ثم حضر مولاه فادعاه على الغاصب أو المودع أو المدون لا يسمع بلا حضور العبد عينا كان أو دينا سواء أقر المالك للمدعي أو لم يقر اذا ادعى الوصول اليه من جهة عبده المدعي بان قال هذا مالك أخذته منك عبداً وأودعه عندي أو أقرضه مني أو غضبته مني لانهما انفقا على الوصول من يد العبد فكانت يده مائة فليجبر على الدفع كافي المسئلة الخمسة اذا صدقه المدعي في وصوله اليه من الغائب وقال في الذخيرة المولى لا يملك أخذ ودية العبد من مودع العبد حال غيبة العبد لان له يدا معتبرة في الخصومات وهذا اذا لم يعلم المولى أنه كسب عبده أو مال نفسه اما اذا علم ذلك فله حتى (٤٠٩) الاخذ بلا حضوره وهذا مخالف لرواية الجامع ومثله في العدة

يضرب بحصة المسيل في الثمن وان كان له المجرى دون الرقبة فلا شيء له من الثمن وفي كتاب الشرب من الاصل ما يدل على أن للشرب حصة من الثمن فانه قال اذا شهد أحد الشاهدين بشراء الارض وحدها بألف درهم وشهد الآخر بشراء الارض مع شريه بألف درهم لا تقبل الشهادة لان الذي شهد بشراء الارض مع الشرب جعل بعض الثمن عقابا للشرب فظن بعض مشايخنا ان ما ذكر في فتاوى أهل سمرقند خطأ ليس كما ظنوا لان موضوع مسئلة كتاب الشرب ان مالك الارض والشرب واحد وان الشرب يبيع مع الارض وللشرب حصة من الثمن اذا بيع مع الارض وموضوع هذه المسئلة ان الشرب بغير مالك الرقبة فكان يبيع الشرب في حق صاحب الشرب بانفراده والشرب بانفراده لا حصة له من الثمن ولو لم يبيع صاحب الدار داره واكن قال صاحب المسيل أبطلت حتى في المسيل فان كان له اجراء الماء دون الرقبة بطل حقه وان كان له الرقبة لا يبطل حقه لان المالك في الاعيان لا يقبل الابطال كذا في المحيط * في العيون نهرين رجلين وأراد أن يسوق منه هذا وما وهذا ما جاز لان ذلك يتفقهما ولا يضر غيرهما وان كان لكل واحد منهما خاص واصطفا على أن يسقى هذا من نهر صاحبه وهذا من نهر صاحبه لم يجز كجارية السكفي لان هذا يبيع ويبيع الشرب لا يجوز كذا في الذخيرة والله أعلم بالصواب

كتاب الاشربة وفيه بيان

الباب الاول في تفسير الاشربة والاعيان التي تتخذ منها الاشربة واسماؤها وما هياتها وأحكامها

أما تفسيرها فاسم الشراب يقع على ما حرم منه وأما اسمائها فاشربة اشربة سبعة مما يتخذ من العنب الخمر والبادق والطلاء والمنصف والنجع والجهوري والحيدى واثان للتخذ من الزبيب النقيع والنيذ وثلاثة للتخذ من التمر السكر والفضيح والنيذ وأما ما هياتها فالاشربة المتخذة من العنب (أحدها الخمر) وهو اسم للذي من ماء العنب بعد ما غلا واشتد وقذف بالزبد وسكن عن الغليان عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما اذا غلا واشتد فهو خمر وان لم يقذف بالزبد (والثاني الباذق) وهو اسم لما يطبخ من ماء العنب حتى يذهب أقل من الثلثين سواء كان الثلث أو النصف أو يطبخ أدنى طبخة بعد ما صار مسكرا وسكن عن الغليان (والثالث الطلاء) وهو اسم للثالث وهو ما اذا طبخ ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه فصار مسكرا (والرابع المنصف) وهو ما اذا طبخ ماء العنب حتى ذهب نصفه وبقي نصفه (والخامس النجع) وهو أن يصب الماء على الثلث حتى يرق ويترا حتى يشتد ويسمى أبايوسفي لان أبايوسف رحمه الله تعالى كثيرا كان يستعمل هذا (والسادس الجهوري) وهو التي من ماء العنب اذا صب عليه الماء وقد طبخ أدنى طبخة حتى ذهب ثلثه وبقي ثلثاه (وأما ما يتخذ من الزبيب فتوعان) نقيع وهو أن يتقع الزبيب في الماء حتى خرجت حلاوته الى الماء ثم اشتد وغلا وقذف بالزبد (والسابع النيذ وهو التي من ماء الزبيب اذا طبخ أدنى طبخة وغلا واشتد

(٥٢ - فتاوى خامس) لاتفاقهما على وصوله من يد العبد وعلى ما ذكر في الذخيرة يتمكن ووفق بعض الاكابر الروايتين وفصل فقال لو صدقه المودع انه أرسله للايداع يتمكن كافي الذخيرة وان أنكر ارساله للايداع لا يكاد كره في الجامع وذ كر الوتار رحمه الله ادعى الصبي المأذون مالا لا يشترط حضرة وصيه وكذا العبد لو ادعى وعمل وقال لان له يدا معتبرا * دفع الى دلال شيئا للبيع فباعه الدلال من رجل وسلم اليه وغاب فادعاه الامر منكرا يعان برهن المشتري على شرائه من الدلال أو صدقه الامر في دفع المأمور اليه يتدفع لتصادقهما على الوصول من يد الغير * الوكيل بالحفظ من الغائب أو دعه عند رجل ومات فذواليد خصم ان يدعيه الآن يبرهن أن الغائب كان دفعها الى الميت الذي أودعه عنده عند ذلك فثبتت دفعه عنه الخصومة وكذا لأبجمله وصيا الا في هذا على قياس قول الامام رحمه الله لتبهم

وصايته في كل شيء * وذكر الوارث تقاضا عبدين ورد أحدهما واستحق لا يشترط وقت الرد حضور العبد الآخر سواء كان الرد بقضاء أو لا
وكذا لو لم يكن العبد المعبود حاضرا وقت الرد صح * علق طلاقها بان يتزوج عليها فلا تارة فادعت وجود الشرط وأنكر الزوج ففي اشتراط
حضور فلانة وقت الدعوى روايتان والاصح أنه يشترط وفي المحيط مات عن تركه بلا وارث ولا وصى عن دين يستغرق التركة لا يشترط وقت
نصب الوصي احضار التركة وان وقعت الدعوى في التركة وأريد اثبات أنها تركه فليس يشترط احضارها وقيل لا وفي الذخيرة ادعى أنه فقاً
عين عبده يساوي ألقاوا العبد حتى وأنكره المدعى عليه يشترط حضرة العبد الا ان يكون العبد ميتاً أو صغيراً لا يعبر عن نفسه فلا يشترط
حضرته ويحكم بالارش لو برهن وفي البرزون (٤١٠) والحار وغيرهما لا يشترط حضرة الحيوان في طلب أرش عينه وكذا لو ادعى جرحاً في

(وأما ما يتخذ من الترف ثلاثة أنواع) أحدها السكر وهو الذي من ماء التمر اذا غلا واشتد وعليه أكثر أهل
اللغة والثاني (١) الفضيخ وهو الذي من ماء البسر المذنب اذا غلا واشتد وقذف بالزبد والثالث النبيذ
وهو الذي من ماء التمر اذا طبخ أدنى بطنخة وغلا واشتد وقذف بالزبد وكذا يقع على الماء الذي أتقع فيه التمر
وخريبت - ملاونه وغلا واشتد وقذف بالزبد (وأما أحكام هذه الاشربة فهي على خمسة أوجه) في وجه حلال
بالاجماع وفي وجه حرام بالاجماع وفي وجه حرام عند عامة العلماء وفي وجه حلال عندنا خلافاً لبعض الناس
وفي وجه حلال عندهما خلافاً للمجد وأما ما هو حلال بالاجماع فهو كل شراب حلوا يشتم وأما ما هو حرام
بالاجماع فهو الخمر والسكر من كل شراب (وأما الخمر فلها أحكام ستة) أحدها أنه يحرم شرب قليلها وكثيرها
ويحرم الانتفاع به للتداوي وغيره والثاني أنه يكفر باحد حرمتها والثالث أنه يحرم تملكها وتلكها
بالبيع والهبة وغيرهما مما للعباد فيه صنع والرابع أنه قد بطل تقويمها حتى لا يضمن متلفها كذا في محيط
السرخسي * واختلفوا في سقوط ما ليتها والصحيح انها مال لجران الشيع والفضة فيها كذا في الكافي والخامس
هي نجسة غليظة كالبول والدم والسادس يجب الحذر بشربها قليلاً وكثيرها وبيع تخليلها كذا في محيط
السرخسي * ولا يؤثر الطبخ فيها لان الطبخ في الشرع للنع من ثبوت الحرمة لا لابطالها بعد ثبوتها لان الطبخ
أثره في ازالة صفة الاسكار وبعد ما صار خرا لا يؤثر فيها ثم قيل لا يحذف فيه ما لم يسكر لان الحذر بالقليل
مخصوص بالنجس وهذا مطبوخ وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يحذر من الشرب منه قليلاً
كان أو كثيراً كذا في الكافي * والخمر اذا صارت خلوا ودخل فيها بعض الجوضة ولكن فيها بعض المرارة
لا تكون خلوا عند أي حذفة رحمه الله تعالى حتى تذهب المرارة وعندئذ يمكنها بقليل الجوضة يحل هذا اذا
تحلل بنفسه أما اذا خلل بعلاج بالمخ أو غيره يحل عندنا الكل في شرح الطحاوي وفي شرح الشافعي لو
صب الخل في الخمر يؤكل سواء كانت الغلبة للخمر أو للخل بعد ما صار طمضاً وعلى قياس قول أبي يوسف رحمه
الله تعالى (٢) ان كانت الخمر هي الغالب فكذلك أما اذا كانت الغلبة للخل كفي مجموع النوازل لا يحل
من ساعته ما لم يمض زمان علم انه صار خلوا كذا في الخلاصة * قال محمد رحمه الله تعالى في الاصل اذا طرح في
الخمر ريحان يقال له سوسن حتى توجد رائحته فلا ينبغي ان يدهن أو تطيب بهما ولا يجوز بيعها وان تغيرت
رائحتها بما ألقى فيها لانها لم تصر خلوا والخمر لم تصر خلوا لا يجوز الانتفاع بها ولا تمتشط المرأة به وهو عادة
بعض النساء قيل انها تزيد في بريق الشعر ولا يداوى بها جرحاً في بدنه (٣) أو يرد رتبته ولا يحتقن بها ولا يقطر
(١) قوله الفضيخ بالضاد والخاء المعجمين مشتق من الفضيخ وهو الكسر يقال انفضخ سنماً البعير أي انكسر
من الحمل فكأن البسر لما كان يكسر لاستخراج الماء منه سمي الماء المستخرج منه بعد الفضيخ فضيخاً كذا
قاله شمس الأئمة السرخسي في محيطه اه صححه (٢) قوله ان كانت الخمر هي الغالب الخ كذا في
الاصل وحرراه صححه (٣) قوله أو يرد رتبته ولا يحتقن بها ولا يقطر اه صححه

دابة أو خرقا في توب لا يشترط
احضارهما لان المدعى في
الحقيقة الجزء الفاتت واذا
استحق مال المضاربة وفيها
ربح فالخصم في قدر الربح
المضارب ولا يشترط حضرة
رب المال فيه وان لم يكن
فيه ربح فسررب المال
وللمضارب بيع مال المضاربة
اذا لحقه دين بلا حضور رب
المال لان التصرف له
استحق المشتري من الوكيل
المشتري يكتب في حضور
الوكيل ولا يحتاج الى حضور
الموكل * الوكيل بشراء الدار
اذا قبضها فالخصم للشفيع
هو لا الموكل وان لم يقبض
فالخصم الموكل أو الوكيل
أو البائع أو وكيله * شهد أن
الفائب أعتق أمته أو طلق
امرأته لا يقبل وان كانت
الامة غائبة أو الزوجة غائبة
يقبل لانهم الوحضرنا وكذا
لا يلتفت الى قولها ما فلا
يبالي بعدم حضرته ما اذا
ادعى ثمن مبيع قبض
لا يشترط احضار المبيع وان
غير مقبوض يشترط احضاره

ليتم البيع بالتسليم بعد الامتات فاندفع ما بعد القبض لانه دعوى الدين في الحقيقة وان ادعى من البائع تسليم المبيع لا
ياتفت اليه لا اذا كان الثمن مؤجلاً لعدم لزوم التسليم قبل تسليم الثمن وكذا لو ادعى تسليم العين المستاجر بعد فسخ الاجارة لا يلتفت اليه ما لم
يحضر رأس مال الاجارة المقبوضة وكذا لو ادعى تسليم الرهن على المرتهن لا يصح ما لم يحضر قدر الدين ودعوى القتل الخطأ يصح على العاقلة
بلا حضور القاتل ولا يشترط احضار التركة لاثبات الدين وبعد ثبوت الدين لا يتمسك من استيفائه الا بالاثبات للتركة واثباتها لا يتصور بلا
احضارها لانها من النقليات وفي دعوى المنقول لا بد من احضاره فان احضره فانه يعلم ما بالدين صحيح ولا يشترط احضار الكل (نوع
منه في قياس البعض عن البعض في الدعاوى) باع نصف عبداً وأودعه النصف الآخر وغاب ثم ادعى آخر منه نصف العبد ان برهن على

ما ذكرنا من البيع والايديع يندفع لان غاية الامر ان المستحق شريك البائع وبيع النصف ينصرف الى حصته كما عرف في الجامع الصغير
 فنعين الايديع في النصف الباقي فلا يكون خصما وان كان بائع النصف غير مودع النصف واستحق نصفه شائنا انصم لورود الاستحقاق على
 النصف فنصف المشتري ونصف الوديعة لانه لم يظهر انه باع. لكنه بل باع ما في يده وكان النصف الاخر في يده بيعة فاذا كان كذلك لم يكن
 أحد النصفين أولى من الاخر غير انه لا يحكم بنصف الوديعة لعدم انصم فيه فيمضي عليه بنصف ما في يده ويرجع نصف الثمن ويوقف
 النصف الاخر الى حضور الغائب * وفي المنتقى عن الثاني ادعى ان له نصف هذه الدار ونصفها الفلان وبرهن فقال ذواليد نصفها
 ونصفها الفلان يحكم له بالنصف والنصف الباقي بين ذى اليد وفلان أنصافا * برهن على (٤١١) أنه اشترى دارا من نفره في أيديهم

وبعضهم حاضر وبعضهم
 غائب فعند الامامين
 رجحما الله لا يقضى على
 الحاضر الا في حصته اذا
 كان الحاضر مقرا بنصيب
 الغائب خلافا لمحمد
 الله * ادعى صدقة أو هبة أو
 رهنا من رجلين وأحدهما
 غائب والمدعى في يد الحاضر
 وأهل الغائب وهم مقرون
 بنصيب الغائب وبرهن
 على مدعاه والقبض فعلى
 قول الامام لا يقضى بشيء
 وعلى قول الثاني في الصدقة
 والهبة يحكم على الحاضر
 في حصته غير مقسوم فاذا
 حضر الغائب يحكم عليه
 أيضا وفي الرهن لا يحكم
 قبل حضور الغائب فاذا
 قدم أعادها بحضرتها
 وفي المحيط ادعى شراها
 منها وهي في أيديهما
 وأحدهما حاضر والحاضر
 مقر بنصيب الغائب منكر
 للبيع وبرهن يقضى على
 الحاضر فقط في حصته عند
 الامام والثاني أما الامام
 فعلى أصله في أنه لا يكون

في الاحليل كذا في المحيط * ويكره ان يبل الطين بالخر وان يسقى الدواب به قال بعض المشايخ لو نقل المايبة
 الى الخمر لابس به ولو نقل الخمر الى الدابة يكره وكذا قالوا فيمن اراد تحليل الخمر ينبغي ان يحمل الخمر الى الخمر
 ويصبه فيها ما لو نقل الخمر الى الخمر يكره وقال بعض المشايخ رجحهم الله تعالى لابس به في الوجهين جميعا لان
 حمل الخمر انما يكره اذا كان الحمل لاجل الشرب وأما اذا لم يكن لاجل الشرب لابس به لا يرى انه اذا دخلها
 بالنقل من الشمس الى الظل ومن الظل الى الشمس لا يكره وقد حصل حمل الخمر والصحيح هو الاول كذا في
 الذخيرة * ولا يسقى الصبي والامم على من سقاها هكذا في الغياثية * ويكره الاكتمال بالخمر وان يجعل
 في السعوط هكذا في فتاوى قاضيخان * واذا عجن الدقيق بالخمر وخبزه لا يؤكل ولو اكل لا يحدو كذلك لو وقعت
 الحنطة في الخمر لا تؤكل قبل الغسل فان غسلت وطعنت أو لم تطعن ولم توجد رائحة الخمر ولا طعمها فلا
 بأس بأكله قيل هذا اذا لم تنقع الحنطة أما اذا انتفخت فعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا تطهر أبدا وعلى قول
 أبي يوسف رحمه الله تعالى تغسل ثلاث مرات وتجفف في كل مرة تؤكل وعلى هذا اذا طبخ اللحم في الخمر
 فعلى قول محمد رحمه الله تعالى لا يحل أكله أبدا وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يغلى ثلاث مرات يجهه
 طاهرو ويرد في كل مرة كذا في المحيط * واذا طرح الخمر في مرق عذرة الخمر وطبخ لا يؤكل لان هذا مرق نجس
 ولو حسامته لا يحد ما لم يسكر واذا طرح الخمر في سمك أو ملح أو خسل وربي حتى صار حامضا فلا بأس به ذكر
 المسئلة في الاصل مطلقة من غير تفصيل وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه كان يقص الجواب فيها تفصيلا
 وكان يقول ان كان السمك أو الملح مغلوبا بالخمر يطهر اذا صار حامضا ويحل أكله وان كان السمك أو الملح غالبا
 لا يطهر ولا يحل تناوله وان صار حامضا كذا في الذخيرة * واذا وقعت فأرة في حب الخمر فانت ورميت
 فأرة ثم صارت الخمر خلا كان طاهرا وان نفسخت فأرة فيها كان الخمر نجسا لان ما فيها من أجزاء فأرة لم
 يصر خلا كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يحل النظر اليها على وجه التلهي كذا في الوجيز للكردي * وفي
 فتاوى ما وراء النهر قطرة من الخمر وقعت في جرة فيها ماء ثم صب ذلك الماء في حب الخمر قال أبو نصر الدبوسي
 يفسد الخمر وقال غيره لا يفسد وعليه الفتوى كذا في الذخيرة * وهو الصحيح لان الماء كان نجسا بعينه بل
 نجس لونه والخمر فاذا تخلل الخمر بوقوعه في الخمر زالت المجاورة فيعود الماء طاهرا كالرغيف اذا وقع في خمر ثم في خل
 يطهر وكذا الرغيف اذا خبز في خمر ثم وقع في خل والثوب اذا وقع في خمر ثم في خل فانه يطهر بخلاف الدقيق
 اذا عجن بخمر وخبزه فانه يكون نجسا ولا يطهر لان ما في العجين من أجزاء الخمر لم يصر خلا بالخمر فلا يطهر كذا في
 فتاوى قاضيخان * ولو سقى شاة خمر لا يكره لحمها ولبنها لان الخمر وان كانت باقية في معدتها فلم تختلط بلحمها
 وان استحال الخمر لاجبوز كالأول استعمال خلا الا اذا سقاها خرا كثيرا بحيث تؤثر رائحة الخمر في لحمها فانه
 يكره كل لحمها كالأول اعتادت أكل الجله كذا في محيط السرخسي * ولو اعتادت شرب الخمر وصارت بحال
 توجد رائحة الخمر منها في الشاة تجس عنده أيام وفي البقرة عشرين وفي العبيد ثلاثين وفي الدجاجة يوما

الحاضر خصما عن الغائب في مثله فلا يكون القضاء على الحاضر قضاء على الغائب الا يرى ان البائع لو واحد او المشتري اثنين غائب وحاضر
 فال حاضر ليس بخصم عن الغائب والثاني فرق وقال لو اتحد المشتري وتعدد البائع لا يتعدى الحكم الى الغائب ولو بعكسه تعدى لان البائع
 لو تعدد حق البائع لا يتصل بحق الاخر لتفرق الصفقة الا يرى أنهم ملو خطا بجانها بالبيع له أن يقبل نصيب أحدهم فلا يكون الحاضر خصما
 عن الغائب وان كان المشتري متعددا ففي الغائب متصل بحق الحاضر الا يرى أنه لو خاطب اثنين قبل أحدهما لا يصح فازان يجعل
 أحدهما خصما عن الاخر فان كان الحاضر ينكر نصيب الغائب والمسئلة بحالها يحكم بكل الدار المدعى لان الحاضر بانكاره للغائب
 صار خصما للمدعى أما في نصيبه فظاهر وأما في نصيب الغائب فلان المدعى صار خصما عن الغائب في اثبات الملك له في نصيبه لادعائه الشراء

منه ولا يتوصل الى اثباته منه الا باثبات ملك الغائب * وفي المحيط اذا قال اشترينا هذه الدار مع فلان الغائب ونقدنا الثمن قد ذكرنا ان
 على قول الثاني رجحه الله يحكم له به الكنه بوضع حصة الغائب في يد عدل بلا قسمة فان حضر وانكر الشراء بطل في حصته ووصح في حصة
 الحاضر ومذهب الامام ذكرناه وفي المبسوط قال لا يقبل في حق الغائب ولم يدكر خلافا وان ادعى شراء نصيب الغائب منه لا يكون الحاضر
 خصما لانه ليس بنائب عن الغائب وان ادعى الشراء من المورث يصح ويصح الدعوى على كل واحد من الورثة لان كلامهم نائب عن المورث
 * وفي النوازل عن محمد دلوا دعي أنه باعه وفلان اعبد بالالف وبرهن يقضى على الحاضر بنصف الثمن لاعلى الغائب الا ان يحضر الغائب
 ويعيد عليه البيعة الا اذا ادعى (٤١٢) كون كل واحد منهما مانعا عن الآخر قسطه من الثمن فيقضى على الحاضر ولا يحتاج الى اثباته

على الغائب * وفي المنتقى عن
 الثاني في يده بعد ادعاه رجل
 أنه يئمه وبين فلان الغائب لا
 على الارث وقال ذوالبيد العبد
 بيني وبين فلان غير الذي
 ذكره المدعي لاعلى الارث
 فبرهن المدعي أن نصفه في
 يحكم له بالربع لان ما في يد
 الحاضر بينه وبين الذي
 أقره أنصافا ولو قال ذوالبيد
 العبد لي ونصف فلان فقال
 المدعي نصفه لفلان ونصفه
 لي وبرهن يقضى له بنصفه
 ولو قال ذوالبيد نصفه لفلان
 دفعه الى ولا أدري لمن
 النصف الا آخر فقال المدعي
 نصفه لفلان كما قلت دفعه
 اليك والنصف لي لا يقضى له
 بشئ وان برهن حتى يحضر
 الدافع الغائب وعن الثاني
 في يده دار باع نصفها مشاعا
 من رجل وأشهد له بالقبض
 ثم باع النصف من آخر ثم
 استحق نصفها فالمستحق
 خصم للمشتري يأخذ من كل
 منهما نصف ما في يده باجماع
 ظفر ولو أجاز بيع الاول لم
 يبقى بينه وبين المستحق

كذافي المحيط * ويكره شرب دردى الخمر والانتفاع به ولو شرب منه ولم يسكر فلا حد عليه عندنا ولا بأس
 بان يجعل ذلك في خل لانه يصير خلا كذافي المبسوط * رجل خاف على نفسه من العطش بياح له أن
 يشرب الخمر بقدر ما يندفع به العطش عندنا ان كانت الخمر كذلك العطش كما يباح للظطر تناول الميتة
 والخنزير وكذا الوغص وخاف على نفسه من ذلك ولا يجزى ما ينزل به الا الخمر يباح له شربها كذافي فتاوى
 قاضيان * وفي الفتاوى المضطر لو شرب قدر ما يرويه فسكر لا حد عليه لان السكر عباح ولو قدر ما يرويه
 وز ياد ولم يسكر ينبغي أن يلزمه الحد كما لو شرب هذا القدر حال الاختيار ولم يسكر كذافي الوجيز للسكر درى
 * (وأما ما هو حرام عند عامة العلماء) فهو الباذق والمنصف ونقيع الزبيب والتمر من غير طبخ والسكر فانه
 يحرم شرب قليلها وكثيرها وقال أصحاب الظواهر بأنه مباح شربه والصحيح قول العامة لكن حرمة هذه
 الاشربة دون حرمة الخمر حتى لا يجحد شارها ما لم يسكر كذافي محيط السرخسي * ونجاسة المنصف والباذق
 غليظة أم خفيفة ذكر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب كل ما هو حرام شربه اذا أصاب الثوب منه أكثر من قدر
 الدرهم يمنع جواز الصلاة قالوا وهكذا روى هشام عن أبي يوسف رحمه الله تعالى وحكى عن الفضل بن رجه
 الله تعالى انه قال على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يجب أن يكون نجاسة نجاسة خفيفة
 والفتوى على انه نجس نجاسة غليظة ويجوز بيع الباذق والمنصف والسكر ونقيع الزبيب ويضمن متلفها
 في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى خلافا له ما والفتوى على قوله في البيع أمافي الضمان ان كان المتلف
 قصدا الحسنة وذلك يعرف بقرائن الاحوال فالفتوى على قوله ما وان لم يقصد الحسنة فالفتوى على قوله
 أيضا كذافي الظهيرية * (وأما ما هو حلال عند عامة العلماء) فهو الطلا وهو المثلث ونبيذ الغرواز ييب
 فهو حلال شربه ما دون السكر لا استمرار الطعام والتداوى والتقوى على طاعة الله تعالى للتلهي والسكر
 منه حرام وهو القدر الذي يسكر وهو قول العامة واذا سكر يجب الحد عليه ويجوز بيعه ويضمن متلفه عند
 أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وأصح الروايتين عن محمد رحمه الله تعالى وفي رواية عنه أن قليله
 وكثيره حرام ولكن لا يجب الحد ما لم يسكر كذافي محيط السرخسي * والفتوى في زماننا بقول محمد رحمه الله
 تعالى حتى يجحد من سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب والعسل واللبن والتين لان الفساق يجتمعون على
 هذه الاشربة في زماننا ويقصدون السكر واللحم وشربها كذافي التبيين * والعصير اذا شمس حتى يذهب ثلثاه
 يجعل شربه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وهو الصحيح هكذا في الفتاوى الكبرى * وفي
 النوازل سألت أبا سليمان عن ثلاث صب عليه عصير قال يستأنف عليه الطبخ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه
 وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذافي التنارخانية * (وأما الخبيخ) فاختلقتوا في تفسيره قال الحاكم أبو محمد
 الكفيني رحمه الله تعالى هو عصير العنب يصب فيه الماء ثم يطبخ قبل الغليان حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه
 فيكون الناهب من العصير أقل من الثلثين يجعل شربه مادام حيا واذا غلي واشتد وقذف بالزبيد يحرم قليله

خصوصة ولو النصف مشاعا وسلمه فالمستحق خصم للبائع والمشتري يأخذ من كل منهما نصف ما في يده فان قال البائع
 أسلم اليك النصف الذي في يدي غير مقسوم فلا خصوصية بين المستحق والمشتري حيث ذكروا كذا الحكم في كرى طعام في يد رجل باع كرامتهم وسلم
 ثم استحق نصف الطعام فان خصم هو البائع والمشتري قال ابن سماعه وروى عن الثاني رحمه الله ولا يحفظه عنه أنه قال لو باع نصف داره مشاعا
 ولم يسلمه الى المشتري ثم جاء يدعي نصفها فان خصم هو البائع ويؤمن بتسليم النصف الذي في يده والنوع الاول من هذه المسائل روايت في
 دار بينت مال من جهة الميراث غاب أحدهما فادعى آخر على هذا الحاضر نصف هذه الميراث أنه يكون خصماني نصف ما في يده وهو ربع الكل ومنه
 ذكر الوار ادعى دارا على رجلين أن الدار التي في أيديكم ملكي وبرهن على أحدهما ان كانت في يدهما بالميزان فالحكم على أحدهما

حكّم على الآخر لا تصاب أحد الورثة خصماً وان لم يكن كماها في يده لا يكون هذا قضاء على الغائب بل هو قضاء على الحاضر بما في يده ولو كانت في أيديهم ما أوفى يداً أحدهما يحكم الشراء لا يتعدى إلى الغائب لعدم الخصم عنه * وفي المنتقى دار في بدرجلين ادعى أن تزنيته فيها ما عاها ثم اقتسم بعد الدعوى أو قبله وغاب أحدهما فادعى على الحاضر كل ما في يده وهو النصف وبرهن عليه لا يقبل لأنه شبه أداة كترها ادعى * وفي المحيط شرب بين خمسة أودار بين ثلاثة غصب السلطان منه نصيباً وقال غصبت نصيباً أحدهم بعينه فحكّم السلطان باطل والباقي بين الكل لأن التاوى والباقي من مال الشركة على الكل * وفي المنتقى ادعى أن له والغائب عليه ألفاً وبرهن وحكّم له بالنصف واستوفاه ثم قدم الغائب ليس له اتباع الغريم بلا إعادة البيعة وله اتباع القابض لأقراره بالشركة وفي الذخيرة عليه دين (٤١٣) لثلاثة غاب اثنان وحضر الثالث وطلب حصته يحسب للمديون على

الدفع * وفي الاقضية برهن على مال في صلح على رجلين عن الامام رجسه الله في رواية يقضى على الحاضر وفي رواية عنه يقضى عليهم ما ويكون الحاضر خصماً عن الغائب اذا كان الحاضر كفيلاً عن الغائب أو كان الاصيل عن الحاضر والغائب كنيلاً عنه وكذا اذا كان كل منهما كفيلاً عن صاحبه قال الرازي رحمه الله يتعدى على الغائب اذا كانت الكفالة بالامر لان ما يدعيه على الكفيل عين ما ثبت على المكفول عنه لشبوت حق الرجوع له بذلك فلو كانت الكفالة بغير امره لا يتعدى إلى الغائب لان المدعى على الكفيل ليس بسبب ما يدعى على الاصيل حتى لا يرجع عليه فلا يكون خصماً * قال في الاقضية وقوله أو كان الاصيل على الحاضر والغائب كفيلاً عنه فيسه نظر لانه يجوز أن يكون المال على

وكثيره وقال بعضهم الخبيث (١) هو الحمى وهو أن يصب الماء على الثياب ويترسخت حتى يشتمد ويقال له أبو يوسف لكثرة ما استعمله أبو يوسف رحمه الله تعالى وهل يشترط لباحة هذا أن يطبخ أدنى طبخة بعد ما صب عليه الماء قبل الغليان والشدة اختلافوا فيه على نحو ما اختلفوا في الثياب فان غلا واشتمد حل شربه ما لم يسكر منه فان سكر منه يحد (وأما الجمهوري) فهو التي من ماء العنب اذا صب عليه الماء وطبخ أدنى طبخة مادام حلوا حل شربه عند السكل واذا غلا واشتمد وقذف بالزبد فهو والباقي سواء في الحكم فان صب الماء على عصارته بعد ذلك وعصر واستخرج الماء فغلى واشتمد قال بعضهم يكون بمنزلة الخمر في جميع الاحكام وقال بعضهم لا يكون حكمه حكم الخمر كذا في الظهيرية وانه أعلم

الباب الثاني في المتفرقات

اذا شرب تسعة أقداح من نبيذ التمر فأوجر العاشر فسكر لم يحد (٢) لان السكر يضاف الى ما هو أقرب اليه كذا في السراجية * ولو خلط عصير العنب بعصير التمر أو بتقيع الزبيب ثم طبخ لم يحل حتى يذهب ثلثاه وكذا اذا صب في المطبوخ قدح من عصير العنب أو عصير الرطب أو نبيذ التمر أو تقيع الزبيب وهو في ثم اشتد قبل أن يطبخ لم يحل فان طبخ قبل أن يشتمد ان كان المصوب فيه عصير العنب لم يحل حتى يذهب ثلثاه بالطبخ وان كان المصوب من سائر الانبذة يكنى أصل الطبخ للحل ولو ألقى في المطبوخ عنب أو تمر أو زبيب ثم اشتد روى المعلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان كان الملقى قليلاً لا يتخذ منه نبيذ فهو غير معتبر لا بأس بشربه وان كان كثيراً يتخذ النبيذ من مثله ثم اشتد قبل أن يطبخ لم يحل كذا في الغياثية * ولو طبخ العنب كما هو ثم بعصره يكتفى بأدنى طبخة كذا روى الحسن بن عبيد بن حمزة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى وروى أبو يوسف أنه لا يحل مالم يذهب ثلثاه بالطبخ وهو الاصح لان العصير فيه قائم فيستوى اعتباراً الطبخ بعد العصر وقبله كذا في الكافي * ولو ألقى العنب في نبيذ التمر أو في نبيذ العسل لم يحل حتى يطبخ ويذهب ثلثاه كافي وعصير العنب كذا في التتارخانية في الفصل الثاني في بيان ما يتخذ من التمر والزبيب * فان جمع في الطبخ بين العنب والتمر أو بين الزبيب والتمر لا يحل مالم يذهب بالطبخ ثلثاه منزلة ما لو خلط عصير العنب بتقيع الزبيب والتمر كذا في المبسوط * وروى عن أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى ان النبيذ المطبوخ ان لم ينسد بالبقاء عشرة أيام فصاعداً فهو حرام وان كان ينسد فهو حلال كذا في التهذيب * التمر المطبوخ يبرس فيه العنب والعنب غير مطبوخ فيغليان جميعاً قال يكره ولا يحد شاربه حتى يسكر اذا كان التمر المطبوخ غالباً وان كان العنب غالباً يحد (١) قوله الحمى منسوب الى رجل اسمه حميد استخزجه واتخذ وقوله الجمهوري منسوب الى جمهور الناس أي جلهم كأنه شراب جل الناس كذا في المحيط اه صححه (٢) قوله لان السكر يضاف الى الخ حتى لو أوجره تسعة أقداح فلم يسكر فشرب القدر العاشر فسكر منه يحد كذا في محيط المرخصي نقله صححه

الاصيل لا الكفيل كما قبل الكفالة بخلاف ما اذا كان الاصيل على الغائب والحاضر كفيلاً عنه لانه لا يجوز أن يكون المال على الكفيل لا على الاصيل فيكون من ضرورية وجوب المال على الكفيل وجوبه على الاصيل فالتص خصماً وفي قوله لا يجوز أن يكون المال على الكفيل لا على الاصيل كلام فان الكفيل اذا قال كذبت بما لك على زيد فاقول الكفيل أن له على زيد كذا أو أنكروه زيد ولم يجد الكفيل بينة على أن على زيد كذا يجب المال على الكفيل لا على الاصيل فلم يكن لزوم المال على الكفيل من ضرورة لزوم المال على الاصيل كما ذكر * وذكر عن محمد رحمه الله باع من رجلين بالث على ان كلاً منهما كفيلاً عن صاحبه بامرهم ثم اتي البائع أحد الرجلين وبرهن أن له عليه وعلى الغائب ألفاً كفل كل عن الآخر بامرهم كذا في الاقضية بالاضافة لانه انما الكفالة فان حضر الغائب قبل الاستيفاء أخذ من

الحاذر هذا النصف أصالة لان الحكم عليه بها حكم على أصله أيضا والقضاء على المكفول عنه لا يكون قضاء على الكفيل وعن ابن سماعة له على آخر ألف وبها عنه كفيل بأمر المديون فلقى الطالب الاصيل قبل لقاء الكفيل وبرهن عليه أن له عليه كذا وفلان كفيل بها أمر لا يحكم به على الاصيل ولا يحكم به على الكفيل حتى اذا لقي الكفيل لا يتمكن من المطالبة بها قبل أن يعيد برهانه عليه وان لقي الكفيل أولا وبرهن عليه على نحو ما برهن على الاصيل بقضى به على الكفيل والاصيل حتى لو لقي الاصيل بعد الحكم يطالب به قبل اعادته برهانه * وفي المحيط برهن عليه أنه باعه عبده وخلان الغائب بألف يقضى له بنصف الثمن فاذا حضر الغائب كان باعاده برهانه فالخامس أن الدين المشترك لا يجبه الارث لو برهن عليه لا يكون الحاضر (٤١٤) خصهما عن الغائب عند الامام رحمه الله والثاني يجعله خصما بكل حال وقال محمد رحمه الله

قال لو خلط الخمر بالماء اعتبر الغالب فكذا هذا ولو طبخ عصير حتى ذهب ثلثه وتر كده حتى برد ثم أعاد الطبخ حتى ذهب نصف ما بقي فان أعاد الطبخ قبل أن يغلي ويتغير عن حال العصير فلا بأس به لان الطبخ وجد قبل ثبوت الحرمة بالغليان والشدة فان أعاد الطبخ بعد أن غلا وتغير فلا خيره لان الطبخ الثاني وجد بعد ثبوت الحرمة فلا ينفع واذا طبخ عشرة أرطال عصر حتى ذهب منه رطل ثم أهرق منه ثلاثة أرطال ثم أراد طبخ البقية حتى يذهب ثلثاه يطبخ حتى يبقى منه رطلان وتسع رطل لان الرطل الذي ذهب بالطبخ دخل في تسعة لانه دخل في أجزاء الباقي ولم يرفع منه فالباقي بعد الغليان ان كان تسعة أرطال صورة فهو عشرة أرطال معنى فاقدم الرطل العاشر على تسعة أرطال فصارت كل رطل من التسعة الباقية تسع الرطل العاشر لان العاشر فيه فاذا أهرق ثلاثة أرطال فقد فات ثلاثة أرطال وثلاثة أرطال وبقي ستة أرطال وستة أنساع رطل فيطبخ حتى يبقى رطلان وتسع رطل فان كان ذهب منه بالغليان رطلان ثم أهرق رطلين فانه يطبخ حتى يبقى منه رطلان ونصف ولو ذهب بالغليان خمسة أرطال ثم أهرق منه رطلا يطبخ الباقي حتى يبقى منه رطلان وثلاث رطل كذا في محيط السرخسي * ولو صب رطل في قدر عشرة دوايق عصير وعشرين دورق من ماء فان كان الماء يذهب بالطبخ قبل ان يصير فانه يطبخ حتى يذهب ثمانية أنساعه ويبقى التسع لانه اذا ذهب ثلثاه بالغليان فالذهب هو الماء فقط فعليه أن يطبخه بعد ذلك حتى يذهب ثلثاه وان كان الماء لا يذهب بالطبخ قبل ان يصير فانه يطبخ حتى يذهب ثلثاه وان كان العصير مع الماء يذهب معافانه يطبخ حتى يذهب ثلثاه لانه ذهب بالغليان ثلثا العصير وثلثا الماء والباقي ثلث العصير وثلث الماء فهو وما لوصب الماء في العصير بعد ما يطبخه على الثلث والثلثين سواء كذا في المبسوط * وأما الاشربة المتخذة من الشعير أو الذرة أو النخاع أو العسل اذا اشتد وهو مطبوخ أو غير مطبوخ فانه يجوز شربه مادون السكر عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى حرام شربه قال الفقيه وبه تأخذ كذا في الخلاصة * فان سكر من هذه الاشربة فالسكر والتدح المسكر حرام بالاجماع واختلافه وان وجوب الحد اذا سكر قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى لا يجد فيما ليس من أصل الخمر وهو التمر والعنب كالأحد من البنج ولبن الرمال وهكذا ذكره شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى وقال بعضهم يحد وقيل هو قول الحسن بن زياد كذا في فتاوى قاضيخان فان شرب رجل ماء فيه خمر فان كان الماء غالبا بحيث لا يوجد فيه طعم الخمر ولا ريحها ولا لونها لم يحد فانما اذا كان الخمر غالبا حتى كان يوجد فيه طعمها او ريحها او لونها حددته ولو لم يحد فيه ريحها او وجد طعمها حددته ولو لم يحد فيها حتى لم يدخل جوفه منها شيئا فلا حد عليه كذا في المبسوط * ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أترد في الخمر خبزا فكل الخبز ان كان الطعم يوجد فيه وتبين اللون حددته وان كان الخمر يضا لا يرى لونها فاني أحده اذا كان الطعم يوجد في البقال اذا سخن الدوا بما الخمر تعتبر الغلبة يعني في حق الحد واذا ادعى الاكراه يصدق الابينة والا كراهه معتبر كذا في

ما قاله الامام قياس وما قاله الثاني استحسان فأخذه ثم عندهما اذا حضر الغائب وصدق الحاضر له الخبار ان شاء اتبع الطالب بنصف ما قبض ثم اتبع هـ ومع الحاضر المطلوب فيما بقي وان شاء اتبع المطلوب بخصته وأجمعوا أن أحد الورثة خصم في الدين أيضا عن الباقي وعلى أنه يدفع الى الحاضر نصيبه مشاعا وعلى أنه لا يدفع الى الحاضر نصيب الغائب وعلى أنه لو دثر الا ينزع المنقول من يده الى حضر والغائب وان طلب بعض الورثة القسمة بالبض غائب قال في الجامع الصغير لا ينقسم بحضور واحد وان برهن حتى يحضر لان فيه معنى القضاء وفيها نيلك والقضاء يستدعي مقضيه وعليه فلا بد من حضور الغائب وان غاب واحد وحضر اثنان وطالب القسمة وأقر بالبراث وحصة الغائب أو طالب أحدهما القسمة قال الامام لا يقدم

حتى يبرهن على ما ادعى او قدر تمامه في شروح النظم وفي الجامع مات عن ثلاثة بنين ودار غناب اثنان والدار قيد المحيط الباقي ونصيب الغائبين عنده بعد القسمة فخارج رطل وادعى الدار كما يافان ادعى ملكا مرسلا وادعى الشراء من أبيه فانه يقضى بالدار كلها المدعى لان أحد الورثة ينتصب خصما عن الكل ان الخصومة توجهت على الميت فان حضر اثنان وصدق في الميراث نفذ القضاء على الكل وان قال الدار لنا اشتريناها او ورثناها من آخر غير الميت الذي ذكره المدعى والمدعى عليه أخذنا ثلثي الدار لانه ظهر أن المقضى عليه ليس بخصم فيؤمر المدعي باعادة البيعة فان أعاد حكم له بها أو الاقلان لكن كالميت في يد الحاضر وكان حصة الغائبين في يد غيره لا ينفذ القضاء عليهم ما وينفذ على الذي في يده * وفي المحيط ادعى أن ميتا غضب شيئا وحضر بعض ورثته وبرهن عليه وبعض هذا الشيء في يده هذا الحاضر وبعضه

في يد وكيل الغائب والحاضر مقر بأنه ارث من أبيهم قال محمد رحمه الله أفضى على الحاضر بدفع ما في يده ولا يأخذ من وكيل الغائب شيئا وان كان كله في يده هذا الحاضر أفضى عليه بلكه وأدفعه الى المدعي فان قدم الغائب وقال هذا كان في يد أخ لنا من غير الوالد لا يقبل قوله فالحاصل أن أحدهم يكون خصما عن الميت فيما اذا كان العين في يده لا فيما لم يكن في يده حتى اذا ادعى على وارث عيننا ليس في يده لا يسبح وفي دعوى الدين يكون خصما وان لم يكن في يده شيء وان كان في الورثة صغيرا لا يصح اقرار الكبار بالدين في حق الصغير ولا بد من البرهان حتى يظهر في حق الصغير أيضا وان أقر أحد الورثة يلزمه في حصته حتى يستغرق قال الفقيه وهو التماس وبه أخذ علماؤنا آكن الاختيار عندي أن يؤخذ ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والثوري وابن أبي ليلى والشافعي رحمه الله (٤١٥) وانه أبعد من الضرر وأقرب الى الصواب قال شمس الأئمة مما يحفظ

أن الدين لا يحمل بمجرد الاقرار وانما يحمل بالقضاء وعلم ذلك بمسئلة ذكرها في الزينات ان الوارث المقر بالدين اذا شهد مع رجل آخر بالدين على الميت يقبل ولو كان حصل في حصته باقراره لما قبل لمافيه من دفع المغرم * ادعى على الميت دينا والكيار غيب والصغير حاضر نصب عن الحاضر وكيلها فاذا قضى على الوكيل فهو قضاء على الكل ويستوفي دينه من نصيب الحاضر اذا لم يقدر على نصيب الكبار واذا حضر وارجع عليهم لان الدين مقدم على الميراث وهذا دليل على أن الدين اذا ثبت على واحد بالينة يستوفى كله من حصته وقال بعض المشايخ في الاقرار يستوفى الكل من نصيبه كما مر عندنا ولو ثبت بلاينة لا يستوفى كله من حصته بالاجماع * وفي فتاوى الوارث التركة لو غير مستغرقة وبرهن بدين ميت على أحدهم يسبح حصته ويقضى ما يخصه من الدين ولا يبيع نصيب غيره لانها ملك الوارث الا نحو لو مستغرقة لا يبيع التركة الا برضا الغرضاء وقال بعض المشايخ أحد الورثة أقدر بالدين وبعض غائب أو غصب بعض التركة غائب يؤخذ كل الدين من حصته المقر اجاعا ولو ثبت باقرار الورثة ثم غاب البعض أو غصب بعض التركة غائب يؤخذ كله من الباقي والحاضر * وفي المحيط اشترى عبدا بالثمن وقبض المبيع وطالبه البائع بالثمن فبرهن المشتري انه أحال البائع بالثمن على فلان بن فلان وفلان المحتمل عليه غائب فحضر فان المال لازم له على المحتمل عليه ان برهن عليه بالخوالة * وفي المحيط برهن انه اشترى من شريكه الغائب نصف الدار التي ورثها عن والده والدار في يد الحاضر لا يقبل لان الحاضر ليس بخصم عنه فصار كما اذا قال اشترى من شريكك نصف الدار التي ملكتها بالشراء

المحيط * والله أعلم (ومما يتصل بهذا الباب تصرفات السكران) واعلم بأن جميع تصرفات السكران نافذة الا الردة والاقرار بالحدود والخالصة لله تعالى كذاني الذخيرة * السكران من الخمر والاشربة المتخذة من التمر والزبيب نحو النبيذ والمثلث وغيره عندنا تنفذ تصرفاته كالطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين وتزويج الابنة الصغيرة والابن الصغير والاقراض والاستقراض والهبة والصدقة اذا قبضها الموهوب له والمتصدق عليه وبه أخذ المشايخ وعن أبي بكر بن الاحيد أنه قال ينفذ من السكران كل تصرف ينفذ مع الهزل ولا يبطله الشرط الفاسد فلا ينفذ منه البيع والشراء وينفذ منه الطلاق والعتاق والاقرار بالدين والعين والهبة والصدقة وتزويج الصغيرة والصغير ما ردت فلا تصح عندنا استحسانا وتصح قياسا لان الكفر واجب النفي والانعدام لا واجب التحقق ولهذا لو جرى على لسانه كلمة الكفر خطا لا يكفر هذا اذا كان السكران من الشراب المتخذ من أصل الخمر نحو التمر والعنب والزبيب وأما السكران من المتخذ من العسل والثمار والحبوب فاختلف المشايخ فيه وهو كما خلا فهم في وجوب الحد في قال يجب الحد بالسكران من هذه الاشربة يقول تنفذ تصرفاته لبيكون زجره ومن قال لا يجب الحد في هذه الاشربة وهو الفقيه أبو جعفر وشمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى يقول لا تنفذ تصرفاته لان نفاذ التصرف كان للزجر فاذا لم يجب الحد عند هما زجر لا تنفذ تصرفاته وان زال عقله بالبيخ أو بدين الرمال لا تنفذ تصرفاته وكذا لو شرب شرابا حلو فلم يواقع فذهب عقله فطلق قال محمد رحمه الله تعالى لا يقع طلاقه وعليه الفتوى هذا كله في السكران اذا شرب طائعا وان شرب مكرها فطلق اختلف المشايخ فيه والصحيح أنه لا يقع كالا يجب عليه الحد وعن محمد رحمه الله تعالى أنه يقع والصحيح هو الاول كذا في فتاوى قاضيخان * الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال شمس الأئمة لا يقع والصحيح انه يقع كذا في الظهيرية * السكران البيخ وابن الرمكة حرام بالاجماع كذا في جواهر الاخلاطى * وان خلط الخمر بالنبيذ وشربه رجل ولم يسكر فان كانت الخمر هي الغالبة حددته وان كان النبيذ هو الغالب لم تحدده كذا في المبسوط * واذا طبخ عصيرا حتى ذهب ثلثه ثم صنع منه علقا فان كان ذلك قبل أن يتغير عن حاله فلا بأس به وان صنع به بعد ما غلي وتغير عن حاله العصور فلا خير فيه لانه لما غلي واشتد صار محرما والعلق المتخذ من المحرم لا يكون حلالا كالمتخذ من الخمر فما قبل أن يشتد فهو وحلال الشرب فاما صنع العلق من عصير خلخال كذا في المبسوط * القدر التي يطبخ فيها العصور قدر قاعدتها مسطحة غير مقعرة وحوارها المحيط بها مستدير في ارتفاعه على الاستقامة وارتفاعها مقسوم بثلاثة اقسام متساوية فمسلا وتطبخ الى أن يذهب ثلثاه ويرجع الباقي في القدر الى العلامة السفلى وينبغي أن يطبخ بطخام وصولا غير منقطع فان انقطع الطبخ قبل ذهاب ثلثي العصور قالوا هذا على وجهين ان أعيد قبل تغير المطبوخ وحدث المرارة أو غيرها فيها كان حلالا لانه بمنزلة الطبخ الموصول وان أعيد الطبخ بعد تغير المطبوخ وحدث المرارة أو غيرها كان حراما لانه

من فلان بخلاف ما إذا قال اشترى من مؤثر كذا نصف هذه التي في يدك والوارث الآخر غائب لانه دعوى في التركة وأحد الورثة
 ينتصب خصما عن البقية في العين والدين ﴿ نوع في تحديد العقار ودعواه ﴾ إذا وقعت الدعوى في العقار لابد من تعريتها
 فيذكر الحمل والكمرة والسكة فقال محمد رحمه الله يبدأ بالأعم كالبدة ثم المحملة ثم السكة وقال أبو زيد يبدأ بالأخص كما في النسب ثم
 يرتقي فيقول فلان بن فلان بن فلان قلنا فصل النسب لنا وعليه لان اسمه أعم فان حصل العلم والمعرفة والأذكر الاب فان حصل والا
 ذكر الجسد والصناعة لان العام يعرف بالخاص لا العكس وفي المحيط اختلف في ابتداء الأعم أو بالأخص وأهل العلم على أنه بالخيار
 وقال جماعة من أهل الشروط (٤١٦) يكتب في الحد دار فلان ولا يذ كر لبق فلان وعندنا كلاهما سواء وذكرا الحاكم

تعذر أن يجعل بمنزلة الطبخ الموصول كذا في الظهيرة * وأما الوساق وهو ما يخرج من البقول الباقية
 بعد العصر بالماء اذا غسل واشتد وقد قال في بعض ما حكاه اختلفوا فيه قيل انه بمنزلة الخمر وقيل انه بمنزلة نقيع
 الزبيب كذا في محيط السرخسي * خابية من خرصت في نهر عظيم مثل الفرات أو أصغر منه ورجل أسفل
 منه يتوضأ بذلك الماء ويشرب منه ان كان لا يوجد في الماء طعم الخمر ولا لونهما ولا ريحهما يساح الشرب والتوضؤ
 وان كان يوجد شيء من ذلك لا يساح كذا في فتاوى قاضيخان * سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن حبات
 عنب وقعت في نبيذ فأتعتت قال ان كانت الحبات وحدها ولو أنبتت غات فاذا وقعت في نبيذ غفلي بعد ذلك
 لا يشرب النبيذ وان كانت وحدها لا تغلي فلا بأس بشربه كذا في محيط السرخسي * ولو صب الخمر في
 قدح من الماء أو في ماء واكدي خلص بعضه الى بعض لا يحل شرب ذلك الماء لانه ماء قليل وقعت فيه نجاسة
 فيتنجس فان شربه ان كان لا يوجد فيه طعم الخمر ولا لونهما ولا ريحهما لا يحل وان كان يوجد شيء من ذلك يحل
 كذا في فتاوى قاضيخان * ذكر الحاكم في المنتقى في خمر وقعت في دن الخلل قال لا خير فيه وذكرا الحاكم بعد
 هذا في المنتقى في الخمر اذا جعل في المرء والمرء هو الغالب فلا بأس بكاء قال وكذلك لو صب رطل من خمر
 في دن من خل فلا بأس بأكمله فقد اعتبر الغالب في هاتين المسألتين وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى في الخمر اذا وقعت في النبيذ الشديد الذي هو عنده حلال قال الخمر تفسده كذا في المحيط
 * واذا صب الخمر في ظرف ينتجس الظرف وان خرجت الخمر من الظرف يغسل الظرف ثلاثا فيطهر ان كان
 عتيقا وان كان ظرفا جديدا صب فيه الخمر اختلفوا فيه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يغسل ثلاثا ويجفف
 في كل مرة فيطهر وقال محمد رحمه الله تعالى لا يطهر أبدا وقال بعض المشايخ على قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ان لم يجفف في كل مرة لكن ملاء بالماء مرة بعد أخرى فإدام الماء يخرج منه متغيرا اللون لا يطهر
 واذا خرج الماء صافيا غير متغير يحكم بطهارته وعليه الفتوى وان لم يغسل الظرف وبقي الخمر فيه حتى صار
 خلا لم يذ كر محمد رحمه الله تعالى في الكتاب حكم الظرف وحكي عن الحاكم أي نصر المهر وبه أنه قال ما وازي
 الا انما من الخلل يطهر أما على الحب الذي اتقص منه الخمر قبل أن يصير خلا يكون نجسا فيغسل أعلاه
 بالخل حتى يطهر الشكل وان لم يفعل كذلك حتى صب العصير فيه وملاءه ينتجس العصير ولا يحل شربه لانه
 عصير خالطه خمر وحكي عن الفقيه أبي جعفر أنه قال اذا صار ما فيه من الخمر خلا يطهر الظرف كله ولا يحتاج
 الى هذا التكلف وبه أخذ الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى واختاره الصدر الشهيد وعليه الفتوى 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 ذمي بمن لا يشتره المسلم بذلك أما اذا وجد مسلما يشتره بذلك الثمن
 يكره اذا باعه ممن يتخذ خمر وهو كالمالوا باع الكرم وهو يعلم أن المشتري يتخذ العنب خمر لا بأس به اذا كان
 قصده من البيع تحصيل الثمن وان كان قصده تحصيل الخمر يكره وغرامة الكرم على هذا اذا كان يغرم

ويكتب في الحد ينتهي
 أو يلازق أو يلاصق كذا ولا
 يكتب أحد حدودها كذا
 وان كان الامام رحمه الله
 يقول اذا كتب أحد
 حدودها جله أو الطريق
 أو المنجد يصح البيع لان
 الغرض منه اظهار ما وقع
 به البيع وقال الامام
 الثاني رحمه الله يفسد البيع
 لان الحد يدخل في البيع
 فيكتب ينتهي أو يلازق أو
 يلاصق تحريزا عن الخلاف
 ولان الحد على قول المدخل
 في البيع فالدار هي الموضع
 الذي ينتهي اليه فاما ذلك
 الموضع المنتهي فقد جعل
 حدا وهو داخل في البيع
 وعلى قول المانع من الدخول
 فالمنتهى في الدار لا يدخل
 في البيع ولا يمكن لوقلنا
 بحدودها يدخل الحد فعلى
 الاقوال أجمع يكون داخل
 وفي الاقضية ثم بعد ذلك
 الحد يكتب بحدودها
 وحقوقها لانه لولا ذلك
 الحقوق لا يدخل المسيل

السكر

والطريق فلا يمكنه الانتفاع بالدار ولا يكتب بطريقها وبسبيل ما فيها لانه لو الطريق الى الشارع أو
 المتزاحم اليه يفسد البيع لان الشارع لا يصح بيعه وهذا مخالف لما تقررت ان يسع الدار بطريقها جائز عندنا خلافا لفر رحمه الله لصف
 الطريق الى الخاص تحريزا للجواز وفر رحمه الله جله على العام وأفسد البيع * والمرافق عند الامام الثاني رحمه الله المنافع والحقوق الطريق
 والمسيل وفي ظاهرها رواية المرافق هي الحقوق واذا كتب أحد حدودها دار البائع والحدار فاصل أشار شيخ الاسلام أن الفاصل يكون
 للمشتري وفي المحيط اذا كتب أحد حدودها دار فلان لا يكتب اشتراها بحدودها الدخول الحدوان كتب يلاصق أو يلازق أو ينتهي الى دار
 فلان يكتب بحدودها وكان الامام محمد رحمه الله يكتب على دار فلان أو يلاصق وما قلنا أحسن لان ما يلي الشيء قد يتحقق بينهما فاصل فلا

يدل على الملاصقة قال عليه الصلاة والسلام ليليني أولو الاحلام منكم ولم يرد به الملاصقة * أفتى ائمة شرفند في الشهر وشهدوا أنه باعه
 يحدوده وحقوقه يصح لان معناه مع حدوده فيدخل الحد في البيع وقالوا الصحيح في الجواب ان يقال ان ذكر الحد في بق دار فلان وما
 يضا فيه تصح الشهادة وان قال الحد دار فلان أو الطريق أو المسجد لا يصح ولا يكتفي بذكر الحدين فيكتفي بذكر الثلاثة ويجعل الحد الرابع
 بأزاء الحد الثالث حتى يلتقي الى الحد الاول والجواب في الدعوى والشهادة على السواء * وأحد حدود المدعى أو كاه لومتصلا بملك المدعى عليه
 يحتاج الى ذكر الفاصل وقيل لو أراضنا فنعلم ان يتأودارا أو منزلا لان الحد ارفاصل والكرم بمنزلة المنزل لانه ذو حدار والمقبرة لوربوة تصلح
 حدا والاولا واذا كتب الحد الاول في أرض الوقت لا يصح حتى يذكر أنه وقف على مسجد (٤١٧) كذا أو مدرسة كذا وقال الوار لا يكتفي
 بذكر الحدين أيضا ولا بد
 من ذكر صاحب اليد وقيل
 بذكر الحدين أيضا ولا بد
 على مسجد كذا يكون
 كذا كذا الواقف ويكون
 بذكر الحدين معا كذا كذا
 الاب والجد واذا كتب
 لزيد ملك فلان فلا يصح
 لتفاحش الجهالة فان فهم
 صاحب فرض وعصبة
 وذرحم فاشبهه مالوشم - د
 على أنه وارث فلان وقال
 الوار لانه لا يحص - سل
 التعريف الا بذكر الاسم
 والنسب * وفي العدة لو قبل
 القسمة اذا كتب لزيد
 ملك ورثة فلان قبل يقبل
 وقيل لا وسعت من أن تن
 به أنه اذا كتب لزيد دار
 من تركه فلان يصح ولو قال
 أو كتب لزيد أرض ميان
 دعي لا يصح لانه مشترك بطلق
 على أرض ترك وقت الفتح
 مرعى لدواب أهل القرية
 و يطلق على أرض غاب عنها
 مالكها وعلى أرض تركها
 مالكها بانخراج لاهل القرية
 ولو جعل الحد لزيد أرض

الكرم بنية تحصيل الخمر بكره وان كان تحصيل العنب لا يكره والافضل أن لا يبيع العصر من يتخذ خرا
 كذا في فتاوى قاضيخان * والله أعلم

كتاب الصيد وفيه سبعة أبواب

الباب الاول في تفسيره وركنه وحكمه

أما تفسيره فالصيد هو الحيوان المتروك للمتنع عن الأذى ما كولا كان أو غير ما كولا كذا في فتاوى
 قاضيخان * وأما ركنه فصدور فعل الاصطياد من أهله في محله بشرطه وأما حكمه فثبتت الملك عند
 الاتخاذ حقيقة أو تقديرا أو عني بالتقدير ما اذا أخرجه عن حيز الامتناع وأما محل أكل الصيد فانه يثبت
 بخمسة عشر شرط خمسة في الصائد وهو أن يكون من أهل الذكاة وأن يوجد منه الارسال وأن لا يشاركه
 في الارسال من لا يحل صيده وأن لا يترك التسمية عائدا وأن لا يشتغل بين الارسال والاخذ بعمل آخر
 وخمسة في الكلب أن يكون معلما وأن يذهب على سنن الارسال وأن لا يشاركه في الاخذ ما يحل صيده وأن
 يقتله جرحا أو لا يأكل منه وخمسة في الصيد أن لا يكون من الحشرات وأن لا يكون من دواب الماء الا
 السمك وأن يمنع نفسه بجناحه أو بقوائمه وأن لا يكون (١) متقويا بناه أو يحمله وأن يموت بهذا قبل أن
 يصل الى ذبحه كذا في النهاية * والله أعلم

الباب الثاني في بيان ما يملك به الصيد وما لا يملك به

الصيد يملك بالاختصاص والاختصاص نوعان حقيقي وحكمي فالحقيقي ظاهر والحكمي باستعمال ماهو موضوع للاصطياد
 قصده الاصطياد أو لم يقصد حتى ان من نصب شبكة فتعقل به اصيد ملكه صاحب الشبكة قصد نصب
 الشبكة الاصطياد أو لم يقصد لان الشبكة انما تنصب لاجل الصيد حتى لو نصبها الجفاف فتعقل به اصيد
 لا يملكه لانه لا يصير اخذها بالشبكة والاختصاص الحكمي يكون أيضا باستعمال ما ليس بموضوع للاصطياد اذا
 قصده الاصطياد حتى ان من نصب فسطاطا وتعقل به صيدان قصد نصب الفسطاط الصيد ملكه وان لم

(١) قوله وان لا يكون متقويا بناه أو يحمله كذا رأيت في الخلاصة وقاضي زاده على الهداية ونقله في رد
 المختار ولا يخفى أن هذا الشرط في حل أكل الصيد بقربنية قوله السابق وأما محل أكل الصيد فانه يثبت
 الخ فلا ينافي جواز اصطياد ماله ناب ومخلب لمنفعة الجلد والشعر والريش مثلا أو ما في حاشية الدر المختار
 للسيد الطحطاوي من قوله وان يكون متعديا بناه ومخلبه فالظاهر أنه تحريف واعتراضه عليه بقوله
 وفيه أن هذا الشرط في آلة الصيد لان الصيد قد يكون لخوازال ولا ناب ولا مخلب ٥١ مبني على هذا
 التحريف فليتأمل ٥١ صححه

(٥٣ - فتاوى خامس) لا يدري مالكها الا يصح ما لم يذكر صاحب اليد يحصل العرقه بخلاف أرض المملكة حيث لا يشترط فيه ذكر
 صاحب البدل لانه في يد الامة وذلك مغاير الا ان يتعدد الامر فحينئذ لا بد من ذكر من في يده ولكن لا بد من ذكر الفاصل في أرض المملكة
 كالسنة القديمة ونحوها و ذكر اسم جده صاحب الحد والواقف شرطه الطريق العام يصلح حدا ولا يشترط ذكره بصل ويمتد الى القرية أو الى
 المصر لان ذكر الحد لا اعلام ما يصل اليه الحدود وقد حصل العلم بالوصول الى الطريق قال في المحيط والحدائق نظير النهر و ذكر الوار سور
 الدين والنزول الطريق لا يصلح كل منهما حدا عند الامام رجحه الله لانه يتحول وينقل فلم يصلح معترفنا الاثبات فيستدل به والمختار الصلوح
 وهو قول ما وقد ذكرناه اذا لم يذكر في الحد اسم الحد لا يقبل هذا اذا لم يشترط الرجل فان اشترط فلا حاجة الى ذكر الاب والجد باجماعا

وأما الدار إذا اشهرت كدار الخلافة ودار عمرو بن حريث بالكوفة قال الامام لابن من عريفه وقاسم على شهرة الاسم واكتفاء بالشهرة عن الحديد * وفي الصغرى اذا كتب لزيق دار فلان ولم يذ كر نسبه وجده يكتفى لان الاعلام يحصل به اذا كان الرجل مشهورا كما مر ويحفظ هذا ومثله في الذخيرة ان الاكتفاء بكنية صاحب الحدو مشهورا كما بنى ليلى يكتفى * قالوا في شهادتهم أحدا الحدو لزيق شط الوادي وأقر المدعي أن بين الشط والمدعي طريق العامة تبطل الشهادة وان ظهر ذلك باخبار العدول لا وان ظهر ذلك بما هو طريق العلم للقاضي سوى اقرار المدعي بطلت الشهادة في قدر الطريق لا غير وقيل بطلت في الكل لا اختلاف المشهود به وعلى هذا اذا ظهر في الارض المدعاة طريق العامة ذ كر في الدعوى أو في الصلح حد أو حدودها لزيق (٤١٨) دار فلان والفاصل زقيقة فسد الصلح والدعوى لان الفاصل لا يكون لزيق يقابل بقول

يقصده الصيد لا يملكه كذا في الظهيرية * نصب شبكة فتعقل بها صيد فخا انسان وأخذته قبل أن يتخلص ويظهر فهو الاول لان سبب الملك انعقد في حق الاول لانه موضوع له ولم ينتقض السبب بعد حتى لو أخذته الثاني بعد ما يتخلص وطار فهو الثاني لانه انتقض السبب قبل أخذ الثاني كذا في الكبرى * ولو كان صاحب الشبكة أخذته ثم انقلت منه ثم أخذها آخر فهو ملك الاول لانه ملكه بالاختصاص وانفلا منه بمنزلة اباك العبد وشروء العبر وذلك لا يوجب زوال ملكه كذا في محيط السرخسي * ذ كر الحاكم الشهيد رحمه الله تعالى في المنتقى رجل هيا موضعا يخرج منه الماء الى أرض له ليصيد السمك في أرضه فخرج الماء من ذلك الموضع الى أرضه بسمك كثير ثم ذهب الماء وبقي السمك في أرضه أو لم يذهب الماء الا أنه قل حتى صار السمك يؤخذ بغير صيد فلا سبيل لاحد على هذا السمك وهو لب الارض ومن أخذ منه شيئا ضمنه ولو كان الماء كثيرا لا يقدر على السمك الذي فيه الا يصيد في اصطاد منه شيئا فهو له كذا في الذخيرة * ولو ألقى الشبكة في الماء وطرح غيره فيه الشخص فوقع سمكة في الشبكة وتعلقت بالشخص فان كانت في الخيوط الضيقة من الشبكة فهي لصاحب الشبكة كذا في الغيانية * الشخص اذا رمى به الرجل في الماء فتعلقت به سمكة ان رمى بها خارج الماء في موضع يقدر على أخذها فاضطربت فوقع في الماء ملكها وان انقطع الجبل قبل أن يخرجها من الماء لا يملكها كذا في الخلاصة * رجل حفرت في أرضه حفرة ووقع فيها صيد فخا رجل وأخذته فان الصيد يكون للاخذ وان كان صاحب الارض اتخذ تلك الحفرة لاجل الصيد فهو وأحق بالصيد كذا في فتاوى قاضيان * ولو أن صيدا باض في أرض رجل أو تكس في فيها وجاء آخر وأخذته فهو له هذا اذا كان صاحب الارض بعيدا من الصيد بحيث لا يقدر على أخذها لو مديدها اما اذا كان قريبا بحيث لو مديدها أخذته فهو لصاحب الارض كذا في الظهيرية * واذا حفر بئر ولم يقصده الا لصيد فوقع الصيد فيها جاء آخر وأخذته ان ذنا صاحب البئر من الصيد بحيث لو مديده يقدر على أخذها وذ كر في العميون اذا دخل الصيد دار انسان وأغلق صاحب الدار الباب عليه وصار بحيث يقدر على أخذها من غير صيد فان أغلق الباب لاجل الصيد ملكه وان أغلقه لامر آخر لا يملكه حتى لو أخذته آخر كان لصاحب الدار في الوجه الاول وفي الوجه الثاني يكون للاخذ قال مشايخنا وليس معنى قوله يقدر على أخذها من غير صيد أنه لا يحتاج في أخذها الى المعالجة وانما معناه انه يمكن أخذها بقليل المعالجة من غير نصب شبيكة وفي المنتقى نصب حباله فوقع بها صيد فاضطرب وقطعها وانفقت فجاء آخر وأخذها فالصيد للاخذ ولو جاء صاحب الحباله ليأخذها فلما دنا منه بحيث يقدر على أخذها ان شاء اضطرب حتى انفقت فأخذته آخر فهو لصاحب الحباله وكذا صيد الكلب والبازي على هذا التفصيل والحباله خيط مستدير يتعقل به رأس الصيد أو رجله كذا في الظهيرية * ومن أخذ بازيا وشبهه في مصر أو سواد في رجله سير أو جلاجل ويعرف أنه أهلي فعليه أن يعترف ليرده على صاحبه وكذلك ان أخذ ظبيا وفي عنقه قلادة وكذلك لو أخذ

لزيق الزقيقة * قال أحد حدودها لزيق أرض فلان ولقسلان في تلك القرية أرضون متفرقة يصح الدعوى * والشهادة في وقف القرية أو شرائها لو كان فيها مساجد وحياض ومقابر لم تدخل في الوقف والشراء * كان الامام السرخسي يشترط ذ كر حدود المستثنات ويرد الحاضر به له ترك ذ كر حدودها ومقدارها وكان الامام ظهير الدين يقول لو امة تارة تلا لا يحتاج الى ذكرها ولا يحتاج لطريق يحصل به الامتياز وما يكتف في الصكوك في تحديدها أنه لزيق الارض المبيعة أو الوقف حدودها الاربعة لا يصح لعدم الامتياز في كتب نهر أو نلا أو نسر أو شجرا بقربه يحصل به الميز وكان السيد الامام أبو شجاع لا يشترط ذ كرها وان أدى الترك الى الجهالة لان الجهالة لذاتها لا توجب الفساد بل لافضائها الى النزاع كما تفرز ولم نشاهد

صفقة ردت أو وقع فيها النزاع بسبب سعة المساجد والحياض والطريق الا يرى الى ما جوز الامام رحمه الله جملة استخبار الاطرا بطعامها وكسوتها ثلاثان المقدار لغير ان العادة بالهبة على الاطرا بسبب الشفقة على الاولاد الا يرى الى جواز بيع فقير من ضيرة وما يكتب في زماننا في الصكوك وقد عرف المتأقدان هذان جميع ما ذ كر وأخطابه علماء استرذله المشايخ رحمهم الله وهو المختار لخاوه عن فائدة فانه اذا وقع فيه النزاع عند الحاكم لا بد في الدعوى والشهادة من التعيين * ذ كر ثلاثة حدود وقال الحد الرابع متصل علك المدعي عليه أو قال الرابع ملك المدعي ولم يذ كر الفاصل قال الامام ظهير الدين رحمه الله يصح لانه كالصكوك عرفا في الحد الرابع وهذا التعليل يشير الى أنه اذا ادعى قرية مشتقة على المستثنات وذ كر حدودها ومن جملة المستثنات قطعة أرض في المدعي عليه أو لفلان بن

فلان لزينة أراض دخلت تحت هذه الدعوى لا يصح لانه جعل قوله الحد الرابع متصل بحدك بمنزلة السكوت * قال الفقيه قلت للدهمستاد اذا كانت محظية بالمستثنى منه كيف يعرف المستثناة فقال بمنزلة أوشتر يحيط والاشجر وغيره بما يقرب منها والبالساحة أي بساحة الحوض أو المسجد أو المقبرة المستثناة أو الارض المستثناة * وذكر القاضي أن الشهود اذا قالوا الرابع متصل بحدك المدعى عليه أو المدعى ولم يذكر والفاصل يقبل كما اذا ذكر الرابع ولو قالوا الرابع ملأ المدعى عليه ولم يذكر والفاصل لم يقبل في الارض ويقبل في الكروم والبيوت وذكر النسبي ولو كتب الرابع لزينة الزقاق ومنه المدخل والمخرج لا يكتفى لان في الازقة كثرة ينسب الي ما يعرف به وان كان لا ينسب الي شيء يقول رقيقة بالحلة والقرية أو الناحية فيقع بها نوع تعريف وإذا كان أحد الحدود بلاصق (٤١٩) أرض رجلين أو أرض رجل ومسجدا فذكر أحدهما لا يكتفى لانه

جماعة في المصير يعرف أن مثلها لا يكون وحشيا فعليه أن يعترفها لانها بمنزلة اللقطة وهذا بين أن من اتخذ برج حمام فأوكرت فيها حمام الناس فما يأخذ من فراخها لا يحل له لان الفرخ جملك بملك الاصل فهو بمنزلة اللقطة في يده الا أنه ان كان فقيرا يحل أن يتناول لحاجته وان كان غنيا ينبغي له أن يتصدق به على فقير ثم يشتري منه بشئ فيتناول وهكذا كان يفعل شيخنا الامام شمس الأثر رحمه الله تعالى وكان مولعا بكل الحمام كذا في المسوط * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى في رجل رمى صيدا فصرعه فغشى عليه ساعة من غير جرح ثم ذهب عنه الغشى فمضى أو كان طائرا فطار فرماه رجل آخر فصرعه وأخذه فهو لالأول أخذ وان كان أخذه الأول في غشيته تلك وأخذه الآخر وهو على تلك الحالة قبل استقلاله وتحماله فهو للأول منها وان ظهر والاستقلال الارتفاع رجل رمى صيدا فخرجه جراحة لا يستطيع معها النهوض أي القيام فلبت كذلك ماشاء الله ثم برى وتماثل ثم رماه آخر وأخذه فالصيد للأول كذا في الظهيرية * واذا رمى سهم مالى صيدا فاصابه وأتخذه حتى لا يستطيع برأحه من مكانه ثم رماه آخر فاصابه ومات لا يحل أكله هذا اذا علم انه مات من الرمية الثانية أو لم يعلم من أية الرميتين مات أما اذا علم انه مات من الرمية الأولى حل والعبرة في حق الحل لوقت الرمي كذا في خزائن المقتنين * ومن رمى صيدا فاصابه ولم يتخذه ولم يخرج منه من حيز الامتناع فرماه آخر فقتله فهو للثاني ويؤكل وان كان الأول أتخذه فرماه الآخر فقتله فهو للأول ولم يؤكل وهذا اذا كان الرمي الأول بحال يتجوز منه الصيد حتى يكون الموت مضافا الى الرمي الثاني أما اذا كان الرمي الأول بحال لا يتجوز منه الصيد بان بقي فيه من الحياة بقدر ما يبقى في المذبوح كما لو أبان رأسه يحل وان كان الرمي الأول بحال لا يعش منه الصيد غير انه بقي فيه من الحياة أكثر مما يكون في المذبوح بان كان يعيش يوما أو دونه فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يحرم بالرمية الثانية لانه لا عبرة لهذا القدر من الحياة عنده وعند محمد رحمه الله تعالى يحرم لان لهذا القدر من الحياة عبرة عنده فصار الجواب فيه والجواب فيما اذا كان الأول بحال يسلم منه الصيد سواء فلا يحل وضمن الثاني للأول قيمته غير ما نقصته جراحته وهذا اذا علم أن القتل حصل بالثاني بان كان الرمي الأول بحال يجوز أن يسلم الصيد منه ليكون القتل مضافا الى الثاني وان علم أن الموت حصل من الجرحين أو لم يدر ضمن الثاني ما نقصته جراحته لانه جرح حيوانا لم يمت كالغير وقد نقصه فضمن ما نقصه ثم يضمن نصف قيمته مجرورا بالجرحين لحصول الموت بالجرحين فكان متفانصفا وهو مملوك غيره فيضمن نصف قيمته مجرورا بالجرحين لان الأول لم يكن بصنعه وقد ضمن الثاني مرة فلا يضمنه ثانيا ثم يضمن نصف قيمة الجرح كما لانه بالرمي الأول صار بحال يحل بذكره الاختيار لو لم يكن الرمي الثاني فهو بالرمي الثاني أفسد عليه نصف اللحم فيضمنه ولا يضمن النصف الآخر لانه قد ضمنه مرة فدخل ضمان اللحم فيه كذا في الكافي * وان رماه الثاني قبل أن يصيبه سهم الأول فقتله لا يحرم أكله ولا يضمن الثاني شيئا وان كان الصيد بعد ما أصابه سهم الأول يتحمل ويظهر فرماه الثاني وقتله يكون الثاني ويحل أكله كذا في فتاوى قاضيخان

جعله لزينة أرض واحد فقطضى أن يكون كله لزيقه فاذا كان بعضه لزيقه لم يساو الحد هذا المحدود فصار كما اذا غلط في الحد الرابع * بين الحدود ولم يبين المحدود قال شمس الاسلام رحمه الله اذ بين المحلة والمصر والقرية والحدود صح ولا يوجب تركه بيان المحدود جهالة * وذكر الوتار ادعى عشر دريات أرض وبين حدود التسع ولم يبين حد العاشر ان الواحدة في وسط هذه التسع فقد دخلت في المحدود فيصح القضاء بالحلة وان كان على طرف لا حتى يذ كرحه لانه بلا بيان الحد لا يعلم فكيف يقضى * ادعى سكتي دار وبين الحد لا يصبح لان السكتي مثلي وانه لا يحسد * قال الوتار ان كان حتى السكتي متصلا بالارض اتصال تأسدا التحق بالبناء فلا بد من تحديد كالتبني لانه لا يمكن نقله تعسدا احضاره فاندفع النقل لامكان

احضاره والاشارة اليه لقطع الشركة * وذكر الامام ظهير الدين اشترى علوا بلا سفل يذ كرحدا السفل لانه الاصل وتحديد الاصل أولى ولان السفل مبيع من وجه لقرار العلوية ولما حد السفل حصلت المعرفة بالعلو أيضا فلا حاجة الى تحديده قال الطحاوي رحمه الله هذا اذا لم يكن العلو جرة فان كان يذ كرحدوده لانه هو المبيع بالقصد والمذ كرح في القيد يذ كرح عند الامكان قال محمد رحمه الله اشترى العلو بجودها طه نوا بانه لاحده فلما منحوع لما ذكرنا غير انه يكتفى بذكر حد السفل بجود التحريف فكان جهلا * نوع من الخامس عشر في أنواع الدعاوى وشرايط صحتها وخلا عن الفصول المتقدمة * الدعوى ما أن تقع في العيين أو الدين فان الاول فاما أن يكون منقولاً أو عقارا فيما حث الدين والعقار قد ذكر والمنقول اما قائم أو هالك فانها الكاذبة الحلق بالدين فيشترط بيان القدر والجنس والنوع والصفة وان قائما فان

أمكن احضاره لا بد منه حتى يشر إليه في الدعوى والشهادتان كان لا يمكن احضاره لمجلس الحكم كصيرة طعام أو قطيع غنم أو كان القاضي في الدار والمدعي جل لا يسع من الباب أو للذعي جل ومؤنة لا يحمله انسان الى مجلس الحكم بلا أجر ولا يمكن رفعه به يد واحد فلا يكاف احضاره بان ادعى الضامن القطن أمانة وانه أنكر فصار مضمونا عليه لا يؤمر بالاحضار لزوم المؤنة في حمله أو كان المدعي في السواد والمصر شرط للقضاء على الظاهروان كان الفتوى على خلافه والحاكم يراه شرطا فان ما دونها في الاستخلاف بعثنا بما يفصل ثمة ان شاء أو حضر بنفسه ثم يعرض حكم نائبه في المصر لو المدعي في السواد أو يعرضه قاض آخر في المصر وفي دعوى احضار المدعي لا بد أن يقول لازم على هذا المدعي عليه احضاره ان كان منكر (٤٢٠) لا برهن عليه لأنه اذا لم يكن منكر او كان مقر الا يلزمه الاحضار بل يأخذه المقر له وكذا لا يصح

دعوى الاحضار في الوديعة لان الواجب فيها التخلية وقيل يصح ويجعل على التخلية اذ احضارها بما طلب احضار عين في يده للدعوى فانكر كونه في يده فبرهن على أنه كان منذ سنة فيجب برهان الكون في يده ثبت والاصل بقاء ما كان فلا يزول الثابت بالشك ادعى أو شهد بقيمة ذابة مستهلكة قال الصدر لا بد من بيان الذكورة والاونثة والسن لالي اللون وهذا على أصل الامام رحمه الله صحيح لبقاء حق المالك في العين المستهلك عنده حتى صح الصلح على أكثر من قيمته لأنه لولا اعتبار بقاءه لكان صلحا عن الدين على أكثر منه من جنس الدين وانه حرام بالمحل واذا كان الحكم بالقيمة بناء على الحكم بالمستهلك لا بد من بيانه على وجه يحصل العلم للحاكم حتى يعلم بماذا يحكم ومنع ذكر الذكورة والاونثة نذكر النوع أيضا بانه حرام

* وان رمى رجلان صيدا فأصابه سهم أحدهما قبل صاحبه وأتخذه وأخرجه من أن يكون صيدا ثم أصابه سهم الاخر فهو للذي أصابه سهمه أولا وان رمياه معا ولو أصابه السهمان معافيه ولهما والعبرة في حق المالك بحالة الاصابة لا بحالة الرمي وفي حق الحمل تعتبر حالة الرمي كذا في الظهيرية * وان أصابه سهم الاول فوقه ثم أصابه سهم الثاني فقتله قال أبو يوسف رحمه الله تعالى يؤكل والصيد للاول كذا في التارخانية * ولوروى سهمهما الى صيد ورمى رجل آخر فأصاب السهم الثاني السهم الاول وأضاه حتى أصاب الصيد وقتله جرحا ان كان السهم الاول بحال يعلم أنه لا يبلغ الصيد بدون الثاني فالصيد للثاني لأنه الاخذ حتى لو كان الثاني مجوسيا أو محرما لا يحل وان كان السهم الاول بحال يبلغ الصيد بدون سهم الثاني فالصيد للاول لأنه سبق في الاخذ وهو كافي بنفسه فان كان الثاني محرما أو مجوسيا لا يحل استحسننا كذا في الكافي * وذ كرفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى لو دخل ظبي دار رجل أو حائطه أو دخل جوار وحش دار رجل أو حائطه فان كان يؤخذ بغير صيد فهو لرب الدار وكذلك الخطيرة للسمك وهذا الجواب يخالف جواب الاصل وفي الاصل لو أرسل كلبه على صيد فاتبعه الكلب حتى أدخله في أرض رجل أو داره كان لصاحب الكلب وكذلك لو اشتد على صيد حتى أخرجه وأدخله دار انسان فهو له لأنه لما أخرجه واضطره فقد أخذته بيده كذا في الذخيرة * وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اصطاد طائر في دار رجل فان انفقا على أنه على أصل الاباحة فهو للصيد سواء اصطاده من الهواء أو من الشجر وان اختلفا فقال رب الدار اصطدت قبلك وأنكر الصيد بذلك فان كان أخذه من الهواء فهو له وان كان أخذه من داره أو شجره فالقول قول صاحب الدار وان اختلفا في أخذه من الهواء أو الجدار فالقول قول صاحب الدار كذا في الظهيرية * قال في الاصل ومن اصطاد سمكة من نهر جار لرجل لا يقدر على أخذ صيده فهو للذي أخذه وكذلك ان كانت أجرة لا يقدر على أخذ صيدها الا بالاصطيد فصاحب الاجرة ماصار محرزا لما حصل فيها من السمك وانما المحرز لا يأخذ فان كان صاحب الاجرة احتمل لذلك حتى أخرج الماء وبقي السمك فهو لصاحب الاجرة وذ كرفي المنتقى عن محمد رحمه الله تعالى أن من مشايتنا من قال ان أخرج الماء وليس قصده السمك فهو للاراد فخذوا نضب عنه الماء فان كان قصده أخذ السمك ينظر ان لم يمكن أخذه الا بصيد فهو للاراد فخذ وان أمكن أخذه من غير صيد فهو لصاحب الاجرة كذا في المحيط * وفي المنتقى داود بن رشيد عن محمد رحمه الله تعالى نحل اتخذت كوارات في أرض رجل فخرج منها عسل كثير كان ذلك لصاحب الارض ولا سبيل لاحد على أخذه قال ولا يشبهه هذا الصيد ويضه وأشار الى معنى الفرق فقال انه يحيى ويذهب والبيض يصير طائرا ويطيروا وما يشبهه الطير في هذا النحل نفسها ولو أخذ النحل أحد كانت له وأما العسل فلم يكن صيدا ولا يصير صيدا قط وفيه أيضا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا وضع رجل كوارات النحل فتعسلت فهو لصاحب الكوارات كذا في الذخيرة * وفي الملتقط لاحد الرجلين حمامة ذكروا لاخر أثنى فالفراخ لصاحب الاثنى كذا في التارخانية * والله أعلم

الباب
أوفر ولا يكتفي بذكر الدابة لتفاحش الجهالة وظاهر مذهبهما أن حق المالك يتقطع بنفسه
الاستهلاك فلا حاجة الى ذكر الذكورة والاونثة ومن المشايخ من قال المقصود دعوى القيمة فلا حاجة بعد الاستهلاك الى بيان غير القيمة ألا يرى أن المدعي والشهود لا يستغنون عن ذكر القيمة ودعوى القيمة والشهادة عليها مسموعة ألا يرى أنه لو ادعى على آخر ما لا مقدورا وشهدوا به فساألهم الحاكم عن السبب فقالوا استهلك دابته يصح ولا يشترط ذكر اللون والسمعة حتى اذا ادعى حمارا وذ كرفي المنتقى وشهدوا بذلك فاحضر المدعي عليه فأطبق الشهود والمدعي أن الحمار المدعي هذا وبهض شيته يخالف الشمية المذكورة يقبل ولا يضار اختلاف بهض الشيات ذكره الامام ظهير الدين ادعى أعيانا مختلفة الجنس والنوع والقدر وذ كرفي المنتقى كرفي الكيل حمله ولم ينفصل قيمة كل عين على حدة الصحيح القبول

كما إذا كانت الايمان قائمة ولم يذ كر قيمة كل عين يقبل ويؤمر باحضارها وان قال هلكت أو استهلكها أو بين قيمة كل * وفي الجامع ادعى غضب جارية عليه ولم يذ كر قيمته ايصح ويؤمر ردها فان عجز عن ردها فالقول في قد ردها قول الغاصب فلما صح دعوى الغضب بلا بيان القيمة أصلا لان يصح بالاجال أو لى وقيل انما يشترط ذ كر القيمة في السرقة ليعلم بلوغه نصبا بالقطع وفي غيره لا يشترط * وذ كر الوتار ادعى رذ ندها طولها بذرعان خوارزم كذا وشهدوا بذلك كذلك بحضرة الزنديجي فذرع فاذا هو أزيد أو ناقص بطلت الشهادة والدعوى كما إذا خالف سن الذابنة الدعوى أو الشهادة وقولهم الذرع وصف فيلغو في الحاضر ذلك في الايمان والبيع لافي الدعوى والشهادة فانهم اذا شهدوا بوصف فظهر خلافه لا يقبل وذ كر أيضا دعوى حديدا مشارا اليه وذ كر أنه (٤٢١) عشرة أمنا فاذا هو عشر ون أو عمانية يقبل الدعوى والشهادة لان الوزن في المشار اليه لغو وان وقعت الدعوى في جنس غائب لا يعترف مكانه بان ادعى انه غضب منه ثوب بأوجارية ولا يعلم قيمته وهلاكه أشار في عامة الكتب الى أنه لا حاجة الى ذ كر القيمة بعد بيان الجنس والنوع وبه صرح في كتاب الرهن وفي كتاب الغضب أنه اذا برهن على أنه غضب منه جارية يسمع فبعض أوله بما اذا ذ كر القيمة وبعض حملاه على ما اذا شهدوا على اقراره بغضب جارية فيقبل في حق الحبس والقضاء جميعا وعامة المشايخ على أنه يقبل في حق الحبس لافي حق الحكم بلافرق بين الدعوى والشهادة واطلاق محمد رحمه الله يدل عليه قال أبو اليسر رحمه الله فلما اختلف المشايخ في اشتراط ذ كر القيمة كلف بذ كرها لكي يبعد عن الاختلاف فان لم يذ كر لم يرد الدعوى احياء

الباب الثالث في شرائط الاصطباذ

ينبغي أن يكون الصياد من أهل الذكاة وذلك بأن يعقل الذبح والتسمية حتى لا يؤكل صيدا الصبي والمجنون اذا كانا لا يعقلان الذبح والتسمية وأن يكون له مله التوحيد دعوى واعتقادا كالسليم أو دعوى الاعتقادا كالكنابي كذا في الظهيرية * ويشترط مع ذلك أن لا يكون محرما أو أن لا يكون في الحرم حتى لا يؤكل كل صيد الحرم ولما اصطاده الحلال في الحرم ولا بأس بصيد الاخرس المسلم والكنابي كذا في المحيط * ويشترط في الرمي التسمية عند الرمي وفي ارسال الكلب والبازي وما أشبه ذلك يشترط التسمية وقت ارسال ولا يشترط تعيين الصيد في ارسال عندنا حتى لو أرسل كلبا أو بازيا على صيد فأخذ ذلك الصيد أو غيره أو أخذ عدد من الصيد ويجعل الكلب تلك التسمية مادام في وجه ارسال ولو ترك التسمية عند الرمي أو عند ارسال الكلب عامدا لا يحل أكله وان ترك ناسيا حل أكله كذا في فتاوى قاضيخان * ولا يؤكل صيد الجوسى والوثني والمرتلان هو لاء ليسوا من أهل الذكاة اختصارا فكذا اضطرارا كذا في الكافي * ولو أرسل انصرافى أو رمى وسمى المسبح لم يؤكل والارسال شرط في الكلب والبازي حتى ان الكلب المعلم اذا انفلت من صاحبه وأخذ صيدا وقتله لا يؤكل فان صاحبه صاحب الكلب صحبة بعد ما انفلت وسمى فان لم ينزجر يصاحبه بأن لم ينزدد طلبا وحرم صاعلى الاخذ فأخذ الصيد لا يؤكل أما اذا انزجر يصاحبه كل استحسانا كذا في الظهيرية * واذا أرسل المسلم كلبه فزجره مجوسى فانزجر بزجره فلا بأس بصيده والمراد بالزجر الاغرام بالصباح عليه وبالانزجار اظهار طلب الزيادة ولو أرسله مجوسى فزجره مسلم فانزجر لم يؤكل وكل من لا تجوز ذ كانه كالمرتد والحرم وتارك التسمية عامدا في هذا بمنزلة الجوسى كذا في خزائن المفتين * وقد ذ كر شمس الأئمة السرخسى رحمه الله تعالى في شرح كتاب الصيد في مسألة المسلم اذا أرسل كلبه فزجره مجوسى أنه انما يؤكل كل الصيد اذا زجره الجوسى في ذهابه فأما اذا وقف الكلب عن سنن ارسال ثم زجره الجوسى بعد ذلك وانزجر بزجره لا يؤكل كذا في المحيط * وهو المأخوذ به كذا في جواهر الاخلاطى * وان لم يرسله أحد ولكنه انبعث الكلب أو البازي على اثر الصيد بغير ارسال وزجره مسلم فانزجر فأخذ يجمل والقياس أن لا يحل كذا في الكافي * وان لم ينزجر لم يحل كذا في التتارخانية * ولو أرسل كلبا وترك التسمية عامدا فلما مضى الكلب في أثر الصيد سمي وزجره فأخذ الصيد وقتله لم يؤكل انزجر بزجره أوله ينزجر كذا في النبايع * من شرائط الاصطباذ أن لا يشترك في ارسال الرمي من لا تجل ذبيحته كالوثني والمجوسى وتارك التسمية عمدا وكذا يشترط أن لا يشتغل بعمل آخر بعد الرمي والارسال بل يتبع أثر الصيد والكلب (١) عن المرسل ثم وجد بعد قوله عن المرسل الخ كذا في جميع نسخ العالم كبرية ولا ارتباط له بما قبله ولعل في العبارة سقط ونظمها هكذا كما في النخبة واذا وارى الكلب والصيد عن المرسل ثم وجد الخ وبه تستقيم العبارة وتراجع عبارة الظهيرية اه صححه

لحق المالك فان الغضب قد يقع قبل أن يحتجب المالك قيمته ويعرفها واذا سقط بيان القيمة عن المالك لان يبطل عن الشاهد أولى لانه ان لم يطلع عليه بدوامه لأن لا يطلع عليه من اختلصه نظرة للشهادة أولى * ولو ادعى حنطة بالشرء لا بالنسب يطالبه في الموضوع الذى كان المبيع فيه وقد مر ولو باع حنطة وله حنطة في ملكه من نوع واحد في موضع واحد لكنه لم يصف البيع الى تلك الحنطة بل أطلق جاز فان علم الشارى بملكه لانه ان شاء أخذها في مكانها أو تركه وقوله ان شاء أخذها في مكانها يدل أنه لا يلى المطالبة في غير مكان البيع وذ كر الوتار ادعى أقفزة حنطة يتينا لا يصح بلا بيان السبب لانه لو سلمنا المطالبة في الموضوع الذى عين عنده وان قرضا أو عن مبيع معين مكان القرض والبيع وان غضبنا واستهلا كانه من مكان الغضب والاستهلاك * وفي الايضاح المقصوب اذا كان قائما عند الغاصب بأخذ المالك ثوبا كان أو

قيماً الا اذا قيمه في بلد آخر وقيمه أقل من بلدة الغصب فله الخياران شامتر بص الى العود أو أخذ العين أو قيمته في بلدة الغصب يوم الخصومة وان هالكافي غير المثل لدميته يوم الخصومة في بلدة الغصب وفي المثلمات ان تساوت القيمان عليه رد المثل واذا كانت القيمة في بلدة الغصب أكثر فالملك الخيارات الثلاثة المذكورة من الانتظار والرضا بالمثل أو المطالبة بالقيمة في يوم الخصومة وان كانت قيمته في بلدة الغصب أكثر فالخيار للغاصب ان شاء أعطاه المثل أو قيمته يوم الخصومة في مكان الغصب الا اذا رضى المالك بالتأخير فمثله ذلك فعلم بهذا أنه يلزم في دعوى الغصب ذكر مكان الغصب لومكياً أو موزوناً غير الدراهم والدينات حتى يعلم انه هل له ولاية المطالبة أم لا وكذا في دعوى قرض المسكيل والموزون سوى التقدين يلزمه (٤٢٢) بيان مكان القرض فانه اذا استقرض حنطة ثم لقيه في مكان قيمته أعلى من مكان

القرض فطالبه به فيه يأخذ منه كفيلاً ونوفيه في مكان القرض وقال الامام طهري الدين عند محمد رحمه الله يطالبه بقيمه في مكان القرض وقال صدر الاسلام يطالبه بالمثل الآن لا يجده فيلزمه قيمته في مكان الاخذ * وفي العدة ادعى ألقاب سب استهلاك الاعيان لا بد من بيان قيمتها في موضع الاستهلاك ولا بد من بيان الاعيان أيضاً فان بعضها يكون مثلاً وبعضها قيميا وقد مر في أول الدعوى * وفي دعوى الوديعة لا بد من بيان مكان الايداع له جعل أولاً ولا يشترط في الغصب اذا لم يكن له جعل * وفي الذخيرة ادعى عليه غصب حنطة وبين الشروط لا بد من ذكر مكان الغصب وفي غصب المثل واستهلاكه لا بد من بيان قيمته يوم الغصب في ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك في تضمين قيمته يوم الغصب أو الاستهلاك فلا بد من بيان

وقت وقد قبله فهذا على وجهين اما أن لا يترك الطلب حتى وجده كذلك والكلب عنده وفي هذا الوجه القياس أن لا يؤكل وفي الاستحسان يؤكل قالوا هنا الشرط لازم وهو أن يكون الكلب عنده على جواب الاستحسان فاما اذا وجد الصيد ميتاً والكلب قد انصرف عنه لا يؤكل قياساً واستحساناً واذا اشتغل بعمل آخر حتى اذا كان قريباً من الليل طلبه فوجده ميتاً والكلب عنده وبه جرحه لا يدري أن الكلب جرحه أو غيره قال في الكتاب كرهت أكله ونص شمس الأئمة الحلواني وشمس الأئمة السرخسي رحمهما الله تعالى على أنه لا يؤكل وذکر شيخ الاسلام خواهر زاده أنه أراد به كراهة التنزيه والفتوى على الاول كذا في الظهيرية * وهذا كله اذا وجد به جرحه واحدة يعلم أنها جرحه الكلب أما اذا علم بالعلامة أنها جرحه غير الكلب أو علم أنها جرحه الكلب الآن بها جرحه أخرى ليست من جرحه الكلب لا يؤكل تركه الطلب أو لم يترك وكذلك الجواب في البازي والصقر من أوله الى آخره والجواب في الرمي هكذا اذا رمى سهماً الى صيد فأصابه وتوارى عن بصره ثم جده ميتاً وبه جرحه أخرى سوى جرحه السهم لا يؤكل وان كان في طلبه وان وجد به وليس به جرحه أخرى لم يشتغل بعمل آخر يؤكل استحساناً وان اشتغل بعمل آخر لا يؤكل قياساً واستحساناً كذا في المحيط * وفي فتاوى (أهو) رمى طيراً في الماء وجرحه فاشتغل الرمي بنزع الخلف ثم دخل الماء بعد نزع الخلف فوجد الطير ميتاً بذلك الجرح قال يحمل أكله وقال القاضي بديع الدين اشتغال الرمي بنزع الخلف ليس بعذر لانه حيث تركه الطلب فقد حرم أكله سئل أيضاً رمى صيداً أو امر غيره بالطلب قال يجوز قيل اذا أرسل الكلب ولم يسم ناسياً فقبل أن يصل سمى ولم يدعه حتى أخذ لا يؤكل وفي الرمي يؤكل لان التدارك في الكلب يمكن بان يدعوه وفي السهم لا كذا في التارخانية * والله أعلم

الباب الرابع في بيان شرائط الصيد

الالة نوعان جاد كالزراق والمراض وأشباهاهما وحيوان كالكلب وشقوه والصقر والبازي وشقوهما فان كانت الالة حيواناً فشرطها أن تكون معاملة ولا يكون الكلب معاملة الا بالامسك على المالك وتركه الاكل وأن يجيبه اذا دعاه واذا أرسله الى الصيد فمعاملة تعلم الكلب وما يجعناه تركه الاكل من الصيد وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يجحد في ذلك حداً ولا يوقت وقتاً وكان يقول اذا كان معاملة فكل وربما كان يقول اذا غلب على ظن الصائد انه معاملة فهو معلم وربما كان يقول يرجع في ذلك الى قول أهل العلم من الصيادين فاذا قالوا صار معلماً فهو معلم وروى الحسن عنه اذا ترك الاكل ثلاثاً فهو معلم وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كذا في المحيط * وهو الاصح كذا في جواهر الاخلاط * ثم في ظاهر الرواية عنهما انه لا يحمل الثالث وانما يحمل الرابع وروى عنهما أنه يحمل الثالث أيضاً كذا في الظهيرية * وأما البازي وما يجعناه فتركه الاكل في حقه ليس علامة تعلمه وانما علامة تعلمه أن يجيب صاحبه اذا دعاه حتى ان البازي وما يجعناه اذا أكل من الصيد يؤكل صيده قال بعض مشايخنا رحمه الله تعالى في البازي هذا اذا أعجاب صاحبه عند

قيمه انها قيمة أي اليومين هي * ولو ادعى الحنطة أو الشعير بالانما وبين أو ما فها قيل لا يصح والمختار انه ان ادعى الدعوة بسبب القرض أو الاستهلاك لا يصح لانه مضمون بالمثل وان ادعى بسبب السلم أو بسبب بيع من أعيان ماله بحنطة يصح وكذا في الذخيرة اذا ادعى بسبب السلم والبيع يصح وكذا أيضاً ما ثبت كونه مكياً بالنص اذا سلم وزناهل يجوز فيه رواية ان روى الطحاوي رحمه الله انه يجوز * باع مائة من من الحنطة لاعلى وجه السلم وله حنطة في ملكه عيناً بالوزن هل يجوز فيه اختلاف فعلي هذا الوادعي الحنطة المبعة بالانما ينبغي أن يكون فيه اختلاف المشايخ وكذا نص على الاختلاف في العدة قال وان ادعاهما مكياً له حتى صحت عند الكل فبرهن على اقراره بالحنطة والشعير ولم يذكر الصفة في الاقرار يقبل في حق الجبر على البيان لاني حق الاداء فلا يصح دعوى الدقيق بالكيل لانكساره

ولو ادعى مالو وزن حتى صحت وفاقا لا بد أن يذكر أنه منخول أو لامن حنطة مغسولة أو غير مغسولة جيدا أو وسط * وان ادعى وزنا ذكرا الجنس ذهب أو فضة ولو مضرو بايقول كذا دينار أو خوارزمية أو بخارا جيدا أو رديما ويحتاج إلى ذكر الصفة عند اختلاف النقود ولو نقدا واحدا لا ولو نقودا والكل على الرواج ولا مزية للبعض فيه على الآخر يجوز البيع ويعطى المشتري أيا شاء لكن في الدعوى لا بد من التعيين فان أحدهما أروج ينصرف البيع إلى الأروج وعند ذكر النيسابوري يحتاج إلى ذكر كونه أجرة ولا بد من ذكر الجودة عند العامة وقال الامام النسفي رحمه الله ان ذكرا حرا خالصا لم يذكر الجودة كفاه ولا بد من ذكر ضرب أي داروقيل لا يشترط واذا ذكر أنه منتهدة لا يحتاج إلى ذكر الجودة في الصحيح واذا لم يذكر مضرو به يعرف بالمثقال ولا يقول كذا دينار او ذكرا (٤٣٣) اللامشى اذا كانت النقود في البلد مختلفة

أحدها أروج لا يصح الدعوى مالم يبين وكذا لو أقرب عشرة ذنابا جعرا وفي البلد نقود مختلفة جعرا لا يصح به البيان بخلاف البيع فانه ينصرف إلى الاجود وفي الذخيرة عند اختلاف النقود في البلد والتساوي في الرواج لا يصح البيع ولا الدعوى بلا بيان وان لا أحدهما فضل رواج ينصرف إليه ويعتبر كالتلفظ في الدعوى فلا حاجة إلى البيان الا اذا طال الزمان من وقت الخصومة إلى وقت الدعوى بحيث لا يعلم الأروج حينئذ لا بد من البيان لما هو أروج عند العقد وان ادعى بسبب القرض والاستهلاك لا بد من بيان الصفة بكل حال وان كان فيه غش يذكر أن العشرة منها تروج مكان الثمانية أو السبعة وان كان المدعى مقره مضروبه يذكر ما يضاف إليه والصفة والقدر انه كذا درهما عشرة وزن سبعة مثاقيل وان غير

الدعوة الثالثة من غير أن يطعم في اللحم وأما اذا كان لا يجيب الا يطعم في اللحم لا يكون معلوما متى حكم بتعلم البازي ففر من صاحبه ولم يجبه اذا دعاه خرج من حكم المعلم ولا يحل صيده وكذا الكلب اذا أكل الصيد خرج من حكم المعلم وحرم ما عنده صاحبه من صيده قبل ذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا تحرم الصيد التي أحرزها صاحبها ولم يأكل منها قبل ذلك ان كان العهد قريبا بأخذ ذلك الصيد أما اذا كان العهد بعيدا بأن مضى شهر أو نحوه وقد قدت صاحبه تلك الصيد لم تحرم بلا خلاف قال الشيخ الامام شمس الأعمى السرخسي رحمه الله تعالى الا ظهر أن الخلاف في الفصليين وأجمعوا أن مالم يجزه المالك من صيدوه أنه يحرم هكذا ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى وأما ما باع المالك مما اقتدى من صيدوه فلا شك ان على قولهما لا ينقض البيع فيه وأما على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ينبغي أن ينقض البيع اذا تصادق البائع والمشتري على كون الكلب جاهلا قال ولا يحل صيده بعد ذلك حتى يتعلم وحدته تعلمه ما ذكرنا في ابتداء الامر على الخلاف وكذلك هذا الخلاف في البازي اذا فر من صاحبه فدعاه ولم يجبه حتى حكم بكونه جاهلا هذا اذا أجاب صاحبه ثلاث مرات بعد ذلك على الولاء يحكم بتعلمه عندهما ولو شرب من دم الصيد يؤكل كذا في المحيط * وان أخذ الكلب المعلم صيدا أو أخذ منه صاحبه وأخذ صاحب الكلب منه قطعة فألقاها إلى الكلب فأكلها الكلب فهو على تعليمه وكذا لو كان صاحب الكلب أخذ الصيد من الكلب ثم وثب الكلب على الصيد فأخذ منه قطعة فأكلها وهو في يد صاحبه فانه على تعليمه وكذلك قال الواسق الكلب من الصيد بعد دفعه إلى صاحبه وان أرسل الكلب المعلم على صيد فنهشه فقطع منه قطعة فأكلها ثم وجد الصيد بعد ذلك فقتله ولم يأكل منه شيئا لا يؤكل لان الاكل منه في حال الاصطيد دليل عدم التعلم فان نهشه فأق من بضعه والصيد حتى أتبع الصيد به ذلك فأخذته فقتله ولم يأكل منه شيئا يؤكل لانهم يوجد منه ما يدل على عدم التعلم لانه انما قطع قطعة منه ليختمه فيتم وصل به إلى أخذته فكان بمنزلة الجرح وان أخذ صاحب الكلب الصيد من الكلب بعد ما قتله ثم رجع الكلب به ذلك فرب تلك القطعة فأكلها يؤكل صيده وان أتبع الصيد فنهشه فأخذ منه بضعه فأكلها وهو حتى فأنفقت الصيد منه ثم أخذ الكلب صيدا آخر فقتله لم يأكل منه ذكرا في الاصل وقال أكره اكله لان الاكل في حال الاصطيد يدل على عدم التعلم كذا في البدائع * رجل أرسل كلبا إلى صيد فلم يأخذ وأخذ غيره ذهب على سنه فقد حل كذا في السراجية * لورى بعير فأصاب صيدا ولم يعلم أنه نادأ وغير ناد لم يؤكل الصيد حتى يعلم أن البعير كان نادا لان الاصل في الابل الاستئناس فيتمسك به حتى يعلم غيره كذا في الكافي * ولو أرسل بازيه إلى الأرنب فأصاب من ذلك صيدا وهو لا يصطاد الا الأرنب لم يؤكل ما اصطاده وان أرسل إلى خنزير أو إلى ذئب فأخذ ظبيا حل كذا في النبايع * ولو أرسل بازيا إلى ظبي وهو لا يصيد الظبي فأصاب صيدا لم يؤكل كذا في التهذيب * ولو أرسل كلبه على صيد وسمى فأخذ في إرساله ذلك صيدا كثيرة واحدا بعد واحد حل

مضروبه بلا غش يذكر أنها خالصة ونوعها كقولهم نقرة الفرج أو الروس أو الطغفاجي وصفتها أنها جيدة أو ردية وقيل اذا ذكر أنها طغفاجية مثلا لا حاجة إلى ذكر الجودة والرداءة ولا يكفي مجرد قوله انها نقرة بيضاء مالم يذكر طغفاجية أو كالجبهية يرتفع الجهالة وان دراهم مضروبه والغش فيها غالب ان كان يتعامل بها وزنا يذكر نوعها ووقدر وزنها وصفتها وان كان يتعامل بها عدا يذكر عددها وان ادعى عدليا معلوما منقطع عن أيدي الناس حال الدعوى يذكر قيمتها فان المغصوب المثلث اذا انقطع عن أيدي الناس يجب قيمته على اختلاف المعروف من اعتبار قيمته يوم الاقطاع أو يوم الخصومة أو يوم الغصب ولا بد من بيان السبب في هذه الصور لانها لو كانت ممن يسع يطل البيع بالاقطاع عن أيدي الناس عند الامام رحمه الله وان بسبب القرض أو السكاج أو الغصب يجب القيمة فلا بد من بيان السبب يعلم أنه هل

بلى الدعوى أم لا وإذا فسد البيع بالانقطاع كاذ كرافعى المشتري رد العين ان قائم اوردة الغنمة أو المثل لو قيمها أو مثليها ان لم يكن قائما * وفي قوائدا الامام أبي حفص الكبير استقرض منه دائق فلوس حال كونها عشرة بدائق فصارت ستة بدائق أو رخص فصار عشرون بدائق يأخذ منه عددا ما أعطى ولا يزيد ولا ينقص وان ادعى غنبا قائما يشتر ولا يحتاج الى ذكر الاوصاف والوزن والنوع وان دينافي أو انه لا بد من بيان قدره ونوعه وصفته فيقول كذا من اطائفية أبيض أوله لاويز كرا الحردة أو الوسط وان بعد انقطاعه عن أيدي الناس في السوق الذي يباع فيه يقول له الحاك ماذا تريد ان قال العنب لا يصغى الى دعواه وان قال قيمته بأمره بذكر السبب لانه ان عن مبيع انفسخ البيع بالانقطاع عن أيدي الناس كما في الدرهم (٤٢٤) والدنانير وان بسبب السلم أو الاستهلاك أو القرض لا يسقط بل يطالبه بالقيمة اذا كان

لا ينتظر أو انه كذا قاله الامام ظهير الدين وفي الطرفين نظر لكونه على خلاف الرواية أما الاول فقوله ان عن مبيع ينفسخ ليس كذلك فانه صرح شيخ الاسلام فيمن اشترى بقفيزي رطب في الذمة انقطع أو انه أو كان منقطعاً وقت الشراء لا يبطل البيع ويبقى جائزا بخلاف انقطاع التقديرات لان انقطاعهما لا الى غاية بخلاف انقطاع الرطب والعنب فان انقطاعهما الى غاية معلومة كالعصير المشتري اذا تخمر يتوقف العقد لان التخمر الى غاية معلومة بخلاف ما اذا مات المبيع قبل القبض حيث يبطل البيع لانه لا الى غاية وأما في الطرف الثاني فانه ذكر لوسا يطالبه بالقيمة وهذا هو ظاهر فانه لا يؤخذ الا البئن حال الانفساخ أو المسلم فيه حال القيام فلا يصح المطالبة بالقيمة * وذكر في الظهيرية ادعى انه اشترى منه ألف من العنب

الكل وكذا لورى صيدا فاصابه السهم ونفذ وأصاب آخر ونفذ وأصاب آخر حل الكل عندنا كذا في فتاوى قاضيان * فان أخذ صيدا (١) وجثم عليه طويلا ثم مر به آخر فأخذه وقتله لم يؤكل الا بالرسال مستقبل أو يزجر أو بتسمية على وجه ينزجر فيما يحتمل الزجر لبطلان الفور وكذلك ان أرسل كلبه أو يازيه على صيد فعدل عن الصيد بمنه أو يسره وتشاغل بغير طلب الصيد وقتر عن سننه ذلك ثم تبسع صيدا فأخذه وقتله لم يؤكل الا بالرسال مستأنف أو ان يزجره صاحبه ويسمى فينزجر فيما يحتمل الزجر لانه لما تشاغل بغير طلب الصيد فقد انقطع حكم الارسال واذا صاد صيدا بعد ذلك فقد ترسل بنفسه فلا يحل صيده الا ان يزجره صاحبه فيما يحتمل الزجر كذا في البدائع * رجل أرسل كلبه على صيد فأخطاه ثم عرض له صيد آخر فقتله لم يؤكل وان رجوع فعرض له صيدا آخر في رجوعه فقتله لم يؤكل لان الارسال بطل بالرجوع وبدون الارسال لا يحل كذا في الخلاصة * وان أرسل على ظن أنه صيد فاذا هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لم يؤكل كذا في التتارخانية * رجل أرسل كلبه وهو يظن أنه انسان وسمى فاذا هو صيد لم يؤكل هو المختار لانه تبين انه أرسل على صيد كذا في الظهيرية * والفهد اذا أرسل فكيف ولا يتبع حتى يستمكن فيمكث ساعة ثم أخذ الصيد فقتله فانه لم يؤكل وكذا الكلب اذا أرسل يصنع كما يصنع الفهد فلا بأس بأكل ما صاد لان حكم الارسال كالوئوب والعدو وكذلك البازي اذا أرسل فسقط على شيء فطار فأخذ الصيد فانه لم يؤكل وكذلك الرمي اذ رمى صيدا بسهم فأصابه في سننه ذلك ووجهه أكل وان أصاب واحدا ثم نفذ الى آخر وأخر أكل الكل فان أملت الرمح السهم الى ناحية أخرى عينا أو شملا فأصاب صيدا آخر لم يؤكل فان لم تدار رح عن وجهه فلا بأس بكل الصيد ولو أصاب حائطا أو صخرة فرجع فأصاب صيدا فانه لا يؤكل فان مر السهم من الشجر فجعل يصيب الشجر في ذلك الوجه لكن السهم على سننه فأصاب صيدا فقتله فانه لم يؤكل فان رده شيء من الشجر بمنه أو يسره لا يؤكل فان مر السهم (٢) فحش حائطا وهو على سننه فأصاب صيدا فقتله كل كذا في البدائع ولو أرسل المسلم الكلب المعلم على صيد فشاركه غيره معلم أو كلب لم يذكر اسم الله تعالى عليه عد أو كلب مجوس لم يؤكل ولو رد الصيد عليه الكلب الثاني ولم يجرح معه ومات بجرح الاول كره أو كاه قبيل كراهة تزويه وقيل كراهة تحريم وهو اختيار شمس الأئمة الحلواني رحمه الله تعالى كذا في الكافي * وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو رد الصيد على الكلب مجوس حتى أخذه فلا بأس بأكله لان فعل المجوس ليس من جنس فعل الكلب فلم تثبت المشاركة ولو لم يرد الكلب الثاني على الاول ولكنه اشتد على الاول حتى اشتد على الصيد فأخذه وقتله حل كذا في الكافي * ولو لم يرد المجوس مع المسلم فوسا الى صيد أو أصابه فانه لا يحل أكله ومن شرطه أن لا يوجد منه بعد الاسال بول ولا أكل حتى اذا وجد ذلك منه أو طالت وقفته لا يؤكل الصيد وكذلك من شرطه أن يكون جارحا حتى لو قتله من غير جرح لا يحل أكله ذكره في الزيادات وفي المختصر لعصام وأشار في الاصل الى

(١) قوله وجثم عليه أي جالس على صدره اه صححه (٢) قوله فحش بالجيم أي أصاب اه صححه انه باتسليم ان برهن وان لم يكن في يده شيء لا يسمع الدعوى لانه ما أن يملك أو يستملكه البائع فعلى التقديرين ينفسخ البيع وان يفعل الاجنبى يتخبر المشتري بين الفسخ واجازة البيع وأخذ الضمان من المتلف فانه ذكر في شرح الطحاوى هلاك المبيع بآنا وبشرط الخيار قبل التسليم في يد البائع بفعل البائع أو المبيع أو باقية مما يوجب بطل البيع وان بفعل الاجنبى خبر المشتري كاذ كرنا وان بفعل المشتري بصير قابضا ومن الواقات اشترى حنطة معينة وأتلفها البائع أجاب بعض المشايخ أن البائع يضمن مثلها للمشتري وانه خطأ محض لما ذكرنا من الرواية وذكر الوتار أن تلف عنب اطريا وطالبه المالك حال ما وجد عنب غير طري ان اراد الطري ترص الى أو انه والا أخذ من مثله بلا

صفة الطراوة وليس له أن يأخذ قيمة غيب طري لان المثل أعدل من القيمة * ادعى أنه باع عبدا نصفه من فلان وأنه أجاز البيع ولم عليه
 تسلم نصف الثمن له لا يصح ما لم يذ كر أن المبيع كان قائما وقت الاجازة والثلث أيضا كان راجعا لان الثمن لو كانت كادد حال الاجازة لان صحيح
 الاجازة في ذ كر أيضا أن البائع قبض الثمن من المشتري لانه صار كالوكل بالاجازة والموكل لا يطالب به بالثمن ما لم يقبضه من المشتري وبسأله
 الحاكم أن الشركة شركة ملك أو عقدان شركة ملك لا بد من قيام العبد وأن الاجازة وان عقد لا حاجة اليه وبشرط لا ذ كر قبض الثمن لتصح
 المطالبة * وفي دعوى ذهب وأمثاله ان في البيع يحتاج الى احضاره واثارته وأن بقرض أو استهلاك أو غيبة لا يحتاج الى الاحضار وفي
 دعوى الديباج والجوهر بشرط ذ كر الوزن اذ لم يكن حاضر وان حاضر اذ لا تفاوت (٤٢٥) القيمة بتفاوت الوزن وفي دعوى مائة من

من الكهك أي الكالك لا بد
 من بيان السبب للاختلاف
 في جواز السلم في الخبز
 وفي استقراره أيضا فان عنده
 لا يجوز استقرضه أيضا
 لاوزن ولا عدد او في الاستهلاك
 يجب القيمة وان بين أنه عن
 مبيع يصح وبشرط ذ كر
 أن وجهه مزرع أو أبيض
 من دقيق مغسول أو لافي
 دعوى القطن لا بد من بيان
 أنه خوارزني أو بخاري أو
 شاشي ولا يشترط أن يذ كر
 أنه يحصل من كذا منا كذا
 منان الملوخ على ماعليه
 الفتوى وفي دعوى التوتيا
 بعد ذ كر القدر بشرط
 ذ كر كونه مدقوقا أو غير
 مدقوق وفي دعوى عدد
 من الابرة والمسلة لا بد من
 بيان السبب لانه ان عينا
 يلزم احضارها وان دينا ان
 بسبب السلم او يجعله ثمن
 مبيع لا بد من النوع
 والصفة لا ارتفاع الجهالة
 ولا يجب المثل فيهما
 بالاستهلاك لانهما قيمتان
 ولا يجبان بالقرض لعدم

أنه يحل فانه قال أخذ وقتله ولم يفصل بينهما اذا قتله جرحا أو خنقا وروى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة
 وأبي يوسف رجحما لله تعالى في غير رواية الاصول انه يحل وان لم يجرحه من المشايخ من قال ما ذ كر في
 الاصل قول ابي حنيفة وأبي يوسف رجحما لله تعالى وما ذ كر في الزيادات قول محمد رجحما لله تعالى وقيل
 ما ذ كر في الاصل ايجاز وما ذ كر في الزيادات اشباع والصحيح ما ذ كر في الزيادات وروى أبو يوسف رجحما لله
 تعالى عن أبي حنيفة رجحما لله تعالى انه اذا كسر عضو قتله لا بأس بأكله لان الكسر حراقة في الباطن
 فيعتبر بالحراقة في الظاهر كذا في المحيط * ولو أرسل المسلم كلبه على صيد وسمى فأدركه الكلب فضر به ووقفه
 ثم ضربه ثانيا فقتله أو كل وكذا لو أرسل كلبين فوقه أحدهما ثم قتله الآخر أو كل لان الامتناع عن الجرح
 بعد الجرح لا يدخل تحت التعليم فجعل عفوا ولو أرسل رجلان كل واحد منهما مكلبا فوقه أحدهما وقتله
 الآخر أو كل لما بينا والملك للاول كذا في الهداية * ولو أن رجلا أرسل كلبه المعلم على صيد فكسر رجله أو
 عقره عقرا أخرجه من الصيدية ثم إن رجلا آخر أرسل كلبه على ذلك الصيد فكسر رجله الأخرى أو عقره
 عقرا مات الصيد من العقيرين فنقول الصيد للاول ولا يحل تناوله هذا اذا أرسل الثاني كلبه بعدما أصاب
 الكلب الاول الصيد وأختنه فلو أن الكلب الاول جرحه لأنه لم يخنه ولم يخرج منه من الصيدية حتى أرسل
 الثاني كلبه فأصابه الثاني وجرحه وأختنه وأخرجه من الصيدية فالصيد للثاني ويحل تناوله وان كان كل
 واحد من الجرحين بحال لا يخرج منه من الصيدية عند الانفرد ولما اجتمع ما خرج من أن يكون صيدا فالصيد
 لهما وكذلك اذا أصابهما معا اشتراكهما في الاخذ والحل ثابت وان أرسل الثاني كلبه قبل اصابة الكلب
 الاول الصيد فالملك للاولهما اصابة كافي السهمين والحل ثابت ولو أرسل معا فأصاب أحدهما الصيد قبل
 الآخر وأخذ وأختنه ثم أصابه الآخر فالصيد لاولهما اصابة وكذلك لو أرسل على التماقب فأصاب الكلب
 الثاني الصيد أو لا وأختنه ثم أصابه الكلب الاول فالصيد لصاحب الكلب الثاني ولو أصاباه جله أو أصابه
 أحدهما قبل صاحبه إلا أنه لم يخنه حتى أصابه الآخر فالصيد لهما كذا في الذخيرة * وفي تجنيس خواهر زاده
 واذا أرسل كلبه على صيد لا يرماه أو رماه فأصاب الصيد والرجل في طلبه فوجده حل كذا في التتارخانية
 * واذا ضرب البازي بمنقاره أو بمخالبه الصيد حتى أختنه أو جرحه الكلب فجاء صاحبه وتمكن من أخذه فلم
 يأخذه حتى ضربه البازي أو الكلب مرة أخرى فمات فعند عامة المشايخ رجحما لله تعالى لا يحل أكله كذا
 في المحيط * ولا يؤكل ما أصابه المعراض بعرضه ولا يؤكل ما أصابته البسندقة فمات بها كذا في الكافي
 * وكذا ان رماه بجرح وان جرحه اذا كان ثقيلا لوجه حدة لانه يحتمل أنه قتله بثقله وان كان الجرح خفيفا وبه
 حدة حل لان الموت بالجرح وان كان الجرح خفيفا وجعله طويلا كالسهم وبه حدة حل ولو رماه بمروحة حديد
 ولم تبضع بضعا يحرم وكذا ان رماه فأبان رأسه أو قطع أوداجه ولو رماه بعصا أو بعود حتى قتله حرم لانه قتله
 ثقلا لاجرا اذا كان له حديد يضع بضعا فيمنع جعل لانه كالسيف والرمح والاصل في هذه المسائل أن

(٥٤ - فتاوى خامس) جواز قرضهما وان ادعى الجمان الجنب أو من محل آخر لا بد من بيان السبب لعدم جواز سلمه عنده
 وكذا لا يصح دعوى اللحم بسبب الاستهلاك عنه بعض المشايخ للاختلاف في كونه موجبا للقيمة والمثل وان بين أنه يذم بسبب أنه جعل
 ثمن المبيع يصح اذا بين أو صافه وموضعه بناء على ان المكيل والوزون اذا استعمل استعمال الاثمان فهو عن وفيه نظر لان المعنى الذي منح من
 جواز السلم يشمل الفصلين * ادعى عشرة دراهم ثمن مبيع مقبوض أو محدود مقبوض أو رد الاجرة المقبوضة بحكم الاجارة المفسوخة
 لا يحتاج الى ذ كر أو صاف المبيع والمستأجر وحده لانه في الحقيقة دعوى الدين فعلى هذا اذا ادعى بدل الاجارة لعين استأجره المستقرض
 لحفظه وأنه حفظه مدة كذا ولم عليه الاجرة ولم يحضر العين المستأجر لحفظه يصح ما ذ كر لأنه دعوى الدين وان ادعى ثمن مبيع لم يقبض

يلزم الاحضار * خوفه السلطان بالعداب لاخذ مال الغير فاخذ الضمان على السلطان لا على الاخذ وامر غير السلطان ليس باكره اذ مجرد الامر بالاعمال لا يملكه الامر لغو فاقصر الفعل على المأمور ولزمه الضمان وخرج الامر من البين ولم يجعل في الامر الكبير مجرد امر الامام اكرها ومن الناس من جعل مجرد امره اكرها وان كان لا يخاف المأمور على نفسه ان لم يفعل دل أن المسئلة تختلف فيها وتغيره أن دعوى المتلف أمر السلطان يكون دفعا عند من جعله مكرها لا عند من لم يجعله اكرها * وذ كر لو تارادى عليه أنه أخسر في ألفها ساعيا به إلى السلطان بغير حق فبرهن لذلك كذلك يقبل ولا يحتاج إلى ذكر الاخذ باسمه لانه هو المدعى عليه لكن لا بد من تفسير السعيا ليعلم أنهم اوجب الضمان أو لافاه يجوز أن يكون بحق مثل (٤٢٦) أن يكون له عليه حتى فلم يؤده ورفع إلى السلطان أو كان يأتي ويطرق أمته

الموت اذا أضيف إلى الجرح قطع محل الصيد وان أضيف إلى الثقل قطع حرم وان وقع الشك ولم يدركه مات بالثقل أو بالجرح حرم احتياطاً وان رماه بسيف أو بسكين فأصابه بجرحه حل وان أصابه بقعا السكين أو قبض السيف حرم ولو رماه بجرحه فمات بالجرح ان كان الجرح مدميا حل اتفاقا وان لم يكن مدميا حل عند بعض المتأخرين سواء كانت الجراحة صغيرة أو كبيرة وعند بعضهم يشترط الادما وعند بعضهم ان كانت الجراحة كبيرة حل بلا ادما وان كانت صغيرة لا يحل كذا في الكافي * ولوروى سهم ما فرضه سهم آخر فرده عن سننه فأصاب مسيدا وقتله لم يؤكل هكذا كرتي الاصل وذ كرتي الزادات أنه يؤكل قال الشيخ الامام شمس الأئمة أبو محمد عبد العزيز أجدنا لحوالي رجه الله تعالى تأويل ما ذ كرتي الاصل ان الرمي الثاني لم يقصد الرمي إلى الصيد وانما قصد اللعاب أو تعلم الرمي وترك التسمية عمدا حتى لو قصد الاصطياد يحل على رواية الاصل كذا في الظهيرية * مسلم رمى صيدا فأصاب سهم ما موضوعا فرمعه فأصاب صيدا فقتله جرحا يؤكل وكذا الرمي بعراض أو حجر أو بندقة فأصاب سهم ما فرمعه فأصاب سهم الصيد فقتله يحل كذا في محيط السرخسي * مجوسي رمى سهم ما بعد سهم المسلم فأصاب سهمه سهم الاول فان علم انه لولا سهم المجوسي لما وصل إلى الصيد فهو حرام وكذلك ان رده عن سننه فلا يزاده قوته ولم يقطعه عن سننه فالصيد للمسلم ولكن لا يحل استحسانا كذا في السراجية * مجوسي رمى إلى صيد ففر الصيد من سهمه أو أرسل كلبه على صيد ففتر من كلبه فرماه مسلم بسهم أو أرسل كلبه لم يحل الا اذا وقع سهم المجوسي على الارض أو انصرف كلبه قبل رمي المسلم وإرساله فإنه يحل كذا في محيط السرخسي * وان اشترك الحلال والحرم في رمي الصيد لم يحل أكله كالأول اشترك مسلم ومجوسي في قتل الصيد كذا في المبسوط * الاسلام وقت الرمي ووقت الارسال شرط حتى لوروى وأرسل وهو مسلم ثم ارتدى يحل وعلى عكسه لا يحل كذا في الغيائية * المجوسي اذا تموداً وتنصر يؤكل صيده وذبيحته والنصراني اذا تجسس لا يؤكل صيده وذبيحته والمسلم اذا ارتد فإنه لا يؤكل صيده وكذلك اذا تموداً وتنصر كذا في شرح الطحاوي * ولأن قوما من الجوس رموا سهمهم فأقبل الصيد نحو مسلم فأرأى سهمهم فرماه المسلم وسمى فأصابه سهم المسلم وقتله فالمسألة على وجهين ان كان سهم المجوسي لم يقع على الارض حتى رماه المسلم لم يحل أكله الا أن يدر كنه المسلم ويذكيه فحينئذ يحل لانهم أعانوه في الرمي دون حقيقة الذكاة ولا معتبر بالرمي مع وجود حقيقة الذكاة وان وقعت سهام الجوس على الارض ثم رماه المسلم بعد ذلك وبقي المسألة بحالها حل أكله وكذلك الجوس اذا أرسلوا كلابهم إلى الصيد فأقبل الصيد هاربا فرماه المسلم فقتله أو أرسل كلبه اليه أو باز ياله أو صقره له فأصاب الكلب فقتله ان كان رمى المسلم وإرساله حال اتباع صقر الجوسى وبازيه الصيد لا يحل وان كان بعد رجوع صقره وبازيه حل وكذلك لو اتبع الصيد كلب غير معلم أو باز غير معلم فأقبل الصيد فأرأى سهمه فرماه المسلم بسهم أو أرسل كلبه أو بازيه أو صقره فأصابه وقتل فهو على التنصيص الذي قلنا كذا في الذخيرة * ويشترط في الصيد أن لا يشارك في موته سبب آخر

أوزوجه فرفع إلى السلطان وغزاه السلطان مالا فإنه لا يضمه الساعي لانه فاصد للحسبة بخلاف ما اذا قال انه وجد كرتا في ملكه وغرم لذلك حيث يضم من وان كان صادقا لانه لا حاسبة فيه وانتفاء الضمان ولزومه دائر على أقامة الحسبة واستيفاء الحق وعدمه لا على كونه صادقا وكذا بان كونه البعض ودعوى الجرح انقطع عنه لا يصح وان كان من ذوات الامثال لعدم وجوب رده مثله لانقطاعه فله أن يطالبه بقيمته يوم الخصومة * قال له بعث عمدي وأخذت منه فرده إلى صح وان لم يعين المشتري لانه طالب للدين * ولو ادعى على مالك العين أن فضوليا باع هذا مني وأنت أجزت بيعه لا بد من ذكر اسم الفضولي ونسبه حتى لو برهن على دار في يده فادعى المدعى عليه أن فضوليا باعه وأجزت بيعه لا يندفع مال

بذ كرا سم الفضولي ونسبه * ادعى دفعة واحدة مالين و بين صفة أحدهما فقط وبرهن كذلك لا ريب أنه لا يحكم فيما سوى لم يبين وهل يحكم بما بين قال لوان رجع لاقتصار المانع من القبول فيه وقال في جامع الفتاوى لا يحكم به أيضا لاتحاد الشهادة فتى ردت في بعضها ردت في الباقي * وفي دعوى التميميص بعد بيان النوع والصفة والقيمة لا بد من كونه للرجل أو للمرأة صغيرا أو كبيرا * ادعى بعد بلوغه أن وصي باع منك متاعا ومات قبل قبض ثمنه منك ولو حق الطلب قبل لا يصح وقيل يصح وهذا بناء على أن الوكيل اذا مات أو غاب قبل قبض الثمن قيل يتحول الاستئمان إلى الموكل فعلى هذا لا يصح بعد بلوغه ولاية الطلب وقيل يتحول إلى وارثه أو وصيه ان كان والانصب الحاكم وصيا يقبضه ويعطيه للموكل فعلى هذا لا يصح له الطلب بل الحاكم ينصب طالبا ان لم يكن كاهن * ادعى شرع عين من والده في مرضه

وأكثر بقية الورثة قبل لا يضح بلجواز أن يكون في مرض الموت ولا يبيح الورثة ولو غسل الثمن عنده فلا يجوز بالشك وقيل يجوز بلجواز أن لا يكون في مرض الموت وعلى تقدير كونه فيه يجوز أن يبيح الورثة فلا يقضى بالبطان بالشك * ادعى أن مورثه مات عنه وقد كره عدد الورثة ولم يبين حصته نفسه صح لكن إذا أدى الأمر إلى التسليم لأب من بيان حصته وان بين حصته ولم يبين عدد الورثة لا يضح بلجواز أن يكون قسطه أقل مما ذكر ولا يعرف ذلك بلا ذكر عدد الورثة وفي دعوى الدين على الميت إذا ذكر أنه مات قبل أداء شيء من هذا الدين وخلف من التركة في يده ولا الورثة ما بقي لقضاء هذا الدين وزيادة ولم يذكر أعيان التركة بجمع فيما عليه القنوي لكن لا يحكم بإدائه الدين على الوارث ما لم يصل إليه التركة فان أنكر وصول التركة إليه وأراد إثباته لا يتمكن من ذلك إلا بد كراعيان (٤٢٧) التركة على وجه يحصل به الأعلام * وقد ذكر

الحاكم ادعى الدين في التركة
 لا حاجة إلى ذكر كل الورثة
 بل إذا كره واحد منهم
 وبرهن عليه أنه واجب عليه
 أداء الدين من تركته التي
 في يده يكفي ولو كان الوارث
 الحاضر صغيراً يبرهن على
 وصيه على الوجه المذكور
 وان ادعى دين الميت على
 أحد لأب من بيان عسدد
 الورثة لأمه * ادعى طاحونة
 بحدودها وجمع ما فيها
 من الأدوات القائمة إلا أنه لم
 يبين صفتها وكيفيتها لا يضح
 في الأصح وقيل إذا ذكر
 جميع ما فيها من الأدوات
 القائمة يضح * وقد كره الوارث في
 دعوى فراش خانه مركة
 مع أصله لأب من ذكر
 ذرعان العرصية وجميع
 ما فيها من المركبات لتصير
 معلومة وإذا ادعى سكنى كرم
 وبين وقال جميع ما فيها
 من السكنيات ملكي ولم يبين
 السكنيات لا يضح حتى
 يصفها ويعرفها إلا أن المدعى
 السكنيات لا الكرم ولا بد
 من بيان المدعى * باع

سوى جراحة السهم أو الكباب أو ما أشبه ذلك وذلك نحو التردى من موضع والوقوف في الماء وجراحة
 أخرى يتوهم موته من تلك الجراحة كذا في المحيط * إذا أصاب السهم الصيد فوقع على الأرض أو على
 آجرة مطروحة على الأرض فمات يحل لأن هذا مما لا يمكن الاحتراز عنه وان وقع في ماء أو على جبل أو صخرة
 أو شجرة أو صائط أو على سنان ربح من كوز أو على حرف آجرة أو لبنة منصوبة ثم وقع منه على الأرض لم يحل
 لأن هذا مما يمكن الاحتراز عنه فان التردى مما ينقل عنه الاصطياد فوجب اعتباره ويحتمل أن الموت حصل
 بالماء أو بالتردى فاجتمع المبيع والمحرّم احتياطاً حتى لو كان الطير ما تيا فوقع في الماء ولم تنفس جراحته
 يحل كله لأنه لا يحتمل موته بسبب الماء وان أنعمت جراحته لا يؤكل لاحتمال موته بالماء هذا كله إذا
 جرحه بحراري حي حياته منه وان كان جرحاً لا يربحى حياته منه يحل لانعدام هذا الاحتمال إذا بقي فيه من
 الحياة مقدار ما يكون في المذبوح بعد الذبح بأن أبان رأسه ثم وقع في الماء وان مات على شيء من ذلك ولم يقع
 منه على الأرض فان كان ذلك الشيء مما لا يقتل منه كالسطح والجبل يحل لان وقوعه على مكان مستو
 كوقوعه على الأرض لتعذر الاحتراز عنه وان كان مما يقتل مثل حذرة الرمح والقصب المنصوبة وحذرة
 الآجرة واللبنة القائمة ونحوها لم يحل كذا في محيط السرخسي * ومن شرائطه أن يموت قبل أن يصل الصائد
 إليه حتى يكون حله بلا شبهة وخلافه لو وصل إليه الصائد وهو حي ففيه كليات ومن شرائطها أن يكون
 متفرغاً متوحشاً ولا يكون ألفاً كالذواجن من الوحوش كذا في المحيط *

الباب الخامس فيما لا يقبل الذكاه من الحيوان وفيما يقبل

وان أدرك المرسل الصيد حياً وجب عليه أن يذكيه وان تركه تذكيته حتى مات حرم كله وكذا البازي
 والسهم لأنه ترك ذكاه الاختيار مع القدرة عليها وهذا إذا تمكن من ذبحه أما إذا وقع في يده ولم يتمكن من
 ذبحه وفيه من الحياة فوق ما يكون في المذبوح لم يؤكل في ظاهر الرواية كذا في الكافي * وعليه القنوي كذا
 في التبيين * وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى أنه يحل وقال بعض المشايخ إن لم يتمكن لفقد
 الآلة لم يؤكل وان لم يتمكن لضيق الوقت لم يؤكل عندنا وقال الحسن بن زياد ومحمد بن مقاتل يحل استحساناً
 وبالاستحسان أخذ القاضي نخر الدين وهو قول الشافعي وهذا إذا كان يتوهم بقاؤه حياً مع الجرح الذي
 جرحه الكلب أما إذا لم يتوهم بقاؤه حياً بان شق بطنه وأخرج ما فيه ثم وقع في يد صاحبه حياً فحل
 تسوله لأنه استقر فيه فعل الذكاه قبل وقوعه وما بقي فيه اضطراب المذبوح وقيل هذا قول أبي يوسف ومحمد
 رجهما الله تعالى فأما عند أبي حنيفة فترجحه الله تعالى فلا يحل وهو القياس لأنه وقع في يده حياً فلا يحل بدون
 ذكاه الاختيار كالتردية هذا الذي ذكرنا إذا ترك الذكاه فلو ذكاه حل عند أبي حنيفة رجهما الله تعالى لأنه
 إن كانت فيه حياة مستقرة فالذكاه وقع موقوعاً بالاجماع وان لم تكن فيه حياة مستقرة فعند أبي حنيفة

دار غيره وسلمها فدعى المالك على البائع الدار أن ادعى الدار لا يضح لأنه ليس في يده فاشبه دعوى المغصوب على الغاصب حال كون العين في
 يد الغاصب والغاصب وان أراد ضمته فعلى الخلاف المعزوف أن العقار هل يضمن بالتسليم والبيع أم لا فن قال بالضمنان قال يضح الدعوى
 ومن نفاه لم يضح الدعوى وقد مر ذكره وان أراد اجازة البيع وأخذ الثمن له ذلك بشرائطه المذكورة في اجازة بيع الفضولي * برهن رجل
 على الغاصب أن العبد الذي في يده بالغصب له وحكم عليه ثم جاء المغصوب منه وبرهن على الغاصب أن العبد ملكه لا يقبل لأن دعوى المالك
 المطلق لا يضح الأعلى ذي اليد * ولو ادعى أنه غصبه منه يضح الدعوى في حق الضمان ألا يرى أن دعوى الضمان على الغاصب صحيحة وان كان
 العين في يد الغاصب الغاصب في دعوى غصب نصف الدار شأنه ما قبل بشرط ذكر كون كل الدار في يد الغاصب لعدم تصور غصب نصف الدار

شاعوا قيل للجواز أن يكون الدار في يد رجلين غصب نصيب أحدهما غصب فيسمع الدعوى والشهادة على غصب نصف شائع ومثله في النخيرة
 في دعوى العقار ما يحتاج إلى اثبات يد المدعي عليه في العقار إذا ادعاه بالملك المطلق أما إذا ادعى الشراء منه وأقر إقراره بأنه في يده فأنكر الشراء
 وأقر بكونه في يده لا يحتاج إلى إعادة البيعة على كونه في يده والفرق أن دعوى الفعل كما يصح على ذي اليد يصح على غيره أيضا فإنه يدعى عليه
 التمليك والتملك كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من غيره أيضا لعدم ثبوت اليد بالإقرار لا يمنع صحة الدعوى أو مدعى الملك المطلق فدعوى ترك
 التعرض بإزالة اليد وطلب إزالتها لا يتصور إلا من صاحب اليد وبإقراره لا يثبت كونه ذا اليد لاحتمال المواضع كما قرره من قبل وفي
 شرح الطحاوي من ادعى شيئا بسبب (٤٢٨) الشراء إن ادعاه من صاحب اليد يحتاج إلى اثبات العقد فحسب وذ كرفي الجامع أنه يشترط

رجه الله تعالى ذكاته الذبح وقد وجد وعندهما حل بلا ذبح وكذا المترتبة والنطيحة والموقوذة والذى بقرة
 الذئب بطنه وفيه حياة خفية أو يذبحه إذا ذكاه وعليه الفتوى كذا في الكفاي * ولو أدركه ولم يأخذه
 فإن كان في وقت لو أخذه أمكنه ذبحه لم يؤكل وإن كان لا يمكنه ذبحه أكل كذا في الهداية * ذبح شاة
 مريضة وقد بقي فيها من الحياة مقدار ما يبقى في المذبح بعد الذبح فإنها لا تقبل الذكاة عند أبي يوسف ومحمد
 رحمه الله تعالى واختلف المشايخ فيسه على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ونص القاضي الإمام المنتسب
 إلى إسبجيات في شرح الطحاوي أنه يقبل الذكاة وعليه الفتوى كذا في الظهيرية * إذا رمي إلى صيد
 فأنكسر الصيد بسبب آخر قبل أن يصيبه السهم ثم أصابه السهم حل لأنه حين رماه كان صيدا والعبرة في حق
 الحل لوقت الرمي الأفي مسألة واحدة ذكرها محمد رحمه الله تعالى في آخر كتاب الصيد وصورتها الحلال إذا رمي
 صيدا أو الرمي والصيد في الحل فلم يصل السهم الصيد حتى دخل الصيد في الحرم والسهم على أثره فأصابه
 السهم في الحرم ومات في الحرم أو في الحل لا يؤكل فاعتبر وقت الإصابة أما فيما عداها فالعبرة بمسألة الرمي
 كذا في المحيط * حلال رمي صيدا فأصابه في الحل ومات في الحرم أو رماه من الحرم وأصابه في الحل ومات
 في الحل لا يحل لأن في الأول تمامه في الحرم وفي الثاني ابتداءه في الحرم وعليه الجزاء في الوجه الثاني
 دون الأول وكذا إذا أرسل كلبه من الحرم وقتله خارج الحرم لا يحل وعليه الجزاء كذا في الغياثية * إذا رمي
 سهمًا إلى صيد فأصابه ووقع عند مجوسى مقدر ما يقدر على ذبحه غات لا يحل تناوله لأنه قادر على ذبحه
 بتقديم الإسلام وإذا وقع عند نائم والنائم بحال لو كان مستيقظا يقدر على تذكيته غات روى عن أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى أنه لا يحل لأن النائم عنده كالقطنان في مسائل معدودة من جملتها هذه وروى عن
 محمد رحمه الله تعالى أنه يحل وإن وقع عند صبي لا يعقل الذبح يحل وإن كان يعقل الذبح لا يحل كذا في المحيط

الباب السادس في صيد السمك

السمك والجراديو كلان غير أن الجراديو كل مات به له أو بغيره له والسمك إذا مات بغيره لا يؤكل كذا
 في الظهيرية * أنا أخذت سمكة فوجدت في بطنها سمكة أخرى لأبأس بأكلها وإن أكلها كلب فشق بطنه
 فخرجت السمكة تؤكل إذا كانت صحيحة ولا تؤكل إذا زرقها طائر ولو ضرب سمكة فقطع بعضها لأبأس
 بأكلها وإن وجد الباقي منها يؤكل أيضا والأصل أن السمك متى مات بسبب حادث حل أكله وإن مات
 حتف أنفه لا بسبب ظاهر لا يحل أكله وإن ألقى سمكة في حب ماء فماتت فلا بأس بأكلها إن ماتت
 بسبب حادث وهو ضيق المكان وكذا إذا جمع السمك في حظيرة لا تستطيع الخروج منها وهو يتمكن من
 أخذها بغير صيد فماتت فيها لأبأس بأكلها وإن كانت لا تؤخذ بغير صيد لا خيري أكلها ولو وجد سمكة
 بعضها في الماء وبعضها على الأرض وقد ماتت قال محمد رحمه الله تعالى إن كان وأسها على الأرض لأبأس

أيضا والبائع يملكه وإن
 ادعاه من غيره لا يصح حتى
 يذكرا أحد الأشياء الثلاثة
 اثبات الملك لباثمه وقت
 العقد أو اثبات الملك لنفسه
 في الحال أو اثبات القبض
 والتسليم ولا بد من ذكر
 الثمن فيهما * ادعى الشراء منه
 أو من غيره فإن شهد أحدهما
 على البيع والآخر على
 الإقرار بالبيع يقبل وفي
 المبسوط ادعى شيئا يد غيره
 أنه اشتراه من فلان الغائب
 وذو اليد يدعيه لنفسه لا يقبل
 برهان الشراء منه عن
 الغائب ما لم ينص على أحد
 الأمور الثلاثة التي ذكرناها
 آنسأ وفي الظهيرية ادعى
 دارا رثاعن أبيه والآخر
 على أنه اشتراها من المتوفى
 هذا وذ كرههود الشراء إن
 الميت بإعها منه ولم يقولوا
 بإعها وهو يملكها قالوا إن
 كانت الدار في يد مدعى
 الشراء أو مدعى الارث تقبل
 لأن الشهادة على مجرد
 الشراء إنما تقبل إذا لم يكن
 المدعى في يد المشتري أو في

يد الوارث أما إذا كان فالشهادة على البيع شهادة على البيع والملك وقد مر اشتراط الجرعندهما في الميراث وما
 يكون جراحا فالثاني * وذ كرهو تار ادعى أنه له بسبب وقوعه في حصته عند قسمة التركة لا بد من أن يذكرا أن القسمة كانت بالقضاء
 أو براضة في دعوى قبض مذروع كذا ذرع وعرضه وطوله وصفته بوجه السوم وعليه رده إن قائما أو قيمته إن كان حالكا لا يصح ما لم يقل
 قبضه بجهة السوم للشراء بكذا ردهما لأن القبض على سوم الذمراء إنما يكون مضمونا عند قرار الثمن أما بدونه فعلى الخلاف ولو كتب في
 صلح الوقت وسلمها إلى المتولى وليد كرهها دل كانت فارغة وقت التسليم ذ كرفي بعض الكتب أنه يصح ويحمل على تمام القبض بارتفاع
 ما يمنع القبض من عدم الفراغ ومحمد رحمه الله أطلق ولم يقيد بالفراغ بل قال وسلمها إلى المتولى ولا خفاء في بطله على قول من لم يشترط التسليم

وكان الطحاوي والنصاف يكتبان سلمها وهي فارغة لمنع الشغل جواز الصدقة الموقوفة والاولى ما ذكره النصاف ليحترز عنه على قول شارط التسليم وفي دعوى الرهن والقبض والهبة لا بد ان يذكر أنها فارغة لعدم تمامها بالقبض تام ولو شهدوا على اقرار الرهن بقبض المرتين ولم يشهدوا على مائة القبض كان الامام يقول لا يقبل ثم يرجع وقال يقبل كما هو قوله ما يزيد كفي صك الاجارة تاريخ القبض لان الاجرة في الاجارة انما يجب بالقبض فيذ كروقت القبض ليعلم وقت وجوب الاجرة * ادعى انه شق في أرضه نهر أو ساق فيه الماء لا بد من بيان أرض شق فيه النهر ومن بيان موضع النهر أنه من جانب اليمين أم اليسار من الأرض وبيان طول النهر وعرضه وفي دعوى مسيل ماء في أرض رجل يبين أنه مسيل ماء المطر أو ماء الوضوء وأنه في مقدم البيت أو مؤخره وكذا في دعوى الطريق (٤٢٩) في دار غيره بين طوله وعرضه وموضعه في الدار وفي دعوى الوديعة

يقول انه كذا وقبضه كذا فأمره بالتخليصة ان مقرا وبالحضار ان منكرا لا يبرهن عليه وقد مر وفي دعوى مال الشركة بسبب الموت مجهلا لا بد ان يبين أنه مات مجهلا لمال الشركة أو المشتري بها لان مال الشركة مضمون بالمثل والمشتري مضمون بالقيمة ومثله مال المضاربة إذ مات المضارب مجهلا يلزم بيان موته مجهلا لمال المضاربة أو المشتري بها لو في دعوى المضاربة والوديعة مجهلا لا بد من بيان قيمته يوم الموت وقد ذكرنا أن دعوى الرد في الوديعة والامانات لا يصح بل يذ كر التخليصة لان مؤنة الرد على المالك ومقتضى هذا التعليل أن يكون دعوى رد الرهن وتسلمه على المرتين على الخلاف في مؤنة رد الرهن على الرهن أم على المرتين فذكر الطحاوي أن مؤنة رده على الرهن وذ كر شيخ

بأكلها انما ماتت بأفة وان كان رأسها في الماء ينظر ان كان ماء على الأرض منها أقل من النصف أو النصف لا يؤكل لان موضع النفس في الماء فلا يكون الموت بأفة فتكون بمنزلة الطافي وان كان الاكثر من نصفها أكلت لان للاكثر حكم الكل فصارت كالموت على الكل على الأرض كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أخذ سمكة فربطها في الماء فماتت تؤكل لانها ماتت بأفة وهو وضيق المكان وكذا اذا ماتت السمكة في الشبكة ان كان يمكن ان تخرج منها لا تحل لانها بمنزلة مال الوامات في البحر والافتحل لانها ماتت بأفة كذا في محيط السرخسي * ولو انجمت الماء فماتت الحيتان تحت الجهد فالرضى الله عنه ينبغي أن تؤكل عند الكيل رجل اشترى سمكة في خيط مشدود في الماء وقبضها ثم دفع الخيط الى البائع وقال احفظها فجاءت سمكة أخرى فابتلعت المشتراة قال محمد رحمه الله تعالى المتبعة للبائع لانه هو الذي صادها لان الخيط في يده فما تعلق بالخيط بصير في يده فيكون له فيخرج السمكة المشتراة من بطن المتبعة وتسلم الى المشتري والاخبار للمشتري وان اتقصت المشتراة بالابتلاع ولو أن المشتراة هي التي ابتلعت الأخرى فهما جميعا يدونان للمشتري لانه انما صادها مالك المشتري فتكون للمشتري ولولدت حصة سمكة في الماء فقتلتها أو نصب الماء عنها ثم ماتت في الشبكة أكلت الامانات حتمت أنفه من غير سبب لانه طاف كذا في فتاوى قاضيخان * وماتت من حرارة الماء أو برودة أو كدورته فقيهه روايتان روى عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى لا يؤكل لان السمكة لا يموت بسبب برودة الماء وحرارته غالباً فيكون ميتاً بغير أفة ظاهره فلا يجعل كالطافي وروى عن محمد رحمه الله تعالى انه يؤكل لانه مات بأفة لانه قديموت بسبب برودة الماء وكدورته فيجاء بالموت عليه وهذا أرفق بالناس كذا في محيط السرخسي * وعليه الفتوى كذا في جواهر الاخلاص * عن محمد رحمه الله تعالى لا يؤكل الطافي لانه حرام لكن لانه يتغير فينفر الطبع عنه فصارت الحيات ولومات في الماء ولم يطفأ كل وكذلك كل مامات بسبب يجل بأن ضربه بجيشب أو نحره أو قطعه سمكة أخرى أو قطعه غيره كذا في الغيانية * وجد نصف سمكة في الماء يجل لانها ماتت بأفة وهذا اذا علم انها قطعتها حجر أو غيره فاما اذا علم انها قطعتها انسان بسيف ونحوه لا يؤكل لانها صارت ملكه كذا في محيط السرخسي * ولا بأس بأكله الجزيت والمارماهي بلاذ كذا في الهداية * سئل عن اخرج من البحر والحيون حيا وفي الحب ماء وسمكة ثم ماتت السمكة فيه هل يجل أكل السمكة فقال نعم وسئل أيضا عن ملح ذاب فوق جد البحر ثم اختلط ماء البحر بماء الملح فماتت سمكات كانت في البحر بهذا السبب هل يجوز أكل السمكات قال نعم كذا في التارخانية * والله أعلم

باب السابع في المشتريات

ولو سح حساقتنه صيدا فأرسل كلبه فأصاب صيدا ثم تبين أن المسموع حسه كان آدميا أو بقرة أو شاة لم الاسلام انه على المرتين كالمستعار على المستعير * ادعى أنه كان يكرها على البيع وأراد استرداده يصح ما لم يقل باعه وسله وهو مكره على كل منهما ولو كان الثمن مقبوضا ينبغي أن يذ كر قبض الثمن أيضا مكرها ويرهن على الكل أما لو ادعى المكره انه ملكه وفي يد المشتري بغير حق لا يصح الدعوى لان بيع المكره اذا اتصل به القبض يثبت الملك فعلى هذا الوادي في البيع الفاسد الذي اتصل به القبض أنه ملكه وفي يد المشتري فاسد بغير حق لا يصح الدعوى أيضا وفي دعوى المبال بسبب الكفالة لا بد من بيان السبب لان الكفالة بالدية على العاقلة وبنفقة المرأة اذا لم يبين المدة المعروفة او يقول ما عشت أو ما دمت في نكاحي لا يصح وبمال الكتابة لا يصح وكذا يذ كر قبول الكفولة في مجلسها أو ما لو قال قبلها في مجلسه لا يصح ولذلك لو ادعت المرأة بعد وفاة زوجها على ورثته ما لا يصح بلا بيان السبب لجواز أن يكون نفعها أو انها تسقط

بالموت قبل القبض وقالوا في دعوى لزوم المال بسبب البيع والاجارة ونحوهما من التصرفات لا بد أن يقول كان ذلك بالظوع ونفذ صرفاته له وعليه ليصح دعوى الوجوب لا يقال الاصل في العوارض عدمه لانا نقول نعم كذلك ولزوم المال من العوارض على البراءة الاصلية فلا يجوز القول بالشغل بلا انقطاع الاحتمال * وفي دعوى التخارج من التركة لا بد من بيان أنواع التركة وتحديد ضياعها وبيان الامتعة والحيوانات وبيان قيمتها يعلم أن الصلح لم يقع على أزيد من حصته فان التركة لو أتلفها بعض الورثة ثم صولح مع غير المتلف على قيمتها ليصح عندهما كما مر في مسألة الصلح بعد الغصب والاتلاف على أزيد من قيمته * وفي المحيط ادعى داروا وقال مات أبي وترك هذه ميراثي بيني وأختي أختي أقربت بجميعها لي وصدقتها (٤٣٠) في اقرارها حكى عن شمس الاسلام انه يصح دعواه والصحیح أنه لا يصح لانه دعوى الملك بسبب

الاقرار في مقام الاستحقاق يؤكل وكذلك لو سمع حسنا ولم يعلم أنه حس صيد أو غيره لانه وقع الشك في صحة الارسال فلا تثبت الصحة بالمشك ولو ظن أن المسروع حسه صيد فأرسل كلبا فاذا هو حس صيد ما كوله أو غير ما كوله فأصاب صيدا آخر يؤكل كذا في محيط السرخسي * ولو أصاب المسروع حسه وقد ظنه آدميا فبين أنه صيد حل لانه لا معتبر بظنه مع تعيينه صيدا ذكره في الهداية * وقال في المنتقى اذا سمع حسا بالليل فظن انه انسان أو دابة أو حية فرماه فاذا ذلك الذي سمع حسه صيدا فأصاب سهمه ذلك الذي سمع حسه أو أصاب صيدا آخر وقتله لا يؤكل لانه رماه وهو لا يريد الصيد ثم قال ولا يحل الصيد الا بوجهين أن يرميه وهو يريد الصيد وأن يكون الذي أراده وسمع حسه ورعى اليه صيدا سواء كان مما يؤكل أم لا وهذا يناقض ما ذكره في الهداية (١) وهذا أوجه لان الرمي الى الأذى ونحوه ليس باصطبا فلا يمكن اعتباره ولو أصاب صيدا كذا في التبيين * وان أرسل الى ما يظن انه شجرة أو انسان فاذا هو صيد فأصابه يؤكل هو المختار فانه تبين أنه أرسل الى الصيد وان أرسل على ظن أنه صيد فاذا هو ليس بصيد فعرض له صيد فقتله لا يؤكل كذا في الفتاوى العنابية * في النوادر ولو رمى ظبيا أو طيرا فأصاب غيره وذهب المرمى ولم يدر أنه كان متوحشا أو مستأنسا كل الصيد لان الاصل في الصيد التوحش والتنفر فيقتل بالاصل حتى يعلم لقيه واستأنسه منه وقال محمد رحمه الله تعالى لو ظن حين رآه صيدا ثم تحول رأيه وصار أكبر رأيه أن الذي رماه كان الفاسد أهليا يحل الصيد الذي أصابه لان الاول عندنا صيد بحكم الاصل حتى يعلم أنه غير صيد ولو رمى الى بعير غير ناد فأصاب صيدا فذهب البعير ولم يعلم أنه ناد أو غير ناد لم يؤكل حتى يعلم انه كان نادا لان الاصل فيه الا تلف والاستئناس دون التنفر وكذا لو رمى الى ظبي مر بوط وهو يظن أنه صيد فأصاب ظبيا آخر لم يؤكل لانه بالربط لم يبق صيدا وكذا لو أرسل كلبه على صيد موقوف في يده فصاد غيره لم يؤكل وكذا لو أرسل فهدا على فيل فأصاب ظبيا لم يؤكل ولو رمى سمكا أو جرادا فأصاب صيدا فعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان في رواية يؤكل وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * الاصل أن الانسى اذا توحش ووقع العجز عن الذكاة الاختيارية يحل بالذكاة الاضطرارية كذا في الظهيرية * السهم اذا أصاب الظلف أو القرن فان كان أدهاه فانه يؤكل وان لم يدهه لا يؤكل كذا في شرح الطحاوي * ولو رمى صيدا بسيف فأبان منه عضوا ومات كل الصيد كله الا ما أبان وان لم يكن أبان ذلك العضو منه أكل ذلك العضو أيضا وان تعلق ذلك العضو منه بجذعه فان كان بحيث لا يتوهم اتصاله بعلاج فهو والمبان سواء وان كان بحيث يتوهم ذلك لم يكن ذلك

(١) قوله وهذا أوجه ما في الهداية أقدمه شرحتها ومشي عليه في المنتقى وكذا في البدائع وفي التتارخانية وغيرها وان أرسل الى ما يظن أنه شجرة أو انسان فاذا هو صيد يؤكل هو المختار اه فالحتم ما في الهداية كذا في رد المحتار وقد أشار اليه المؤلف بعد ذلك اه معصمه

المأذون بعين في يده مع أنه ممنوع عن التملك وبصحة اقراره بنصف ما يقسم عند الامام أيضا مع عدم صحة تملك الشائع وبصحة اقراره بالنسكاح بلا حضور الشهود وابتداء النسكاح لا يصح بدونها وبصحة اقرار المرء بالدين المستغرق ولو تملك المصحح وكما لا يصح دعوى المال بناء على اقراره لا يصح دعوى النسكاح بناء عليه أيضا وقدمه في مباحث دعوى اقراره في أول كتاب الدعوى من هذا المختصر في نظر ثمة * وفي الذخيرة تباع عينها بحضرة مولاه ثم ادعى المولى العين لنفسه ان ما ذنالا يصح وان محجورا يصح ويكون اذنا له فيما بعده من التصرفات لافيه ما علم أن اله لا تعمل في نفسه او المالك اذا بيع ملكه وهو حاضر ساكت لا يكون سكوتة رضاعه عندنا خلافا لابن أبي ليلى بخلاف ما ذاباع عقار او امرأته أو وولده حاضر ساكت ثم ادعاه لنفسه قال صاحب المنظومة اتفق أساتيدنا على أنه لا يصح دعواه

أبانه

ويجعل سكوتة رضالبيع قطعاً للزور والاطماع والحيل والتليس وجعل الحضور وتزل المنازعة اقراراً بانه ملك البائع كما قالوا فمن دفع
 الدست يمان وزجني بلا جهازان سكوت الزوج عند الزفاف عن طلب الجهاز رضا لئلا يملك طلب الجهاز بعد سكوتة * وقال الامام ظهير
 الدين فتوى أئمة بخارجي أن سكوتة لا يكون تسليمها وله المطالبة والدعوى كما اذا كان الحاضر الساكت غير الولد وازوجه والقريب لان
 سكوت الساطق لا يجعل اقراراً أو أئمة خوارزم على رأى أئمة مرفقد وفي الفتاوى يتأمل المقتى في ذلك ان رأى المدعى الساكت الحاضر اذا
 حمله أفتى بعدم السماع لكن الغالب على أهل الزمان الفساد فلا يفتى الا بما اختاره أهل خوارزم * وفي الذخيرة لوجاء الحاضر الى المشتري
 بارسال البائع لتقاضى الثمن وتقاضاه ليس له الدعوى بعد ذلك لان تقاضى الثمن (٤٣١) اجازة للبيع * السادس عشر في الاستحقاق

الاستحقاق نوعان مبطل
 كدعواه الحزبية والعنق
 من البائع وثبونه بوجب
 فسح الباعات في كل الروايات
 وناقول كدعواه أنه ملكه
 وأنه لا يوجب فسح الباعات
 في ظاهر الرواية وكذلك
 يحتلف المبطل مع الناقل
 في الرجوع فان في المبطل
 الباعة يرجع بعضهم
 على بعض قبل رجوع
 الاول على الثاني والثاني على
 الثالث نحو كذلك يرجع على
 الكفيل وان لم يقبض عن
 المكفول عنه وفي الناقل
 لا يرجع الباعة بعضهم
 على بعض قبل رجوع
 المشتري على البائع ولا
 يرجع البائع على بائعه
 وكذا الكفيل لا يرجع
 على المكفول عنه قبل
 رجوع الشاري على البائع
 ويتخذ الناقل والمبطل
 من وجه فانهما يعجلان
 المستحق عليه ومن يملك
 منه ذلك الشيء مستحقاً
 عليه حتى لو برهن عليهم
 مدعى الملك المطلق أن المستحق
 له لا يقبل برهانه * ثم الناقل

ابانة فيؤكل كله وان قطعه نصفين طولاً يؤكل كله لانه لا يتوهم بقاء الصيد حياً بعد ذلك وكل ذلك بمنزلة
 الذبح وان قطع الثلث منه مما يلي العجز فأبانه فانه يؤكل الثلث مما يلي الرأس ولا يؤكل الثلث الذي مما يلي
 العجز وان قطع الثلث مما يلي الرأس فانه يؤكل كله لان ما بين النصف الى العنق مذبح لان الاوداج تكون
 من القلب الى الدماغ أما اذا أبان الثلث مما يلي العجز لم يتم الذكاة لانه لم يقطع الاوداج بخلاف ما اذا أبان
 الثلث مما يلي الرأس لانه قطع الاوداج فيتم فعل الذكاة فيؤكل وللهذ الوقتة نصفين يتم فعل الذكاة بقطع
 الاوداج فيؤكل كله كذا في فتاوى قاضيان * قال ولو ضرب صيداً وسمى فأبأن طائفة من الرأس
 ان كان المبان أقل من نصف الرأس لا يؤكل المبان لانه يتوهم بقاء الصيد حياً بعد قطع هذا المقدار وان
 كان المبان نصف الرأس أو أكثر يؤكل الكل كذا في المحيط * رجل ذبح شاة وقطع الحلقة
 والوداج الا أن الحياة باقية فيها فقطع انسان بضعة منها تحمل تلك البضعة كذا في التتارخانية * وذكر
 في كتاب الصيد أن من قتل كلباً معماً الغيرة أو يابزاً معماً الغيرة فعليه قيمته وكذلك اذا قتل هرة نيرة وكل
 ما ذكرناه يجوز بيعه يجب الضمان بالالفه وهبة العلم من الكلاب ووصيته جائزاً جماعاً كذا في
 المحيط * من تقبل بعض المفازة من السلطان فاصطاد فيه غيره كان الصيدان أخذته ولا يصح التقبل كذا
 في السراجية * قال وأكره تعليم البازي بالطير الحى يأخذه فيعيبه قال ويعلم بالذبح كذا في الذخيرة
 في الفصل السادس والعشرين من كتاب الكراهية والاستحسان * وان اشترك الخلال والمحرم في رمي
 الصيد يحمل كله كذا في المبسوط * مسلم يحز عن مذقوسه بنفسه فأعانه على مده مجموعي لا يحمل كله
 لاجتماع المحرم والمحمل فيحرم كالأخذ مجموعي بيد المسلم فذبحه والسكين بيد المسلم لا يحمل كله كذا في
 فتاوى قاضيان * وهل يحمل ارسال الصيد حتى أسناده نازحه الله تعالى عن السير الكبرية لا يحمل
 الا ارسالاً مطلقاً أما اذا أرسله مبيعاً لم يأخذه ففيه اختلاف المشايخ كذا في الفتاوى الصغرى * والله
 أعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

كتاب الرهن وفيه اثنا عشر باباً

الباب الاول في تفسيره وركنه وشرايطه وحكمه وما يقع به الرهن وما يقع وما يجوز الارتهان به وما لا
 يجوز وما يجوز رهنه وما لا يجوز رهن الوصى والاب وفيه خمسة فصول

الفصل الاول في تفسير الرهن وركنه وشرايطه وحكمه

أما تفسيره مشرعاً فيعمل الشيء محبوباً بحق يمكن استيفاءه من الرهن كالدينون حتى لا يصح الرهن الا بدين
 واجب ظاهر او باطناً وظاهر او باطناً معدوم فلا يصح اذ حكمه ثبوت يد الاستيفاء والاستيفاء يتلوا لوجوب
 كذا في الكافي * وأما ركن عقود الرهن فهو الايجاب والقبول وهو أن يقول الراهن رهنك هذا الشيء

على ضربين قديم وحكمه الرجوع بالثمن على بائعه لانه بان أنه باع ماله غيره وحديث ومن حكمه عدم رجوع المشتري على بائعه بالثمن
 لو ردد الاستحقاق بامر حادث في ملك المشتري فلا يرجع ما له على أمر كان عند البائع وله امثلة منها اذا اشترى شيئاً منذ عام ثم قال المستحق هذا
 ملكي منذ شهر وبرهن عليه ومنها اشترى كراً باسمه ثم خاطبه قيساً برهن رجل على أن القميص هذا قصه لا يرجع على بائعه بالثمن لان الملك
 الحادث منذ شهر لا يدفع الملك منذ عام وفي الثاني المشتري كرهاناً والمستحق قيس والوارد على المحيط لا يكون وارداً على الكرايا لانه يتعلق
 بوصف كونه قصصاً وان أمر حادث وكذا المشتري حنطة فجعلها دقيقاً ولحماً فشواه ثم استحق الدقيق والشواه لا يرجع لعدم ورود الاستحقاق
 على المبيع الا يرى أنه اذا استحق حنطة الدقيق ولحم المشوى وبرهن عليه لا يقضي بالدقيق والشواه بل بالقمة والمثل ان كان مثلياً لا تقطع

حق المالك بالتغير كما عرف في موضعه ألا يرى أنه إذا غضب لمخافشواه ثم استحق انسان المشوى وحكم له به لا يدفع عن الغاصب ضمان اللحم لورود الاستحقاق على غير ما غضب ولو استحق اللحم بعينه برى عن الضمان ولو برهن المستحق أن اللحم والحظفة له بعد الطحن والشى يقضى عليه بقيمة اللحم والحظفة ولو كان مثليا وقد تغير يقضى عليه بالمثل ومن ذبح شاة الغضب ولم يستحقها حتى استحقها رجل ولم ينقطع حق المالك عنها أبداً الغاصب عن الضمان لورود الاستحقاق على عين المغصوب ولو اشترى شاة فذبحها واستحقها فبرهن رجل أن اللحم والحظفة والرأس والأطراف له وقضى به على المشتري له أن يرجع على البائع الثمن لورود الاستحقاق على أصل الشاة بذك مجموعها ولهذا لم ينقطع به حق المالك بخلاف ما إذا قطعه وكما طه (٤٣٢) لا تنقطع حق المالك فيكون قضاء بملك حادث لا بتقديم وفي الشاة بتقديم فصار كما إذا استحق

بمالك على من الدين أو يقول هذا الشيء برهن بدينك وما يجرى هذا الجرى ويقول المرتهن ارتهنت أو قبلت أو رضيت وما يجرى مجراه فاما لفظه الرهن فليست بشرط حتى لو اشترى شيأ برأهم فدفعت الى البائع ثوبا وقال له أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فالثوب رهن لأنه أتى بمعنى العقد والعبرة في باب العقود للعاني كذا في البدائع * وأما شرطه فأشياء يرجع الى نفس الرهن وهو أن لا يكون معقلا بشرط ولا مضافا الى وقت وأما ما يرجع الى الراهن والمرتهن فمقتله ما حتى لا يجوز الرهن والارتهان من الجنون والصبي الذي لا يعقل وأما البلوغ فليس بشرط وكذا الحرية حتى يجوز من الصبي المأذون والعبد المأذون وكذا السفرة ليس بشرط لجواز الرهن فيجوز الرهن في السفرة والحضر وأما ما يرجع الى المرهون فأشياء منها أن يكون محسنا قابلا للبيع وهو أن يكون موجودا وقت العقد مالا مطبقا متوقفا ماعلم كما معلوم مقدور التسليم فلا يجوز رهن ماليس بوجوده عند العقد ولا رهن ما يحتمل الوجود والعدم كما إذا رهن ما يثمر نخيله أو ما تلد أغنامه السنة أو ما في بطن هذه الجارية ونحو ذلك ولا رهن الميتة والدم لانعدام ماليتهما ولا رهن صيد الحرم والاحرام لانه ميتة ولا رهن الحر لانه ليس بحال أصلا ولا رهن أم الولد والمدير المطلق والمكاتب لانهم أحرار من وجه فلا يكونون أموالا مملوكة ولا رهن الخمر والخنزير من مسلم سواء كان العاقدان مسلمين أو أحدهما مسلما لانعدام ماليته الخمر والخنزير في حق المسلم وهذا لان الرهن ايفاء الدين والارتهان استيفاءه ولا يجوز للمسلم ايفاء الدين من الخمر واستيفاءه إلا أن الراهن اذا كان ذميا كانت الخمر مضمونة على المسلم المرتهن لان الرهن اذا لم يصح كانت الخمر بمنزلة المغصوب في يد المسلم وخمر الذي مضمونة على المسلم بالغصب واذا كان الراهن مسلما والمرتهن ذميا لا تكون مضمونة على الذي لان خمر المسلم لا تكون مضمونة على أحد وأما في حق أهل الذمة فيجوز رهن الخمر والخنزير وارتهاهم ما منهم لان ذلك مال متقوم في حقهم بمنزلة الخل والشاة عندنا ولا رهن المباحات من الصيد والحطب والحشيش ونحوها لانها ليست بمملوكة في أنفسها فاما كونه مملوكا للراهن فليس بشرط لجواز الرهن حتى يجوز ارتهان مال الغير بغير إذنه بولاية شرعية كالأب والوصي برهن مال الصبي بدينه وبدين نفسه فان هلك الرهن في يدين المرتهن قبل أن يفتكه الأب هلك بالاقبل من قيمته ومما رهن به قضى الأب قدر ما سقط من الدين بهلاك الرهن لانه قضى دين نفسه بمال ولده فيضمن ولو أدرك الولد والراهن قائم عند المرتهن فليس له أن يسترده قبل قضاء القاضي ولكن يؤمر الأب بقضاء الدين ورد الرهن على ولده ولو قضى الولد الدين أي به وافتك الرهن لم يكن متبرعا ويرجع بجميع ما قضى على أبيه وكذا حكم الوصي في جميع ما ذكرنا حكم الأب وكذلك يجوز رهن مال الغير بانه كما لو استعار شيأ من انسان ليرهنه بدين على المستعير كذا في البدائع * وأما شرط جوازه فان يكون المال المرهون مقسوما محوزا فارعا عن الشغل وأن يكون بحق يمكن استيفاءه من الرهن حتى لو رهن بما لا يمكن استيفاءه من الرهن كان الرهن باطلا كالرهن بالقصاص والحدود كذا في السراج الوهاج * قال

رأسها واحد وجلدها آخر وأطرافها آخر لانه بسبب حادث فلا يرجع على بائعه * وفي المنتقى برهن المدعى ان العين له ولم يوقت حكم له يرجع مشتريه على بائعه ولو برهن أن العين له منذ نصف عام وقد اشتراه منذ هام وحكم له لا يرجع لحدوث السبب * وفي الذخيرة استحقاق المبيع على المشتري وجب توقف البياعات السابقة على اجازة المستحق لا الفسخ في ظاهر الرواية حتى نص في الزيادات أن المشتري لو أراد النقص قبل الرجوع بالثمن لا يملكه بلا قضاء ورضا لاحتمال ان يبرهن البائع على التناج أو المشتري الاجازة أو على قلبي لبائع الملك منه وبعد الحكم بالرجوع بالثمن ظهر العجز وقيل يفسخ بالقضاء على المشتري وقيل بقبضه من المشتري قال الحلواني والصحيح عدم الاتقاضي قبل الحكم برجوعه بالثمن على البائع

ثم الاستحقاق انما يوجب الرجوع بالثمن لو بسبب سابق على البيع أو بسبب متأخر عنه كما ذكرنا فلا وكذا اذا كان باقرا للمشتري أو بتكوله عن الخلف أو باقرا وكيه بالخصوصة لان الاقرار حجة يقتصر على المقر فاندفعت البيعة لانها متعديتة فان أراد المشتري المقر أو النا كل أن يبرهن أن المستحق ملك المستحق ليرجع بثمنه على البائع ان برهن على اقرار البائع صح ورجع والا وان برهن المستحق على المشتري وعدلهما المشتري وحكم بتعديله يعدل الشهود فان عدله غير المشتري أيضا يرجع بالثمن وان لم يعرف الشهود غير المشتري لا يرجع ويحمل كالاقرار ثم اذا ذكر المستحق سبب الاستحقاق وبرهن على البائع به وأنكر البائع والمبيع في يده فبرهن المشتري على الشراء منه يقبل ويرجع بالثمن ولا يشترط حضرة العبد المشتري اسماع هذه البيعة بل ذكر صفة وقدر الثمن كاف على ما عليه الفتوى

محمد

وعلى هذا العبد اذا تداولته الايدي فبرهن على الاخير على خريته وحكمه به فاراد الباعه بعضهم الرجوع على البعض لا يحتاج الى حضرة العبد بل اذا شهدوا أن المقضى بخرته بباعه هذا يكفي للرجوع عليه وان أنكر البائع المبيع ورجع عليه المشتري منه بالحكم بالبيعة للبائع هنا أن يرجع على بائعه بالثمن وان كان متناقضا لا ارتفاع التناقض وزعم عدم المبيع بالقضاء وان وهب البائع الثمن من المشتري أو أبراه ثم استحق ليس له أن يرجع بالثمن على بائعه وكذا الباعه لا يرجع بعضهم على بعض * وذكر الوارث لو تداولته الايدي وأحد الباعه أبراه مشتريه ثم استحق ورجع الباعه بعضهم على بعض فالذي أبراه يرجع على بائعه ولا بقيمة الباعه أيضا لتعذر القضاء على الذي أبراه مشتريه * وفي المحيط أبراه الثاني مشتريه لا يرجع عليه مشتريه للابراء وهل يرجع الاول على بائعه قيل يرجع (٤٣٣) وقيل لا قال رحمه الله يرجع وكذا لو

أبراه المشتري بائعه عن الثمن بعد الحكم بالرجوع لبائعه أن يرجع على بائعه ولو حكم للمستحق وفسخ البيع ثم ظهر فساد الحكم ففسد انفسخ أيضا * قال المشتري ان استحق المبيع على قاني أبراه البائع من الثمن ولا أرجع عليه لا يصح ويرجع بعد الاستحقاق لانه تغيير الشرع أو تعليق الابراء بشرط * والحيلة أن يقتر المشتري ويقول ان بائعي قبل أن يبيعه مني كان اشتراه مني فحينئذ لا يرجع بعد الاستحقاق لانه لو رجح عليه أيضا فلا يفيد * أراد الرجوع بالثمن على بائعه فقال قد علمت أن الشهود شهدوا بزور فقال المشتري علمت أنهم شهدوا بزور فله أن يرجع على البائع بالثمن لان المبيع لم يسلم للمشتري بالحكم فلا يحل له الثمن اذ الحكم بالزور نافذ * اشتري منه عبدا واستحق ثم وصل الى المشتري بسبب ما لا يرتد على البائع وان كان كل

محمد رحمه الله تعالى في كتاب الرهن لا يجوز الرهن الا مقبوضا فقد أشار الى أن القبض شرط جواز الرهن قال الشيخ الامام الاجل المعروف بجواهر زاده الرهن قبل القبض جائز الا أنه غير لازم وانما يصير لازما في حق الراهن بالقبض وكان القبض شرط اللزوم لا شرط الجواز كما قبض في الهبة والاول أصح كذا في المحيط * ثم في ظاهر الرواية قبض الرهن يثبت بالتخلية كفي البيع وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى انه لا يثبت في المنقول الا بالنقل والاول أصح وما لم يقبضه فالرهن بالخيار ان شاء سلم وان شاء رجح عن الرهن فاذا سلمه اليه وقبضه دخل في ضمانه بالقبض كذا في الكافي * وأما بيان شرط صحة القبض فأنا من أذن الراهن والاذن نوعان نص وما يجرى مجرى النص ودلالة أما الاول فان يقول أذنت له بالقبض أو رضيت به أو قبض وما يجرى هذا المجرى فيجوز قبضه سواء قبض في المجلس أو بعد الافتراق استحسانا وأما الدلالة فان قبض المرتهن بحضرة الراهن فيسكت ولا ينهيه فيصح استحسانا ولو رهن شيئا متصلا بما لا يقع عليه الرهن كالثمر المعاق على الشجر ونحوه مما لا يجوز الرهن فيه الا بالفصل والقبض ففصل وقبض فان قبض بغير اذن الراهن لم يجز قبضه سواء كان الفصل والقبض في المجلس أو في غير المجلس وان قبض باذنه فالقياس أن لا يجوز وفي الاستحسان جائز ومنها الخيازة عندنا فلا يصح قبض المشاع سواء كان مشاعا يحتمل القسمة أو لا يحتملها وسواء رهن من أجنبي أو من شريكه وسواء قارن العقد أو وطرا عليه في ظاهر الرواية ومنها أن يكون المرهون فارغا عما ليس بمرهون فان كان مشغولا به بأن رهن دارا فيها متاع الراهن وسلم الدار مع ما فيه امن المتاع لم يجز ومنها أن يكون المرهون منفصلا متاعا عما ليس بمرهون فان كان متصلا به غير متميز عنه لم يصح قبضه ومنها أهلية القبض وهي العقل وأما بيان أنواع القبض فهو نوعان نوع بطريق الاصله ونوع بطريق النيابة أما القبض بطريق الاصله فهو أن يقبض بنفسه لنفسه وأما القبض بطريق النيابة فنوعان نوع يرجع الى القابض ونوع يرجع الى نفس القبض أما الاول فيجوز قبض الاب والوصي عن الصبي وكذا قبض العدل بقوم مقام قبض المرتهن حتى لو هلك في يده كان الهلاك على المرتهن (١) وأما الذي يرجع الى نفس القبض فهو أن يكون المرهون اذا كان مقبوضا عند العقد فهل ينوب ذلك عن قبض الرهن فالاصل فيه ان القبضين اذا احتجنا سانا بحددهما عن الآخر واذا اختلفا تاب الاعلى عن الادنى ومنها دوام القبض عندنا والشياح يمنع دوام الحبس فيمنع جواز الرهن سواء كان فيما يحتمل القسمة أو فيما لا يحتملها وسواء كان الشيوخ معقارنا أو طارثا في ظاهر الرواية وسواء كان الرهن من أجنبي أو من شريكه كذا في البدائع * وأما حكمه فقلت العين المرهونة في حق الحبس حتى يكون أحق بما ساء له الى وقت ابقاء الدين فاذا مات الراهن فهو أحق به من سائر الغرماة فيستوفى منه دينه فافضل به كون لسائر الغرماة والورثة ولومات وأفلس وعليه ديون يكون المرتهن أخص به من سائر الغرماة كذا في محيط السرخسي * ونقصان الرهن ان

(١) قوله وأما الذي يرجع الى آخر العبارة ينبغي التأمل في تركيها اه صححه

(٥٥ - فتاوى خامس) مشتريه بمر الملك لبائعه لكنه أقرب له في ضمن الشراء وقد انفسخ فيفسخ الاقرار أيضا ولو أقر بعبد أنه ملك البائع واشترى منه ثم استحق ورجع بالثمن على بائعه ثم وصل اليه يوما يؤمر بالتسليم الى البائع لبقاء الاقرار بالملك * وذكر الوارث المرجوع عليه أقرب بالاستحقاق ومع ذلك برهن الراجح على الاستحقاق منه يقبل ليقع الحكم بالاستحقاق لانه يمكن من الرجوع على بائعه * وذكر الوارث ادعى وأنكر وبرهن فقبل الحكم به أبراه المدعى عليه لا يقضى بالبينة بل بالاقرار لان شرط القضاء بالبينة زال وهو الانكار وفي الدعاوى والبيئات اختلف فيه فقبل يقضى بالبينة لانه بالانكار واقتضى عليه الحكم فلا يبطل باقراره الا لاحق حقه السابق ولان زيادة التعدي الثابت بالبرهان حقه فلا يرفع الاقرار لللاحق ولان تسليم أن دوام الانكار بسبب جماع البينة بل الانكار وقت السماع كاف

قال في الدعوى الأولى أظهر وأقرب إلى الصواب * المشتري وهبه لآخر واستحق من يد المشتري من الموهوب له لا يرجع المشتري الأول على بائعه حتى يرجع المشتري من الموهوب له بالثمن على الموهوب له فحينئذ يرجع هو على البائع الأول وإن استحق من يدين وهبه المشتري يرجع الواهب بالثمن على بائعه لأن يديه في الابتداء لأن الملك يثبت بالقبض فلا بد أن يثبت له أولاً حتى يصير قابضاً عليه * وقد كرر الوار وهب الخارية المشتراة لرجل ووهب الموهوب له من آخر واستحققت من يد الثاني لا يرجع أحد بالثمن لأن الهبة الثانية انفسخت لا الأولى وقال في المنتقى يرجع المشتري على بائعه لأن مشتراه استحق وهذا بخلاف البيع فإنه لا يرجع عنه حتى يرجع عليه بالثمن * وكله بشرط جارية ففعل ثمن الموكل وهب له فاستولدها (٤٣٤) ثم استحقها لرجل وأخذ عقرها وقيمة ولدها لا يرجع الموهوب له على البائع بشئ لأنه مشتري

لغيره واستحقاق الخارية بعدموت الولد لا يوجب على المشتري شيئاً كزوائد المغصوب ولو أراد المشتري أن يحلف المستحق بالله ما أخرجه عن ملكه بوجه من الوجوه يحلف فإن قال كنت بعته من فلان ونسبه إلى أبيه ووجدته واشتريته منه منذ عام وبرهن على وفق ما ذكر يحكم له به وكذلك قال كنت بعته من زيد البخاري ولم يعترفه أو قال كنت بعته من رجل ولم يسمه واشتريته منذ عام وبرهن على وفق مقالته أو شهدوا على أنه ملكه منذ عام يحكم له به

الفصل الثاني فيما يقع به الرهن وما لا يقع

رجل اشترى بيتاً فقال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو رهن عند أصحابنا الثلاثة كذا في الخلاصة * رجل له على رجل دين فأعطاه ثوباً فقال أمسك هذا حتى أعطيك مالك قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يكون ودبعة لارهننا فان قال أمسك هذا بمالك أو قال أمسك هذا رهن حتى أعطيك مالك فهو رهن بالاجماع كذا في محيط السرخسي * رجل عليه ألف درهم غله لرجل فقال أمسك هذه الألف الوض بحقك واشهد لي بالقبض قال هذا اقتضاء وكذا لو قال اشهد لي بالقبض فقال صاحب الدين أعطني حتى أشهدك فقال أمسك الألف الوض واشهد لي بالقبض ولو قال خذ هذه الألف الوض حتى أتيتك بحقك واشهد لي بالقبض فأخذ فهو رهن ولا يكون اقتضاء كذا في فتاوى قاضخان * وإن قال رهنك هذه الدار وهذه الأرض أو هذه القرية وأطلق ولم يخص شيئاً دون شيء دخل فيه البناء والشجر والسكرم الذي في الأرض والرطبة والزرع كذا في الينابيع * ولو أن المديون قضاه الدين ثم دفع اليه مالا وقال خذ هذا رهننا بما كان فيما من زائف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان مستوقاً ولا يكون رهننا بما كان زائفاً لأن قبض الزئوف استيفاء فلا يتصور الرهن بعد الاستيفاء بخلاف الستوق كذا في فتاوى قاضخان * لو استقرض دراهم وسلم حماره إلى المقرض لبستعمل إلى شهرين حتى يوفيه دراهمه أو داراً ليسكنها فهو بمنزلة الاجارة الفاسدة ان استعمله فعليه أجره وله ولا يكون رهننا كذا في جواهر الاخلاطى * الفقاعى لو أخذ رهننا بالزئبيل والكيزان لم يكن رهننا كذا في السراجية * دفع اليه رهننا بالدفع له ثمانمائة دينار فدفع اليه ثمانمائة وامتنع عن دفع الباقي فهو رهن بهذا القدر كذا في القنية * والله أعلم

الفصل الثالث فيما يجوز الارتهان به وما لا يجوز

يجب أن يعلم ان الرهن انما يصح بدين واجب أو بدين وجد سبب وجوبه كالرهن بالاجر قبل وجوبه أما الرهن بدين لا يجب ولم يوجد سبب وجوبه كالرهن بالدرك لا يصح ثم لا يشترط وجوب الدين على الخفية لصحة الرهن لا محالة بل يكفي وجوبه ظاهراً بيانه في المسائل التي ذكرها محمد رحمه الله تعالى في الجامع من جعلتها رجل آذعى على رجل ألف درهم فجحد المدعى عليه ذلك فصالحه المدعى عليه عن ذلك على خمسمائة وأعطاه بها رهنها ساوى خمسمائة فهلك الرهن عند المرتهن ثم تصادق على انه لا دين فان على المرتهن قيمة الرهن خمسمائة للرهن واعلم بان هذا الرهن جائز عندنا لأنه حصل بدين واجب من حيث الظاهر فان الصلح عن الانكار جائز عندنا وبديل الصلح واجب عندنا ألا يرى أنهم الورفعاء الامر الى القاضي وقصاع عليه القصة

وسلم الى المدعى وان حلف المشتري ونكل البائع لم البائع كل قيمة العبد الا ان يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن وفي الدينارى فالقاضي اشترى شيئاً بدرهم ودفع مكانه دنانير ثم استحق المشتري ان يرجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضاً ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان يصح البيع الاول فاندفع بيع الدنانير مكان الدراهم لأنه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصرف قابضاً وان شرط في الصلح من الجانبين وفي المتناضعة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياساً على ما اذا ادعى داراً فصالحه على شئ ثم استحق العوض يرجع في دعواه * وفي الجامع صلح من دعوى عين على دار عن انكار روى المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجوع في دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الخلف يرجع بقيمة البناء أيضاً كما في البيع وإن عن

على أنه ما خرج عن ملكه ثم استحقاقه وان نكل لا يصح استحقاقه * وفي الظهريه اشترى عبداً ولم يتقابض حتى استحقه رجل وأحضر البائع والمشتري وقال لا بينة لي واستخلفهما خلف البائع ونكل المشتري فانه يؤخذ بالثمن فاذا آذاه أخذ العبد وسلم الى المدعى وان حلف المشتري ونكل البائع لم البائع كل قيمة العبد الا ان يجيز المستحق البيع ويرضى بالثمن وفي الدينارى فالقاضي اشترى شيئاً بدرهم ودفع مكانه دنانير ثم استحق المشتري ان يرجع على البائع بالدنانير وان اعطى مكان الدراهم عرضاً ثم استحق يرجع بالدراهم لان بيع العرض قد صح وان يصح البيع الاول فاندفع بيع الدنانير مكان الدراهم لأنه علم أنه لم يكن عليه الدراهم ولم يصرف قابضاً وان شرط في الصلح من الجانبين وفي المتناضعة اذا استحق أحد العوضين يرجع بقيمته قياساً على ما اذا ادعى داراً فصالحه على شئ ثم استحق العوض يرجع في دعواه * وفي الجامع صلح من دعوى عين على دار عن انكار روى المدعى فيها ثم استحق بدل الصلح رجوع في دعواه وهل يرجع بقيمة البناء على المدعى عليه ان كان الصلح بعد بينة أقامها على أن العين له أو بنكول المدعى عليه عن الخلف يرجع بقيمة البناء أيضاً كما في البيع وإن عن

بجرد دعوى لا يرجع * ولو صالح من دعوى دار على دارو بنى كل في داره ثم استختمت بدل الصلح يرجع في الدعوى وقيمة البناء في استحقاق بدل الصلح لو بعد بينة أو نكول كما مر ولا يرجع بعين الدار المدعاة وانما يرجع بقيمة عند الامام لا تقرر في المشتري دارا بشراء فاسداذا بنى فيها يبطل حق الاسترداد ولا يملك النقص لبطلان حق البائع وعندهما يتقضى ويسترد كما في الشراء الفاسد وان استختمت الدار المدعاة ليس له أن يرجع بقيمة البناء لانه في زعمه أنه بنى في ملكه ولا غرور ويرجع بقيمة بدل الصلح عند الامام لانه ملكه بعد فاسد والمبيع يمنع الاسترداد عنده كما مر وعندهما لا دلت المسئلة أن المشتري شراء فاسدا في الدار اذا بنى فيها ثم استختمت يرجع على بائعها بقيمة البناء وان الرجوع لا يعتمد صحة الشراء * اشترى دارا أو أرضا وبنى أو زرع أو غرس ثم استختمت يرجع على (٤٣٥) البائع بالثمن وسلم البناء والزرع والشجر الى البائع ويرجع بقيمة

فالقاضي يلزم المدعى عليه تسليم بدل الصلح واذا امتنع عن التسليم بحسبه يطلب المدعى فعلم أن المال الذي حصل به الرهن واجب ظاهرا واذ هلك الرهن صار المرتهن مستوفيا دينه حكمه سلك الرهن فيعتبر بما لو استوفاه حقيقة باليد ولو استوفاه حقيقة باليد ثم تصادق على أن المال لم يكن واجبا وان الدعوى وقعت باطله كان على المستوفى رد ما استوفى كذا ههنا كذا في الذخيرة ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس أو في ماله وان كانت الجناية خطأ جاز الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة كذا في الكافي * الرهن بالخراج جائز لان الخراج دين كسائر الديون كذا في المصمرات * ولو تزوج امرأة على دراهم أو دنانير بعينها وأخذت مهرها لم يصب عندنا ولو صالح عن دم على شيء بعينه وأخذ مهرها لم يجز كذا في البائع * ولو استأجر دارا أو شيئا أو أعطى بالاجر رهنا جاز وان هلك الرهن بعد استيفاء المنفعة يصير مستوفيا للاجر وان هلك قبل استيفاء المنفعة يبطل الرهن ويجب على المرتهن رد قيمة الرهن ولو استأجر خياط الخيط له فلو بأخذ من الخياط رهنا بالخيط جاز وان أخذ الرهن بخياطه هذا الخياط نفسه لا يجوز وكذا لو استأجر ابلا الى مكة وأخذ من الجمال بالمحولة رهنا جاز ولو أخذ رهنا بمحولة هذا الرجل بنفسه أو بدينه بعينه لا يجوز ولو استعار شيئا له حمل وموتة فأخذ المعير من المستعير رهنا بالعارية جاز وان أخذ منه رهنا بالعارية بنفسه لم يجز ولو أخذ رهنا من المستعير بالعارية لم يجز لانها أمانة ولو استأجر نواحة أو مغنية وأعطى بالاجر رهنا لا يجوز ويكون باطلا وكذا الرهن بدين القمار أو بدين الميتة أو الدم أو الرهن بدين الخمر من المسلم أو ذمي أو بدين الخنزير باطل هكذا في فتاوى فاضلخان * ولا يصح الرهن بالعبد الخاني ولا بالعبد المديون لانه غير مضمون على المولى لو هلك لا يجب عليه شيء كذا في محيط السرخسي * ولو اشترى شيئا من رجل بدها لم يبعها أو أعطى مهرها كان باطلا لانها لا تبيع وانما يجب مثلها في الذمة والرهن غير مضاف الى ما في الذمة كذا في فتاوى فاضلخان * وفي رهن العيون الرهن بالأعيان على ثلاثة أوجه أحدها الرهن بعين هي أمانة وذلك باطل الثاني الرهن بالأعيان المضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وذلك لا يجوز أيضا حتى لو هلك الرهن بهلا بغير شيء هذا قول أبي الحسن الكرخي الثالث الرهن بالأعيان المضمونة بنفسها كالأعيان المضمونة والمتزوج عليها ونحو ذلك وهو صحيح فان هلك الرهن في يده فإنه يضمن الأقل من قيمة الرهن ومن قيمة العين وبأخذ العين وان هلك العين قبل هلاك الرهن فإن الرهن يكون رهنا بقيمة كذا في الخلاصة * والله أعلم

انفصل الرابع فيما يجوز رهنه وما لا يجوز

ما يجوز بيعه بجوز رهنه وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه كذا في التهذيب * ولو رهن أرضا وقبضها ثم استحق طائفة منها ان كان المستحق غير معين يبطل الرهن في الباقي وان كان المستحق بعينه بقي الرهن في الباقي جائزا يعود ترابا لم يكن النقص ماله قيمة * وفي الذخيرة قال كور في عامة الكتب أن المشتري عند الاستحقاق يرجع بقيمة البناء على البائع اذا نقض المستحق البناء بلا قيد والمذ كور في الجامع أنه انما يرجع على البائع بقيمة كونه مبنيا اذا كان المشتري سلم النقص الى البائع وأمانا اذا أمسك النقص لا يرجع على البائع بشئ وقال البيهقي بل يرجع بماله من زيادة غرم وان أمسك النقص وفي شرح الطحاوي كذلك * وفي الجامع الاصح غرس في المشتراة ثم استختمت يرجع على البائع بقيمة الاشجار الثابتة وفي الاجارة بعد انقضاء مدتها يرجع بقيمة الاشجار مقبوضة وفي شرح الطحاوي المشتري بالخيار ان شاء سلم النقص الى البائع ويرجع بقيمة مبنيا غير مقبوض ومغروسا غير مقبوض وان شاء حبسه لنفسه ولا يرجع بالنقصان في ظاهر المذهب وان كان البائع وكيل البائع يرجع المشتري بعد الاستحقاق على هذا الوكيل

بكل ما كان يرجع به على الموكل من الثمن وقيمة البناء والولد * برهن على ملكية الحمار وحكم على المشتري به وأعطى الحاكم للمشتري سجلا
 ليرجع به على بائعه بخلاف البائع إلى المستحق وقال كم مدة غاب الحمار عنك فقال منذ نصف عام فبرهن على أن الحمار في ملكه منذ سنتين لا يندفع
 لأنه تاريخ الغيبة لا تاريخ الملك * وفي فتاوى القاضى بنى في المشتراة ثم استحققت والبائع غائب فطالبه المستحق بهدم البناء بهدم فان حضر
 البائع بعد الهدم لا يرجع عليه بقيمة البناء بل الرجوع فيما إذا كان البناء وقت الاستحقاق قائما ويسلم البناء إلى البائع فيهدهم البائع
 ويأخذ نقضه أما إذا هدمه المشتري أو المستحق حال غيبته فلا شيء عليه وفي شرح الطحاوى خلافاه وقال إذا هدم المستحق البناء يرجع
 المشتري بعد تسليم نقضه عليه بقيمة (٤٣٦) مبنيا بنى في المشتراة ثم استحققت الدار مع البناء بان قال الدار والبناء لى وبرهن لا يرجع

بقيمة البناء على البائع لما
 أمر من أن ورود الاستحقاق
 على الحادث بعد الشراء
 لا يوجب الرجوع بسبل
 يرجع بالثمن فقط ولأنه لما
 تعرض للبناء أيضا لا يمكن
 من تسليم البناء إلى البائع
 وقد ذكرنا أن تسليمه إليه
 والهدم عنده سبب
 الرجوع * اشترى دارا وهو
 يعلم أن البائع غاصبه باعه
 بلا إذن المالك ونجى فيها ثم
 استحققت بوجه شرعى
 لا يرجع بشبهة البناء على
 البائع لأنه مغتر لا مفسرور
 وقد نص في الاصل فمن
 اشترى جارية وهو يعلم أنها
 ملك الغير باعها بلا إذنه
 واستولدها ثم استحققت
 وغرم قيمة الولد أو أخذ
 الولد أيضا لكونه ما الغاصب
 غير محترم لا يرجع بقيمة الولد
 ولا بقيمة البناء على البائع
 ويرجع بالثمن على البائع
 لأن العلم بالاستحقاق لا يمنع
 الرجوع بالبدل لغوات
 المبدل إذا العقد عنى برضا
 المالك في بيع الفضولى

ولا يكون للرهن الخيار فيما بنى ولا يكون له المطالبة بشئ آخر ويكون الباقي محجوسا بجميع الدين كذا في
 المحيط * ولو ارتهن رجلا من رجل رهنا بدين لهما عليه وهما شريكان فيه أو لاشركة بينهما فهو جائز
 إذا قبلا ولو قبل أحدهما دون الآخر لا يصح ولو قضى الراهن دين أحدهما أو قد قبلا لا يكون له أن يسترد
 نصف الرهن كذا في فتاوى قاضى بنى * ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا واحدا جازوا الرهن رهنا
 بكل الدين وللرهن أن يسكه حتى يستوفى جميع الدين كذا في خزنة المفتين * وإذا رهن عند رجل عبد دين
 بالمد درهم ثم قضاه خمسمائة فان أراد أن يأخذها أخذ العبد ليس له ذلك ولو قال رهنتك هذين العبدين
 كل واحد منهما بمائة فمضى خمسمائة فإراد أن يقبض أحدهما له ذلك في رواية الزبادات وفي رهن
 الاصل ليس له ذلك ما لم يؤد جميع الدين قيل ما ذكر في الزبادات قول محمد رحمه الله تعالى وما ذكر في الاصل
 قولهما وكذا لو كان الدين من جنسين مختلفين خمسمائة درهم وخمسمائة دينار فقضى أحدهما ليس له أن
 يقبض أحدهما كذا في الخلاصة * وإذا رهن من رجلين النصف من كل واحد منهما مال يميز ولورهنهما
 مطلقا يجوز ولورهن عبدا نصفه بستمائة ونصفه بمائة لم يميز كذا في محيط السرخسى * ولورهن
 التمر دون النخل أو النخل دون التمر أو النخل والبناء والزرع دون الأرض أو الأرض بدونها لا يجوز وعن ابن
 زياد عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أنه يجوز في الأرض دون النخل ولولم يستثنى دخل النخل والزرع
 والبناء كذا في التمهيد * ولورهن النخل والشجر والكرم وما وضعها من الأرض جاز كذا في محيط
 السرخسى * رهن عشر كرد (١) ثم بان أن فيها واحدة مسجلة وأخرى مشاعة صح الرهن في البواقي كذا في
 القنية * رهن شاتين ثلاثين أحدهما بعشرون والأخرى بعشرين ولم يبين أيهما لم يميز لأن سبب هذه الجهالة
 تقع بينهما المنازعة عند الهلاك فإنه إذا هلك أحدهما لا يدري ماذا سقط من الدين بازائها ولو بين
 وهلك أحدهما سقط الدين بقدرها كذا في محيط السرخسى * رهن الحيوان المملوك بالدين جائز
 بخلاف ما يقول بعض العلماء أن الحيوان عرضة للهلاك فهو بمنزلة ما يتسارع إليه الفساد وما يتسارع
 إليه الفساد كالخبر لا يجوز رهنه كذا في الميسر * دار مشتركة بين ورثة كبار وصغار فرهنها الوصى
 والكار بخراج ضيقة مشتركة بينهم صح صفقة واحدة رهن داره وفيها دار مشتركة لا يصح ولو استثنى
 الجدار المشترك صح إذا كان جداره متصلا بالجدار المشترك رهن دارا والحيطان مشتركة بينهما وبين
 الجيران صح في العرصة والسقف والحيطان الخاصة واتصال السقف بالحيطان المشتركة لا يمنع الصحة
 لكونه تبعها كذا في القنية * ولورهن بيتا معينا من دار أو طائفة معينة من دار وسلم جاز كذا في فتاوى
 قاضى بنى * باع ملك الغير وارتهن بالثمن شيئا وأجازهما المالك لا يصح ورهن المريض بصره ان كانت
 قيمته أكثر من الدين كإداعه ولكن لا يظهر حكمه في سائر الغرماء كذا في القنية * رجل رهن دارا فيها
 (١) قوله عشر كرد التكرار الدبر من المزارع الواحدة بماء كما في القاموس اه صححه

مستمر لا التصرف للتوقف فيه لاقى التصرف * قال محمد رحمه الله وكما يضمن البائع الولد والبناء يضمن أيضا
 الزرع والغرس بعد الاستحقاق إذا لم يدرك الزرع وضمان الزرع ينظر إلى قيمته يوم الاستحقاق فيضمنه البائع للمشتري ان قلعه المستحق
 * اشترى أرضا بنى فيها ثم استحق نصفها إن البناء في المستحق يرجع بقيمة البناء وان في النصف الآخر لا وان ردت البيع في النصف الباقي أيضا
 بحكم الخيار لا يرجع بقيمة البناء وان كان البناء في كلها واستحق نصفها يرجع بنصف قيمة البناء وان ردت النصف الباقي أيضا كذلك يرجع
 بالنصف لا غير لان الرضا بخياره * وفي الجامع بنى فيها ثم استحق نصفها شأنا عاردا ما بقى من الدار ويرجع بنصف قيمة البناء وان استحق النصف
 بعينه ردت النصف ولا يرجع بقيمة البناء وذلك كالعقباتى وان استحق نصفها بعينها والبناء فيها يرجع بجميع قيمة البناء وان في النصف الآخر

متاع

رد بعض البناء ولم يرجع بثمنه على البائع ولو استهلك البناء قبل الرد فهو رضوان استحق الدار لا البناء وقال المشري كان البناء بعده الشراء
 ولأن أربح عليك بقيمة البناء أيضا وقال البائع كنت بعته بالبناء فالقول قول البائع لانكاره حق الرجوع عليه باز يد من الثمن * اشترى
 منه نصف دار مشاعا ثم استحق النصف قبل القسمة فالبيع على النصف السابق وان بعد القسمة فالبيع على نصف الباقي وهو الربح اذا رجع
 المشتري على بائعه بالثمن وقيمة البناء والولد لا يرجع البائع على بائعه الا بالثمن عند ذلك اذا رجع المشتري على بائعه بنقصان العيب لا يرجع
 البائع به على بائعه وعندهما كما يرجع على بائعه يرجع البائع على بائعه أيضا بلكه وعلى هذا الخلاف اشترى عبدا فأتى في يده واطلع على عيب
 ورجع بنقصانه لم يرجع بائعه على بائعه وان أعتق المشتري الجارية وترجعها واستولدها ثم (٤٣٧) استحققت لا يرجع بثمنه الولد على البائع
 ولا يرجع المشتري على مالك

متاع الرهن شيء كثير أو قليل يتمفع به أو رهن جو القافيه امتاع الرهن بدون المتاع وسلم الكل الى المرتهن
 لا يجوز ذلك الا أن يفرغ الدار أو الجوانق ويسلم ولورهن مافي الدار من المتاع بدون الدار ومافي الجوانق
 من المحبوب بدون الجوانق وسلم الكل اليه جاز والحيلة لجواز الرهن في المسئلة الاولى أن يودع مافي الدار
 والجوانق أو لا ثم يسلم اليه ما رهن فيصح التسليم والرهن كذا في فتاوى قاضيخان * وروى الحسن عن أبي
 حنيفة رحمه الله تعالى لو رهن دارا والرهن والمرتهن في جوفها فقال سلمتها وقال المرتهن قبلت لم يتم الرهن
 حتى يخرج الرهن من الدار ثم يقول سلمتها اليك كذا في محيط السرخسي * رهن عمارة حانوت قائمة على
 أرض سلطانة سلمها الى المرتهن وكان يتصرف المرتهن فيها ويؤجرها ويأخذ الاجر منها سنين وأعواما
 لا يصح الرهن ولا يطيب للمرتهن ما أخذ من أجرها كذا في جواهر الاخلاطي * ولورهن سر جاعلي دابة
 أو لحما على رأسها أو رساق رأسها ودفع اليه الدابة مع اللجام والسر والرهن لم يكن رهنا حتى ينزع
 من الدابة ويسلم اليه ولورهن دابة عليها حمل دون الحمل لم يتم الرهن حتى يلقى الحمل ثم يسلمها الى المرتهن ولو
 رهن الحمل دون الدابة ودفعها اليه تم في الحمل لان الدابة مشغولة بالحمل أما الحمل فليس مشغول بالدابة كذا
 في البدائع * رجل رهن جارية ذات زوج بغير إذن الزوج جاز وليس المرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها
 فان ماتت من غشيانها صارت كأنها ماتت بأقمة سماوية فيسقط دين المرتهن استحسانا والقيام أن لا يسقط
 ولو لم تكن ذات زوج حين رهنها ثم تزوجها باذن المرتهن فهذا الاول سواء فان زوجها بغير إذن المرتهن جاز
 النكاح والمرتهن أن يمنع الزوج من غشيانها فان غشيانها الزوج يصير المهر رهنا مع الجارية وقبل الغشيان
 لا يكون المهر رهنا فان ماتت الجارية من غشيانها في هذا الوجه كان المرتهن بالخيار ان شاء ضمن الرهن
 وان شاء ضمن الزوج كما لو قتلها الزوج ثم رجع الزوج على المولى اذ لم يعلم الزوج بالرهن كذا في الظهيرية *
 في الفتاوى العتبية ولو أعتق مافي بطنها ثم رهنها جاز ولا يسقط بنقصان ولادتها بخلاف ما اذا ولدت قبل
 عتق الولد حيث يسقط بقدر النقصان الا اذا كان بالولد وفاء كذا في التتارخانية * ارتهن المسلم من كافر
 خرافا صارت خلافا لرهن باطل ويكون الخلل أمانة في يده والرهن بالخيار ان شاء أخذه وقضاه دينه وان شاء
 يدع الخلل بدينه ان كانت قيمة الخمر يوم الرهن كالدين بخلاف ما لو ارتهن الكافر خرا من المسلم لا يجوز
 ويكون أمانة في يدي المرتهن ارتهن مسلم من مسلم عسيرا فصار خرا فالمرتهن تحليلها ويكون رهنا وتبطل
 بحساب ما نقص يعني من الكيل والوزن وان كان الرهن كافرا يأخذ الخمر والدين عليه وليس للمرتهن أن
 يخلها وان خللها ضمن قيمتها يوم خلل ورجع بدينه بخلاف ما لو كان الرهن مسلما فخللها لم يضمن كذا في
 محيط السرخسي * ولورهن الذي عند ذي جلد مميته فدبغه المرتهن لم يكن رهنا والرهن أن يأخذه ويعطيه
 قيمة الدباغة ان كان دبغه بشيء له قيمة بمنزلة من غصب جلد مميته فدبغه وإذا ارتهن الذي من الذي خرا ثم أسلمها
 فقد خرجت من الرهن فان خللها فهى رهن وكذلك لو أسلم أحدهما أيهما كان ثم صارت خلافا فهى رهن

والرجوع بان قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فان أخذ مالك قانا ضمن فاخذ بضمه كذا قاله في الفتاوى وانه مخالف رواية القدروري
 فانه نص أنه اذا قال من غصمك من الناس قانا ضمن وما يابعت قانا ضمن لا يضمن وانما يصح ضمان السلامة في ضمن عقود المعاوضة
 * اشترى أعنما من رجل وأتتهها وظهر افلاسه فقال بائع الاعنما لرجل آخر بيع أعنماك من هذا الرجل بغنى الذي ظهر افلاسه فانه
 أمين فباعه وسلم ثم ان البائع الاول أخذ الاعنما من يده بهذا المفسد بحساب عن أعنماه انقضت أجوبة العلماء على أن البائع لا يملك أن
 يضمن البائع الاول لان الغرور لم يقع في ضمن عقد المعاوضة بخلاف ما اذا قال العبد اشترى فاني عبتا اشتراه ثم بان حرا والبائع لا يدرى
 لانه في ضمن عقد المعاوضة * اشترى سكنى دار ووقف فانكرا المتولى اذنه بالسكنى وأمر بالبيع بشرط القرار رده على البائع

والرجوع بان قال اسلك هذا الطريق فانه آمن فان أخذ مالك قانا ضمن فاخذ بضمه كذا قاله في الفتاوى وانه مخالف رواية القدروري
 فانه نص أنه اذا قال من غصمك من الناس قانا ضمن وما يابعت قانا ضمن لا يضمن وانما يصح ضمان السلامة في ضمن عقود المعاوضة
 * اشترى أعنما من رجل وأتتهها وظهر افلاسه فقال بائع الاعنما لرجل آخر بيع أعنماك من هذا الرجل بغنى الذي ظهر افلاسه فانه
 أمين فباعه وسلم ثم ان البائع الاول أخذ الاعنما من يده بهذا المفسد بحساب عن أعنماه انقضت أجوبة العلماء على أن البائع لا يملك أن
 يضمن البائع الاول لان الغرور لم يقع في ضمن عقد المعاوضة بخلاف ما اذا قال العبد اشترى فاني عبتا اشتراه ثم بان حرا والبائع لا يدرى
 لانه في ضمن عقد المعاوضة * اشترى سكنى دار ووقف فانكرا المتولى اذنه بالسكنى وأمر بالبيع بشرط القرار رده على البائع

والا فلا يرجع بالثمن ولا بالنقصان وعن هذا قلنا جنى في ملك الغير ثم باعه من آخر والمشتري عالم بأنه في أرض الغير فاستحق زب الأرض غرضه لا يرجع المشتري على البائع بشئ إذا لم يبيع بشرط التقرر كما مر في الوقف آنفاً وإذا أراد المشتري أن يرجع إلى بانه في غير البلد الذي وقع فيه الاستحقاق لا يكون له ذلك ما لم يثبت الاستحقاق عند الحاكم وان دفع البائع إلى المشتري الثمن بالخصوصة وبرهان الزام كما لا يملك أن يرجع على بانه لأنه متبرع كما إذا رد على البائع المبيع بعيب برضاه لا بقضاء لا يملك رده على بانه لأنه يبيع جديد لا يفسخ الا لأول * اشترى أرضاً وغرس فيها ثم ان رجلا استحق ثلث هذه الأرض مشاعاً يقسم الأرض فلو وقع في يد المشتري يسلمه للبائع فيقلعه ويسلمه إلى المستحق ويسترد منه المشتري قيمة الاشجار * في يده (٤٣٨) أرض بنى فيها وغرس ثم استحق النصف رجل فهدمها بنى بناءً أحدا الشر يكين

وغرس في الأرض المشتركة وحكمه أنه يملك تقض البناء لأنه لا خفاء أنه يملك التقض في حصته والتميز غير ممكن فينقضه في كله وعن محمد رحمه الله أنه يقسمها فلو وقع في نصيب شريكه يقلعه أو يرضيه بقيمته * وفي الجامع اشترى داراً من رجلين وبني ثم استحق رجل الدار وقام ببناء المشتري ثم حضر أحد البائعين فالمشتري بالخيار ان شاء أمسك التقض وان شاء سلم اليه التقض ورجع عليه بنصف قيمة البناء وان حضر البائع الآخر بعده فالمشتري على ذلك الخيار واختياره مع البائع الاول أحب الاخرين لا يكون اختيار ارفع البائع الثاني ذلك الامر فله أن يختار أمر الآخر * اشترى شيئاً وكفل بانه من انسان ثم ان الكفيل قضى الثمن واستحق المبيع من المشتري ليس للمشتري أن يرجع على البائع بالثمن لأنه لم يرد الثمن انما أداه الكفيل فيرجع

وينقص من الدين بحساب ما نقص منها وإذا ارتهن الكافر من الكافر خراً ووضعها على يدي مسلم عدل وقضها فإلزامه من جائز والحربي المستأمن في الرهن والارتهان كالذي فان رجع إلى دار الحرب ثم ظهر المسلمون على الدار فاخذوه وأسروا له في دار الاسلام رهن بدين عليه فقد بطل الدين وصار الرهن الذي هو في يديه بذلك الدين في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى يباع الرهن فيستوفى المرتهن دينه وما بقي فهو ان أسره وان كان عنده رهن من مسلم أو ذمي بدين له عليه رد الرهن على صاحبه وبطل دينهم عندهم جميعاً كذا في المبسوط * ورهن الميتة أو الدم لا يصح من ذمي وغيره كذا في الكافي * في الفتاوى العتائية وروى ان الغاصب اذا رهن الغصوب ثم اشتراه جاز الرهن ولو وجد عيباً بالمبيع فرهنه البائع بالعيب لم يجز ولو دفع المشتري إلى البائع عيناً تكون رهناً عنده مع المبيع بالثمن تملك العين بحصتها كذا في التتارخانية * ولا يبطل الرهن بموت الراهن ولا بموت المرتهن ولا بموت ما ويبقى الرهن رهناً عند الورثة كذا في خزنة الفتاوى * والله أعلم

الفصل الخامس في رهن الاب والوصى

ولورهن الاب مال ابنه الكبير في دينه لم يجز لعدم ولايته عليه كذا في الوجيز للكردري * واذا رهن الاب متاعاً لولده بمال أخذه لنفسه وولده الصغير فهو جائز بخلاف ما اذا رهن عيناً مشتركة بين ابنه الكبير والصغير فان ذلك لا يجوز زماناً يسلم الكبير فان هلك الرهن ضمن الاب حصته من ذلك والوصى في ذلك كالأب بعد موته وكذلك الجسد أبو الاب اذا لم يكن له وصى لأنه قائم مقام الاب في التصرف بحكم الولاية الا أن الاب يملك أن يرهن مال أحد الصغيرين من الآخر والوصى لا يملك ذلك على قياس الرهن من نفسه كذا في المبسوط * واذا رهن الاب متاع ابنه الصغير عند رجل فأدر له الولد ومات الاب لم يكن للولد أن يسترد الرهن حتى يقضى الدين لأنه تصرف لزمه من الاب في حال قيام ولايته وهو في ذلك قائم مقام الولدان لم يكن بالغافلو كان الاب رهنه لنفسه وقضاه الابن يرجع به في مال الاب وكذا اذا هلك الرهن قبل أن يفتكه كذا في الكافي * الام اذا رهن مال طفالها لا يجوز الا أن تكون وصية أو ماذونة من جهة من يلي الطفل وان أجاز الحاكم ارهنا مال الطفل فانه يجوز ويثبت للرتن حق الحبس والاختصاص دون البيع وان أرهنته ووكالت المرتن بالبيع فأجاز الحاكم الوكالة والبيع كان الوكيل وكيلاً من جهة الحاكم ولو عزل القاضي الذي أجاز الرهن وولى آخر وقبض المرتن المرهون فان ثبت عند القاضي الثاني اجازة القاضي الاول بالبيع فانه ينقذه وان لم يثبت عنده امضاء القاضي التوكيل فعليه أن يرد المبيع اذا كان للطفل فيه مصلحة كذا في جواهر الفتاوى * واذا كان للأب أو لابنه الصغير أو عبده أو أذن له في التجارة ولادين عليه دين على ابنه الصغير فرهن الاب متاع الصغير من نفسه أو من ابنه الصغير أو من عبده الناجز كذا في التبيين * يجوز أن

الكفيل على البائع والمشتري على الكفيل ان كان قضاء ما عت المهر في تركه وصولحت على شئ ثم استحق بدل يرهن الصلح رجعت في دعواها وقد مر ولا بد من معرفة حكم الاستحقاق في بدل العقود فاستحقاق بدل الخلع يلزم الرجوع بالقيمة وبدل المبيع عما يقابل من البذل ان قامت واقعة ان هالكاً والاجر توجب الرجوع بالمثل الذي هو قيمة المنفعة واستحقاق المنفعة يوجب الرجوع بالاجرة ان قامت وبقيتها ان هالكاً وفي الذخيرة تأسر بجردهم لعل فاستحققت الدراهم فله أجر مثل عمله ولو الاجرة عبداً تجب قيمته * وذكرنا هذا استأجر داراً بعين كالثوب والعبد وسكن المنة ثم استحق البذل يجب أجر المثل لقيمة البذل وعليه الفتوى فرق محمد رحمه الله تعالى بين الاجرة والمهر حيث أوجب في المهر قيمة العين اذا استحق منها * وذكر العتايي باع كرقنطة وكرشعير بكرقنطة وكرشعير ثم استحق كرقنطة بربح

بكرت شعرو بصرف الجنس الى خلافه وان جاز بدونه وروى في ثوب ودرهمين ودرهمين اذا استحق الثوب يرجع بالدرهمين والله أعلم
 (نوع في الزيادات) اشترى أمة بألف ونقد وقبل قبضها برهن آخر أمهه والبائع والمشتري حاضران حكم للمستحق ثم ادعى البائع أو المشتري
 شراء البائع من المستحق قبل أن يشتريها من البائع وبرهن يقبل ولو قال المشتري للحاكم بعد الاستحقاق قل للبائع حتى يسلم المبيع حتى ولا
 أنقض البيع بيننا يتقض البيع ويرجع على البائع بالثمن وعن الامام رضی الله عنه أن التضاء للمستحق فسخ حتى اذا أجاز المستحق لا يجوز
 البيع ولو كان الثمن جارية لا يحل للبائع وطؤها وذكروا ما هو ظاهر المذهب وما علمه القنوي فان قضى بالامه للمستحق ثم برهن البائع على
 شرائها من المستحق قبل البيع أو على النتائج عنده رد الحكم الاول وأخذها البائع فان (٤٣٩) أراد المشتري أخذها والبائع ردها الى

المشتري ان قبل فسخ البيع
 لكل منهما ذلك وان طلب
 المشتري من البائع عنده
 فاعطاه البيع كله أو بعضه
 برضاه بالخصوص مائة يس
 لاحدهما أن يلزم صاحبه
 الجارية لتسام الفسخ بينهما
 بالتراضي وان خاصم المشتري
 البائع في الثمن وحكم الحاكم
 على البائع برد الثمن ثم برهن
 البائع على ما ذكرنا وأخذ
 الجارية ليس البائع أن يلزم
 المشتري الجارية على قوله
 لان حكم الحاكم وان يبطل
 نفذ ظاهر او باطنا فتم القضاء
 بالفسخ وعندئذ البائع
 الزامه بها والمشتري طلبها
 لعدم نفاذ الحكم بالزور وان
 برهن البائع على ما ذكرنا قبل
 أن يحكم عليه بالثمن وأخذ
 الجارية يرجع على المشتري
 بخلاف ما اذا رد البائع الى
 المشتري بعض الثمن أو كله
 برضاه لتسام الفسخ
 وعدم رضا البائع بالفسخ
 وان رضى به المشتري حيث
 خاصمه عند الحاكم بالثمن فلو
 أراد المشتري أخذها وامتنع
 البائع لا يجبر البائع ولو أراد

يرهن ماله عند ولده الصغير بديرة عليه ويحبسه لاجل الولد ولا يجوز للوصي هذا كذا في السراجية *
 واذا ارتهن الوصي خادمه المتيمن من نفسه أو رهن خادما لنفسه من المتيمن بحق للتيمن عليه لم يجز وكذلك
 ارتهن المتيمن ان فعل ذلك لم يجز الا أن يجيزه الوصي بمنزلة بيعه وشراؤه وكذلك ان فعل ذلك أحد الوصيين
 لم يجز ذلك الا أن يجيزه الاخر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ويجوز في قول أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ولا يجوز للوصي أن يرهن متاع المتيمن من ابن له صغيرا أو عبدا تاجر ليس عليه دين كما لا يرهنه من نفسه
 وان رهن من ابن له كبير أو من أبيه أو من مكاتبه أو من عبده تاجر عليه دين جاز كذا في المبسوط * وان
 استدان الوصي للمتيمن في كسوته وطعامه فرهن متاع المتيمن جاز وكذا لو تجر للمتيمن فرهن أو ارتهن كذا في
 الكافي * ولو استدان الوصي على الورثة ورهن به متاعهم فلا يخلو ما أن استدان لمتفقهم وحوالجتهم
 ووثائبتهم كالخراج أو استدان لمتفقهم ودواجمهم وكل وجه لا يخلو ما أن كانت الورثة كلهم كبارا
 أو صغارا فان استدان لمتفقهم ورهن به وهم كبار حضورا أو غيب لم يجز وان كانوا صغارا جاز ذلك وان كانوا
 صغارا وكبارا يجوز استدانته ورهنه على الصغار خاصة دون الكبار بخلاف ما اذا باع المتقول من التركة جاز
 على الكل أما اذا استدان لمتفقهم ودواجمهم فان كان الكل كبارا حضورا لا يجوز استدانته ورهنه من
 متاعهم وان كانوا غيبا جاز ذلك وان كان بعضهم حضورا وبعضهم غيبا أو كانوا صغارا وكبارا حاضرين جاز
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يجوز الا على الغيب والصغار خاصة ولا يجوز زرهنه على الكل
 كذا في محيط السرخسي * واذا كان على الميت دين وله وصي فرهن الوصي بعض تركته عند غريم من
 غرمائه لم يجز وللاخرين أن يردوه فان قضى دينهم قبل أن يردوه جاز ولو لم يكن للميت غريم آخر جاز الرهن
 وبيع في دينه واذا ارتهن الوصي بدين الميت على رجل جاز وكذلك لو كان الميت هو الذي ارتهن فوصيه
 يقوم مقامه في امساك الا أنه لا يبيعه بدون اذن الراهن وللوصي أن يرهن بدين على الميت لانه قائم مقامه
 فيما هو من حوائج الميت وايفاء الدين من حوائجه وعداكم الوصي فكذلك الرهن به كذا في المبسوط * ولو
 مات الراهن باع وصيه الراهن وقضى الدين وان لم يكن له وصي نصب القاضي له وصيا وأمره ببيعه كذا في
 السراجية * ولورهن الوارث الكبير شيئا من متاع الميت وعلى الميت دين ولا وارث له غيره فان خاصم الغريم
 في ذلك أبطل الرهن وبيع له في دينه فان قضى الوارث الدين جاز الرهن واذا لم يكن على الميت دين فرهن
 الوارث الكبير شيئا من متاعه بحال أنفقته على نفسه أو كان الوارث صغيرا ففعل ذلك الوصي ثم ردت عليهم
 سلعة بالعبث كان الميت باعها فملك في أيديهم وصار لهم ادينا في مال الميت وليس له مال غير ما رهن بالنفقة
 فالرهن جائز لانه حين يسلم الرهن الى المرتهن لم يكن على الميت دين والعين كان ملكا لو ارث فانما عن حق
 الغير فيلزم حق المرتهن فيه ثم لحق الدين بعد ذلك برد السلعة بالعبث فلا يبطل ذلك حق المرتهن وهذا
 بخلاف ما اذا استحق العبد الذي كان الميت باعه أو وجد حرافا فان الرهن يبطل لانه تبين أن الدين كان واجبا

البائع أن يلزم المشتري ذلك له ذلك والحاصل أن الخيارية للبائع لا للمشتري * استحق قبل أن يؤدى كل الثمن أو بعضه يجبر على أداء الثمن
 بخلاف ما اذا طعن بعبث فانه لا يجبر على أداء الثمن لان أقصى الامر أن يحكم بزهان المستحق وانه لا يجب فسخ البيع لجواز اجازة المستحق
 والقضاء بالعبث وجب فسخ البيع لان الخصامة لطلب السلامة دليل طلب الفسخ ويحتمل أن لا يحكم بزهان المستحق ودعوى الرجوع
 بالثمن عند الاستحقاق على البائع من المشتري لا تقبل ما لم يذكر أن الاستحقاق كان بمطلق المالك أو بدعوى النتائج وقيل بسمع ويصح الرجوع
 وفي دعوى الرجوع بالثمن بعد تداول الايدي الكثيرة لا بد من اثبات الرجوع اذا لم يكن الاستحقاق عنده هذا الحاكم واذا قضى على المشتري
 بالاستحقاق ثم صالح على شيء رجع بكل الثمن على البائع وان الصلح قبل الحكم لا يرجع واختلاف العلماء في أن الحكم بالمالك المطلق حكم

بقصر البدأ حكمه بالمالك والعكج الثاني * وعدا البائع بعد الاستحقاق ان يدفع الثمن الى المشتري ثم امتنع ان صدقه في الاستحقاق ووعده لايام الامتناع وان لم يصدقه فيه لكن وعده ثم خالف لا يجيز * أقر المشتري بالبائع المستحق أو نكل ليس له أن يرجع بالثمن على البائع ولو برهن على اقرار البائع أنه المستحق يرجع عليه وان لم يكن له بينة وأراد أن يخلف البائع لذلك فان نكل رد الثمن ولو استحق بالقيمة فأراد المشتري أن يرجع على بائعه بالثمن فأنكر البائع الاستحقاق فاستخلف فنكل فأخذ منه الثمن وأراد أن يرجع على بائعه بالثمن ليس له ذلك * أراد الرجوع بالثمن على البائع فأنكر البائع منه فبرهن المشتري على اقراره بالبيع منه قبل الاستحقاق يرجع هو أيضاً على بائعه أما لو أقر بعد الاستحقاق أنه باعه منه أو أقر قبله لكن صدقه فيه (٤٤٠) المشتري بعد الاستحقاق لا يرجع البائع على بائعه وان تصادقا قبل الاستحقاق ثم استحق بزر جمع

على الميت حين رهن الوارث التركة فالخبر لا يدخل في العقد ولا يملك ثمنه بالاستحقاق يبطل البيع من الاصل ولكن الراهن ضامن لقيمة حتى يؤديه في دين الميت وصمياً كان أو وارثاً لانه المالحق الميت دين وجب قضاء ذلك من تركته والوارث قد منع ذلك بتصرفه فكان في حكمه المستهلك فيضمن قيمته والوصي كذلك الأمان الوصي يرجع به على الميت وعلى هذا لو كان الميت زوجه أمته وأخذ مهرها فاعتقها الوارث بعد موته قبل دخول الزوج بها فاخترت نفسها أو صار المهر ديناً على الميت كان الرهن جائزاً والابن ضامن له وكذلك لو كان حفر بئر في الطريق ثم تلف قيمته انساها بعد موته حتى صار ضماناً ديناً على الميت فإنه لا يبطل التصرف الذي تم من الوارث ولكنه ضامن للقيمة لانه أبطل حق الغنم في العين بتصرفه كذا في المبسوط * ولورهن الوصي متاعاً لليتيم في دين استدانه عليه وقبضه المرتهن ثم استعاره الوصي من المرتهن لحاجة اليتيم فضاع في يد الوصي فقد خرج من الرهن وهلك من مال اليتيم وإذا لم يسقط الدين به الا كرجوع المرتهن على الوصي بالدين كما كان يرجع به قبل الرهن ويرجع به الوصي على الصبي ولو استعاره لحاجة نفسه ضمنه للصبي ولورهن الوصي مال اليتيم ثم غصبه فاستعمله لحاجة نفسه حتى هلك عنده فالوصي ضامن لقيمة فيقضيه منه الدين اذا حل والفضل لليتيم ان كانت القيمة أكثر من الدين وان كانت قيمته أقل من الدين أدى قدر القيمة الى المرتهن وأدى الزيادة من مال اليتيم وان كانت قيمته مثل الدين أدى الى المرتهن ولا يرجع على اليتيم وان لم يحل الدين فالقيمة رهن لقيامها مقام الرهن فاذا حل الاجل كان الجواب على هذا التفصيل الذي مر فلو غصبه واستعمله لحاجة الصبي حتى هلك في يده يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه لحق الصبي وتأخذ المرتهن بالدين ان حل ويرجع الوصي على الصغير وان لم يحل يكون رهناً عند المرتهن فاذا حل الدين أخذ منه ويرجع الوصي على اليتيم بذلك كذا في الكافي * والله أعلم

الباب الثاني في الرهن بشرط أن يوضع على يدي عدل

قال سحله رحمه الله تعالى واذا رهن الرجل من آخر رهناً وسلمه على أن يضعه على يدي عدل ورضي به العدل وقبضه تم الرهن حتى لو هلك الرهن في يدي العدل يسقط دين المرتهن كما لو هلك في يد المرتهن ويصير العدل نائباً عن المرتهن في حق هذا الحكم ونائباً عن الراهن في حق حكم الضمان حتى لو استحق الرهن في يد العدل ضمن المستحق العدل فالعدل يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتهن كذا في المحيط * ولو شرط أن يقبضه المرتهن ثم جعله على يدي عدل جاز لانه لما جاز للعدل أن يقوم مقام المرتهن في الابتداء فكذلك في البقاء هكذا في محيط السرخسي * وليس للعدل أن يدفع الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضا المرتهن وكذلك ليس له أن يدفعه الى المرتهن الا برضا الراهن فان دفع الى أحدهما من غير رضا الآخر فله ان يسترده ويعيده الى يده واذا غلظ قبل الاسترداد ضمن العدل قيمته فان أراد العدل أن يجعل القيمة رهناً عنده لا يقدر

على البائع المقر ثم المقر هذا يرجع على بائعه وبائعه على بائعه واشترى داراً وبني فيها وغاب ثم ان البائع باعها من آخر ونقض الثاني بناء الاول وبني فيها ثم جاء الاول واستحقها ان بني الثاني بالآت هي له ضمن المشتري الثاني الاول حصه البناء العامر والنقض للمشتري الاول ان كان قائماً وقيمتها ان كان هالكاً وان بني بنقض الاول يضمن المشتري الثاني ما قلنا وللمشتري أن يسلك البناء لانه عين ملكه وان كان المشتري الثاني زاد فيها أعطاه قيمة تلك لأجر العامل لتقوم عين الزيادة أما العمل لا يتقوم الا بالعقد عندنا ولم يوجد * وفي الاجناس أمثري انما يرجع بقيمة البناء على البائع يوم الاستحقاق حتى اذا كان يوم البناء عشر آلاف ويوم الاستحقاق مائتي رجب بالمائة وكذلك لو أنفق مائة وقيمة البناء يوم الاستحقاق ألف يرجع بالالف وانما يرجع بقيمة

البناء على البائع اذا هدمه البائع وأخذ النقص فان هدم كاه المشتري حال غيبة البائع لا يرجع بشئ من قيمة البناء على وان هدم بعضه والبعض باق يرجع على البائع بقيمة البعض الباقي والمستحق أن يكلف المشتري قلع البناء ولا يترتب بص حضور البائع وان كان يبطل حق المشتري في قيمة البناء لانه ليس لعرق ظالم حق وتدمروا واشترى داراً غير وقال البائع أنا وكيل المالك فالجواب فيه كالجواب في الشراء من المالك يرجع بقيمة البناء عند الاستحقاق وان قال أبيع بلاذنه لكن أرجواذنه ولم يرض حين الشراء وبني ثم استحق لا يرجع بقيمة البناء وان أجاز البيع بعد البناء ثم استحقها رجع لا يرجع وان بني بعد الاجازة يرجع لانه التحق بالبيع النافذ وان استحق الأرض وقد أدى خراجها لا يرجع الى البائع وفي الاصل وان استحق بعد الزرع بقاع ويسلم الى المستحق ويقوم الأرض مبذوراً وغير مبذور فيرجع

بفضل ما بينهما على البائع وفي الاجناس لا يرجع على البائع بعد قلع الزرع بشئ وان كان الزرع اضر بالارض وضمنه المستحق النقصان لا يرجع على البائع أيضا الا بالنقص ولو غرس المشتري فيها اشجارا او نبت فيها الاشجار فهي للمشتري ويؤمر بالقلع فان اضر القلع بالارض فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن للمشتري قيمة الاشجار مقلوعا ويكون له وان شاء كلفه بالقلع وغرم المستحق للمشتري ما نقص الزرع ولا يغرم البائع ولا المشتري للمستحق ما نقص الارض ويرجع المشتري على البائع بالنقص لان هذا الشجر ثم استحق فظالمه بالتلف له ذلك قال الامام الثاني يسلم المشتري الشجر الى البائع ويرجع عليه بقيمة الشجر النابت في الارض ويجبر المشتري على قلع ثمره ان بلغ أو لم يبلغ ثم يجبر البائع على قلع الشجر من أرض المستحق ولو كان المشتري حفر نهر أو ما فيه أو بئر فقطرته ثم استحققت (٤٤١) الارض يرجع بقيمة ما أحدث من القطررة لابعاء أنفق في كرى

النهر والساقية وان بناها من حجر أو لبن أو قصب أو رصاص له قيمة يرجع بذلك على البائع وكلف البائع قلعه * اشتري دارا وتقبضت ثم باعها من رجل ثم اشتريها آخر عند الاستحقاق يرجع المشتري بالثمن على الاول والخيار انه يرجع على بائعه وبائعه على بائعه على الترتيب * المستحق اذا دفع الى المشتري الثمن الذي أخذه منه البائع فهو متبرع لا يرجع به على البائع لانه قضى دين غيره بغير امره (نوع) اشتري جارية فولدت أو شجرة فأنتمت والثمار عليها واستحقها رجل بالبيسة والولد في يد المشتري تبعتها الولد والثره وهل يشترط الحكم بالولد والثره مقصودا واختلف فيه قيل القضاء بالاصل قضاء بالفرع وقال الصمد لا بد من القضاء بالفرع أيضا كما اذا لم يكن الفسوخ في يده وكان في يد آخر فان كانت

على ذلك لان القيمة وجبت دينيا في ذمته فلو جعلنا دارنا (١) صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه فيه بذلك اما أن يجتمع الرهن والمرتهن ويقبضان ذلك من العدل ويجعلانه رهنا على يدي هذا العدل أو على يدي عدل آخر أو يرفع أحدهما الامر الى القاضي حتى يأخذ القاضي القيمة ويجعلها رهنا عند ذلك العدل أو عند عدل آخر هكذا ذكروا في الاسلام وذكره شمس الأئمة الخواص في رجه الله تعالى أن العدل ان تعدد الدفع الى أحدهما تأخذ منه القيمة وتوضع على يدي عدل آخر وان أخطأ في الدفع وكان بحيث يجعل مثله فانه يؤخذ منه ثم يدعى عليه اذا لم تظهر منه خيانة فبقى عدلا على حاله كذا في المحيط * ثم اذا جعل القيمة في يدي العدل وقضى الرهن دين المرتهن ينظر ان كان العدل ضمن القيمة يدفع الرهن الى الرهن فالقيمة تسلم للعدل وان كان العدل قد ضمن بدفع الرهن الى المرتهن كان للرهن أن يأخذ القيمة منه وهل يرجع العدل بعد ذلك على المرتهن بذلك ينظر ان كان العدل دفعه على وجه العارية أو على وجه الوديعة وهلك في يد المرتهن لا يرجع وان استهلكه المرتهن يرجع عليه لان العدل بأداء الضمان يملكه وتبين انه أعار أو ودع ملكه فان ملك في يده لا يضمن وان استهلكه يضمن وان كان العدل دفع الرهن رهنا بأن قال هذا رهنتك خذته بحقك واحبس به يديك يرجع العدل عليه بقيمة استهلكه المرتهن أو هلك لانه دفع اليه على وجه الضمان كذا في الذخيرة * ولو وضع الرهن على يدي عدل وسلطاه على بيعه أو سلطاه على بيعه غير العدل أو سلط الرهن المرتهن على بيعه كل ذلك جائز ولا يملك أحدهما عزله فاذا باع فالثمن هو الرهن ولو سلط المرتهن الرهن على بيعه جاز أيضا كذا في خزائن الاكل * وان باع العدل من ولده الرهن أو زوجته لم يجز إلا أن يجيزه الرهن والمرتهن في قول أبي حنيفة رجه الله تعالى وفي قولهما بما يتغابن الناس فيه جائز وان أجاز ذلك أحد هما دون الآخر لم يجز كذا في المبسوط * ولو أراد الرهن عزل العدل من غير رضا المرتهن ان كان البيع مشروطا في عقد الرهن لا يملك بالاتفاق وان لم يكن مشروطا في عقد الرهن فكذلك عند بعض المشايخ رجه الله تعالى قال شيخ الاسلام هو الصحيح وذكره شمس الأئمة السرخسي أنه يملك عزله في ظاهر الرواية وفي رواية أبي يوسف رجه الله تعالى لا يملك كذا في المضمرات * واذا أخرج الرهن والمرتهن العدل من التسليط على البيع وسلط غيره أو لم يسلط فقد خرج العدل من ذلك اذا علم وان لم يعلم فهو على وكالته كذا في المبسوط * ولا يملك العدل البيع الا بالتسليط المشروط في عقد الرهن أو بعد تمام عقد الرهن وعلى أي حال كان اذا باع فالثمن رهن في يده فلو هلك في يد العدل سقط الدين كما اذا هلك عند المرتهن وكذا اذا هلك الثمن بالتوى على المشتري فالتوى على المرتهن لقيام الثمن مقام العين والرهن اذا تم فالتوى بعده في أي يد كان يكون على المرتهن وان أبي العدل البيع ان كان

(١) قوله صار الواحد قاضيا ومقضيا عليه الذي في الهداية والمنع ومقضيا لانه يقال قضاء الدين أعطاه واقتضى دينه وقضاه قبضه وحاصله ان القيمة وجبت في ذمته فلو جعلها رهنا في يده نفسه صار قاضيا ما وجب عليه ومقتضيا له وبينهما تناف كذا قرره في رد المحتار اهـ مصححه

(٥٦ - فتاوى خامس) ولدت من المشتري فهو حرم بالقيمة يوم الخصومة ويرجع على البائع به وقد مر او ومات الولد لاشئ على المشتري وان قتل وأخذت به عشرة آلاف غرم قيمته لا غير وان مات وترك مالا كتبها فكله للمشتري ولا يغرم للبائع شيئا وعليه العقر ولو اكتسبت الجارية أو وهب لها أخذها المستحق مع الاكساب ولا يرجع على البائع الا بالنقص * ظهرت المشتراة حرة ومات البائع لاعتق وارثه وكتبه وبائع البائع قائم نصب الحاكم عن البائع الثاني وصيافه جمع المشتري عليه وهو يخاصم البائع الاول * اشتري جارية باسمها شجرة الدوم استحققت بذلك الاسم وعند ارادة المشتري الرجوع بالثمن قال استحققت مني جارية اسمها قضيب البان يصح الدعوى ان كان قال استحققت على الجارية التي اشتريتها منك والغلط في الاسم لا يمنع الدعوى بعد ما عرفها بذلك الزعر يف ولا يهيجوز أن يكون لها اسمان وعلى هذا اذا ادعى المذمعي عليه

الغلط في أسماء أصحاب الحدود * اشترى جارية بعشرين وزادت قيمتها الى مائة وأزال المشتري بكارها يضمن للمستحق نقصان البكارة ولا يرجع به على البائع كما لا يرجع بالعقر * اشترى بالدين ما يساوي ألفا وتقدم من الثمن ألفا الا عشرة واشترى بالباقي وهو ألف وعشرة شيئا يساوي عشرة فالاحوط للبائع أن يشتري به ذهباً لانه على تقدير الاستحقاق يرجع عليه بذهب مثله ولو اشترى بألف وعشرة عرضاً يساوي عشرة ثم استحق العرض يربح بألف وعشرة ويتضرر به البائع ولو ذهباً لا يتضرر به * استحق حمار من يده بخاراً والبائع يسهر وقد جفأ بسجل من قاضي بخاراً فأكثر البائع الاستحقاق وأقر بالبيع فبرهن المشتري انه سجل قاضي بخاراً لا يقبل ما لم يقولوا ان حاكم بخاراً قضى بالحمار للمستحق وأخذ المستحق منه لانه اذا لم يقولوا (٤٤٢) وأخذ المستحق منه لا يحكم بالرجوع على البائع لئلا يلزم اجتماع البدل والمبدل

البيع مشروطاً في عقده أجبر وان بعد تمام الرهن فعن الثاني وبه أخذ بعض المشايخ يجبر كذا في الوجيز للكردرى * وهو الصحيح كذا في محيط السرخسي * وقيل لا يجبر به أخذ شيخ الاسلام وتفسير الجبر أن يجبس العدل أياً ما فان لم يجبر الرهن على البيع فان امتنع باع الحاكم بنفسه قبل هذا قوله ما بناء على بيع الحاكم مال المديون اذا امتنع وقيل هذا قول الكل وهو الصحيح كذا في الوجيز للكردرى * ثم اذا أجبر على البيع وباع لا يقبل هذا البيع بهذا الاجبار لان الاجبار وقع على قضاء الدين بأي طريق شاء حتى لو قضاه بغيره صح وانما البيع طريق من طرقه كذا في التبيين * ارتد العبد ثم باع الرهن ثم قتل على رده فبيعه جائز ولو لوطق بدار الحرب ثم رجع مسلماً فهو على كالتة قبل هذا اذا عاد قبل القضاء بلحوقه ما بعده فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يعود وكذا لا وعند محمد رحمه الله تعالى يعود وقيل بالاتفاق يعود وكذا وهو الاصح كذا في محيط السرخسي * واذا ارتد الراهن والمرتهن فلحقا بدار الحرب أو قتل على الردة ثم باع العبد الرهن جاز بيعه كذا في المبسوط * واذا مات الراهن والمرتهن أو أحدهما فالعدل على حاله في امسالك الرهن وبيعه كذا في محيط السرخسي * ولو مات الراهن لا يطل التسليط على البيع ان كان مشروطاً في عقد الرهن ولو لم يكن فكذلك عند بعض المشايخ رحمه الله تعالى قال شيخ الاسلام رحمه الله تعالى العدل يخالف الوكيل بالبيع المقر من أربعة أوجه أحدها أن العدل يبيع الولد ويجبر على البيع إما على الوفاق أو على الخلاف ولا يعزل بعزل الراهن على الوفاق أو على الخلاف ولا يعزل بعزل الراهن على الوفاق أو على الخلاف وهذه الاحكام غير ثابتة في حق الوكيل بالبيع المفرد وفيما عدا هذه الاحكام العدل والوكيل بالبيع المفرد على السواء كذا في الذخيرة * وتطل الوكالة بموت العدل سواء كانت بعد العقد أو في العقد ولا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه كذا في البدائع * ولو كان غير العدل مسلطاً على بيع الرهن فمات تطل الوكالة هكذا في الظهيرية * ولو وكيل أن يبيعه بعد موت الراهن بغير محض من ورثة الراهن كما يبيعه في حال حياته بغير محض منه كذا في الكافي * العبد الملسط على البيع اذا باع بعض الرهن بطل الرهن في الباقي كذا في السراجية * ولو وكل العدل وكيلا فباعه بمحضرة العدل جاز وان كان غائباً لم يجز الا أن يجزه ولو ذكر العدل ثمنا فباعه به جاز كذا في خزنة المفتين * واذا كان العدل اثنين وقد سلط على البيع فباع أحدهما لم يجز لان البيع يحتاج فيه الى الرأي والرأي الواحد لا يكون كراي الثاني فان أجاز الآخر جاز وكذلك ان أجاز الراهن والمرتهن كما لو باعه فصولاً آخر وأجاز الراهن والمرتهن وان أجاز أحدهما دون الآخر لا يجوز وكذلك لو باعه أجنبي وأجاز الراهن أو المرتهن لم يجز وان أجازاه جميعاً أو أي العدل جاز لان الحق لهما كذا في المبسوط * رجل رهن شيئاً بدين مؤجل وسلط العبد على بيعه اذا حل الاجل فلم يقبض العدل الرهن حتى حل الاجل فالرهن باطل والوكالة بالبيع باقية كذا في فتاوى قاضيخان * واذا ارتهن الرجل داراً وسلط الراهن رجلاً على بيعها ودفع الثمن الى المرتهن ولم يقبضها المرتهن حتى حل المال لم يكن

في ملك واحد فان قال البائع الثاني كان الحمار والعبد المستحق نتيج في ملك البائع الاول وليس لك الرجوع وبرهن يقبل ان محضرة المستحق والحمار والعبد وقال الامام ظهر الدين لا يشترط محضرة الحمار وان استحق المبيع وله كفيل بالرد لا يرجع على الكفيل ما لم يجب على البائع فبعده هو بالخيار ولا يرجع على الكفيل بقبول يقبضه البناء والغرس فلو كان أدى الثمن الى المحتال فهو بالخيار ان شاء رجع على البائع المحيل وان شاء رجع على المحتال القاض وان كان دفع الثمن الى وكيل بالبيع رجع الى الوكيل وان كان دفعه الى الموكل رجع الى الموكل ومعناه ان كان أعطاه الى الموكل يطالب الوكيل حتى يأخذ من الموكل ويؤديه اليه فان كان أداء الموكل بأخذه في الحال من الوكيل قبل أن يأخذه الوكيل من الموكل * ادعى على رجل انه كان باع منه عبداً واستحق منه وأراد

الرجوع عليه ثم ادعى هذه الدعوى على غيره وقال كان الدعوى الاولى غلطاً لا يصح للتناقض الا أن يوفق ويقول كان الاول باعاً مني فأكثر فباعته من الثاني فأشترته منه فحينئذ يسلم ولو ادعى على الاب أنك بعته مني ثم ادعى على الاب أنك أتت البائع ان قال باع ملك الابن حال صحته فقبل لانه اذا باع بالوكالة والوصاية وادعاه على الموكل والصغير بعد بلوغه يقبل وان قال باع ملك ابنته البالغ لا يصح كما ذكرنا في الاجنبى * اشترى فرساً مع السرج واستحقا رجع بكل الثمن وان استحق بلا سرج رجع بالحصه وكذا لو باع السرج وان كان السرج قائماً وأراد المشتري رد السرج ليرجع بكل الثمن وأبى البائع قبوله له ذلك وفي الكرم لو استحق الكرم بلا اشجار برده الاشجار ويرجع بكل الثمن * وفي الفتاوى لاحصه للسرج من الثمن لانه تبع وعلى هذا لا يكون للشجر حصه من الثمن وكذا كل ما يكون تبعاً للبائع

إذا أنكر المبيع أو ادعى النتاج عنده وعجز عن إثبات النتاج ورهن المشتري على الشراء منه والاستحقاق وأخذ منه الثمن للبائع أن يرجع على بائعه وإن صار متناقضاً لأنه صار مكدماً بشرط اتصال الحكم وليس للمشتري أن يجبر المشتحق على إعطائه السجل بما جرى من الدعوى والحكم لأن إحياء حقه غير موقوف إلى السجل بل يحصل بالبيعة أيضاً بتعيين * استأجر دابة إلى خوارزم فاستحق منه الدابة في خوارزم ولم يصدق في أنه مستأجر لها لا يرجع إلا بجر على بائعه * المستحق ادعى النتاج ورهن المدعي عليه أنه اشتراه من فلان يكون دفعاً * ادعى أنه اشتري منه فرساً أغراً كهب واستحق منه فقال البائع الذي بعته منكم كبت ورهننا فبيئته المشتري أولى * استحق دابة وحكم عليه بها فبرهن المستحق عليه أنه اشتراه من المستحق يشهد بشرط أحضار المدعي به * كتاب الاقرار * أربعة (٤٤٣) فصول * الأول فيما يكون اقراراً

في يده مدارد عاها رجل فقال
اشترى بتمانك القياس أن
يؤمر بالدفع إلى المدعي
الأن يبرهن على الشراء
منه وفي الاستحسان
يمهل ثلاثة أيام بعد
التكفيل فان برهن والاسلم
إلى المدعي وعلى القياس
والاستحسان إذا ادعى
المديون الأيفاء وكان الامام
ظهير الدين يفتى فيهما
بالقياس * أقر أنه
اقتضى من فلان ألفاً كان
له عليه فقال فلان لم يكن
لك على شيء يضمن المقر بعد
ما حلف المقر له على أنه لم
يكن عليه شيء * قول
الانسان هذا العين ليس لي
أو ليس بلكي قيل اقرار
بعدم الملك وقيل لا والتوفيق
أنه عند وجود المنازع
اقرار بأنه ملك المنازع وعند
عدم المنازع ليس باقرار
* فإذا قال ليست الدار لي
ثم برهن أنها له يقبل عند
عدم المنازع * قوله عند
دعوى المال عليه ما قضت
منك بغير حق لا يكون اقراراً
* ولو قال دفعته إلى أخيك

رهنوا وان باع العدل الدار جازيعة بالوكالة لا بالرهن وكذلك الشقص في الخادم والدار واذا باع العدل ذلك
دفع الثمن إلى الراهن دون المرتهن وان دفع العدل إلى المرتهن لم يضمن وان نهاه عن البيع لم يجز بيعه بعد
ذلك وكذلك ان مات الراهن لم يكن للعدل أن يبيعه به سد موته والمرتهن أسوة للغرماء فيه واذا قتل العبد
المرهون بعد دفعه به أو فقه عينه فدفع بالعين كان العدل مسلطاً على بيع العبد المدفوع كذا في المبسوط
* اذا سلط العدل على البيع مطلقاً له أن يبيعه بأي جنس كان من الدراهم والدنانير وغيرها وبأي قدر كان
بمثل قيمته أو أقل منه قدر ما يتعابن الناس فيه وبالنقد والنسيئة عند أبي حنيفة رجه الله تعالى ولو كان الرهن
بالمسلم فيه فسلطه على البيع عند المجل فله أن يبيعه بجنس المسلم فيه وغيره عند أبي حنيفة رجه الله تعالى
وعند أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى ليس له أن يبيع بما يتعابن الناس فيه ولا بالنسيئة ولا بغير الدراهم
والدنانير إلا أنهم ما جوزوا في السلم البيع بجنس المسلم فيه ولو نهاه الراهن عن البيع بالنسيئة فالنسيئة
الرهن ليس له أن يبيع بالنسيئة ولو نهاه متأخراً عن العقد لم يصح نهيها كذا في البدائع * واذا باع العدل
بالنسيئة ذكر في الاصل أنه يجوز من غير تفصيل ومن غير ذلك خلاف قالوا هذا اذا باع نسيئة مع يهودية بين
الناس أما اذا باع نسيئة غيره مع يهودية بأن باع مثلاً إلى عشر سنين وما أشبه ذلك ينبغي أن لا يجوز عندهما
وقال القاضي الامام أبو علي التستبي اذا تقدم من الراهن ما يدل على التقديرات قال ان المرتهن يظن البني
ويؤذي في بعه حتى أتجونه فباعه بالنسيئة لا يجوز بمنزلة ما لو قال بع عبدي فاني أحتاج إلى النفقة ولو كان
الرهن في يد المرتهن ولم يكن ثمة عدل وسلط الراهن المرتهن على بيعه واستيفاء دينه من ثمنه فباع نسيئة جاز
بيعه كيفما كان كذا في المحيط * ولو كان في الرهن عدل وسلطه على بيعه وإيفاء الدين من ثمنه فباعه
بالدراهم وكان الدين دنانيراً وعلى العكس كان له أن يصرف الثمن من جنس الدين وكذلك يباعه بالدراهم
ودينه حنطة كان له أن يشتري بالدراهم حنطة ويستوفى دينه كذا في الظهيرية * واذا باع العدل الرهن
فقال بعته بتسعين والدين مائة فاقتر بذلك المرتهن فانه يسأل الراهن عن ذلك فان أقر أنه باعه وادعى أكثر
من تسعين فالقول قول المرتهن والعدل فيه والبيئته بينة الراهن وان لم يقر الراهن بالبيع وقال هلك في يدي
العدل فالقول قول الراهن اذا كانت قيمته مثل الدين واذا أقر بالبيع فقال الراهن بعته بمائة وقال العدل
بعته بتسعين وقال المرتهن بعته بثمانين وقد تقابضوا فالقول قول المرتهن ويرجع على الراهن بعشرين درهما
والبيئته بينة الراهن فان أقام العدل البيئته باعه بتسعين وأعطاه المرتهن وقال الراهن لم تبعه وأقام البيئته
انه لم يبيع وانه مات في يده قبل أن يبيعه لم تقبل بينة الراهن على هذا كذا في المبسوط * واذا كان العدل مسلطاً
على البيع اذا حل أجل كذا فقال المرتهن كان الاجل إلى شهر رمضان وقد دخل رمضان وقال الراهن كان
الاجل إلى شوال فالقول قول الراهن في وقت التسليط على البيع وفي وقت حلول الدين القول قول المرتهن
لان التأجيل يستفاد من جهة المرتهن فيكون القول في مقداره وقوله والتسليط يستفاد من جهة الراهن

بأمر اقرار بالقبض فلا يبرأ بلا اثبات الامر بالايقال والاتصال * ولو قال بأي سبب دفعته إلى فلان يكون اقراراً وفيه نظر * وقوله سوكتند
خورك بتونه رسائده ام فقرار * قدمه قبل حلول الاجل إلى الحاكم وطالبه به فله أن يحلف ما على اليوم له شيء وهذا الحلف لا يكون اقراراً
بالمال المدعى وبسبب ما يحلف بهذا الوجه ان لم يقصد به اذهاب حقه قال القتيبي ولا يلتفت إلى قول من جعله اقراراً بوجوب المال للمؤجل
وكذا الكلام اذا حلف الزوج عند انكاره دعوى زوجته الصداق فان المهور في زماننا مؤجله بالعادة * ضمن ما يجب للمؤجر على المستأجر من
الاجرة فهو اقرار بان العين ملك المؤجر فليس له أن يدعيه بعده أما لو ضمن للمستأجر مال الاجارة في الاجارة الطويلة لا يكون اقراراً بكون
العين ملك المؤجر * ادعى عليه ما لا فقال قبضته ولكنه ما ملكي يؤمر بالرد إليه وينبغي أن يكون على القياس والاستحسان الذي ذكرناه في

أقول الكتاب * قال افض الالف التي عليك لي أو غلة عبدى فقال نعم أو قال غدا أعطيكها أو اعد فانه لها واقع فاقبضها أو زنها الاعلى وجه
 السخرية أو قال خذها وأرسل غدا من يقبضها أو يتزنها أو لا تزنها الالف اليوم أو لا تأخذها منى اليوم أو حتى يدخل على مالى أو يقدم على
 غلامي أو قال لم يحل أو قال صالحى عنها أو أخرها عنى أو قال لأقضيها لكها أو لأعطينها لكها أو قال أحل غرامك على أو بعضهم أو من شئت
 منهم أو بمحتمل بها على أو قضاها فلان عنى أو برأتنيها أو وحلتنيها أو وهبتنيها أو تصدقت بها على أو قال مالك على الائمة أو سوى مائة أو غير
 مائة أو قال لا آخر أعلم فلانا أو أخبره أو بشره أن له على مائة أو قال لا تخبر فلانا أن له على ألفا من حقه أو يحقه أو قال اشهدوا أن له على ألف
 درهم فأقرارى كله * ولو ادعى عليه (٤٤٤) أفاق قال كيسه بدوز أو قال اتزن أو انتقد أو قال لا أعطيتك بلاها أو ادعى عليه أفاق قال

لا أعطيكها أو قال ما فلان
 على شئ فلا تخبره أن له
 على ألفا لا يكون اقرارا ولم
 يبدأ بالتقضى لكن قال لا تخبر
 فلان أن له على ألف درهم
 أو لا تعلمه يكون اقرارا ومن
 أصحابنا من قال الصحيح
 أنه في الاخبار لا يكون
 اقرارا * ولو قال لا تشهدوا
 أن فلانا على ألفا لا يكون
 اقرارا * وقد كرم محمد رحمه الله
 أن لا تخبره اقرار ولا تشهد
 لا وفي آخر الباب أشار
 الى ان قوله لا تخبر لا وقوله
 أخبره اقرار قال الكرخي
 الصحيح هذا وما ذكر أن قوله
 لا تخبر اقرار خطأ * قال
 مشايخ بخارا هو الصواب
 وقال في القصة وهو
 الصحيح وادعى السرخسي
 فيه روايتين الفرق على
 احدهما أن الشهادة سبب
 الوجوب فيها عن اكتساب
 سبب الوجوب بالزور فاما
 الخبر فليس بسبب فيكون
 طلب اليمين وكانه قال
 الوجوب سري بين وبين المقر
 له فلا تظهره باخبارك * على
 ألف من ثمن متاع اشترته

لكني لم أقبضه أو على ألف من ثمن خمر أو من مال القمار لا يصدق وصل أم فصل عنده أو قال لا يصدق ان وصل ولو برهن أنه سفرا
 عليه من ثمن خمر أو قمار وصدقه المقر له في ذلك لا يلزمه شئ * ولو قال الكفيل بعد ما غاب الاصيل المال الذى كفلت به عن خمر لا يقبل للتناقض
 * ولو أراد الكفيل بعد الاداء الرجوع الى الاصيل فقال الاصيل كان ثمن خمر وبرهن لا يقبل عليه ويؤمر بدفع المال اليه ثم يدعى ويحاصم
 الدائر في ذلك ويبرهن عليه ويسترد * ولو قال مالى من الدين على فلان فلان أو من الوديعة عند فلان فلان فهو اقرار وحق القبض للمقر
 ويسلمه الى المقر له فان سلم المودع أو المدينون الى المقررى * قوله فلان ساكن هذه المدا اقرار بكونه له وقوله زرع فلان هذه الارض أو غرس
 هذا الشجر أو بنى هذا المدا وكلها في يد المقر فقال فعلها الى باجر أو اعانة وادعى الاخر أنه ملكه فهى للمقر * وفي المنتقى هذا الطعام من

زرع فلان أو هـ ذا التمر من نخله أو من بسستانه أو الثوب في يده هو من نسخه فالكل اقرار لانه اضافة الى سبب الملك وقد يضاف الى العمل لكن الغالب ما ذكرنا حتى اذا قال من زرع في أرضي زرعه أ كرى فلان لا يكون اقرار لانه صرح بالاضافة الى العمل بخلاف قوله هذا الدقيق من طعن فلان لان الغالب هو العمل لا الملك * وفي الاصل قبضت من بيت فلان مائة أو من كيسه أو من صندوقه نوبيا أو من نخله قرا أو من زرعه كذا حنطة ضمن وكذا لو قال قبضت من أرض فلان عدل زطي وكنت نزلت فيها ومعي أحجال من عدل زطي الا اذا برهن أن الارض كانت في اجارته * قال وجدت في كتابي أن له على ألف درهم أو بخطي أو كتبت يدي أن على له ألفا فهذا كله باطل وأئمة بل قالوا ياد كار البياعة بخط البياع حجة لازمة عليه فاذا قال البياع وجدت بخطي أن على فلان (٤٤٥) كذا لم * وقال السرخسي رحمه الله

وكذا الصراف والسهمار
فعل هذا وقال للصكالك اكتب
خطا على فلان بدرهم أو
اكتب خطا يبيع هذه الدار
بألف من فلان واكتب
لامرأتي صك الطلاق
كان اقرارا بالمال والبيع
والطلاق وحصل للكتاب
أن يشهد بعلمهم سواء كتب
أولا (١) وقوله اكتب للقاضي
قال كتبت بخط يدي
بشهادة فلان وفلان صكا
بألف أو كتب على نفسه
صكا بألف أو أملى على كاتب
لكنه والقوم ينظرون
اليه فقال لهم اشهدوا على
بهذا فهو اقرار وسيأتي
بعده مسائل الكتاب ان شاء
الله تعالى * وقوله بع
هذامن أو استأجره مني أو
أعرتك هذا فقال نعم أو قال
ادفع له عمدي هذا أو
قال أعطت بوب عمدي هذا
فقال نعم فكله اقرار بان
العن له * ادعى دارا فقال
ان ادعى كان يسكن فيها
لا يكون اقرارا * له على
مائة أو قبلي مائة

سفره منه بتضمن على كل حال كذا في الذخيرة * واذا باع العدل الرهن وقضى المال المرتهن ثم وجد
بالعبد عيبا فانضم فيه هو العدل فاذا رد عليه بيينة فانه يضمن الثمن لانه القابض للثمن ويرجع به على المرتهن
ويكون الرهن رهنا على حالته الاولى يبيعه العدل ولو لم يقيم بيينة على العيب ولكن العدل أفر به وكان عيبا
لا يحدث مثله فكذلك وان كان عيبا يحدث مثله فلم يقتر به ولكن أبي أن يحلف حتى رده القاضى عليه فهو
كالاول عندنا وان أقر لزمه خاصة ولو أقاله المبيع أو رده عليه بعيب يحدث مثله ولا يحدث مثله بغير قضاء
قاض لزم ذلك العدل خاصة كذا في المبسوط * ولو باع العدل الرهن وسلم الثمن الى المرتهن ثم استحق
العبد أو رد بعيب بقضاء قاض فان المشتري يرجع بالثمن على العدل ثم العدل بالخيار ان شاء رجع على
المرتهن بالثمن ويعود دين المرتهن على حاله وان شاء رجع على الراهن ولو ان العدل باع الرهن ولم يسلم الثمن الى
المرتهن فاستحق العبد أو رد بعيب بقضاء فان العدل لا يرجع على المرتهن هذا اذا كان التسليم على المبيع
شرطا في عقد الرهن فان كان التسليم على المبيع بعد عقد الرهن قالوا العدل ههنا يكون وكيل الراهن وما
يلحقه من العهدة يرجع به على الراهن دفع الثمن الى المرتهن أو لم يدفع ولو ان العدل أقر في الوجه الاول انه باع
وقبض الثمن وسلم الى المرتهن وأتكر المرتهن ذلك كان القول قول العدل ويطلب دين المرتهن كذا في فتاوى
قاضيخان * واذا باع العدل الرهن ثم وهب الثمن للمشتري قبل أن يقبضه فهو جائز في قول أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله تعالى وهو ضامن له ولا يجوز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى بعتلة الوكيل بالمبيع اذا أرا
المشتري عن الثمن ولو قال قبضته فهلاك عندي كان مصدقا في ذلك وكان من مال المرتهن وكذا لو قال
دفعته الى المرتهن فهو مصدق مع عيئه ولا نقول باقرار العدل يثبت وصول الثمن الى المرتهن ولكنه يسقط
حق المرتهن ولو قبض الثمن ثم وهبه كله أو بعضه لم يجز ولو قال حطت عنك من الثمن كذا كذا في جاز في
قول أبي حنيفة ومحمد رحمه الله تعالى فعليه أن يغرم مثله للمشتري من ماله والمقبوض سالم للمرتهن وهذا
بخلاف ما اذا أضاف الهبة الى المقبوض واذا باع العدل الرهن وقبض الثمن فهلاك عنده ثم رده عليه المبيع
بعيب فات عنده أو استحق أو هو باق في يده وقد أخذ بالثمن حتى آذاه فله أن يرجع على الراهن في ذلك كله
ولا يكون له أن يرجع على المرتهن كذا في المبسوط * ولو رخص سعره ثم باعه فالهبة بالثمن ولا يسقط من الدين
مانقص من السعر بخلاف ما اذا مات بعد ما رخص فتمت قيمته يوم الرهن وبصدق الراهن انه هلك قبل البيع
بعد ما رخص سعره وبينه المرتهن أو العدل على المبيع أولى ولو قبله الراهن بعد ما رخص سعره ضمن قيمته
وسقط من الدين مانقص من السعر ولو باعه العدل بألفين وقيمه ألف والدين ألف فهلاك ألف وخسمائة
سقط نصف الدين ولو كانت القيمة يوم الرهن ألفين فبيع بثلاثة آلاف فهلك الألفان فالباقي بينهما نقصان
كذا في التنازح خاصة ناقلا عن الغياثية * فاذا دفع العدل الرهن الى أجنبي وذيمته من غير ضرورة فهو ضامن
وكذا الجواب في حق المرتهن كذا في المحيط * والله العدل أن يسلم الرهن الى من في عياله من امرأته وطفله

لا يصدق في دعوى الامانة الامور ولا (نوع) * قال لا تخزي عليك ألف فقال الا تخزي على عمليك مثلها أو قال طلقت امرأتك فقال وانت
طلقت امرأتك أو قال أعتقت عبدك فقال وانت أعتقت عبدك لا يكون اقرارا في ظاهر الرواية * وروى ابن ماجة عن محمد رحمه الله
انه اقرارا بعتي الاستاذ وصورته في المتفق لي عليك ألف فقال المدعى عليه لي عمليك ألف لا يكون اقرارا ولو قال بالواو وولي عليك يكون
اقرارا * ولو قال أعتقت عبدك وقال مخاطب وانت أيضا أعتقت عبدك أو قال قبضت فلانا فقال وانت أيضا قبضت فلانا فهو على الخلاف
* قالت زوجها هجره مرارا وتوفي بايست ياقم لا يكون اقرارا بقبض المهر منه ولو جعلت زوجها في جيل يبرأ عن المهر كالأب أو أخيه من
الدين الا اذا كان هناك ما يخصه * أبرأت جميع غرمانى لا يصح الا اذا نص على قوم مخصوصين قال الفقيه وعندى أبي بصير الاقرار والابراء

(١) في الهامش وقوله اكتب للقاضي هكذا في بعض النسخ وفي بعضها للقاضي ويجوز اه صحح

لا يحتاجان الى القبول ويرتدان بالرد * ولو قال لك على ألف اذا قدم فلان صح اذا ادعى أن له على القادم ألفا وقد علق كفالته به بالقدم لانه
 سبب ملائم وتتم الوكالة بسكوت الوكيل أو ان التوكيل ويطلق بقوله لا أقبل اذا وقف على فلان تم بسكوته ولو قال لا أقبل ففي بطلانه
 روايتان وكاه بعد التصديق لا يرتد بالرد * قال فلان على ألف قرض أو عندى ألف وديعة الأني لم أقبض لا يصدق ولو قال أقرضتني أو
 أودعتني أو أعطيتني لسكني لم أقبضه ان وصل صدق استحسانا والا لا * على ألف ثمن هذا العبد الذي في يد المقر له ان كذبه لم يلزمه شيء وان صدقه
 سلمه وأخذ المقر له وان قال بعثك غيره حلف كل على دعوى صاحبه ولو قال العبد لك وانما بعثتك غيره لزم المال وان العبد في يد ثالث ان
 صدقه المقر له وأمكن تسليمه لزمه (٤٤٦) المال والا لا * غصبت منه هذا العبد امين ان شاء الله تعالى لا يلزم * على ألف ان شاء فلان

فشاء فلان لا يلزمه كقوله
 على ألف ان دخلت الدار
 ان هبت الريح ان مطرت
 السماء ان وجدت مالا
 * أقر بارض عليا زرع أو
 شجرة دخل في الاقرار ولو
 برهن قبل القضاء أو بعده ان
 الزرع له صدق المقر ولا
 يصدق في الشجر وفي
 النوازل لي عليك ألف فقال
 المدعي عليه لك على ألف
 ما بعدك لا يلزمه ولو قال على
 ألف ما بعدك من الثريا يلزم
 وضله ما ذكر في السير * قال
 الحرقي الامان فقال الامان
 ستعلم لا يكون أمانا وبدونه
 أمان * جميع ما في يدي أو
 يعرف أو ينسب الى فلان
 اقرار * ولو قال جميع مالي
 أو ما أملكه لفلان فهبة
 لا يملك بالتسليم وقبول * قال
 في صحته كل شيء في يدي أو
 جميع ما أملك لولدي هبة
 وقد مر أن العرف في بلادنا
 على خلافه فيعمل على البر
 والكرامة والتفريعات
 المذكورة على أصل الرواية
 * أقر لانه في صحته بجميع

وولده وأجرائه الذين يتصرفون في ماله كذا في فتاوى قاضيخان * وللرهن أن يطالب الرهن بالدين ويجب حبه
 به فان خصمه اني الحاكم أو جب عليه تسليم الدين فان امتنع حبسه به فان كان الرهن في يده فليس عليه أن
 يمكنه من بيعه حتى يقضى الدين من ثمنه ولو قضاه البعض فله أن يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية فاذا
 قضاه الدين قبل له سلم الرهن اليه كذا في السراج الوهاج * قال الاسبيجاي رجل رهن جارية بمال ووضعها
 على يدي عدل وأمره ببيعها فباعها العدل وقبض الثمن وأوفاه المرتهن ثم استحق الرهن فهذا على وجهين
 اما أن يكون الرهن قائما واما أن يكون هالكا فان كان قائما وأخذ المستحق من المشتري فالثمن على
 العدل والعدل بالخيار وان شاء رجع على الراهن بالقيمة وان شاء رجع المرتهن بالثمن الذي دفع اليه واذا رجع
 على المرتهن رجع المرتهن على الراهن بدينه وان كان الرهن هالكا فالمستحق بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان
 شاء ضمن المشتري وان شاء ضمن العدل وليس له أن يأخذ المرتهن الا اذا أجاز البيع وأخذ ثمنه حينئذ له أن
 يضمه أيضا فان اختار تضمين الراهن فقد تم الرهن وان شاء ضمن المشتري ويبطل البيع ويرجع المشتري
 على العدل وان شاء ضمن العدل فالعدل بالخيار ان شاء ضمن الراهن وان شاء رجع على المرتهن بالثمن الذي
 أعطاه كذا في التتار خاصة * قال وان كان العدل عبدا محجورا عليه فان وضع الرهن على يده باذن مولاه
 فهو جائز وان وضعه على يده بغير اذن مولاه فهو أيضا جائز وليس عهددة البيع لا تكون عليه لان المولى
 يتضرر به من حيث انه يتولى ما يمتد فيه وانما العهددة على الذي سلطه على البيع وكذا الصبي الحر الذي
 يعقل اذا جعل عدلا فهو والعبد سواء فان كان أبوه أذن له فالحمد لله عليه ويرجع به على الذي أمره وان لم
 يكن أبوه أذن له فاستحق المبيع في يد المشتري فان شاء رجع بالثمن على المرتهن الذي قبض المال لانه هو الذي
 انتفع بهذا العقد حين سلم الثمن له واذا رجع عليه رجع المرتهن على الراهن بماله وان شاء على الراهن لان
 المانع كان مأمورا من جهته وانما حصل بيعه وقبض الثمن له كذا في المبسوط *

(وأما بيان من يصلح عدلا في الرهن ومن لا يصلح) فالمولي لا يصلح عدلا في رهن عبده المأذون حتى لو رهن
 العبد المأذون على أن يضع على يده مولاه لم يجز الرهن سواء كان على العبد دين أو لم يكن والعبد يصلح عدلا
 في رهن مولاه حتى لو رهن انسان على أن يضع في يده عبده المأذون يصلح الرهن والمولى يصلح عدلا في رهن
 مكاتبه والمكاتب يصلح عدلا في رهن مولاه والمكفول عنه لا يصلح عدلا في رهن الكفيل وكذا الكفيل
 لا يصلح عدلا في رهن المكفول عنه وأحد شر يكي المفاوضة لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة وكذا
 أحد شر يكي العنان لا يصلح عدلا في رهن صاحبه بدين التجارة فان كان من غير التجارة فهو جائز في
 الشر يكيين جميعا لان كل واحد منهما أجنبي عن صاحبه في غير دين التجارة ولم تكن يده كيد صاحبه ورب
 المال لا يصلح عدلا في رهن المضارب ولا المضارب في رهن رب المال والاب لا يصلح عدلا في رهنه بئس ما اشترى
 للصغير فان اشترى الاب للغير شيئا ورهن بئس ما اشترى له على أن يضعه على يده نفسه فالشراء جائز والرهن

ما يقع على اسم المالك من صنوف الاموال في منزله وله في الرستاق غلمان ووداب والمترساكن في المصر يدخل في الاقرار ما بطل
 في منزله لا ما في الرستاق ولو كان له أبقار تاوى الى منزله وترعى النهار في الباقورة أو عبيد يترددون في الحواشي وياوون الى ذلك المنزل دخلا
 في الاقرار * ألف مال أمه ثم قال جميع ما في يدي من المال فهو لك ثم ماتت ان كان مال الأم قائما بعينه فهو لها وان متلفا مما لا يكال ولا يوزن
 وأتلفه الاب وترك من التقدين فلها أن تتناول من التقدين قدر ما أتلفه الابن * أقر في صحته أن جميع ما هو داخل في منزله سوى الثياب
 التي عليه مملك زوجته وماتت عن ابن فادعى الابن أن الكل تركه هنا حكمان حكم الديانة أنها تملك كل ما علمت أن الزوج وهبه لها أو باعها
 أو أعطها بحسب المهر تملكها او مال يكن لها مملوكا لا يصير به هذا الاقرار مملوكا للعراف أن الاقرار كذبا يمين من أسباب الملك وأما في الحكم

لو برهنت على اقراره عند الحاكم وجب الحكم به لها بما في ذلك المنزل يوم الاقرار على غير الرواية التي حل قوله جميع ما في منزلي على الكرامة (نوع آخر) على دراهم أو درج - مات فثلاثة ودرهم - كثيرة على قوله عشرة وعلى قولهما ما تاد درهم ودنانير كثيرة عنده عشرة وعندهما عشرون مال عظيم عندهما انصاب الزكاة ما تان ولم يذ كر ما عنده قبل يتظروا حال المقر قرب رجل يستعظم المائتين ورب آخر لا يستعظم عشرة آلاف كذا دينار ادياران كذا يستعمل في العدد وأقل العدد اثنان * على مال لا قليل ولا كثيرا تان * على دراهم اضعافا مضاعفة أو مضاعفة اضعافا ثمانية عشر عندهما دراهم مضاعفة ستة أكثر الدراهم عشرة عندهما تان عندهما * شئ من الدراهم أو من دراهم ثلاثة * أموال عظام ستمائة * ما بين عشرة إلى درهم أو ما بين درهم إلى عشرة تسعة عنده (٤٤٧) وما بين عشرة إلى عشرين تسعة عشر عنده وعندهما عشرة في

الاول وعشرون في الثاني
 * ما بين درهم إلى درهم درهم
 عند الامام والشان
 رجهما الله (نوع) قال
 غضبت منه شيئا أصعب ويجبر
 على بيان ما يجبر فيه التانم
 يضمن بالغصب أو لا كالمقار
 فلو قال خرا أو حبة حنطة
 لا ولو قال كان ولده الصغير
 أو زوجته الا كثر على أنه
 لا يصح البيان * غضب عبدا
 عليه سانه بالخلف ان لم
 يصدقه المقر له ان قائما
 وقيمتها ان هالك * على مائة
 درهم ثم قال وزن خمسة
 أوستة واقرار به يكون عليه
 وزن سبعة لانه الجاري ان
 فصل وان وصل صدق لانه
 مقر فيعمل موعولا وكذا في
 الدنانير * تمام الاقرار بثلاثة
 المتبروله وبه وصح ان الكل
 معلوما وكذا المقر به مجهولا
 وان قال له ما لاحد كما
 على ألف لكل منهم ما أن
 يخلفه وان قالوا احدهك
 على أحدهنا ألف لا يصح
 * على دار أو عبد لا يصح

باطل وهل يصلح الرهن عدل في الرهن فان كان المرتهن لم يقبض من يده بعد الاصلح حتى لو شرط في عقد الرهن أن يكون الرهن في يده فسد العقد وان كان قبضه المرتهن ثم وضع على يده جاز يبعه كذا في البدائع * واذا كان العدل صغيرا يعقل فجعل الرهن على يده لم يجوز لم يكن رهنا ولو كبر وعقل وباع الرهن جاز البيع بتسليم الرهن اياه على البيع وذكر انصاف رجه الله تعالى ان هذا قول أبي يوسف ومحمد رجهما الله تعالى وأما عند أبي حنيفة رجه الله تعالى فلا يجوز بيعه بعد البلوغ واذا كان العدل ذميا أو حرا بيا مستأمنا والرهن والمرتهن مسلمين أو ذميين فهو جائز لان المستأمن في المعاملات بمنزلة الذي والمسلم وهو من أهل يد معتبرة شرعا وهو من أهل ان يتنذ به بتسليم المالك كما يتنذ به باعتباره ملكه فان لحق الحرب بالدار لم يكن له أن يبيع وهو في الدار فان رجح فهو على وكالت به بالبيع وان كان الحربى الراجع الى دار الحرب هو الرهن والمرتهن والعدل ذمى أو حربى مقيم في دار الاسلام بامان فله أن يبيعه كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الثالث في هلاك المرهون بضمن أو بغير ضمان

اذ هلك المرهون في يد المرتهن أو في يد العدل ينظر الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كانت قيمته مثل الدين سقط الدين به لانه وان كانت قيمته أكثر من الدين سقط الدين وسقط الدين وهو في الفضل أمين وان كانت قيمته أقل من الدين سقط من الدين قدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن على الزاهن بفضل الدين كذا في الذخيرة * اذارهن ثوبا قيمته عشرة فبشره لانه عند المرتهن سقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الزاهن بخمسة أخرى وان كانت قيمته خمسة عشر فالفضل أمانة عندنا كذا في الكافي * هذا هو الحكم في الرهن الصحيح وكذا الحكم في الرهن الفاسد وذكر الكرخي رجه الله تعالى أن المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يكون مضمونا والاول أصح وأما المقبوض بحكم الرهن الباطل فلا يتعلق به الضمان أصلا نص عليه محمد رجه الله تعالى في الجامع والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا كالباطل من البيوع والفاقد من الرهن ما يكون منعقدا لكن بوصف الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن أن يكون الرهن مالا والمقابل به يكون مالا مضمونا الا أنه عند فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد لانه عدم شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا أو لم يكن المقابل به مضمونا لا ينقذ الرهن أصلا فعلى هذا تخرج المسائل هذا بيان حكم الهلاك وأما حكم النقصان فان كان النقصان من حيث العين لوجب سقوط الدين بقدره وان كان من حيث السعر لا يوجب سقوط شئ من الدين عند علمائنا الثلاثة كذا في الذخيرة * واذا برئ الراهن من الدين من غير أداء ولا يفاء إلا بالهبة أو بالبراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن من غير أن يمنع عن الراهن هلاك مضمونا عليه قياسا وفي الاستحسان يهلك أمانة وبه أخذ علمنا وأما اذا برئ الراهن بالبراء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد

* على من شاة الى بقرة لا يلزمه شئ سواء كان بهيمة أو لا * ادعى عليه سدا من دار فقال لا أدري أسدس أم ربيع فهو اقرار بالاقبل * قال أعطى الالف الذي عليك فقال اصبر لا يكون اقرارا وكذا لو قال سوف تأخذها * قال قتلت ابن فلان ثم قال قتلت ابن فلان فهو اقرار بقتل ابن واحد الا أن يكون سمي المقر له اية من مختلفين وكذا اقرار المرأة والاقرار بالجر اجرة ولا يشبه هذا الاقرار بالمال في المواطنين * قيل له لم قتلت فلانا فقال كان هذا في اللوح مكتوبا يلزمه الدية الا أن يقر بالقتل عبدا ولو قال المقدور كائن لا يكون اقرارا * الاقرار يشب به الملك من غير تصديق ويرتد بالذلك اذا علم المقر له أن المقر كاذب في اقراره لا يحل له في الدنائة أن يأخذ على كره منه فان سلم المقر وطعنا يطيب قلبه حل له بآية المتدائة * قال الناطق أيرأتى من هذه لا يكون اقرارا بخلاف قوله أيرأتى منه على ألف وفي المنتقى عن الثاني رجه الله قوله الذي سلمت الى

بألف أو برأني عنها بألف لا يكون اقرارا - قال الخاكم هذا خلاف جواب الاصل * أعطاه الاجرة لا يكون اقرارا بأن الدار ملك قابض الاجرة لجواز كون القابض وكبلا * افتح باب داري هذه أو أسرج دابتي هذه أو أعطني سرج بغلي أو لحام بغلي هذا فقال نعم يكون اقرارا ولو قال لا لا يكون اقرارا ولو قال لأأعطيكمها فاقرار بالغل والحمام * ما في يدي من قليل وكثير من عميد وغيره أو ما في حانوتي صح لانه عام لا مجهول * وان تنازعا في شيء أنه كان وقت الاقرار في يده أو حانوته فقال المقر لا بل حدث بعده فالقول للمقر * قال هذا البيت وما أغلق عليه باب لا مرأتى وفيه متاع فلها البيت والمتاع بخلاف ما لو كان الاقرار يبيعا فان المتاع لا يدخل فيه لانه يصير كأنه باع البيت بحقوقه * نوع فيما يكون جوابا من المقر وما لا يكون وفيه الاقرار بالعتق (٤٤٨) والقتل * في المنتقى لي عليك ألف فقال آخر دعواك عنى شهر أو آخر الذى ادعت لا يكون اقرارا وكذا لو قال آخر دعواك

ما استوفى على الراهن اشترى عبدا وقبضه وأعطاه بالثمن رهنا فهلك في يده ثم وجد العبد حرا وأستحق ضمن المرتهن كذا في السراجية * رجل له على رجل ألف درهم وبها رهن عند صاحب المال فقضى رجل دين الراهن تطوعا سقط الدين وكان للطالب أن يأخذ رهنه فان لم يأخذ حتى هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد على المتطوع ما أخذ ذويه وعود ما أخذ الى المتطوع الى ملك المتطوع عليه كذا في الظهيرية * وإذا أحال الراهن المرتهن على رجل بعامل وهلك الرهن بعد ذلك هلك مضمونا بالدين قياسا واستحسانا ولم يذكري في الاصل ما إذا أراد الراهن بعد الحوالة أن يأخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قالوا بذكر هذه المسئلة في الزيادات في موضعين ذكر في أحد الموضعين أن له ذلك وذكر في موضع آخر أنه ليس له ذلك كذا في المحيط * وإذا رهن من آخر عبدا يساوى ألفا بألف ثم تصاد فاعلى أنه لم يكن عليه شيء وكان هذا التصديق بعد ما هلك الرهن كان على المرتهن أن يرد ألفا على الراهن فأما إذا تصاد فاقبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن هل يهلك مضمونا أو أمانة ذكر شيخ الاسلام رحمه الله تعالى ان فيه اختلاف المشايخ وذكر شمس الأئمة الخواص رحمه الله تعالى نص محمد رحمه الله تعالى في الجامع أنه يهلك أمانة كذا في الذخيرة * رهن عينا ثم دفع عينا أخرى مكانها وأخذها المرتهن جاز لكن الرهن هو الاول ما لم يرد به وبه يصير الثاني رهنا ثم للرتهن ان يجبس الرهن حتى يستوفى جميع الدين ولو بقي درهم ولو أدى الدين أو بعضه ثم هلك الرهن في يد المرتهن فلا يتردد الزيادة كذا في المضمرات * إذا رهن عبدا يساوى ألفا فخاء بجارية فقال خذها ورد الى العبد فهو جاز ولا يسقط ضمان الاول حتى يرد به والثاني أمانة في يده حتى يرد الاول فإذا فعل ذلك صارت الجارية مضمونة فان كانت قيمة الاول خمسمائة وقيمة الثاني ألفا والدين كذلك يهلك بالألف وإذا كانت قيمة الثاني خمسمائة وقيمة الاول ألفا فهلك الثاني في يده هلك بجمه مائة كذا في التتارخانية * رهن حنطة ثم قال خذ الشعير مكانها فأخذ ورث نصفها ثم هلك الشعير وما بق منها هلك ما بق بنصف الدين ولا يضمن الشعير كذا في الترتاشي * رجل رهن جارية تساوى ألفا بألف فماتت عند المرتهن بطل الدين بطريق الاستيفاء وكذا الرهن بالسلم إذا هلك يطل السلم كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان * وإذا رهن الرجل من الرجل ثوبا وبقضه وقيمه والدين سواء فاستحقه رجل فإنه يأخذه ويرجع على الراهن بيديه وان كان الثوب هلك في يد المرتهن فله مستحق أن يضمن قيمته أيها اشاء لانه تبين بالاستحقاق أن الراهن كان غاصبا والمرتهن غاصب الغاصب فان ضمن الراهن كان الرهن بخافيه وان ضمن المرتهن رجع المرتهن على الراهن بقيمة الرهن ويرجع بالدين أيضا عليه ولو كان الرهن عبدا فابق ضمن المستحق المرتهن قيمته ويرجع المرتهن على الراهن بتلك القيمة بالدين ثم ظهر العبد بعد ذلك فهو للراهن ولا يكون رهنا لان الضمان استقر عليه وإذا كان الرهن أمة فولدت عند المرتهن ثم ماتت هي وأولادها ثم استحقها رجل فله أن يضمن قيمتها ان شاء المرتهن وان شاء الراهن وليس له أن يضمن قيمة الولد واحدا منهما كذا في المبسوط

حتى يقدم مالي فأعطيكمها ولو قال بلا فاه أعطيتكمها يكون اقرارا عن محمد رجه الله لي عليك مائتان فقال قضيت مائة بعد مائة فلا حلق على لا يكون اقرارا وكذا لو قال قضيتك خمسين لا يكون اقرارا * في عليك ألف فقال حسبتها لك أو قضيتك أو أحلتك بها أو وهبتها أو برأتني أو أملتني قال الناطفي كله اقرار * وقوله كيسة بدوز أو كيسيس بالفارسية لا وعن عبد الله القلانسي ان قوله كيسيس اقرار بقوله اترتها و اترن لا * وعن محمد رحمه الله أعطى الألف فقال اترتها لزمه شيء لانه لم يقبل أعطى ألقى * قال أعطى لألف التي لي عليك فقال اصبر أو سوف تأخذها لا وقوله اترتها ان شاء الله اقرار * قال لي عليك ألف فقال أما خمسمائة منها فلا أعرضها فاقرار بجمه مائة ولو قال أما خمسمائة بدون منها لا يلى

عليك ألف درهم فقال مع مائة دينار لانه عطف الالف على الدنانير والدنانير غير واجبة كذا الالف * قال الفقيه المدعي ان اذا ادعاهما أخذهما ولو لم يصدق في الدنانير يأخذ الالف من ظاهر الكلام انه أقرب بالمدعي مع زيادة لتضمن الجواب اعادة ما في السؤال فكانه قال على ألف مع مائة * في الاصل أقرضتك ألفا فقال ما استقرضت من أحدسواك لا ولو قال أقرضت منك يكون اقرارا في الاقضية وذكر السرخسي أن قوله ما استقرضت من أحدسواك اقرارا إذا كان محييا لان معناه استقرضت منك لامن غيرك ولو صرح بقوله استقرضت منك لا يكون اقرارا ثم قال هذا من أعجب المسائل فان اقراره بفعل الغير أعنى قوله أقرضتني اقراره بفعله نفسه أعنى قوله استقرضت ابتداء لا يكون اقرارا وهذا موافق لما قالوا فيمن حلف لا يستقرض فطلب من انسان قرضا ولم يقرضه يحتمت وهذا السين لا طلب وكل ما يسأل

يكتب عندهم ويقول شهدوا على بما فيه ان علموا بما فيه كان اقرارا والا فلا * وذكر القاضي ادعى عليه ما لا وأخرج خطأ وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فأنتكر أن يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على أنهم ما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لانه لا يربو على أن يقول هذا خطي وأنا حررته أنتكّن ليس على هذا المال وثمة لا يجب كذا هنا الا في بادكار الباعه والصراف والسمسار * أو دع صك باسم غيره وغاب فاحتاج من باسمه ليريه شهوده ويجبر المودع حتى يريه شهوده ولا يدفع اليه في المختار لحصول احياء الحق به * عن الثاني رحمه الله أقر بثوب في بدنه انه من خياطة فلان فادعاهما لخياط لا يكون قوله ذلك اقرارا بانه له وقوله هذا السمن من غنم فلان اقرار وكذا اذا قال هذا الولد من (٤٥٠) غنمه أو رمكته والفرق ما ذكرنا أن الاضافة الى سبب الملك اقرارا بانه ملك مالك الاصل

والاضافة الى العامل لا وعلى هذا يخرج كثير من المسائل (نوع في معرفة كية المال المقربه وما هيته)

عن محمد رحمه الله مثل ما لهذا على ولم يكن أقر للاخر بشئ في مجلسه ولا تقدم ما يدل على ما لا اخر عليه فانه يقر لكل منهما بما شاء فان برهن الاخر على أنف عليه لم يكن عليه لهذا ذلك بل للقرآن يقر له بما شاء * على درهم في دينار أو كرخنطة في شعير يلزمه الاول عندنا لا غير الا أن يسوي بنى حرف مع فيلزمه الجميع اذن وان لم يصدقه المقر له خلفه الحاكم يانه ما نوى به كاه * عن محمد رحمه الله قوله كذا كذا درهمما وكذا وكذا سواء يلزمه أحد عشر عمل وقال لاني أنظر الى قوله درهمما قال هشام قلت كذا وكذا أحد وعشرون فلم يقبله متى ولو قال كذا وكذا وكذا دينار الرمه من كل واحد أحد عشر ولو قال

مستوفيا بقدره ويرجع على رب السلم بالباقي وان لم يهلك حتى افتقر فابطل السلم وعليه رد الرهن فان هلك في يده قبل الرد هلك برأس المال ولا ينقلب السلم جائزا وكذلك هذا الحكم في بدل الصرف اذا أخذ به رهنا فانه اذا هلك قبل الافتراق صار مستوفيا ان كان به وفاء وبقدرة ان كان أقل وان كان أكثر فالزيادة أمانة وان تفرق قبل علاكه وهلك بعد الافتراق بطل الصرف ويجب رد مقدار ما كان مرهونا وتكون الزيادة أمانة ولو أخذ بالسلم فيه رهنا وهلك في المجلس صار مستوفيا للسلم فيه ويكون في الزيادة أمانة وان كانت قيمته أقل صار مستوفيا بقدره او يرجع بالباقي كذا في السراج الوهاج * وان هلك بعد الافتراق يجب عليه مقدار ما كان مضمونا ولا يعود السلم جائزا كذا في الينابيع * ولو تقاضا السلم وبالسلم قيمه رهن يكتون ذلك رهنا برأس المال حتى يحبس به والقياس أن لا يحبس به ولو هلك الرهن بعد التقاض يهلك بالسلم لم فيه لا برأس المال لانه مرهون بالطعام حقيقة وانما يظهر أثره في رأس المال في الحبس لانه بدله وقام مقامه فاذا هلك يهلك بالاصل كمن باع عبدا وسلم وأخذ بالثمن رهنا ثم تقابلا البيع له حبسه لاخذ المبيع ولو هلك المرهون يهلك بالثمن كذا في الكافي * واذا أسلم الرجل خسمات تدرهم الى رجل في طعام مسمى فارتهن به عبدا يساوي ذلك الطعام ثم صالحه من رأس ماله في القياس له أن يقبض العبد ولا يكون للرتن أن يحبس الرهن برأس المال وفي الاستحسان له أن يحبس الرهن حتى يستوفي رأس المال فان هلك العبد في يده من غير أن ينعه فعلى المرتن أن يعطي مثل الطعام الذي كان على المسلم اليه يأخذ رأس ماله وكذلك لو وهب له رأس المال بعد الصلح ثم هلك العبد فعليه طعام مثله قال الأثرى ان رجلا لو أقرض كرخنطة وارتن منه ثوبا قيمته مثل قيمته فصالحه الذي عليه الكرخ على كرى شعير يدا بيد جاز ذلك ولم يكن له ان يقبض الثوب حتى يدفع كرى الشعير ولو هلك الرهن عنده بطل طعامه ولم يكن له على الشعير سبيل ولو باعه السكر بدرهم ثم افتقر فاقبل أن يقبضه بطل البيع لانهم ما افترقا عن دين بدين وبقى الطعام عليه والثوب رهن به بخلاف الشعير فانه عين فاعترقا فانها عين بدين حتى لو كان الشعير بغير عينه وتفرق فاقبل أن يقبض كان البيع باطلا أيضا لانه دين بدين هكذا ذكر في الاصل وينبغي في هذا الموضوع أن لا يصح البيع أصلا لان الشعير بغير عينه بمقابلته الحنطة يكون مبيعا ويبع ما ليس عند الانسان لا يجوز كذا في المبسوط * رجل دفع الى رجل ثوبين وقال خذاهم ماشئت بالمائة التي على فأخذها فاضاعا في يده عن محمد رحمه الله تعالى أنه قال لا يذهب بالدين شيء وجهل هذا جزلة رجل عليه عشرون درهما فادفع المديون الى الطالب مائة درهم وقال خذ منها عشرين درهما فقبضها فاضاعت في يده قبل أن يأخذ منها عشرين درهما فاضاعت من مال المديون والدين عليه على حاله ولو دفع اليه ثوبين وقال خذاهم رهنا بدينك فأخذها وقيمتها سواء قال محمد رحمه الله تعالى يذهب نصف قيمة كل واحد منهما بالدين ان كان مثل الدين كذا في فتاوى قاضيخان * رهن ثوبا قيمته خمسة وخمسة وعشرون درهما فادفع الى رجل رهن رهنه باق من الدين فهو رهن بالخمس

كذا كذا دينار ودرهم الزمه أحد عشر من كل واحد النصف ولو قال حتى بضعة وخمسين أو عشرة وثمنا بضعة النصف لا يتقص منه والقول له في مقدار النصف في درهم أو أقل أو أكثر مال نفيس أو كرم أو خيط لارواية فيه وكان الجرجاني رحمه الله يقول مائتان * ألوف دراهم ثلاثة آلاف ألوف كثيرة عشرة آلاف وفي المتن على مال له أن يفسره بدرهم وانفسره بأقل لا يقبل * على عشرة دراهم وأضعافها مضاعفة ثمانون على درهم مع كل درهم درهم درهم ان * نظرا الى عشرة دراهم معينة فقال على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه عشرون ولو قال على مع كل درهم من هذه الدراهم درهم يلزمه أحد عشر * على كل درهم من الدراهم ثلاثة عشر عنده * شيا كثيرة أربعون ابل كثيرة خمسة وعشرون * حنطة كثيرة خمسة أو سق عندهما

ولم يذ كر قوله وتيسل عشرة أفقره وقيل اليه البيان لكن لا يبين أقل من ربع الهاشمي وهو الصاع * أفقره منقطة ثلاثة قال برابريست
 درهم همت ثم قال أردت حجر الميزان أن لك على حجر الميزان لا يصدق * لك على دقيق بدرهم لزمه دقيق يساوي درهمه وفي درهم دقيق يلزم درهم
 * الاقرار بكل ما يمكن تسليمة اقرار بجمته كخضع في سقف * عن الثاني أشهدانه برئ اليه من كل ماله قبله برئ من كل ودبعة أو أمانة وقرض
 وغصب ومهرات ودين وكل كفالة ودم عمد وكل شيء على وجه من الوجوه لامن عيب ولا من ضمان درك لم يجب بعد * ولو قال برئت اليك
 مما على فقال نعم دخل فيه كل دين من قرض أو عن بيع أو غصب لا مضاربة ولا ودبعة ولا أمانة ولو قال برئت اليك مما لك عندي فقال نعم
 دخل فيه المضاربة والودبعة والعارية وكل شيء أصله أمانة لا الدين * قال لك ألف في (٤٥١) مالي قيل اقرار بالدين وقيل بالشركة
 وان قال من مالي فقهية وفي

الحزبانة أنت برئ من كل حق
 دخل العيب في المختار لا الدرك
 لانه معدوم * وفي المحيط
 ليس مع فلان شيء فهو على
 الامانات لا على الدين وقوله
 لم دونه تركت ديني عليك أو
 حتى خویش تو ماندم ابراه
 له عنه ﴿ في الاستثناء ﴾
 ان من جنسه صح اجاعاوان
 من خلافه لو من المقدرات
 كالكبلي والوزني والمقارب
 عددا صح وطرح قيمته وان
 أتى على كاه وان خلافه
 صورة ومعنى كقوله على
 ألف دينار الاثوبيا لا يصح
 ويلزمه الالف خلافا للشافعي
 رحمه الله وعن الثاني رحمه
 الله على مائة الارطال من
 زيت أو قربة من الماء صح
 ولزمه المائة الاقمية رطل من
 زيت أو قربة من ماء البحر ان
 المعاملة على هذا الوجه
 على عشرة دراهم الا درهمها
 زائفا فعلى قياس قول الامام
 يلزمه عشرة تجماد * عشرة
 دراهم الا درهمها ستوقالزم
 عشرة دراهم الاقيمة درهم

حتى لو هلك يرجع عليه الرهن بدينارين كذا في القنية * رجل اشترى ثوبا بعشرة دراهم ولم يقبض
 المشتري الثوب المبيع وأعطاه ثوبا آخر حتى يكون رهنا بالثمن قال محمد رحمه الله تعالى لم يكن هذا رهنا
 بالثمن والمشتري أن يسترد الثوب الثاني فان هلك الثوب الثاني عند البائع وقيمتها مساوية للثمن بعشرة دراهم
 لانه كان مضمونا بالثمن كذا في فتاوى قاضيان * وفي الكبرى اذا أعطى المدينون الى الدائن ثوبا وقال
 هذا رهن ببعض حديق ثم هلك في يدهم لك بمشاة المرتهن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
 التتارخانية * ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى رجل له على رجل مال فقضاه بعضه ثم دفع اليه عبدا
 وقال هذا رهن عندك بما بقي من مالك أو قال رهن عندك بشيء ان كان بقي لك فاني لا أدري أبقى لك شيء
 من المال أو لم يبق فهو رهن جائز وهو رهن عاين ان كان قد بقي منه شيء وان لم يبق منه شيء وهلك العبد في
 يد المرتهن فلا ضمان عليه فيه وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى اذا أخذ رهنا بالعيب في المشتري
 أو بالعيب في الدراهم التي اقتضى لم يجز ولو استقرض منه خمسين درهما فقال المقرض انها لا تكفيك
 لكن ابعت الى برهن حتى أبعث اليك ما يكفيك فبعث اليه بالرهن فضاغ في يد المرتهن فعليه الاقل من
 الرهن ومن خمسين درهما فانما حصل أن المستقرض اذا سمى شيئا ورهنه فله الرهن قبل أن يقرضه فالرهن
 مضمون بالاقل من قيمته ومما سمى وان لم يكن سمى شيئا فقد اختلف أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيما
 بينهم كذا في المحيط * وفي الفتاوى العتائية ولو قال أمسك بدراهم فهو مضمون بالاقل من قيمته ومن
 ثلاثة دراهم وفي الجرد اذا دفعه رهنا بقرضه عشرة فلم يقرضه وادعى المرتهن الرد عليه وحلف ضمن
 العشرة ولو أعطاه رهنا بنقصان ما ادعى فان ظهر النقصان فهو رهن به وان لم يظهر يضمن الاقل من قيمته
 ومن نصف الدين ولو قال خذ هذه العشرة رهنا بدرهمك وكانت خمسة يهلك بنصف درهم ولورهن عشرة
 دراهم وكانت خمسة ستوقه تساوي درهمها ففيها سدس الدين ولورهن عبدا على أنه سليم وكان معيبا وفيه
 وفاء يهلك بجميع الدين كذا في التتارخانية * رجل عليه دين لرجل وبه كفيل فأخذ الطالب من الكفيل
 رهنا ومن الاصيل رهنا أو أحدهما بعد الاخر وبكل واحد من الرهنين وفاء بالدين فهلك أحد الرهنين عند
 المرتهن قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ان هلك الرهن الثاني ان كان الرهن الثاني على بالرهن الاول فان
 الثاني يهلك بنصف الدين وان لم يعلم بذلك فهلك يهلك بجميع الدين وذكر في كتاب الرهن ان الثاني يهلك
 بنصف الدين ولم يذكر العلم والجهل والصحيح ما ذكر في كتاب الرهن لان كل واحد منهما مطالب بجميع
 الدين فيجعل الرهن الثاني زيادة في الرهن فيقسم الدين على قدر الرهن الاول والثاني على قدر قيمتهما فأيهما
 هلك يهلك بنصف الدين كذا في فتاوى قاضيان * وفي مجموع النوازل روى هشام عن محمد رحمه الله تعالى
 رجل له على رجل ألف درهم فرهنه أجنبي بالالف عبدا بغير أمر المطلوب ثم جاز رجل آخر ورهنه بها عبدا
 آخر بغير أمر المطلوب أيضا فهو جائز والاول رهن بالالف والثاني بجمه مائة وفي آخره رهن الاصل

ستوقه على قياس قول الامام والثاني * على دينار الا مائة درهم بطول الاستثناء لانه أكثر من الصدر ما في هذا الكيس من الدراهم لقيل ان
 الألقا ينظر ان فيه أكثر من ألف فالزيادة للمقرض والالف للمقرض وأقل فكلها للمقرض لعدم صحة الاستثناء وعن الامام رضي الله عنه
 قال على مائة الا قليلا عليه أحد وخمسون جعل الزيادة على النصف كثيرا * ادعى مال انتقال المدعى عليه كل ما وجد في تركة المدعى بخطه
 فتد التزمه لا يكون اقرارا لانه محفوظ * عن أصحابنا رحمهم الله أنه لو قال كل ما أقر فلان على فانما مقر به لا يلزمه شيء اذا أقر به فلان وعلى هذا
 اذا كان بين اثنين أخذوا عطاء فقال المطلوب للمطالب ما يقول فهو كذلك وما كان في جريدته فهو كذلك أو قال بالفارسية أنتج نو كوفي جنان
 شود أنتج در جريد هایت و أنت جنان بود لا يكون اقرارا الا اذا كان في الجريدة شيء معلوم أو ذكر المدعى شيئا معلوما فقال المدعى عليه ما ذكرنا يكون

تصدية لان التصديق لا يلحق بالمجهول وكذا اذا اشار الى الجريدة وقال مالك فيها فهو على كذلك بضح ولو لم يكن مشار اليه لا يصح للجهالة
 * حلف المدون وقال مالك قبلي اليوم شي لا يكون اقرارا بالمال ودعوى للتأجيل * ادعى عليه ما لا يقتل المدعى عليه ان فلا ناضي لك هذا
 المال من جهتي وانكره المدعى يكون اقرارا بالمال * ادعى على آخر عشرة دراهم وقال المدعى بنح درهم ازين ده درهم محسوب كردم يجعل
 هذا اقرارا بالاستيفاء ان العرف كذلك ولو قال مرادر بنح درهم خصومت عماله است لا يتمكن من الدعوى في الخمسة * ادعى انه قبض منه
 كذا بغير حق فقال ما قبضت بغير حق لا يكون اقرارا انه قبض بحق * قال المقر انما اقررت بالمال لانك قلت لي اعترف حتى افعل في حقتك
 كذا يصح الاقرار و يكون مدعيا (٤٥٢) لهزل في اقراره فلا يصدق وطلب الامهال او قوله ازين مال بنح درهم داده نيست اقرار

بالجملة للاشارة ولو قال بنح
 درهم باقيست ازين جملة او
 ازين ده درهم اقرارا للاضافة
 ولو قال بنح درهم مائة است
 لا يكون اقرارا لعدم الاضافة
 ولو قال بنح درهم داده نيست
 انما دعوى كني لا يكون
 اقرارا بالكل * ادعى عليه ما لا
 فقال المدعى عليه مال كرفته
 با زدهم فقال المدعى دوباره
 سه باره ستانيم لا يكون اقرارا
 بالاستيفاء ولا من المدعى
 عليه بلزوم الايفاء لعدم
 الاشارة وقول المدعى عليه
 سو كند خور كه اين مال
 بتور سايندهم اقرارا بالمال
 ويؤمر بالايفاء قال له اعطيتك
 مقصدار كذا فقتل باي سبب
 اعطيتني يكون اقرارا بالدفع
 اليه لانه صرح بالدفع اليه
 وسأله عن السبب * قال لي
 عليك كذا فقال صدقت
 يلزمه اذا لم يقبله على وجهه
 الاستمراء ويعرف ذلك بالتمتعة
 اذا اقر انه قبض منه كذا قال
 شيخ الاسلام لا يلزمه ما لم يقبل
 قبضته بغير حق قبضه يوجب
 الرد والاشبهه انه يلزمه الرد

رجل له على رجل ألف درهم رهن بهار هنيساوي ألفا ثم جاء فضولي وزاده في الرهن ما يساوي ألف درهم
 فهو جائز واذا اراد ان يفتك أخذ الرهنين بقضاء نصف المال ليس له ذلك فايهما هلك هلك بنصف الدين
 وروى ابراهيم عن محمد رحمه الله تعالى انه اذا هلك رهن المديون هلك بجميع الدين واذا هلك رهن المتبرع
 هلك بنصفه كذا في المحيط * رجل عليه دين فكفل انسان باذن المديون فاعطى المديون صاحب الدين
 رهنا بذلك المال ثم ان الكفيل أدى الدين الى الطالب ثم هلك الرهن عند الطالب فان الكفيل يرجع على
 الاصيل ولا يرجع على الطالب ويرجع الطالب على الطالب بالدين كذا في الظهيرية * ولو اقرض الرجل
 كرامن طعام وأخذ من المستقرض رهنا بالطعام ثم ان المستقرض اشترى الطعام الذي في ذمته بالدراهم
 ودفع اليه الدراهم وبرئ من الطعام ثم هلك الرهن عند المرتهن فانه يهلك بالطعام الذي كان قرضا اذا
 كانت قيمة الرهن مثل قيمة الطعام ويجب على المرتهن رد ما قبض من الدراهم كذا في فتاوى قاضيان *
 رهن عبد بن ألف فاستحق أحدهما أو بان حرا وقال الراهن للرهن ان احتجت الى أحدهما فرده الى فرده
 المرتهن فالباقي رهن بخصته لكن لا يفتكه الا بكل الدين كذا في الوجيز للكردي * اشترى عبدا
 وقبضه وأعطاه بالن رهننا فله في يده ثم وجد العبد حرا أو استحق ضمن المرتهن الرهن كذا في السراجية
 * اشترى خلا بدرهم أو شاة على أنها مذبوحة بدرهم ورهن به شيئا ثم هلك الرهن فظهر أن الخل خرو الشاة
 ميتة يهلك مضمونا لانه رهن بدين ظاهر بخلاف ما اذا اشترى خرا أو خنزيرا أو ميتة أو حرا ورهن بالن
 شيئا وهلك عند المرتهن لا يضمن لانه رهن باطل لا فاسد كذا في الوجيز للكردي * ارهن عبدا بكثر
 حنطة فمات عنده ثم ظهر أن الكرم يكن على الراهن فعلى المرتهن قيمة الكردون العبد كذا في خزنة
 المنتهين * ولو احوال الراهن المرتهن بالمال على رجل ثم مات العبد قبل أن يرده فهو بمساقبه وبطلت الحوالة
 كذا في خزنة الاكمل * سأل من البرازو بالبريه غيره ثم يشتره فقال البرازو لأدفعه اليك الا برهن فرعن عنده
 متاعا فهلك في يده والشوب قائم في يد الراهن أو المرتهن من لا يضمن البرازو كذا في القنية * وفي فتاوى أبي
 الليث رحمه الله تعالى رهن شجرة فصدت مساوي مع الورق عشرين درهما فذهب وقت الاوراق وانقص
 ثمنه قال أبو بكر الاسكاف يذهب من الدين بخصه النقصان وليس هذا كغير السعر وقال الفقيه أبو الليث
 رحمه الله تعالى عندي أنه لا يسقط شيء من الدين الا أن يكون النقصان في الثمن لنقصان في نفس الشجرة أو
 لتناثر الاوراق فحينئذ يسقط من الدين بحسابه وقول الفقيه أبي بكر رحمه الله تعالى أشبهه وأقرب الى
 الصواب لان الاوراق بعد ذهاب وقتها لا قيمة لها أصلا ولا تقابل بشيء كذا في المحيط * والفتوى على قول
 أبي بكر الاسكاف كذا في التارخانية * اذا أخذ عمارة المديون بغير رضاه لتكون رهنا عنده لم تكن
 رهنا بل غمبا كذا في السراجية * اذا أخذ عمارة المديون لتكون رهنا عنده لا يجوز أخذها وهلك
 هلاك المرهون كذا في الملتقط * رجل له دين على رجل فتقاضاه ولم يعطه فرفع العمارة عن رأسه رهنا

لان القبض المطبق سبب لوجوب الرد والضمان كالاخذ فانه نص في الاصل أنه اذا قال أخذت منك ألفا ودعيت وقال
 المقر بل غصبا فالقول لأقره والمتراضان مع أن المقر نس على الاخذ ودعيت فكذا ولي وقوله في الدعوى ليس اليوم عندي شيء أوليست
 ما يجسر اليوم أو عهية اليوم أو ما أكثر تقاضاها أو برمتي أو نعمتني بها اقرار لان التعلل بالعسر وعدم بسر الاداء والابرام بالمطالبة
 لا يكون الابعد للوجوب وعن صاحب المنظومة قال بفلان ده درهم داده نيست لا يكون اقرارا واختار انه اقرار للعرف * طلب الصلح
 والابرام عن الدعوى لا يكون اقرارا وطلب الصلح والابرام عن المال يكون اقرارا * أقر بمال عند شاهدين آخرين لواحد بعينه ان كان المال
 مقيدا بسبب بأن قال ثمن الجارية فالمال واحد على كل حال وان اختلف السبب بأن قال في الاول ثمن الجارية وفي الثاني ثمن عبد فالان على

كل حال وان خلا عن السبب لكنه مقيد بصك واحد فواحد على كل حال سواء كان الاقرار في موطن أو في موطنين وان كان الصك مشتمل
فالواجب مالان بكل حال سواء أقر في موطن أو موطنين وان أقر بعائنه مطلقا وكتب اقراره في صك ثم أقر وكتب في صك فالان وان لم يكن
ثمة صك فأقر بعائنه وأشهدت بعائنه وأشهد فان في موطنين فالان عنده ان ادعاهما الطالب وعندهما مال الا اذا اختلف الاول والثاني في
القلة والكثرة وان في موطن فواحد عند الكل وعليه الكرخي وقال الرازي عنده مالان * أقر بعين لا يملكه لرجل صح فاذا ملكه أمر
بالتسليم اليه دل أن الاقرار ليس بتمليك لانه لا يملك تمليك مال بس عكاه له وقد مر (الثاني في الاختلاف) أقر لوارثه ثم مات واختلف المقر له مع
الورثة فقال كان في الصحة وصح والورثة قالوا كان في المرض فالقول للورثة وان برهنا في سنة (٤٥٣) المقر له أولى وان لم يكن بينه فدل أن صحف

الورثة * ادعى الاقرار في
الصغر وأبصره المقر له
فالقول للاقرار لاسماده الى حالة
معهودة منافية للضمان
* أخذت منك عارية وقال
لابل بيعا فالتول للاخذ
لانكاره البيع وكذا لو قال
أخذت الدرهم منك وديعة
وقال لابل قرضا وهذا اذا لم
يبسه فان كان لبسه
وهلك ضمن * قال أقرضني
فلان ألفا وقال فلان
غصبتك فالمقرضان وان
كانت قائمة أخذ هذا المقر له
* أخذت منك ألفا وديعة
فهلكت وقال لابل غصبا
ضمن قيمته وان قال أعطيتني
ألفا وقال المقر له لابل غصبتك
مضى لا يضمن * ولو قال
كان هذه الألف وديعة
لي عند فلان فأخذتها
منه وقال فلان كذبت بل
كان لي فانه يأخذها منه
* أعرت دابتي هذه لفلان
ثم ردها لي وقال فلان بل
الديانة لي فالقول للمقر وقال
للمقر له وهو القياس * على
ألف من ثمن متاع ثم قال

يديته وأعطاه منديلا لصغيرا يلقه على رأسه وقال أحضر ديني حتى أردتها عليك فذهب الرجل وجاء
يديته بعد أيام وقد هلكت العمامة فانتهت له هلاك المرهون لا هلاك المغصوب لانه أمسكها رهنا بيديه
والغريم يتركه عنده وبذها به صار راضيا بأن تكون رهنا فصارت رهنا كذا في جواهر الفتاوى * رجل
رهن عبدا وأبق سقط الدين فان وجد ما درهنا وبسقط الدين بحسب نقصان القيمة ان كان هذا أول باق
منه وان كان أبق قبل ذلك لم ينقص من الدين شي هكذا ذكر في مجموع التوازل وذكر في المستقى انه يبطل
الدين بقدر ما تنقصه الا باق من غير تفصيل وهكذا ذكر في المجرى عن أبي حنيفة زجه الله تعالى ولو كان
القاضي جعل الرهن بما فيه حين أبق ثم ظهر فهو ورهن على حاله كذا في الذخيرة * أرض مرهونة غلب عليها
الماء فهي بمنزلة العبد الا تبقى لانه ربما نقل الماء فتصير الأرض منتفعا بها فكان احتمال عودها منتفعا
بها قائما فلا يسقط الدين وذكر الحالك في المختصر لاحق للرتن على الراهن لان الرهن قد هلك لان هلاك
الشيء يغير وجهه من أن يكون منتفعا به كالشاة اذا ماتت ولهذا يبطل البيع اذا صارت الأرض بجزء قبل
القبض فان نصب الماء فهي رهن على حالها فان أفسد شيئا منها ذهب من الدين بحسبه كذا في حيط
السرخسي * ولو رهن عصيرا فتحمر ثم صار خلا كان رهنا على حاله وبطرح من الدين ما نقص وعن محمد
رحمه الله تعالى له تركه بالدين والشاة اذا هلكت فدينها يخلو منها بكون رهنا بحسبه كذا في فتاوى فاضل
* رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة فصارت خلا يساوي عشرة فهو رهن بعشرة بنفسه كذلك كذا
في السراجية * رهن ذهبي من ذهبي خيرا فصارت خلا لا ينقص من قيمته يبقى رهنا ثم عندهما يتخير الراهن
ان شاء افتك الرهن بجمع البيع والدين وأخذته وان شاء ضمنه خراما مثل خمره فيصير الخمر مالكا للرتن وعن محمد
رحمه الله تعالى ان شاء افتك بالدين وان شاء جعله بالدين كذا في حيط السرخسي * ولو رهن شاة فماتت
يسقط الدين فان دبغ المرتن جلدها فهو رهن وهذا بخلاف الشاة المشتراة اذا ماتت قبل القبض فيدبغ
البائع جلدها فان شيا من الثمن لا يعود رهنا هناك فان كان الدين عشرة دراهم وكانت الشاة تساوي عشرة
والجلد يساوي درهما فهو رهن بدرهم وان كانت الشاة تساوي عشرة ين يوم الرهن والدين عشرة وكان
الجلد يساوي درهما يومئذ فالجلد رهن بنصف درهم ولو ارتن من مسلم أو كافر خيرا فصارت في يده خلا
لم يجز الرهن وللراهن أن يأخذ الخمر ولا يعطيه أجزا والدين كما كان ان كان الراهن مسلما وان كان الراهن
كافرا وكانت قيمته يوم رهن والدين سواء فله أن يدع الخمر ويبطل الدين قيل هذا قول محمد رحمه الله تعالى
والاصح أنه قولهم جميعا وهذا بخلاف ما اذا كان المرتن ذميا كذا في المبسوط * وفي فتاوى الديناري اذا
رهن مسلم من مسلم شيئا بخمر وهلك الرهن عند المرتن لا يتعلق الضمان به لانه وهذا الرهن باطل ويكون
أمانة عنده وله أن يسترده من المرتن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الآخر شيء وهكذا الحكم اذا
كان المرتن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل وللراهن أن يسترده وليس للرتن شيء ولو كانا كافرين فالرهن

انها زوف أو نهرجة لا يصدق وصل أم لا وعندهما صدقان وصل ولو قال فلان على ألف درهم زوف ولم يذكر السبب اختلفت وفيه على
قول الامام رحمه الله ولو قال غصبت منه ألفا أو ودعني ألفا أو قضى لي مدوني ألفا ثم ادعى أن زوف صدق وصل أم لا ولو قال في هذا كله
ألف درهم إلا أنه ينقص منه كذا ان وصل صدق والا لا ولو فصل بانقطاع النفس عن الثاني رحمه الله أنه يصح اذا وصله بعد ذلك وعليه
الفتوى نوع آخر غصبت منك ألفا ورجعت فيها عشرة آلاف فقال المغصوب منه بل كنت أمرتك بالتجارة بها فالقول للبايع انتمسكه
بالاصل ولو قال كنت غصبت عشرة آلاف فالقول للغاصب * صب درهما لانا انسان عند الشهود فادعى مالكة ضمنا فقال كانت نجسة فلو نوع
فأرقة القول للصاب لانكاره الضمان والشهود يشهدون على الصب لانه على عدم النجاسة وكذلك أتلف لحم طوافي فطوب بالضمان فقال

كانت مئة فالتفاه لا يصدق والشهود أن يشهدوا أنه علم ذلك بحكم الحال وقال القاضي لا يضمن فاعترض عليه بمسألة كتاب الاستحسان وهي أن رجلًا قتل رجلًا وقال كان ارتد أو قتل أبي فقتلته قصاصاً والردة لا يسمع فاجاب وقال لأنه لو قيل يؤدي إلى فتح باب العتوان فإنه يقتل ويقول كان القتل لذلك وأمر الدم عظيم فلا يجهل بخلاف المال فإنه بالنسبة إلى الدم أهون حتى حكم في المال بالنكول وفي الدم حبس حتى يقر أو يحلف واكتفى بأيمين الواحدة في المال وبخمسين عيناً في الدم * أقر الوصي بقبض كل دين لبيت على الناس ثم جاء غيره من عرماه الميت وقال أدبت الميت ما على من دين الميت فانكر الوصي ذلك وقال ما علمت أن الميت عليك ديناً فالقول قوله لكونه مكان الخفاء ولو برهن على أصل الدين لا يلزم الوصي شيء لانه (٤٥٤) لم يترقب قبض شيء من رجل بعينه والوكيل بقبض الدين والمضاربة والوديعة كذلك وفي

المبسوط أقر الوصي أنه استوفى من فلان كل ما لبيت عليه بصح وعينه اقراره هذا عن مطالبته وإن لم يسم مقدار المال فإن برهن على أن لبيت على هذا الغريم أيضاً وعلى اقرار الغريم به أخذ ذلك من الوصي لخصه اقراره بقبض كله فإذا ادعى بعد ذلك أنه كان قبض بغضه لا يسمع لانه رجوع عن اقراره * اشترى الاب جارية أو الابن جارية فادعى الاب أو الابن أنه كان وظمها قبل شراء الاب أو الابن لا يصدق قياساً ويصدق استحساناً ما مؤمن عليه * وفي الاصل دفع إلى هذا الفلان فلان وانه لفلان ويدعيه كل منهما ما فهو لا دفع وان دفعه إلى فلان بقضاء لا يضمن ولو بغير قضاء يضمن ولو قال هذا الفلان لا يدفعه إلى عمرو فهو لا يدفعه إليه بغير قضاء يضمن وان به ضمن عند محمد أيضاً خلافاً للثاني * هذا الفلان لا يدفعه إلى

صحيح فيما بين ما يفتك بمثل الخمر أو يثمنها ان اشترى زبيلك بمافيها لو هلك كذا في القصول العمادية * رجل اشترى من رجل جارية بالف درهم وأبي البائع أن يدفعها إليه حتى يقبض الثمن وقال المشتري لا أدفع اليك الثمن حتى تدفعها إلى فاصططحا على أن يضع المشتري الثمن على يدي عدل حتى يدفع البائع إليه الجارية فهلك الثمن في يد العدل فهو من مال المشتري ولو كان البائع قال ضع رهناً بالثمن على يدي هذا الرجل حتى أدفع اليك الجارية فوضع رهناً بالثمن فهلك هلك من مال البائع كذا في المحيط * ولو رهن عبداً قيمته مائة درهم بمائة فذهبت عينه فإنه يذهب من المائة نصفها عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى وقال أبو يوسف رجه الله تعالى يقوم العبد صحيحاً ويقوم أعور فيبطل ما بينهما ما يسقط من الدين بحسابه كذا في النبايع * وان ذهبت عين الدابة عند المرتهن وقيمتها مثل الدين سقط ربع الدين كذا في المبسوط * رجل أعتق ما في بطن جاريته ثم رهنها عن أبي يوسف رجه الله تعالى ان الرهن جائز فان ولدت ولدًا فنقصتها الولادة لا يذهب من الدين شيء بنقصان الولادة كذا في فتاوى قاضيخان * قال أبو يوسف رجه الله تعالى في رجل رهن عنده رجل عبداً بالف درهم وقيمته ألفان على أن المرتهن ضامن للفضل أو اشترط المرتهن انه ان مات العبد لا يبطل الدين فإنه رهن فاسد وفي الكبرى قال القاضي نخر الدين اذا ذكر لفظ الرهن (١) ثم سقوط ضمان الفضل أو شرط أن يكون الرهن أمانة فالرهن جائز والشرط باطل واذا لم يذكر لفظ الرهن فالرهن فاسد كذا في التناجزية * ولو ارتهنت المرأة رهناً بصدقاتها وهو مسمى وقيمتها مثله ثم أبرأته منه أو وهبته ولم تمنعه حتى هلك عندها فلا ضمان عليه ساقطاً وكذلك لو اختلفت منه قبل أن يدخل بها ثم تمنعه حتى مات (٢) ولو تزوجها على مهر مسمى وأعطاه مهر المثل رهنًا فمهر المثل في نكاح لا تسمية فيه بمنزلة المسمى في النكاح الذي فيه تسمية فان طلقها قبل الدخول بها سقط جميع مهر المثل ولها المتعة ثم في القياس ليس لها أن تجس الرهن بالمتعة وهو قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة رجه الله تعالى كذا في المبسوط * والله أعلم

الباب الرابع في نفقة الرهن وما شاكلها

والاصل فيه ان ما يحتاج اليه المصلحة الرهن بنفسه وتبقيته فعلى الراهن سواء كان في الرهن فضل أو لم يكن لان العين باقية على ملكه وكذا منافعه مما كونه فيكون صلاحه وتبقيته عليه وذلك مثل النفقة من ما كونه

- (١) قوله ثم سقوط ضمان الفضل فيه تأمل لان سقوط ضمان الفضل يقضيه عقد الرهن فكيف يكون فاسداً والذي يظهر أن الصواب حذف لفظ سقوط ويجزى والله أعلم اهـ مصححه
- (٢) قوله ولو تزوجها على مهر مسمى كذا في جميع النسخ وجماعة الخانية تطهرني أن الصواب على مهر غير مسمى كما يدل عليه أول الكلام وآخره ولتراجع عبارة المبسوط اهـ مصححه

خالداً وادعاه كلاهما فهو لا يدفعه إلى الذي ذكره أولاً ولا خالداً المقرض عليه ألف آخر ولو قال هذا العبد الذي في يدي لزيد ومشرته باعني خالداً بكذا فابكر زيدانه له فيه فالقول لا يدمع عينه وياخذ العبد وخالداً أخذ الثمن من المقر والقرض أيضاً على هذا * أقر أن هذا لفلان غصبه المقر له من فلان فان العبد يدفع إلى الاول ولا يضمن للثاني شيئاً بخلاف ما تقدم قال لا تحراًنا عبدك فردم المقر له ثم عاد إلى نفسه يدقه فهو عنه ولا يبطل الاقرار بالرد كما لا يبطل بمجرد المولى بخلاف الاقرار بالدين والعين حيث يبطل بالرد والطلاق والاعتاق لا يبطلان بالرد لانه اسقاط يتم بالسقوط حده * في يد عبد فقال لرجل هو عبدك فردم المقر له ثم قال بل هو عبدي فقال المقر هو عبدي فهو الذي اليد المقر * ولو قال ذواليد لاخر هو عبدك فقال لا بل هو عبدك ثم قال لاخر بل هو عبدي وبرهن لا يقبل للتناقض * باع المقر بالزني ثم

ادعى المبيع الحرية الاصلية أو العارضية لا يسمع ولو برهن بقبول لان العتق لا يحتمل الرد والحرية لا تحتمل النقص فيقبل بلا دعوى وان كان الدعوى شرطاً في حرية العبد عند الامام رضي الله عنه وأما من قال بان التناقص هنا عفو وخفاء العلق ونفرد المولى بالاعتاق يقتضى أن يقبل الدعوى أيضاً كما مر في كتاب الدعوى * رجل وامرأته مجبولان اقربا لبارق ولهما أولاد لا يعبرون عن أنفسهم نفذ اقرارهما على أولادهما أيضاً وان عبروا وادعوا الحرية جاز * ولولة أمهات أولاد ومدر برون فاقراره بالرق لا يعمل في حقهما * فوع في دعوى الزينة واختلفت سبب وجوبه وتكذيب المقرلة في الجهة وحوالة الاقرار الى غيره * أقر بقبض ألف ثم زعم أنهم از يوف صدق ولوزعم أنهم ساستوقة لا وان زعم الوارث بعدم موت المقر أنها ز يوف لا وكذلك اذا أقر بالوديعة أو المضاربة أو الغصب ثم زعم أنه (٤٥٥) ز يوف صدق وان مات وادعى الوارث الزينة لا يصدق لانه صادق بنا

ومشربه ومن هذا الجنس كسوة الرقيق وأجرة طائر ولد الرهن وكري الرهن وسقى البستان وتلقيح نخله وجزاذه والقيام بمصالحه وكل ما كان لحفظه كرهه الى يد الراهن أو كرهه منه كمداداة الجرح فهو على المرتهن مثل أجرة الحافظ هكذا في التبيين * كفته على الراهن ويستوى في ذلك أن يكون الرهن في يد المرتهن أو العبد كذلك في المحيط * وما يجب على الراهن اذا آذاه المرتهن بغير اذنه فهو متطوع وكذلك ما يجب على المرتهن اذا آذاه الراهن ولو أتفق المرتهن ما يجب على الراهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه وكذلك الراهن اذا أدى ما يجب على المرتهن بأمر القاضي أو بأمر صاحبه يرجع عليه كذا في الظهيرية * اذا غاب الراهن فانفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي رجوع على الراهن (١) غائبا وان كان الراهن حاضر الا يرجع عليه وقال القاضي يرجع عليه فيما جاعوا الفتوى على أنه اذا كان الراهن حاضرا لكن أي أن ينفق فامر القاضي المرتهن بالاتفاق فانفق يرجع على الراهن كذا في جواهر الاخلاطى * واذا قضى الدين ليس للمرتهن أن يمنع الراهن حتى يستوفي النفقة فان هلك الرهن عند المرتهن فالنفقة على حالها كذا في المضمرات * ولا يصدق المرتهن على النفقة الا بينة فان لم يكن له بينة يحلف الراهن على علمه لانه ادعى عليه مدينا وهو يشكروا الاستحلاف على فعل الغير يكون على العلم كذا في محيط السرخسى * وعن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسئلة مطلقة في موضع من كتاب الرهن وذكري موضع آخر من كتاب الرهن ان مداواة الجراحات والقروح ومعالجة الامراض والفسداء من الجنابة بحسب قيمتها كان من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من خصصة الامانة فهي الراهن وهكذا ذكر القسودوري في شرحه ومن المشايخ رجهم الله تعالى من قال انه ما يجب عن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن اذا كانت الجراحة أو المرض حدث عند المرتهن اما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن ومن المشايخ من قال لا بل يجب على المرتهن على كل حال واطلاق محمد درجه الله تعالى في الكتاب يدل عليه كذا في المحيط * وهو الاظهر كذا في محيط السرخسى * وعن الفقيه أبي جعفر الهندي اني ان ما حدث عند المرتهن من ذلك فثن الدواء وأجرة الطبيب على المرتهن وما كان عند الراهن ان لم يزد في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه الى زيادة مداواة فالدواء على الراهن وان ازداد في يد المرتهن حتى احتج فيه الى زيادة مداواة فالمداداة على المرتهن لكن لا يجبر المرتهن عليه ولكن يقال له هذا امر حدث عندك فان أردت اصلاح مالك واجيائه حتى لا يتوى مالك فدواؤه كذا في المحيط * وفي شرح الطحاوي وحفظ المهون على المرتهن حتى ان الراهن لو شرط للمرتهن شيئا على الحفظ لا يصح ولا يستحقه وأجر الراعي اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى رعيه على الراهن وأجر

(١) قوله غائبا كذا في عامة النسخ والاولى حذفها الا لاستغناء عنها بقوله اذا غاب الراهن كما لا يخفى اهـ مصححه

تكون رديته باصل الخلقه فلا يحتمل مطلقه على الجيد ولهذا لم يصح شراء البريدون ذكر الصفة * أقر بقرض عشرة أفلس أو ثمن مبيع ثم ادعى أنها كاسدة لم يصدق وان وصل وقال لا يصدق في القرض اذا وصل أو ما في المبيع فلا يصدق عند الثاني في قوله الاول قال محمد رحمه الله يصدق في البيع وعليه قيمة المبيع وكذا الخلف في قوله على عشرة ستوقه من قرض أو ثمن المبيع ولو قال غصته عشرة أفلس أو ادعى عشرة أفلس ثم قال هي كاسدة يصدق * المسلم اليه أقر بقبض رأس المال ثم ادعى الزيادة فعلى ستة أو جوه أقر بقبض الجهاد أو بقبض حقه أو بقبض رأس المال أو بابتغاء الدرهم لا يسمع دعواه وان أقر بقبض الدرهم فالقول للمسلم اليه قياسا وفي الاستحسان القول للمسلم اليه وعلى رب السلم البينة وان أقر بقبض الدرهم لم يزد فالقول للمسلم اليه كما في قبض الدرهم بل اولى لانه لا يصدق

في قوله قبضت الدراهم * لو ادعى المستوفى أو الرصاص وفي قوله قبضت يصدق * دفعت الى ألفاً أو نقدتي ولم أقبضها أو أقبضها لا يصدق على قياس قول الثاني ومحمد يصدق قبضت منك ألفاً وأخذت لكن لم تدعى حتى أذهب به يضمن ولا يصدق * على ألفك من عن عبد اشترته منك الأتني لم أقبضه وقال المقر له قبضته لا يصدق في قوله لم أقبض وصل أم فصل صدقه المقر له في الجهة أو كذبه بان قال انه غصب أو قرض وعن الامام الثاني انه ان وصل صدق ثم رجح عنه وقال ان صدقه في الجهة صدق وصل أم فصل وان كذبه ان وصل صدق والا لا وبه محمد * ولو أقر بشراء عبد معين يصدق في عدم القبض اجماعاً ولو قال ابتعت من فلان عبدا الأتني لم أقبضه صدق اجماعاً وفي الاجناس لو قال ابتعت من فلان عبدا وسكت (٤٥٦) ثم قال لم أقبضه فالقول له اجماعاً بخلاف قوله على ألف من عن عبد لم أقبضه والفرق

أنه ابتداءً بالاعتراف وهنا ابتداءً بالبيع * على ألف لكن من عن حجر وقال المقر له بل من عن بر فالسأل لازم مع عين الطالب وقال القبول للمقر مع عينه كما في قوله من ثمن ميتة ذكره الخصاص وذكر الناطق في على قياس قول الامام في مسألة الميتة يلزمه المال كما في قوله من ثمن الحجر وقال الخصاص ما ذكره الخصاص قوله ما اما على قول الامام فالسأل لازم فكانه ذهب عن الخصاص وعن الامام في الميتة روايتان وعن الامام الثاني على ألف حرام أو باطل لزمه عند الامام * على ألف من عن حجر وصدقه المدعى قال الامام يجب المال لان ثمن الحجر يمكن وجوبه على المسلم عنده بتوكيل الذي يشترى الحجر وقال لا يجب بناء على تلك المسئلة وان أقر بالمال من وجبة وصدقه المقر له فيه تم الكلام وان كذبه فيه وادعى سبها آخر ان لم يكن بينهما منافاة

المأوى والمرض على المرتين كذا في الذخيرة * وجعل الا بقى على المرتين بقدر الدين والفضل على ذلك على المالك حتى لو كانت قيمة الرهن والدين سواء أو قيمة الرهن أقل فالجعل كما على المرتين وان كانت قيمته أكثر بقدر الدين على المرتين وبقدر الزيادة على الرهن اذا كان كرمافا للمارة والخراج على الرهن لانه مؤنة المالك وأما العشر ففي الخارج يأخذها الامام ولا يبطل الرهن في الباقي بخلاف ما اذا استحق بعض الرهن شائعاً انه يبطل الرهن في الباقي ولو كان في الرهن نساء وأراد الرهن أن يجعل النفقة التي ذكرنا أنهم اعلم في نساء الرهن ليس له ذلك هكذا في البدائع * والله أعلم

الباب الخامس فيما يجب للمرتين من الحق في الرهن

اذا مات الرهن وعليه ديون كثيرة فالمرتين أحق بالرهن كذا في المحيط * وللمرتين امسالك الرهن بالدين الذي ارهن به وليس له أن يسكه بدين آخر له على الرهن قبل الرهن أو بعده ولو قضا بعض الدين الذي رهن به كان له أن يحبس الكل حتى يستوفي ما بقى قل أو أكثر كذا في التتارخانية * واذا رهن من آخر رهن فاسد اعلى أن يرضه ألف درهم وتقاضاه ثم تناقضا الرهن يحكم الفساد وأراد الرهن استرداد الرهن ليس له ذلك حتى يرد على المرتين ما أداها المرتين لان المرتين انما أداها الدراهم مقابل ما قبض من الرهن فلا يكون له ولاية تقض يد المرتين ما لم يرد عليه ما أداه فان مات الرهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة كان المرتين أحق بالرهن من غرماء الرهن كما كان حال خيانه ولو كان رهنه بدين له عليه رهن فاسد وسلمه ثم تناقضا الرهن وأراد الرهن استرداد الرهن قبل أن يؤدي دينه فله ذلك فان مات الرهن في هذه الصورة وعليه ديون كثيرة فالمرتين لا يكون أحق بالرهن من غرماء الرهن كما لم يكن أحق به من الرهن حال حياته كذا في المحيط * ولو كان الرهن مديراً أو أم ولد أو شريكاً لا يكون رهنه كان للرهن حق أخذ الرهن قبل نقد المال سواء كان الرهن بدين سابق أو بدين لاحق كذا في الذخيرة * واذا رهن من آخر اعياناً وقبضها المرتين ثم ان الرهن قضى بعض الدين وأراد أن يقبض بعض الرهن ينظر ان لم يمين حصه كل واحد منهما لم يكن له ذلك وان بين ذكر في الزيادات ان له ذلك وذكر في كتاب الرهن انه ليس له ذلك قبل ما ذكر في الاصل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى وما ذكر في الزيادات قول محمد رجه الله تعالى وقيل في المسألة روايتان وهو الأصح فقد ذكر ابن سماعه في النوادر جواب محمد رجه الله تعالى بمنزل ما أجاب به في الاصل كذا في المحيط * اذا نفاستنا عقد الرهن ثم أراد المرتين حبسه له ذلك ولا يبطل الرهن الا بالرد على سبيل الفسخ كذا في السراجية * والله أعلم

الباب السادس في الزيادة في الرهن من الرهن

يجب أن يعلم بان الزيادة في الرهن حال قيام العدة صحيحة استحساناً عند علماءنا الثلاثة رجهم الله تعالى

بان قال من قرض والمقر له قال من غصب يلزم وان كان بينهما منافاة بان قال المقر من عن عبد لم أقبضه وقال الطالب من بدل غصب أو قرض فان لم يكن العبد في يد المدعى والمقر أقر بشراء عبد منكر فعند الامام يلزمه المال صدقه المدعى في الجهة أو كذبه كما مر * أقر ببيع عبده من فلان ثم حجه صح لان الاقرار بالبيع بلا عن اقرار باطل * أقر بالبيع وقبض الثمن ثم أنكر قبضه وأراد استحلافه في القياس لا يستحلف وهو قول الامام ومحمد لفساد الدعوى لكونه منافقاً في الاقرار بالقبض والانسكار وفي الاستحسان يختلف وهو قول الامام الثاني فان العادة حرت بتقدم الاقرار على القبض والاشهاد وكذلك القرض وغيره * وعلى هذا اذا ادعى الهزل في الاقرار وعدم القبض والختار أن يحلف المقر له على أن المقر ما كان كذا في اقراره وعليه استقر فتاوى أئمة خوارجهم لكنهم اختلفوا في

وصورتها

فصل وهو ما اذا مات المقر ثم ادعى ورثته الهزل وعدم القبض هل يحلف فيه بضمهم على أنه يحلف وبعضهم على أنه لا يحلف المقر له الثالث في الاقرار في المرض * أقر فيه بدين لغير وارث يجوز وان أحاط وان لو ارث لا إلا أن يصدق الورثة أو يبرهن وان بدين ثم بدين فيه ثم مات تمحاص وصل أولا وان بدين ثم بالوديعة تحاصفا وعلى القلب الوديعة أولى لأنه حين أقر بها علم أنهم ليست من تركته ثم اقراره بالدين لا يكون شاعلا بما يمكن من جله تركته بخلاف ما لو أقر بدين ثم وهب شأحيث لا يصح هبته حتى يقضى الدين وكذلك اذا وهب وسلم ثم أقر بالدين لان الهبة فيه لا يتعلق به حق الموهوب له فلا يمنع تعلق حق الغريم ودين الصحة مقدم على دين ووديعة أقر بها فاقبضه عندنا * ولو استقرض أو اشترى فيه وعما يناه ساوى دين الصحة وان قضى دين أحدهما ان قضى دين (٤٥٧) قرضه أو اشتراه سلم للقابض لانه يملك

رد المبيع والمستقرض
بالفسخ أما اذا لم يرد ومات ان
عن المشترية والمستقرض
فأعنا والتركة هي لا غير
يتحصن الغرماء فيها والبائع
أحق بمناعه قبل تسليمه
لانه لا يطله حق حيا
كل ترهن برذل الرهن يساوى
مع سائر الغرماء بخلاف ما اذا
قضى لبعض غرماء الصحة
دينه ثم مات حيث لا يسلم
له ما قبض بل يكون بين كل
الغرماء بالخصص لتعلق
حق الغرماء به بالمرض
بخلاف ما تقدم من قضاء
الثمن وبدل القرض لانه ليس
فيه ابطال حق الغرماء * في
المتفق أقر فيه أنه باع عبده
من فلان وقبض الثمن في
صحته وصدقه المشتري فيه
صدق في البيع لاني قبض
الثمن الا في الثلث * أقر
فيه أن هذا العبد لفلان
صدق وليس كالاقرار بالبيع
لان المشتري قد أقر بالملك
لباعه والاقرار بالعبودية
كأقراره بالدين والوديعة
* أقر بدين كان له فيه فهو

وصورتها أن يرهن رجل عبدا من رجل بألف درهم ثم يزيد الراهن ثوبا ليكون رهنا مع العبد بالدين الذي
رهن به العبد صححت الزيادة استتمسا نا والتحقق بأصل العقد وجعل كأن العقد ورد على الاصل والزيادة حتى
صار الثوب مع العبد رهنا مضمونا بالدين الذي رهن به العبد كذا في المحيط * رجل رهن عند آخر عبدا بمائة
وقيمة مائة ثم زاده عبدا آخر قيمته مائة فمات أحدا العبدين فانه يسقط من الدين نصفه بعونه والنصف الآخر
أمانة هكذا في البيضاوي * رجل رهن أمة تساوى ألفا بألف درهم فزادت في بدنها خيرا أو في السعير حتى
صار تساوى ألفي درهم فلما أعتقها المولى وهو معسر سعت في ألف درهم لاني كل الدين ولو لم تزد قيمتها
ولكنها ولدت ولدا يساوى ألف درهم ثم أعتقها المولى وهو معسر سعت في ألف درهم لاني قدر قيمتها ولو لم تزد
ولم تلد لكن قتلها عبدا يساوى ألفي درهم ودفع بها فاعتقه المولى سعي في ألف أيضا كذا في الظهيرية * رهن
أمة بألف فولدت فماتت فزاد عبدا وقيمة كل واحد من الام والولد والزيادة ألف فيقسم الدين أولا على الام
والولد نصفين سقطت كاهان نصف الدين وبقي في الولد نصف الدين وتبعه العبد وقسم باقيه عليه مانصفين بشرط
بقاء الولد الى وقت الفكاك حتى لو هلك الولد قبل فكه ظهر انه لم يكن في الولد شئ من الدين وان الام هلكت
بكل الدين وان الزيادة لم تصح حتى لو هلك العبد أيضا قبل هلاك الولد أو بعده هلاك كهيلاك امانة ولو لم يهلك
الولد وزادت قيمته ألتا فصارت قيمته يوم الفكاك ألفين فالدين يقسم أولا على الام أنثا ثلثه في الام وقد سقط
بها كها ثم يقسم ذلك بينه وبين الزيادة أنثا ثلثاه في الولد وثلثه في الزيادة وان نقصت فصارت خمسائة
يقسم الدين بين الام والولد أنثا ثلثاه في الام وقد سقط وثلثه في الولد ثم ما أصاب الولد يقسم بينه وبين الزيادة
أنثا ثلثه في الولد وثلثاه في الزيادة كذا في الكافي * رجل رهن عبدا قيمته ألف بالدين وازداد في بدنه أو في
سعيره حتى صار يساوى ألفين ثم دبره المولى وهو معسر سعي العبد في جميع الدين فلما نسع المديون حتى
أعتقه المولى وهو معسر سعي في جميع الدين أيضا لان استيفاء هذا القدر يتعلق برقمته على وجه يستوفي
من كسبه فلا يسقط ولو زاد في التدبير حتى صار يساوى ألفي درهم ثم أعتقه سعي في ألفين كذا في الظهيرية
* والزيادة في الدين لا تصح عند أبي حنيفة ومحمد رجهما الله تعالى خذ لابي يوسف رجه الله تعالى
حتى اذا رهن من آخر عبدا بدين له عليه ثم حدث للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستقراض أو بالشراء
أو بسبب آخر جعل الرهن بالدين القديم رهنا به وبالدين الحادث فعلى قولهما لا يصير رهنا بالدين الحادث
حتى لو هلك لهالك بالدين القديم ولا يهلك بالدين الحادث وعند أبي يوسف رجه الله تعالى يصير رهنا بالدين
القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما ثم اذا صححت الزيادة في الرهن فاعتما تصير رهنا بالدين التام وقت شرط
الزيادة دون الساقط والمستوفي لان الرهن ايقاعا وايضا الساقط والمستوفي لا يتصور ويقسم الدين على
الاصل وعلى الزيادة على قدر قيمته ما غير أن قيمة الاصل تعتبر وقت القبض بحكم العقد وقيمة الزيادة تعتبر
وقت القبض بحكم الزيادة وأيهما هلك بعد ذلك إما الاصل أو الزيادة هلك بموافقه من الدين وبقي الباقي رهنا

(٥٨ - فتاوى خامس) من الثلث * كاتب عبده في صحته ثم أقر باستيفاء بدلها فيه وعليه ديون صح بخلاف ما اذا كان باع من
وارثه في صحته عبدا ثم أقر فيه باستيفاء منه حيث لا يصح * أوقع العتق المهم في صحته ثم بين فيه في الازرع قيمة صح من كل المال وله أخوات
تبني على أن البيان اخبار أم انشاء وموضع الزادات والجماع * اشترى في صحته بعين فاحش بالخيار فاجاز فيه أو سكت حتى لزوم البيع
بعضي المدة فالخباة من الثلث * أقر في صحته أنه غصب منه خارية أو ألقاها عن يديه ولا مال له سوى ما عينه أصدقته وأقدمه على الدين
* أقر لها بمرها فيه ويرهن الوارث أمه أبرأته عنه في حياته لا يقبل والمهر لازم * أقرت بقبض صداقها منه فيه بعد الطلاق ان بائنا صح وان
رجعيا وانقضت العدة صح والا لا لقيام الزوجية * وفي الخبر يدطلقها قبل المس وأقرت بقبضه منه فيه فذلك بين ضمائها ولا شئ لازم من

المهر فلا يضارب الزوج الغرماء بنصف المهر وان مسها وأقرت بقبضه ثم طلقها وانقضت عدتها قبل الموت صحح الاقرار كان الزوج في الصحة
 أو فيه وان مات قبل الانقضاء والطلاق بائن وأقرت بقبضه منه فيه قدم أصحاب دين الصحة ثم يكون للزوج المقر به وبراءة الوارث لا يجوز عليه
 * قال فيه لم يكن لي عليه شيء ليس لورثته أن يدعي عليه شيء في القضاء وفي البينة لا يجوز هذا الاقرار وفي الجامع أقر الابن فيه أنه ليس له على
 والده من تركته أمه شيء صحح بخلاف ما لو أبرأه أو وهبه وكذا لو أقر بقبض ماله منه وان كان ما ذونا ولو أقر الاجنبي صح * وفي حيل الخصاص
 قالت فيه ليس لي على زوجي مهر أو قال فيه لم يكن لي على فلان شيء يبرأ عندنا خلافا للشافعي * وفي الذخيرة قولها فيه لا مهر لي عليه أو لا شيء
 لي عليه أو لم يكن لي عليه مهر قيل لا يصح (٤٥٨) وقيل يصح والصحيح أنه لا يصح * أقر بقبض دين الصحة فيه صح سواء كان عليه دين

بما فيه (عنه الرهن نوعان) نوع لا يدخل في الرهن وهو ما لا يكون متولدا من العين ولا يكون بدلا عن جزء من
 من أجزاء العين وذلك مثل الكسب والهبة والصدقة وأشباهاها ونوع يدخل في الرهن وهو ما يكون
 متولدا من العين كالولد والثمرة والصفوف والوبر أو يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين كالارث والعقود ومعنى
 دخول هذا النوع من النماء تحت الرهن انه يجس كالجس الاصل (١) أما لا يكون مضمونا ولا يسرى اليه
 حكم الضمان حتى لو هلك هذا النوع من النماء قبل الفسك لا يسقط بمقابلته شيء من الدين وإذا كان هذا
 النوع من النماء رهنا مع الاصل على التفسير الذي قلنا يتقسم ما في الاصل من الدين على الاصل وعلى النماء
 على قدر قيمته ما لان الرهن بدون الدين لا يكون فيجب قسمة الدين لكن بشرط بقاء النماء الى وقت الفسك
 فاذا بقي الى وقت الفسك تقرت القسمة وان هلك قبل ذلك لم يسقط بمقابلته شيء ويجعل كأنه لم يكن وأن
 الدين كله كان بمقابله الام كذا في المحيط * وينقسم الدين على الاصل يوم القبض وعلى الزيادة يوم الفسك
 وتفسيره اذا كانت قيمة الاصل ألفا وقيمة الولد ألفا فالدين بينهما نصفان في الظاهر فان مات الولد ذهب بغير
 شيء وبقيت الام رهنا بجميع الدين ولومات الام وبقي الولد فان افتكك افتكك بنصف الدين وان هلك الولد
 بعد موت الام ذهب بغير شيء وصار كأنه لم يكن فذهب كل الدين بموت الام ولو لم يمت واحد منهما ولو كان
 انتقصت قيمة الام بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة أو زادت فصارت تساوي ألفين والولد على حاله
 يساوي ألفا فالدين بينهما نصفان ولا يتغير عما كان وان كانت الام على حالها وانتقصت قيمة الولد بغير
 دخله أو بتغير السعر فصارت تساوي خمسمائة فالدين بينهما ثلثا الثلثان في الام والثلث في الولد ولو زادت
 قيمة الولد فصارت تساوي ألفين فثلث الدين في الولد والثلث في الام حتى لو هلكت الام بقي الولد ثلثي الدين وهذا
 يطرد على الاصل الذي ذكرنا أن قيمة الام تعتبر يوم القبض وقيمة الولد يوم الفسك كذا في محيط السرخسي
 * ثم هذا النوع من النماء اذا صار رهنا مع الاصل يعود بسببه بعض ما كان ساقطاً من الدين حتى ان المرهون
 اذا كان جارية فاعوتت حتى سقط نصف الدين ثم ولدت الجارية بعد ذلك ولدا يعود ببعض ما كان ساقطاً من
 الدين ويجعل الولد الحادث بعد العور كالولد الحادث قبل العور واذا صارت الزيادة المشروطة رهنا مع الاصل
 لا يعود بسببها شيء من الدين ولا يجعل الزيادة المشروطة بعد عورها كالزيادة المشروطة قبل عورها كذا في
 المحيط * رهن أمه قيمتها ألف بالفقاعوتت سقط نصف الدين لان العين من الأدي نصه فلو زاد عبدا
 يساوي خمسمائة صححت لوجود المزيد عليه وينقسم نصف الدين عليهم ما نصفين بقدر قيمتهما فان ولدت العوراء
 ولدا يساوي ألفا تقسم كل الدين على الام والولد نصفين فقد جعل الولد الحادث بعد العور كالحادث قبل
 العور في حق قسمة الدين لان الولد يلحق بأصل العقد فيجعل كأنه كان موجودا وقت العقد فسقط بالعور
 نصف ما فيها وهو ربيع كل الدين وبقي فيها ربيع الدين وفي الولد نصف الدين غير أن الولد نصفه صار أصلا لقوات
 (١) قوله أما لا يكون مضمونا وكذا العبارة في المحيط وجميع النسخ ومثله شائع في كلامهم اه معجمه

الصحة أو لا وان أقر بقبض
 ما آذانه فيه لا يصح ان كان
 عليه دين الصحة * أوصى
 فيه فاتفق الموصي والوارث
 أنه أعتق عبد الكن الموصى
 قال فيها وقالت الورثة فيه
 فالقول لهم ولا شيء منه
 للموصى له الآن يبرهن على
 ما قاله * اقراره فيه لها مهرها
 الى قدر مثله صحح وان لو ارث
 لعدم التهمة فيه وان بعد
 الدخول قال الامام ظهير
 الدين وقيل جرت العادة فتبعض
 نفسها قبل قبض مقدار
 من المهر بذلك القدر اذا لم
 تعترف هي بالقبض والصحيح
 أنه يصدق الى تمام مهر
 مثلها وان كان الظاهر أنها
 استوفت شيئا * ادعى عليه
 ما لا يودون او ودائع فصولح
 مع الطالب على شيء يسير سرا
 وأقر الطالب في العسالية
 أنه لم يكن له على المدعي
 عليه شيء وكان ذلك في
 عرض المدعي ثم مات ليس
 لورثته أن يدعوا على المدعي
 عليه وان برهنوا على أنه
 كان لمورثنا عليه أموال

لكنه بهذا الاقرار قد حرماننا لا يسمع وان كان المدعي عليه وارث المدعي وجرى ما ذكرنا فبرهن بقيمة الورثة على أن
 أباننا قد حرماننا بهذا الاقرار وكان عليه أموال يسمع * أقر فيه بعد بعينه لامر أنه ثم أعتقه فان صدقة الورثة فيه فاعتق باطل وان كذبوه
 صحح من الثلث * أقر بارض في يده فيه أنها وقف من قبله فن الثلث كالأقر فيه بعتق عبده أو صدقة ملكه وان وقف من غيره ان صدقه الغير
 والورثة فيه جاز في السك وان أطلق ولم يبين أنه من غيره أو منه فهو من الثلث * كاتب عبده فيه ولا مال له غيره فاقتر بقبض بدلها فيه جاز من
 الثلث ويسبغ في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع عيسا من ماله من اجنبي فيه ثم أقر بقبض عنه فيه حيث يصح من كل المال * أقر الصبي بالبلوغ
 وقاسم الوصي ان مرهقا صحح الاقرار والقسمة (١) وان لم يكن مرهقا بان كان مثله لا يحتمل في العادة أقر بالبلوغ وقاسم لا يصح اقراره ولا قسمة

(١) قوله وان لم يكن مرهقا الخ هكذا في الاصول التي بأيدينا ولعل جواب الشرط سقط من النسخ فقرر اه معجمه

ولا يصح دعواه بعد ذلك أنه لم يكن بالغاً فالحاصل ان قبل ثنتي عشرة لا يصح اقراره ويصح بعده * العبد المأذون لا يصح اقراره بالكفاة بالمال لانه لا يصح كفالته فكذا اقراره * باع ثم اقر أنه كان حراً لا يقبل على المشتري ولا يبرأ المشتري عن الثمن * باع فيه من اجنبي باكثر من قيمته ثم اقاله فيه لا يصح الاقالة * اقر فيه لوارثه يؤمن في الحال بتسليمه الى الوارث فاذا مات برده لا يمكن الصحة بالتحاق الصحة وكذا لا يصح منه اقراره للوارث بالدين لا يصح اقراره باستيفائه منه لان الديون تقضى بامثالها * باع فيه من اجنبي عبداً وباعه الاجنبي من وارثه او وهبه منه صح ان كان بعد القبض لان الوارث ملك العبد من الاجنبي لامن مورثه * لا يملك الوارث استخلاص جميع التركة اذا كان معه وارث آخر فان لم يكن معه وارث آخر ملكه بقضاء دين الغريم * اذا باع من وارثه فيه عيناً وعليه دين مستغرق (٤٥٦) يجوز البيع ويؤمر الوارث ان يبلغ الى تمام القيمة لما قلنا انه يملك

نصف الامة ونصفه بقيت بالقيام نصف الامة ويجعل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الامة لان الزيادة لا تتبع النصف الذي هو تبع فصارت في الامة خمسة امان في الولد ما تسان وخسرون فانقسمت الزيادة عليهم ما اثلثا ثلثها صار رهنها مع الامة وثلثها صار رهنها مع نصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي في النصف الاصل من الولد ينقسم بينه وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتهما وقيمة النصف الاصل من الولد خمسة امان وقيمة ثلث الزيادة ثلث خمسة امان فجمعنا كل ثلث خمسة امان فصار ثلث الزيادة تسهما ونصف الولد ثلاثة امانهم فانقسم ربع الدين على اربعة واقل حسابا ل بعد ربع ستة عشر فجمعنا الدين ستة عشر بعد اربعة فانقسم بين نصف الولد وبين ثلث الزيادة على اربعة وفي الامة نصف الدين ثمانية فانقسم بينها وبين ثلث الزيادة بقدر قيمتهما وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا خمسة امان وقيمة الامة خمسة امان فالتفاوت بينهما ثلث خمسة امان فجمعنا كل ثلث خمسة امان فصار الكل خمسة امانهم فانقسم نصف الدين وهو ثمانية بينهم ما اثناسا وقيمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضر بنا اصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج خمسة فيكون ثمانين فتمه تخرج المسئلة سقط بالورور بعد عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون انقسم بينه وبين ثلث الزيادة على اربعة ربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الامة وهو اربعون يقسم بينها وبين ثلثي الزيادة اثناسا خمسة امان في ثلثي الزيادة ستة عشر وثلاثة امان في الامة اربعة وعشرون انقسم بينها وبين نصف الولد التابع نصفين اكل واحد اثناسا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة ستة عشر فيكون الكل احدى وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الامة اثناسا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى انه يفتك العوراء وولدها تسعة وثلاثين جزاً من ثمانين جزاً من الدين والزيادة باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسئلة تلمق بالعوراء والثمانين كذا في الكافي * ولو قضى الراهن للترهن من الدين خمسة امان ثم زاده في الرهن عبداً قيمته اثناسا هذه الزيادة تلمق بالخمسة امان الباقية فتقسم على نصف قيمة الجارية وهي خمسة امان وعلى قيمة العبد الزيادة وهي اثناسا اثلثا ثلثها في العبد وثلثها في الجارية حتى لو هلك العبد هلك ثلثي اثناسا وثلث ذلك ثلثا ثلثه وثلثه وثلثون وثلث ولو هلكت الجارية هلكت الثلث وذلك مائة وستة وستون وثلثان ولو قضى خمسة امان ثم عورت الجارية قبل ان يزيد المترهن ثم زاد عبداً قيمته اثناسا درهم يقسم ما تسان وخسرون على نصف الجارية العوراء وعلى الزيادة على خمسة امانهم اربعة من ذلك في الزيادة وسهم في الجارية العوراء كذا في البدائع * ولو اكل المترهن الثمار باذن الراهن لا يسقط من دينه شيء وكذلك لو اكله الراهن باذن المترهن أو اكله اجنبي باذنه ما لا يسقط من الدين شيء ولكن لا تعود حصته من الدين الى الاصل بخلاف الهلاك لان عند الهلاك جعل كأن لم يكن وهذا استمالة الا أنه باذن فلا يوجب الضمان حتى لو هلك الاصل بعد ذلك عند المترهن يملك بخصته من الدين لو قسم الدين على قيمته يوم الرهن وقيمة الثمار يوم الاستمالة وكذلك لو هلك الاصل أولاً والتمت قائم

نصف الامة ونصفه بقيت بالقيام نصف الامة ويجعل ربع الدين الذي في النصف التابع في حق قسمة الزيادة كأنه في الامة لان الزيادة لا تتبع النصف الذي هو تبع فصارت في الامة خمسة امان في الولد ما تسان وخسرون فانقسمت الزيادة عليهم ما اثلثا ثلثها صار رهنها مع الامة وثلثها صار رهنها مع نصف الاصل من الولد ثم ربع كل الدين الذي في النصف الاصل من الولد ينقسم بينه وبين ثلث الزيادة على قدر قيمتهما وقيمة النصف الاصل من الولد خمسة امان وقيمة ثلث الزيادة ثلث خمسة امان فجمعنا كل ثلث خمسة امان فصار ثلث الزيادة تسهما ونصف الولد ثلاثة امانهم فانقسم ربع الدين على اربعة واقل حسابا ل بعد ربع ستة عشر فجمعنا الدين ستة عشر بعد اربعة فانقسم بين نصف الولد وبين ثلث الزيادة على اربعة وفي الامة نصف الدين ثمانية فانقسم بينها وبين ثلث الزيادة بقدر قيمتهما وقيمة ثلثي الزيادة ثلثا خمسة امان وقيمة الامة خمسة امان فالتفاوت بينهما ثلث خمسة امان فجمعنا كل ثلث خمسة امان فصار الكل خمسة امانهم فانقسم نصف الدين وهو ثمانية بينهم ما اثناسا وقيمة ثمانية على خمسة لا تستقيم فضر بنا اصل المسئلة وهو ستة عشر في مخرج خمسة فيكون ثمانين فتمه تخرج المسئلة سقط بالورور بعد عشرون وفي النصف الاصل من الولد ربع الدين وهو عشرون انقسم بينه وبين ثلث الزيادة على اربعة ربعه في ثلث الزيادة خمسة وخمسة عشر في نصف الولد ثم الدين الذي في الامة وهو اربعون يقسم بينها وبين ثلثي الزيادة اثناسا خمسة امان في ثلثي الزيادة ستة عشر وثلاثة امان في الامة اربعة وعشرون انقسم بينها وبين نصف الولد التابع نصفين اكل واحد اثناسا عشر فاجتمع في الزيادة مرة خمسة ومرة ستة عشر فيكون الكل احدى وعشرين وفي الولد سبعة وعشرون وفي الامة اثناسا عشر فيكون الكل تسعة وثلاثين وهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى انه يفتك العوراء وولدها تسعة وثلاثين جزاً من ثمانين جزاً من الدين والزيادة باحد وعشرين وسقط عشرون وهذه المسئلة تلمق بالعوراء والثمانين كذا في الكافي * ولو قضى الراهن للترهن من الدين خمسة امان ثم زاده في الرهن عبداً قيمته اثناسا هذه الزيادة تلمق بالخمسة امان الباقية فتقسم على نصف قيمة الجارية وهي خمسة امان وعلى قيمة العبد الزيادة وهي اثناسا اثلثا ثلثها في العبد وثلثها في الجارية حتى لو هلك العبد هلك ثلثي اثناسا وثلث ذلك ثلثا ثلثه وثلثه وثلثون وثلث ولو هلكت الجارية هلكت الثلث وذلك مائة وستة وستون وثلثان ولو قضى خمسة امان ثم عورت الجارية قبل ان يزيد المترهن ثم زاد عبداً قيمته اثناسا درهم يقسم ما تسان وخسرون على نصف الجارية العوراء وعلى الزيادة على خمسة امانهم اربعة من ذلك في الزيادة وسهم في الجارية العوراء كذا في البدائع * ولو اكل المترهن الثمار باذن الراهن لا يسقط من دينه شيء وكذلك لو اكله الراهن باذن المترهن أو اكله اجنبي باذنه ما لا يسقط من الدين شيء ولكن لا تعود حصته من الدين الى الاصل بخلاف الهلاك لان عند الهلاك جعل كأن لم يكن وهذا استمالة الا أنه باذن فلا يوجب الضمان حتى لو هلك الاصل بعد ذلك عند المترهن يملك بخصته من الدين لو قسم الدين على قيمته يوم الرهن وقيمة الثمار يوم الاستمالة وكذلك لو هلك الاصل أولاً والتمت قائم

(الرابع في الاقرار لوارث)

اقرار لوارث بدين ثم صار محجوباً بان اقر لاجنبي بدين ثم ولد له ابن صح اقراره لان المنظر وقت الموت لا وقت الاقرار ولو بعكسه كان بسبب القرابة لا يصح كالأول بان كافر فابى لم عند الموت اقر لولي الموالاة او لاجنبي فصارت زوجته لم يبطل اقراره بخلاف ما لو وهب لها فبه أو وصى ثم تزوجها ثم مات يبطل

الوصية والهبة * اقر في محل يعمل فبات المقر له ثم المقر ووارث المقر صح في باقي قول الإمام الثاني ومحمد رحمه الله وكذا اذا اقر بعد لاجنبي وقال الاجنبي هو فلان احد ورثة المقر ولا يجوز اقراره لعبد ووارثه أو فأنه ومعنى قولهم يصح اقرار الرجل بدين لغيره ان الاربعة المقر له يرأحم المعروفين وعدم الصحة في حق غير الاربعة علم من جهة الوارث المعروف فان لم يكن له وارث معروف يستحقه هو ولا يكون له بيت المال كتاب الوكالة * سبعة فصول الاول في التوكيل والعزل قال محمد رحمه الله أمت وكيلي في كل شيء تفويض للحفظ والقبض ان لا يكون وكيلاً بالحفظ أيضاً الجهالة وجه الاستحسان أنما تنبى عن الحفظ قال الله تعالى والله على ما نقول وكيل أي حفيظ ولا تخلف الاستحسان في الانتفاع والنفق يقع بايداع الحفظ وذلك أدناه فيكون أولاً وكذا لو قال أجزت لك بيع عبدي هذا أنه يكون بكتاب البيع ولو زاد جازاً أمر له

ملك الحفظ والبسيع والشراء ويملك الهبة والصدقة حتى اذا انفق على نفسه من ذلك المال جاز حتى يعلم خلافه من فسد المولى وعن الامام
 رحمه الله تخصيصه بالمعاوضات ولا يلى العتق والتبرع وعليه الفتوى وكذا لو قال طلقت امرأتك ووهبت ووقفت عرصتك في الاصح لا يجوز
 * وفي الروضة فوضت امرى اليك قبل هذا باطل وقيل هذا الاول سوا في أنه تفويض الحفظ ولو قال مالك المستغلات فوضت اليك امرى
 مستغلاني وكان اجرهما من انسان ملك تقاضى الاجرة وقبضها وكذا لو قال اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى
 أو امرى اليك ملك الحفظ والرعى والتعليق والنفقة عليهم * فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى فوضت اليك امرى
 وكانت حيث لا يقتصر (في (٤٦٠) العزل) تعليقه بالشرط باطل وتعليق الوكالة به جائز بخلاف الكفالة فان تعليقه الاصح

ثم اكل المرتين التما باذن الراهن أو أكله الراهن باذن المرتين أو اجنبي باذنهم ما فلا تسقط حصة التما من
 الدين ويرجع على الراهن بخلاف الهلاك ولو أكله الراهن بغير اذن المرتين أو المرتين بغير اذن الراهن
 أو اجنبي بغير اذنهما فان الاكل يغرم قيمته وتقوم مقامه كذا في خزائنة المقتنين * رهن امتين بألفين قيمة
 كل واحدة ألف فولدت احدهما ولدا قيمته ألف فانت الام وبقي الولد يقسم الدين بين الامتين ثم ما في الام
 يقسم بينهما وبين ولدها نصفين فسقط بهلاك الام ربع الدين وبقي في الولد ربعه وفي الامة الحية نصفه فلوزاد
 عمدا قيمته ألف فالزيادة تقسم على الامة وعلى الولد على قدر دينهما ثلاثا فان قلتها يكون رهنا تبع للولد ثم
 الدين الذي في الولد يقسم بينهما وبين ثلث الزيادة التي هي رهن معه على قدر قيمته ما وقيمة الولد ألف وقيمة ثلث
 الزيادة ثلث الالف فيجعل كل ثلث سهم ما يقسم بينهما أربع ارباعه وهو سهم ثلث الزيادة وثلاثة ارباعه للولد
 وثلاثة ارباعه للحيمة فيقسم ما فيهما على قدر قيمتهما وقيمة ثلث الزيادة ثلث الالف وقيمة الحية ألف فيجعل كل
 ثلث سهم ما يقسم عليها أخماسا خسة في ثلثي العبد الزيادة وثلاثة أخماسه في الحية وبهلك العبد والحية
 بما فيه وان هلك الولد تبين أن الام هلكت بألف وأنه لم يكن في الولد شيء وان الزيادة تبسج للحيمة ولوزاد الولد ألفا
 والمسألة بجماها في أمه وهو ألف يقسم بينهما وبين ولدها ثلاثا ثلثه للام سقط بهلاكها وثلاثة في الولد
 وانقسمت الزيادة على الحية والولد بقدر قيمتهما أخماسا سهمان يكونان رهنا مع الولد وقسم ما في الولد من
 الدين وهو ثلثا الالف بينه وبين خسي الزيادة على قدر قيمتهما سداسا سهمهم في الزيادة وخسة أسهمهم في الولد
 لان قيمة خسي الزيادة اربعة ارباعه وقيمة الولد اربعة ارباعه فيجعل كل اربعة ارباعه سهم ما فتكون الجمله ستة أسهمهم
 وثلاثة أسهمهم تكون رهنا تبع للام ويقسم الدين الذي في الامة وهو ألف بينهما وبين ثلاثة أسهمهم في الزيادة
 على ثمانية على قدر قيمتهما وقيمة ثلاثة أسهمهم في الزيادة ستا وقيمة الامة ألف فيجعل كل مائتين سهم ما فيكون
 الكل ثمانية أسهمهم خمسة أسهمهم الامة وثلاثة أسهمهم لثلاثة أسهمهم في الزيادة كذا في الكافي * واذا ولدت
 المرهونة ولدين أو ثلاثة معا أو متفرقين فذلك سواء ويقسم الدين على قيمته يوم العقد وعلى قيمته يوم
 الفسك ولو ولدت ولدا ثم ولد الولد ولدا فسكاهم ما في الحكم ولدان كذا في التارخانية * والله أعلم

باب السابع في تسليم الرهن عند قبض المال

قال محمد رحمه الله تعالى في زيادات رجل رهن من آخر جارية تساوي ألف درهم بألف درهم فجاء المرتين
 بطلب دينه فآبى الراهن ذلك حتى يحضر المرتين الجارية والراهن والمرتهن في مصرهما انه يؤمر المرتين
 باحضار الجارية أولا ولولقيسه في غير المصير الذي رهنه فيه وطالب بقضاء الدين وآبى الراهن ذلك حتى يحضر
 الرهن أجبر الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتين باحضار الرهن سواء كان الرهن شيئا له جل وموتة أو لا
 جل له ولا موتة من مشايخنا رحمه الله تعالى من قال هذا الجواب في الذي لا جل له ولا موتة تجواب القياس

الابن شرط متعارف على ما يأتي
 ان شاء الله العزيز * قال
 الموكل للوكيل رد عن الوكالة
 فقال رددت بعزل وكذا لو
 قال الوكيل رددتها من
 غير ان يقول الموكل شيئا وعلم
 الموكل ينزل * وكذا بالبسيع
 أو الخصومة أو التقاضى ثم
 حلف أنه ما وكله بشئ وهو
 عالم انه فيه فقد أخرج
 عنها * علق وكالته بشرط
 ثم عزله قبل مجي الشرط صح
 عند محمد وهو الاصح خلافا
 للثاني * وكذا بطلاقها ان
 خرج الى السفر ولم يرجع
 الى كذا اخرج وكتب الى
 الوكيل قبل المدة في عزلتك
 عن اصح العزل عند نصيرين
 يجبي خلافا لابن سبلة وهذا
 فرع ما ذكرنا عن الامام
 وفي بعض الفتاوى ان الوكيل
 بالطلاق اذا لم يطلق عند
 نصير لا يجبر فلك العزل وعند
 ابن سبلة يجبر فلم يملك العزل
 بن قال بالجبر قال لا يملك
 العزل ومن قال بعدمه قال
 يملكه واختار شمس الامة
 قول ابن سبلة في الاصل

والفرع وكذلك وكلت بأن يتزوجها بعد عدتها ثم عزلها في العدة اختلفوا واختار أن الزوج يملك عزلها ويملك بطلان
 امرأته * قال كذا عزلتك فأت وكيل ثم قال كذا عدت وكذا لا يفقد عزلتك اختلفوا والعصم أنه يملك عزله بمحضرة الوكيل ما خلا وكيل
 الطلاق والعتاق والوكيل بطلب الخصم لتعلق حق الغير قال شمس الاسلام رحمه الله اذا أراد عزله يقول عزلتك عن مطلقها او رجعت عن
 معلقها فينزل وبه يفتي واختلف في جواز العزل عن المعلقة مبن على أن من علقها بشرط ثم عزله عنها قبل وجود الشرط ينزل في الاصح
 وانه مختلف بين محمد والثاني رحمه الله كما سياتي ان شاء الله تعالى بين نصير وابن سبلة لان ابن سبلة لا يجوز تعليقه الوكيل بالشرط * أرسله ثم نهاه
 قبل تبليغ الرسالة لا يصح بلا علم الرسول * قالت له انا جارية فطقتني على كذا أو قال لمولاة اذا جاء عند فاعتبتني على كذا ثم عزله قبل المجي

جاز وجهته أن الوكالة إذا عقلت بالشرط فقبل وجود الشرط يصح غزله استدلالاً بالمستثنى من التين ذكرناهما عن الزيادات وهي مسألة الطلاق والعناق وذو كرشح الإسلام أنه يصح عند محمد وعند الثاني لا وبه أخذ ابن سلمة وبه يفتى وقيل الصحيح عدم جواز العزل عن المعقولة لانه لا يخرج فلا يتحقق قبل الدخول والعذر عن مسئلة الطلاق والعناق أنه ذكرهما في الزيادات والمذكور فيه قول نفسه لا قول الامام الثاني ولان ذلك ليس بعزل لان العزل ابطال الوكالة بلفظ العزل فلا بد من ثبوت الوكالة حتى تبطل بلفظ العزل * الوكيل الى عشرة أيام لا تنتهي وكالته بمضى العشرة في الاصح * مات الموكل أو جن مطبقاً أو اطباقه شهر عند الامام العزل * العزل بالارتداد عند الامام يتوقف وعندهما التفاضيق * وكه بالسبع أو الشراء وقال اعلم برأيك أو اصنع ماشئت فوكل الوكيل بذلك (٤٦١) وكيلا ثم مات الوكيل الاعلى فالاسفل اعلى حاله ولو وکل الثاني والاول

وفي الاستحسان يجبر المرتهن على احضار الرهن أو لا ومنهم من قال ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو قال المرتهن الجارية في منزلي فادفع الدين الي حتى تذهب معي وتأخذها في المنزل ليس له ذلك ويؤمر باحضار الرهن فاذا حضره يؤمر بقضاء الدين أو لا كذا في الخلاصة * ولو ان رجلاه على رجل ألف درهم منجهم فرهته بالمال كله رهناً يساويه فيل نجم فطالبه المرتهن بذلك القدر وأبى الراهن أداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتهن على احضار الرهن اذ لا فائدة فيه فان قال الراهن قد توى الرهن وصار المرتهن مستوفياً دينه فليس له على قضاة من الدين وطلب من القاضي أن يأمره باحضاره لتصير حاله معلوماً للقياس ان لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان قال اذا كان في المهر الذي رهنه فيه يأمره بالأحضار وان رأى القاضي في المصر أن لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البتة بالله ما ضاع الرهن ولا توى ويأمر الراهن أن يعطيه ما حل عليه من دينه فعل ذلك كذا في المحيط * ولو كان الرهن على يدي عدل وأمر أن يودعه غير ففعله العدل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن وأمر الراهن بتسليم الدين لان الراهن لم يرض ببدل المرتهن فلا يلزمه احضار ما ليس في يده لا يرى أن المرتهن لو أخذ من العدل يكون غاصباً ما نكف يلمزمه احضار شئ لو أخذ به يصير غاصباً ولو أودعه العدل عند من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه وقال المودع أو دعني فلان ولا أدري لمن هو أو العدل غاب بالرهن ولم يدري من هو لا يكلف المرتهن احضار الرهن ويجبر الراهن على قضاء الدين لان المرتهن عاجز عن التسليم وان أنكر المودع الايداع وقال هو مالي لا يملك المرتهن قبض الدين لانه بالخود توى الرهن فيثبت الاستيفاء فلا يملك قبض الدين حتى يثبت كونه رهناً كذا في الكافي * رهن عند رجل جارية ووضعهما على يدي عدل فبات العدل وأودع الرهن عند من في عياله فحضر المرتهن يطلب دينه من الراهن فقال الراهن لا أعطيك حتى تحضر الراهن وقال المودع أو دعني فلان ولا أدري لمن هو فان الراهن يجبر على قضاء الدين فان توى الرهن في يد العدل يرجع الراهن على المرتهن بما أعطاه كذا في المحيط * وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان الرهن عبداً فقتله رجل خطأ ووجب القيمة في ثلاث سنين فطلب المرتهن دينه 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 فكما حل شئ اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من الابل أو الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهناً بالدين كذا في فتاوى فاضيلان * ولو سلب الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بقدراً ونسيته جاز فلو طلب المرتهن الدين لا يكلف المرتهن احضار الرهن ولا احضار بده وهو الثمن لانه لا قدر له على الاحضار وكذا اذا أمر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض لا يجبر على احضار الثمن بل يجبر الراهن على أداء دينه ولو قبضه بكلف احضار الثمن كذا في خزائن المفتين * اذا باع المرتهن بأمر الراهن أو العدل وأخر المشتري الثمن أو كان الى أجل فانه يطالبه لانه صار

وفي الاستحسان يجبر المرتهن على احضار الرهن أو لا ومنهم من قال ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح كذا في المحيط * ولو قال المرتهن الجارية في منزلي فادفع الدين الي حتى تذهب معي وتأخذها في المنزل ليس له ذلك ويؤمر باحضار الرهن فاذا حضره يؤمر بقضاء الدين أو لا كذا في الخلاصة * ولو ان رجلاه على رجل ألف درهم منجهم فرهته بالمال كله رهناً يساويه فيل نجم فطالبه المرتهن بذلك القدر وأبى الراهن أداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر المرتهن على احضار الرهن اذ لا فائدة فيه فان قال الراهن قد توى الرهن وصار المرتهن مستوفياً دينه فليس له على قضاة من الدين وطلب من القاضي أن يأمره باحضاره لتصير حاله معلوماً للقياس ان لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان قال اذا كان في المهر الذي رهنه فيه يأمره بالأحضار وان رأى القاضي في المصر أن لا يكلفه احضار الرهن ويحلفه البتة بالله ما ضاع الرهن ولا توى ويأمر الراهن أن يعطيه ما حل عليه من دينه فعل ذلك كذا في المحيط * ولو كان الرهن على يدي عدل وأمر أن يودعه غير ففعله العدل ثم جاء المرتهن يطلب دينه لا يكلف المرتهن احضار الرهن وأمر الراهن بتسليم الدين لان الراهن لم يرض ببدل المرتهن فلا يلزمه احضار ما ليس في يده لا يرى أن المرتهن لو أخذ من العدل يكون غاصباً ما نكف يلمزمه احضار شئ لو أخذ به يصير غاصباً ولو أودعه العدل عند من في عياله وغاب وطلب المرتهن دينه وقال المودع أو دعني فلان ولا أدري لمن هو أو العدل غاب بالرهن ولم يدري من هو لا يكلف المرتهن احضار الرهن ويجبر الراهن على قضاء الدين لان المرتهن عاجز عن التسليم وان أنكر المودع الايداع وقال هو مالي لا يملك المرتهن قبض الدين لانه بالخود توى الرهن فيثبت الاستيفاء فلا يملك قبض الدين حتى يثبت كونه رهناً كذا في الكافي * رهن عند رجل جارية ووضعهما على يدي عدل فبات العدل وأودع الرهن عند من في عياله فحضر المرتهن يطلب دينه من الراهن فقال الراهن لا أعطيك حتى تحضر الراهن وقال المودع أو دعني فلان ولا أدري لمن هو فان الراهن يجبر على قضاء الدين فان توى الرهن في يد العدل يرجع الراهن على المرتهن بما أعطاه كذا في المحيط * وان ادعى الراهن ان الرهن قد هلك حلف المرتهن على علمه فان حلف يجبر الراهن على قضاء الدين وان نكل لم يجبر ولو كان الرهن عبداً فقتله رجل خطأ ووجب القيمة في ثلاث سنين فطلب المرتهن دينه 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 فكما حل شئ اقتضاه المرتهن بدينه وان كانت القيمة من الابل أو الغنم وقضى القاضي بذلك كان ذلك رهناً بالدين كذا في فتاوى فاضيلان * ولو سلب الراهن العدل على بيع المرهون فباعه بقدراً ونسيته جاز فلو طلب المرتهن الدين لا يكلف المرتهن احضار الرهن ولا احضار بده وهو الثمن لانه لا قدر له على الاحضار وكذا اذا أمر المرتهن ببيعه فباعه ولم يقبض لا يجبر على احضار الثمن بل يجبر الراهن على أداء دينه ولو قبضه بكلف احضار الثمن كذا في خزائن المفتين * اذا باع المرتهن بأمر الراهن أو العدل وأخر المشتري الثمن أو كان الى أجل فانه يطالبه لانه صار

فعله دقيقاً أو سويقاً يخرج عن الوكالة * نوع فيما يكون نو كلاً الوصية حال حياته وكالة والوكالة بتعمونه وصاية لان المنظور المعاني وعن الثاني قال اجزت لك في عبدي هذا ما أحببت أو هربت أو أردت أو شئت أو رضيت أو وافقتي فكله نو كليل أو أمر بالبيع والوكالة لا تسقط بالشرط الفاسد أي شرط كان * وفي الجامع الصغير الوكيل قبل علمه بالوكالة لا يكون وكلاً ولا يتقدر تصرفه وعن الثاني خلافه أما اذا علم المشتري بالوكالة واشترى منه ولم يعلم البائع كونه وكلاً بالبيع بان كان المالك قال للمشتري اذهب بعبدي الى زيد فقل له حتى يبيعه أو كالتة عن منك فذهب به اليه ولم يجزه بالتوكيل فباعه هو منه فالد كور في الو كالة أنه يجوز جعل معرفة المشتري كعرفة البائع وفي المأثون ما يدل عليه فان المولى اذا قال لاهل السوق بايعوا عبدي فباعوه ولم يعلم به عندئذ يصح وفي الزيادات أنه لا يجوز وليست

الوكالة كالوصاية فان الموصى له اذا باع من التركة قبل علمه بالوصاية والموت يصح لانها خلافة كالوراثة وتصرف الوارث قبل علمه بالوراثة
يصح وقائده كونه وصيا به عدم تمكنه من اخراج نفسه عن الوصاية لعدم ملكه ذلك بعد القبول بخلاف الوكاله فانه امر ونهى فيعتبر
بأوامر الشارع وانه لا يلزم بلا علم والزوج بلا علم صوري في دار الاسلام لحصول العلم بتقدير الشيوخ الخطاب فاندفع دار الحرب لعدم
الشيوخ فيه لعدم كونه دار الاحكام * وفي المتفق اودعه الفوا قال امرت أن يقبضه منك فلان ولم يعلم فلان بكونه مأمورا بالقبض ومع ذلك
قبضه بدفعلك وتلف عنده فالمالك بالخيار في تضمين أيهما شاء الدافع أو القابض وان سلم الدافع العالم بالاذن والقابض لا يعلم به فتلف عند
القابض لاضمان على واحد منهما (٤٦٢) لان المستودع على الدفع بالاذن * وكل عام ساقبلغه فترقب قبل ان يبلغ الرادى الموكل قبل الوكيل

الرادى ينبغي ان يصح كالموكل
دينا بتسليط منه فان نوى الثمن على المشتري رد المرتهن ما قبض هكذا في التارخانية * والله أعلم

الباب الثامن في تصرف الراهن أو المرتهن في المرهون

وتصرف الراهن قبل سقوط الدين في المرهون اما تصرف بلحقه الفسخ كالبيع والكتابة والاجارة والهبة
والصدقة والاقرار ونحوها وتصرف لا يحتمل الفسخ كالعقق والتدبير والاستيلاء أما الذي يلحقه الفسخ
لا ينفذ بغير رضا المرتهن ولا يبطل حقه في الحبس وإذا قضى الدين وبطل حقه في الحبس نفذت التصرفات
كلها ولو أجاز المرتهن تصرف الراهن فذوخرج من أن يكون رهنا والدين على حاله وفي البيع يكون الثمن
رهنا مكان المبيع وكذا اذا كان تصرفه في الابتداء باذن المرتهن والذي لا يحتمل الفسخ ينفذ ويبطل الرهن
ثم اذا صار حرا عندنا وخرج عن حكم الرهن ينظر ان كان الراهن موسرا السعاية على العبد والضمائم على حاله
على الراهن ان كان الدين حلالا لا يحسب على قضاءه وان كان مؤجلا وحل الاجل فكذلك ولو لم يحل نفذ العتق
فياخذ من الراهن قيمة العبد فيجسها رهنا مكان العبد ثم اذا حل الاجل ينظر ان كان قيمة العبد من جنس
الدين استوفى دينه ورد الفضل وان كانت من خلاف جنس الدين جسها بالدين كما كان قبل حلول الاجل
وان كان الراهن معسرا فالمرتهن ان يستسي العبد في الاقل من ثلاثة اشياء سواء كان الدين حالا أو مؤجلا
فينظر الى قيمة الرهن وقت الرهن والى قيمته وقت العتاق والى الدين فيسعى في الاقل منها ثم يرجع على الراهن
اذا أسرى عاسي لانه قضى دينه مضطرا ويرجع المرتهن ببقية دينه ان بقي من دينه ببقية نحو ان يرهن عبدا
قيمه ألف بالدين ثم ازدادت ثم اعتقه فان العبد يسعى في الالف قدر قيمته وقت الرهن لان الضمان يثبت في
قدر الالف فانه لو مات بسقط ذلك القدر ولو لم يعتمقه الراهن ولكن دبره نفذت بغيره وبطل الرهن وليس
للمرتهن حيسه بعد التدبير ثم ينظر ان كان الراهن موسرا والدين حال أخذ جميع دينه منه وان كان الدين
مؤجلا فياخذ قيمته من الراهن وتكون رهنا مكانه كما في العتق وان كان الراهن معسرا والدين حال فانه
يستسي المدبر في جميع دينه بالغاما مبلغ وان كان الدين مؤجلا فيستسعيه في جميع القيمة ويجسها مكانه
فوقع الفرق بين التدبير والاعتاق في موضعين أحدهما ان في العتق اذا كان الراهن معسرا يجب على العبد
السعاية في الاقل من ثلاثة اشياء وفي التدبير يجب عليه السعاية في جميع الدين بالغاما مبلغ ولا ينظر الى القيمة
اذا كان الدين حالا وان كان مؤجلا فعليه السعاية في جميع القيمة وفي الثاني ان في الاعتاق يرجع العبد بما
سعى على الراهن وفي التدبير لا يرجع وانما كان كذلك لان بالتدبير يخرج من أن تكون سعائته من مال
المولى فلا يرجع ويسعى في جميع الدين وبالعتق يخرج من أن تكون سعائته للراهن ولو كان الرهن جارية
خبلت عند المرتهن فادعاه الراهن أنه منه فان ادعاه قبل الوضع صحبت دعواه وبت نسبه منه وصار حرا قبل

مكانها وصاية والجامع عدم
صحة الرديلا وصوله الى
الموجب ويجوز ان يعتبر رد
الوكيل دون الوصى والظاهر
هو التسوية والتوكيل بالاقرار
صحیح ولا يكون التوكيل به
قبل الاقرار اقرارا من الموكل
وعن الطواويسى معناه
أن يوكل بالخصومة
ويقول خاصم فاذا رأيت
لحوق مذمنة أو خوف عار
على فاقتر بالمسعى يصح
اقراره على الموكل * كفل
بنفسه على انه ان لم يوافق
به غدا فعليه ما على المديون
يصح وان قال ان وافيتك
به غدا فعلى ما عليه لا يصح
ولا يلزمه بالموافاة المال
وانما يلزم بعدم تلك الموافاة
لكون عدم الموافاة ملائما
لوجوب المال وعدم ملامة
الموافاة للوجوب ذكره ابن
سماعة * ذكر بكر وكل
صبياما ذونا أو محجورا ان
محجورا وكسه بالبيع أو
الشراء بحال أو مؤجل

لا يلزمه العهدة بل يلزم الامر وان ما ذونا بالبيع مؤجل أو حال لحقه العهدة وصح بيعه وان بالشراء ان يثن ان

مؤجل لا يلزمه العهدة قياسا واستحسانا فالبايع يطالب الموكل بالثمن لاهذا الوكيل المشتري لان الصبي المأذون يلزمه ضمان الثمن ولا
يلزمه ضمان الكفالة وضمائمها لا يكون في قبالة ملك مال يضاف حصوله اليه وضمائم الثمن ما يكون باذنه بمالوك كذلك والثمن المؤجل
ليس باذنه بمالوك لانه لا يشترط تأجيله ملك المشتري المبيع بنفس البيع لا بأداء الثمن فيكون لزوم حاله لا يلزم له مثله على موكله وهذا هو
ضمان الكفالة لو أمره بخلاف ما اذا كان وكيل بالبيع فانه يستحق الثمن أولا ثم يجب عليه تسليم المبيع لما علم ان المبيع متعين فيلزم تعيين
الثمن أيضا وذلك لا يسبق التسليم فيكون اللازم بالعهد عليه ضمان التجارة وان يثن حال فالقياس ان لا يلزمه لانه ضمان كفالة وفي

الاستحسان يلزمه لانه يملك المشتري بهذا الاداء حتى ملك حبسه من الموكل ليستوفى منه الثمن الذي اداءه الى البائع بخلاف ضمان الكفاية لعدم استحقاق حبس مال عن المكفول عنه بما ادى وبخلاف ما اذا كان وكيلاً بمن مؤجل فانه لا يملك حبسه بذلك فكان ضمان كفالة وكل ما ذكرنا في الصبي فهو الجواب في العبد المحجور * قال لا تخرم احكمت بخاير نحكيم لا تو كيل فلو ساعده خصمه يكون حكا عليهم ما وسئل القاضي قال لا تخر خذ المائة هذه وهرجه مصلحت بيني يكن لا يكون تو كيلاً ولو قال هرجه مصلحت است يكن رواست تو كيل يملك الا بضاع وغيرها * قال لامر أنه أنت طالق ان لم يتبعي عبدى تو كيل * اشترى ثوباً بعشرة فقال له درهم ربح آرم باين جامه فقال المشتري نعم ان كان القائل يباع للثياب فتو كيل والا فلا * قال لامر أنه وكيل من باش هرجه خواهي (٤٦٣) كن فقالت اكر وكيل توام خو يشتن

ر ا بسه طلاق دست بازداستم
فأنكر الزوج أن يكون
على الطلاق ان لم يكن حال
المسذكرة فالقول له وان
المسذكرة يقع * قالت أريد
طلاق نفسي فقال الزوج نعم
تمليك وان قال أريد طلاق
امر أنك فقال نعم تو كيل
* طلب أولياؤها منه طلاقها
فقال ماتريدون مني افععل
ماتريدون الولي لا يقع لانه
محمتمل * زوج أخته بدون
رضاها فقال أو ان الزفاف لها
هل أجزت ما فعلت وكان
أيضاً باع أملاً كها بالرضاها
فقال أجزت وزعت أن
الاجازة كانت للشكاح فقط
لانها كانت عالمة بالبيع
وادعى الاخ عومها فالقول
لها بقزينة اقتران الاجازة
يحال الزفاف * قال لالخيه
لي الك حاجة اقضها خلف
بالطلاق والعناق اقضائها
فقال حاجتي طلاقها ان
لا يصدقه فيه لانه محتمل
الصدق والتكذب * قال
وكانت في كل أموري أو
أقتن مقام نفسي لا يكون

أن يدخل في الرهن وصارت الجارية أم ولد له وخرجت عن الرهن ولا سعاية على الولد يكون حكم الجارية
حكم العبد المرهون اذا دبره الراهن في جميع ما ذكرنا ولو كانت الجارية وضعت جملها وألتم اتعاها الراهن
فصحت دعوته أيضاً وبث نسب الولد منه وعتق بعد ما دخل في الرهن وصارت له حصه من الدين وصارت
الجارية أم ولد له وخرجت من الرهن في قسم الدين على قيمة الجارية يوم رهنه وعلى قيمة الولد يوم كانت
الدعوة فيكون حكم الجارية في حصتها من الدين حكم المدبر في جميع الدين وحكم الولد في حصته من الدين
كحكم المعتق في جميع ما ذكرنا الا ان هنا ينظر الى شئئين الى قيمة الولد وقت الدعوة والى حصته من الدين
فيسمى في أقلهما اذا كان الراهن معسراً ويرجع بما سعى هكذا في شرح الطحاوي * رهن جارية تساوى
ألفاً بالفين وصارت قيمتها ألفين بزيادة سعر أو ولدت ولداً يساوى ألفاً يقتكها ما بالفين ولو هلكت هانت
بالفين وان أعتقها المولى وهو معسر سعت في الالف وكذلك لو أعتقها ما سعى في الالف ورجعاً بذلك على
المولى ورجع المرتهن على المولى بقيمة دينه كذا في محيط السرخسي * رهن عبداً قيمته ألف بالالف فعاد
سعره الى خمسة مائة ثم أعتقه الراهن وهو معسر سعى العبد في قيمته يوم الاعتاق لاني جميع الدين رجل رهن
رجلاً عبداً يساوى ألفاً بالفين وازدادت قيمته قبلت ألفين ثم دبره المولى وهو معسر فانه يسعى في جميع
الدين ولو لم يسع حتى أعتقه يسعى في ألفين اذا كان العتق بعد التدبير فان دبره ثم ازدادت القيمة سعى في
ألفين فان أعتقه بعد ذلك سعى في ألف كذا في خزنة الاكمل * واذا رهن الرجل أمسة بألف درهم هي
قيمتها خيانت بولد يساوى ألفاً فاتعاها بعد ما ولده وهو موسر ضمن المال وان كان معسراً سعت الامه في
نصف المال والوالد في نصفه فان لم يولد شيأ حتى ماتت الام قبل أن تفرغ من السعاية سعى ولدها في
الاقل من نصف قيمته ومن نصف الدين ولا يرد عليه شئ بموت الام كذا في البسوط * رهن رجلان رهناً
ثم أعتقه أحدهما فلا يجزى لهما أن كانا موسرين أو معسرين أو أحدهما موسراً والاخر معسراً والدين
حال أو مؤجل فان كانا موسرين والدين حال وقيمتهم ألف فعليه حصته من الدين وكذلك على شريكه لاجل
الدين لا لاجل العتق لان الرهن تلف باعتاق أحدهما وموسران والدين حال فيؤخذان بدينهما وان
كان الدين مؤجلاً ضمن المعتق قيمة نصيبه لانه ألتف نصيبه فيأخذه المرتهن منه ويكون رهناً عنده الى أن
يجل الدين وينظر ماذا يختار الساكت فان اختار الضمان أو سعاية العبد كان للمرتهن أن يأخذ ذلك
منه لانه بدل الرهن فيكون رهناً عنده فاذا حل الدين أخذه بدينه عليهما لان القيمة من جنس حقه وان
اختار العتق فالمسرتين بالخيار ان شاء ضمن المعتق لانه ألتف حقه بالاعتاق وان شاء ضمن الساكت لانه
ألتف حقه في بدله فانه وجب الضمان على المعتق أو السعاية على العبد وبالاعتاق برئان عن ذلك وأما اذا
كانا المعسرين والدين حال فالمسرتين أن يستسما العبد في الالف كلها لانه عتق كما باعتاق نصيبه عندهما
فيجب على العبد السعاية في قيمته وعند أبي حنيفة رجها الله تعالى صار نصيب الساكت مكاتباً والمكاتب

تو كيلاً ما كان له صناعة معلومة كالاجازة لا ينصرف اليه وان لم يكن له صناعة معلومة ومعاملته مختلفة قالو كالة باطله ولو قال
وكانت في جميع الامور التي يجوز التوكيل بها كان تو كيلاً عاماً يتناول البياعات والالتكحة * الو كالة على اليمين مثل قوله وكانك ان تخلف
عني لا يجوز * اذا قال أنت وكيل قبل انه لا يصح وقيل يصح ويستل الموكل عن مراده * (نوع في انبائها) * أقر بالتوكيل وأبكر الدين
لا تثبت و كالتة باقراره هذا حتى اذا برهن على الدين قبل أن يبرهن على الو كالة لا يصح * زعم انه وكيل عن فلان بطله كل حق له بخوارزم
واستيفائه وخصومته فيه والموكل غائب و برهن على ذلك بلا خصم عليه حتى فلان لا يصح * فان حضر خصماً له أو برهن عليه
ثم حضر آخر لا يحتاج الى اعادة البرهان على الو كالة عن ذلك الغائب وان برهن على الو كالة على انسان يوصيه في حق ثم ادعى عليه الو كالة حقا

آخر لا يحتاج الى اعادة البيعة على وكالة بخلاف دعواه الوكالة عن موكل آخر * ادعى انه كبل فلان بقبض دينه الذي على المحضر او ادعى انه وصى فلان الممت في قبض دينه الذي على هذا او ادعى انه وارث فلان ولفلان المبت عليه او عنده كذا و برهن على الوكالة والدين أو الوصاية والموت والدين أو الوراثه والموت والحق برهانا واحدا قال الامام يقبل على الوكالة والوصاية والموت والوراثه ويحكم به ثم يعاد البيعة ثانيا على الدين ويحكم بالدين بعده وقال الثاني رحمه الله يقضى بالامر من معافيحكم بالوكالة أو لا ثم بالمال باقامة واحدة * أقر بالدين وأنكر الوكالة وطلب زاعم الوكالة تحليفه على عدم علمه بكونه وكيلًا قال الامام رحمه الله لا يحلفه وصاحبه يحلفه * صدقه في الوكالة في قبض العين له الامتناع عن الدفع وفي الدين لاثم (٤٦٤) في العين لو امتنع عن الدفع بعد الاقرار بالعين والوكالة * لو برهن مدعى الوكالة على المقر بالوكالة

على كونه وكيلًا يقبل وان كان برهانا على المقر كما اذا ادعى على أحد الورثة دينًا على الميت وأقر به المحضر له ان يبرهن عليه وان كان مقرا لماهر * حضر مجلس الحكم بجوارزم عند حاكم ووكل بقبض كل حق له بجوارزم فان كان الحاكم يعرف الموكل اسما ونسبا يجعله وكيلًا فاذا حضر عند هذا الحاكم رجلا وادعى حقا للموكل وبرهن على الحق حكم به بلا احتياج الى اثبات الوكالة وان كان لا يعرف الموكل لا يجعله وكيلًا لان معرفة القضي له وقت القضاء شرط ليعلم أن الحكم لمن يكون وان أراد الموكل أن يبرهن انه فلان بن فلان الفلاني حتى يحصل العلم للقاضي لا يقبله لعدم الخصم وان أراد أن يبرهن عليه ليكتب الى قاضي الدشت بذلك يعني ان فلان بن فلان الفلاني وكل فلان بن فلان الفلاني بكذا يقبله ويكتب به لان حضرة الخصم ليس بشرط

لا يصلح رهنا لانه حر يداو المعتق معسرا فكان للمرتهن أن يستسهي العبد واذا أخذنا السعاية من العبد أخذنا دينه علم ما لانه بدل الرهن وكذلك ان كان الدين مؤجلا ويكون رهنا عنده الى أن يجمل الدين وأما اذا كان المعتق موسرا والساكت معسرا والدين حال ضمن المعتق نصيبه من دينه وفي نصيب الساكت ينظر ان اختار السعاية أو الضمان أخذه المرتهن منه لانه بدل الرهن وان اختار العتق ضمن المعتق نصيب الساكت لانه أنفق حقه في الرهن ويرجع المعتق بذلك على الساكت وكذلك ان كان الدين مؤجلا وان كان المعتق معسرا والساكت موسرا والدين حال يستسهي المرتهن العبد في نصيب المعتق ويأخذ من الساكت نصف الدين لانه أنفق الرهن والدين حال وان كان الدين مؤجلا يستسهي المرتهن العبد في الالف كلها فاذا حل الدين ان اختار الساكت السعاية أخذ المرتهن دينه علم ما ويرجع العبد على المعتق ولا يرجع على الساكت وان اختار العتق فاذا قضى دينه يرجع نصف السعاية على العبد وان لم يقبض كان للمرتهن أن يأخذ ذلك دينه لانه بدل الرهن ثم يرجع العبد بنصف السعاية على الساكت ونصفها على المعتق ولو أعتقه أحدهما وادبره الآخر وهما معسرا ان يستسهي العبد في جميع الالف ثم العبد يرجع على المعتق بنصف السعاية لانه قضى دينه من ماله وهو يجبر على ذلك ويرجع على المدبر بنصف السعاية ان اختار العتق وان اختار السعاية يرجع عليه بقضل ما بين نصف قيمته ومدبر او نصف قيمته فنا حتى لو كان نصف قيمته فنا خمسة مائة ونصف قيمته مدبرا أربع مائة يرجع عليه بمائة وان كان موسرا من ضمننا الالف للمرتهن ويسعى المدبر الذي يدبره في نصف قيمته ولا يرجع أحدهما على صاحبه بشئ لان الرهن تلف باعناق أحدهما والدين حال فيؤخذ ان به وان كان الدين مؤجلا يضمن المعتق قيمة نصيبه وفي نصيب المدبر المرتهن بالخيار ان شاء ضمن المعتق نصيبه وان شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه لانه بالتدبير أنفق حقه في بدل الرهن فانه كان للمدبر تضمين المعتق قيمة نصيب الساكت وبالتدبير يرى المعتق من ضمان نصيبه كذا في محيط السرخسي * وليس للمرتهن أن يرهن الرهن فان رهن بغير اذن الراهن كان للراهن الاول أن يبطل الرهن الثاني ويعيده الى يده وله ان يد الثاني قبل الاعادة الى الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان ضمن الاول فيكون ضمانه رهنا ومملكه المرتهن الاول بالضمان فصار كأنه رهن ملاء نفسه وهلاك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن الثاني يكون الضمان رهنا عنده المرتهن الاول وبطل الرهن عنده الثاني ويرجع المرتهن الثاني على المرتهن الاول بما ضمن ويدينه ولو رهن المرتهن الاول عند الثاني باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول فصار كأن المرتهن استعار مال الراهن فرهقه كذا في خزنة المقتنين * ولو اذرت من الرجل دابة وقبضها ثم أجزها من الراهن لانصح الاجارة ويكون للمرتهن أن يعود في الرهن ويأخذ الدابة وان أجز المرتهن من أجنبي بأمر الراهن يخرج من الرهن وتكون الاجارة للراهن وان كانت الاجارة بغير اذن الراهن يكون الاجر للمرتهن يتصدق به والمرتهن أن

لسماع البيعة للكتاب الحكمي وعن الامام الثاني ان الحاكم اذا لم يعرف الموكل سأله البيعة على انه فلان بن فلان الفلاني وهذا بخلاف ما مر كانه فاسه على الكتاب الحكمي * اكرى جمالا ليجعل جملته يبيع ويستوفى الاجر من وكيله ثم يعدنسايم الجمل اليه اعطاه ذلك الوكيل بعض الاجرة وامتنع عن اداء الباقي ان كان القابض قرانته مديون المتكثري بالدين والامر اجبر على الدفع وان أنكر الامر حلفه الجمل على عدم معرفته بما مره وان لم يكن مديون الموكل لا يجبر على الدفع * ادعى على رجل انك وكيل فلان بالخصومة ولي على فلان كذا فقال للمدعى عليه ما و كاني فلان بالخصومة وبرهن على انه وكيل بالخصومة تقبل وفي الرخصة تشهد ابانه وكيل فلان بالخصومة فأنكر ان وكيل الطالب لا يسمع وان كان وكيل المطلوب يسمع * نوع في العزل واخر اجسه عن الوكالة * وكيل

البيع آخر المطالبة بالثمن عن المشتري فوكل الموكل ليقبض الثمن من المشتري ان كان وكالة الموكل باهر القاضى ليس الوكيل اخراج موكله عنها وان لا باهر الخا كبل من قبل نفسه اخراجه وعزله وعن محمد ايضا انه لا يملك اخراجه عنهم في الفصيلين وللمعا كم اذا علم تأخير الوكيل طلب الثمن ان يوكل الموكل بالوكيل وعن الثاني ان وكيل البيع اذا التوى في قبض الثمن أخرجه عنها او جعل حق قبضه للموكل حتى اذا أدى المشتري ثمنه الى الوكيل بعد علمه بالاخراج لا يبرأ وان قبل علمه بالاخراج يبرأ وعن الامام أنه ليس للموكل ولا للمعا كم اخراجه عن الوكالة في قبض ثمن مباح وان أخر ولا يجبر الوكيل على قبضه ايضا لان العزل عن حكمه تصرف أمضى لا يتصور عزل الرسول يصح بلا علمه * وفي السير قبل علم الوكيل والرسول والمأمور يصح بلا علمهم وبعد علمهم لا بلا علمهم وعزل الوكيل بالطلاق والشكاح لا يصح بلا علمه لانهم وان لم يلحقهم الضرر فيه لكن يصبر مكدنا فيكون غرورا * كتب الموكل الى وكيله الغائب كتاب عزله قبله وعلم عاقبه وأرسل اليه عدلا أو غيره حرا أو عبدا كبيرا أو صغيرا فقال الموكل أرسلني اليك لا بلغك عزله عن الوكالة ان عزل وان لم يرسل ولم يكتب اليه لكن أشهد على العزل حال غيبة الوكيل لا وان أخبره بالعزل عدل أو مستورا ان عزل وان لم يصدق الخبر اذا بان صدقه وكذا في حجر المأذون والاختبار يبيع الدار المشفوع ونكاح الولي البكر ويجزية عبده * الوكيل لا يملك اخراج نفسه عن (٤٦٥) الوكالة بلا علم الموكل * قولهم ينزل يجنون الموكل وموته مفيد بالموضع

بعيدها في الرهن وان آجرها الراهن من أجنبي بأمر المرتهن يخرج من الرهن والاجر للراهن وان آجرها بغير أمر المرتهن كانت الاجارة باطلة والمرتهن ان يعيدها في الرهن وان آجرها أجنبي بغير اذن الراهن والمرتهن ثم آجاز الراهن الاجارة كان الاجر للراهن والمرتهن ان يعيدها في الرهن وان آجاز المرتهن دون الراهن كانت الاجارة باطلة ويكون الاجر للذي آجرها ويتصدق به والمرتهن ان يعيدها في الرهن وان آجازا جميعا كان الاجر للراهن ويخرج من الرهن كذا في فتاوى قاضيان * ولو آجر من أجنبي سنة بغير أمر الراهن وانقضت السنة ثم آجاز الراهن الاجارة لم تصح لان الاجارة لاقت عقدا مقضيا منسوخا للمرتهن ان يأخذ حتى يصير رهنا كما كان وان آجاز بعد مضي ستة أشهر جاز ونصف الاجر للمرتهن يتصدق به ونصفه للراهن وليس للمرتهن ان يعيدها في الرهن كذا في محيط السرخسي * اعلم بأن عين الرهن أمانة في يد المرتهن بمنزلة الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرر فكذلك اذا فعل المرتهن ذلك بالرهن لا يغرر الا ان الوديعة اذا هلك لا يغرر شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين وفي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة يغرر فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن ثم الوديعة لا تودع ولا تعاد ولا تؤاجر كذلك الرهن ليس للمرتهن ان يؤاجر الرهن وان آجر بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر فان هلك في يد المستاجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم الى المستاجر وتكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستاجر غير انه اذا ضمن المرتهن لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكنه يرجع عليه بأجر ما استوفى من المنفعة الى وقت الهلاك ويكون له ولا يطيب واذا ضمن المستاجر رجوع بما ضمن على المرتهن ولو سلم واسترده المرتهن عاد رهنا كما كان وكذلك لو آجره الراهن بغير اذن المرتهن لا يجوز والمرتهن ان يبطل الاجارة ولو آجر كل واحد منهما باذن صاحبه أو آجره أحدهما بغير اذنه ثم آجز صاحبه صححت الاجارة وبطل الرهن فتكون الاجارة للراهن وتكون ولاية قبضها الى العاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت هذه الاجارة الا بالاستئذان وكذلك لو استأجر المرتهن صححت الاجارة وبطل الرهن اذا جدد القبض للاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة

الذي يملك الموكل عزل وكيله فاما في الرهن اذا واكل الراهن العدل أو المرتهن يبيع الرهن عند حلول الاجل أو الوكيل بالامر باليد لا ينعزل وان مات الموكل أو جن والوكيل بالخصوصة بالتمسك الخصم ينعزل يجنون الموكل وبموته والوكيل بالطلاق ينعزل يموت الموكل استحسانا لا قياسا ويجنونه ساعة وذهب عقله ساعة لا ينعزل اذا قلته كالنوم وأكثره سنة عند محمد رحمه الله وكان يقول أولا شهر ثم رجع الى سنة وأقام الثاني أكثر السنة مقام كلها * وكذا وارتدت فهو على وكالته ما لم تمت أو

(٥٩ - فتاوى خامس) تلحق بدار الحرب * وكله بان يزوجه فلانة فاذا هي ذات زوج فابانها زوجها وكيله منه جاز وان تزوجها الوكيل فابانها تزوجها منه جاز بناء على ان الوكيل يتزوج امرأه معينة يملك أن يتزوجها والوكيل بشرأشئ بعينه لا يملك على ما يأتي ان شاء الله تعالى فان الوكيل بشرأشئ بعينه اذا خالف يقع الملك له والوكيل بالنكاح مخاف بالاضافة الى نفسه فيقع له ولو ارتدت وسيت ثم حررت وأسلمت وزوجها منه جاز عنه بخلافها * تزوج الموكل أمها وذات رحم محرمة منها بحيث لا يصح الجمع بينهما أو أربعا سواها أو باع الموكل ما تركه به انعزل ولو قال الموكل ان تزوجته انهي طالق ثلاثا لا ينعزل الوكيل فان عاد اليه قد علمه بان رد عليه يعيب عادت الوكالة وان لم يعد اليه قد علمه لا يعود الوكالة والاذن في التجارة لا يعود وكله بالطلاق فطلقها أو بالخلع فخلعها وانقضت عنتها ثم تزوجها وطلق لا يقع ولو لم تنقض عنتها لا يملك الوكالة لان مكانها يقع طلاق آخر من الوكيل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ان الله انطلق الموكل تبطل وكالته محمول على الاتقضاء أو باقاع الموكل الثلاث لعدم محلها بعد ذلك بخلاف ما اذا واكل بالخلع ثم خالغ لان الخلع بعد الخلع لا يتصور * خيرها الزوج أو جعل أمرها يدها ثم طلقها باثنية أو قال لها أنت طالق ان شئت فقالت شئت سقط الخيار والامر باليد ولو رجعا لا يملك بالبيع فباعه ثم رد عليه بقبضه فعل وكالته وعن الثاني لا مطلقا لان تصرف الموكل منعه عن الوكالة كالعزل ومحمد رحمه الله يقول لم يوجد

العزل لكن نحر العين عن ملك الموكل تعذر التصرف على الوكيل فيعود قد تم ملكه يعود تصرفه كولو كبل اذا باعه ثم رد عليه بعيب ملك البيع ثانيا وفي المتفق وكله بالهبة فباشرها الموكل ثم رجع أو ولو كبل ثم رجع الموكل فيها لم يكن للوكيل مباشرتها ثانيا بخلاف البيع كما مر لأن الوكالة في البيع بعده باقية حتى ملك الوكيل بعد البيع مطابقة الثمن وعاد إليه الخصام في حقوقه وأما الهبة فلاحق ولا حكم له يبق على ملك الوكيل فانه بعد الهبة لا يملك التسليم ولا الرجوع فقال عود العين الى يده في الهبة الوكالة غير باقية فأما و كاله بالبيع بعده باقية حتى رجع عليه الحقوق وبقاء الوكالة يقتضى جواز التصرف وكذا لو وكاه بالتزويج فزوجه ثم وطئها بعد زمان فطلقها فبعد انقضاء عدتها تزوجه من الموكل صح لبقاء الوكالة وكذا لو وكاه بكتابة عبده فكاتبه الوكيل أو الموكل وعجز ورد ثم كاتبه الوكيل بحكم الوكالة لا يصح ما قلنا في الهبة * وكه يبيع داره ثم يبيع فيها فهو رجوع عنها عند الامام ومحمد رحمهما الله لا التخصيص والوصية بمنزلة الوكالة وكذا لو وكاه ببيع أرضه ثم غرس فيها بخلاف ما اذا وكاه ببيع أرض وزرع فيبيع الوكيل الأرض دون الزرع لان البناء والغرس يقصد بهما القرار لا الزرع * أمره بشراء دار وهي أرض بيضاء فبني فيها ليس له ان يشتريها بعده ولو كانت مبنية فزاد فيها حائطاً أو حصصها اليه البيع * وكه يبيع وصيقة وهي شابة فصارت عجوزة قالو كالة على حالها (٤٦٦) بخلاف ما اذا أمره بشراء سويق فقلته أو سمس فقصه فصار دهنًا حيث يبطل الوكالة

وفي البيع لا يبطل الوكالة
 * وكه غير جائز الرجوع ثم
 أداد الرجوع قال بعض
 المشايخ ليس له ان يعزل في
 الطلاق والعتاق كما لو قال
 لرجل جعلت أمرا مرقى
 اليك تطلقها متى تشاء أو
 قال جعلت عمق عبدى في
 يدك تعتقه متى تشاء أو
 قال أعتق عبدى اذا شئت
 أو طلق امرأتى ان شئت
 لا يملك الرجوع لان تغيير
 الرجوع التحق بحكم الامر
 وان في البيع والشراء
 والاجارة يصح العزل وقال
 بعض مشايخنا له العزل في
 كل الفصول وليس فيه
 رواية مسطورة * كلما عزلتك
 فأنت وكيل وكاله مستقبلة
 ثم عزله ينعزل لكنه يكون

الاجارة أو بعد اذ انقضت مدة الاجارة صار غاصبا هكذا في شرح الطحاوى * فان ركب المرتهن الدابة أو وكان عبدا فاستخدمه أو وثوبا فابسه أو وسب فافتقده بغير اذن الراهن فهو ضامن له لانه يستعمل ملكه بغير اذنه فيكون كالغاصب بخلاف ما لو تقلد السيف على سيف أو وسيفين عليه فان ذلك من باب الحفظ لامن باب الاستعمال وان كان فعل ذلك باذن الراهن فلا ضمان عليه لان وجوب الضمان باعتبار التعدي وهو في الاتقاع باذن المالك لا يكون متعديا فاذا نزل عن الدابة ونزع الثوب وكف عن الخدمة فهو رهن على حاله ان هلك ذهب بما فيه وان هلك في حالة الاستعمال باذنه هلك بغير شيء كذا في المبسوط * ولو أعاده غيره باذن الراهن أو أعاده الراهن باذن المرتهن فهلك في يده المستعير لا يسقط شيء من الدين ولكن للمرتهن ان يعيده الى يده نفسه ولو ولد المرهونة في يد المستعير رهنها كان أو مرتهنا أو اجنبيا فالولد رهن كذا في الوجيز للكردي * وبسبب الاجارة والرهن يبطل عقد الرهن ويبدا الوديعة لا يبطل عقد الرهن حتى لو أودعه الراهن باذن المرتهن كان للمرتهن ان يعيده الى يده كذا في المحيط * ولو كان الرهن معصفا أو كبا ليس له ان يقرأ فيه بغير اذنه فان كان باذنه فادام يقرأ فيه كان عارية فاذا فرغ عنها عادرهنا كذا في السراجية * رهن معصفا أو أمره بقرائه منه ان هلك حال قرائه لا يسقط الدين لان حكم الرهن الحبس فاذا استعمله باذنه تغير حكمه وبطل الرهن وان هلك بعد الفراغ من القراءة هلك بالدين كذا في الوجيز للكردي * ولو لبس خاتمًا فوق خاتم فهلك يرجع فيه الى العرف والعادة فان كان ممن يتجمل بخاتميين يضمن لانه مستعمل له وان كان ممن لا يتجمل به يملك بما فيه لانه حافظ اياه وقد ذكر بعض مسائل الخاتم في كتاب الهاربة وان كان الرهن طيلساناً أو قباء فليس له بسبب معتاد ارضه وان حفظه على عاتقه فهلك يملك رهنه لان الاول استعمال والثاني حفظ كذا في البدائع * ولو بواضعاً أن ينتفع المرتهن بالرهن ويكون الرهن صحيحاً فالخليفة فيه ان كان الرهن داراً أن يأذن الراهن للمرتهن أن يسكن في الدار ويبيع له ذلك على أنه

وكيلا وكاله مستقبلة لوجود الشرط وصحة تعليق الوكالة بالخطر واذا أراد الموكل عزله عن وكاله الدورية
 كيف يعزله قيل يقول عزلتك كما لو كتبتك وانه لا يصح لان فيه تعليق العزل بالشرط حيث قال معنى ان صرت وكيلي فأنت معزول وان المعلقة بالعزل غير باقية فكيف العزل عنه واخبار شمس الأئمة ان يقول عزلتك عن الوكالات كلها وعزلتك عن ذلك كله وانه ايضاً مشكل لان الاخبار قبل الدخول في ذلك الشيء لا يتصور والعزل اخراج والمعلقة غير نازلة فلا يتصور الاخبار قال الفقيه أبو جعفر والامام ظهير الدين يقول رجعت عن المعلقة وعزلت عن المنفذة ولا يقدم العزل عن المنفذة على الرجوع عن المعلقة لانه اذا قدم العزل عن المنفذة يتجزؤ كالة أخرى من المعلقة فلا ينعزل بعده عنها بالرجوع عن المعلقة وهذا انما يتم اذا خص لفظ الرجوع بالمعلقة من الوكالات اجتراناً عن خلاف الامام الثاني أن الاخبار عن المعلقة بلفظ العزل لا يصح * قال الفقيه أبو جعفر واختار بعضهم في زماننا أن يكتب في صلح الوقف اجارة أن الواقف وكل فلانا باجارة هذا الوقف من فلان في كل سنة وكتب أن يرجع من هذه الوكالة فهو وكيل في اجارته ورضه أن يملك اجارة الوقف أكثر من سنة الا أن يبطل هذه الوكالة تتجزأ بما ناصح اصلاح الوقف وقد ذكرنا خلاف نصير وابن سلق في الوكالة على هذا الشرط ويزاد في الاصل قال أبو نصران كان في ذلك منفعة للوكيل بان يكون للوكيل على الموكل دين فامر ببيع مال الأمر يستوفى دينه من غنمه فهذا

التوكيل فيه نفع فلا يجوز اخراجه * قال الفقيه وسبب اختلافهما اختلافهم في تفسير هذا الشرط فان ابن سلمة سبق الى ذهنه ان الشرط معناه حجر الموكل عن عزل وكيله وانه حكم مخالف للشرع فيبطل كما اذا شرط المرتهن عدم كون المرهون مضمونا بالدين وشرط البائع ان يكون هلاك المبيع في يده غير موجب لفسخ البيع والمعنى ان كل من قصد ابطال حكم الشرع يبطل قصده وسبق الى ذهن نصير ان معناه تعليق الوكالة بالعزل فكأنه قال ان عزلتك عنها فوكلتك وكالة مستقبلة ولو صرح بمذايصح فكذا اذا انا بضمناه لفظا ولا يخفى ان ابن سلمة نظر الى الغرض ونصير الى اللفظ ومن اراد الاحتياط في هذه الوكالة قال متى ما اخرجتك من هذه الوكالة فانت وكيلي وكالة مستقبلة فيجوز بلا خلاف بينهما لكن في غير الوقف وفي الوقف يبطل هذا التوكيل لئلا يتطرق بدوام يده عليه مدة التملك وكذا منهوا اجارته من واحداً كثر من ثلاث سنين وان اراد الموكل اخراجه ايضاً يرجع عن الوكالة المعلقة وله ولاية الرجوع لانه امر غير واجب واذا صرح الرجوع زال حكم العموم ثم يخرج من الوكالة المنفذة فتم الخروج ولم يحصل الدخول للرجوع فان المعلق بالشرط يبطل بالرجوع وقال بعض مشايخنا في هذه المسئلة للموكل اخراجه عن الوكالة وعزله لان المال له فله ان يحجر غيره عن التصرف في ملكه ما خلا وكيله بالطلاق والعتاق كما ذكرنا لانهما يعلقان بالاخطار فكانا يمينين ولا رجوع في اليمين (٤٦٧) وما خلا الوكيل بالتماس الخصم كما

مر والحاصل ان العزل عن المعلقة لا يصح عند الثاني رحمه الله لعدم وجوده ويصح عند محمد رحمه الله واما الرجوع فيصح عن المعلقة والمنفذة جميعاً وعن صاحب النظم قال متى عزلتك فانت وكيلي طريق عزله ان يقول عزلتك ثم عزلتك بخلاف كيلة كلما فانه لاقتضائه التكرار يقول رجعت عن المعلقة وعزلتك عن المنجزة وفي الظاهرية وكه بقبض الدين لا بحضوره المديون له عزله بحضوره لا مالم يعلم به المديون فلو دفع المديون دينه الى هذا الوكيل قبيل علمه بعزله يبرأ وعزل العدل بحضور المرتهن لا يصح مالم يرض به المرتهن وهذا لو

كلسانها عن ذلك فهو ما دون له فيه اذا ما استقبل الما لم يقضه هذا الراهن دينه ويقبل المرتهن الاذن وكذلك اذا كان الرهن ارضاً فاذن له في زرعها وشجرها او كما فاباح له ثمارها او بجهة فاباح له شرب اللبن فالحيلة فيه ان يبج له ذلك على انه متى نهاء عن ذلك فهو ما دون له في ذلك اذا ما استأنفا كذا في خزنة المقتين * واذا باع أحدهما اما الراهن او المرتهن الرهن باجازه صاحبه خرج من ان يكون رهنا وكذلك اذا باعه أحدهما بغير اجازة صاحبه فأجاز صاحبه بعد ذلك خرج من ان يكون رهناً فكان الثمن رهناً مكانه قبض من المشتري ولم يقبض فان توى الثمن على المشتري أو توى بعد ما قبض منه كان التوى على المرتهن وكان للمرتهن من الحبس في الثمن ما كان له من الحبس في الرهن الذي يبيع الى ان يحصل دينه كذا ذكره الكرخي في مختصره قال القدروري وهذا على وجهين ان كان البيع مشروطاً في عقد الرهن فالثمن رهن وان لم يكن البيع مشروطاً في عقد الرهن فانه يوجب انتقال الحق الى الثمن عند محمد رحمه الله تعالى قال الطحاوي في اختلاف العلماء لم نجد في ذلك خلافاً وذكر القدروري رواية بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان المرتهن ان شرط في الاجازة ان الثمن رهن فهو رهن والافقد خرج من الرهن وفي شرح الطحاوي ان الثمن رهن من غير فصل وهو الصحيح كذا في المحيط * ولورهن رجل ثوباً يساوي عشرين درهماً بعشرة دراهم فليس به باذن الراهن وانقص منه ستة دراهم فليس به مرة أخرى بغير اذن الراهن وانقص أربعة دراهم ثم هلك الثوب وقيمته عند الهلاك عشرة فالوا يرجع المرتهن على الراهن بدرهم واحد من دينه ويسقط من دينه تسعة دراهم لان الدين اذا كان عشرة قدراهم وقيمة الثوب يوم الرهن عشرين كان نصف الثوب مضموناً بالدين ونصفه امانة فاذا انتقص من الثوب بلبسه باذن الراهن سنة لا يسقط شيء من الدين لان لبس المرتهن باذن الراهن كلبس الراهن فلا يكون مضموناً على المرتهن وما انتقص بلبسه بغير اذن الراهن وهو أربعة دراهم مضمون على المرتهن وما وجب على المرتهن وهو أربعة دراهم تصير قصاصاً بقدرها من الدين فاذا هلك الثوب وقيمته بعد النقصان عشرة نصفها مضمون ونصفها امانة فبقدر المضمون يصير المرتهن مستوفياً بدينه بقي من دينه

بالتماس الطالب اموالاً بالتامس القاضى حال غيبة الطالب يصح بحضوره القاضى وبحضرة الطالب ايضاً عزله * والوكيل بالخصومة من الطالب يصح عزله على كل حال وان من جانب المطالب لا بالتامس الطالب والوكيل ان لم يعلم بالوكالة فكذلك يصح عزله وان علم بما ورثه والوكيل بالتامس الطالب لا يصح عزله حال غيبة الطالب ويصح بحضوره يرضى الطالب به أم لا وعن بعض مشايخنا أنه لا يملكه أيضاً الارضا ان خصم لكتنه خلاف ظاهر الرواية بقول الوكيل بحضور الموكل بعد تجاوبها العنت بوكيل باداً أو انارى من الوكالة أو كما وردم بوكيل لا يخبره من الوكالة بخلاف قوله الموكل به هذا والله لا أؤكلك شي فقد عرفت تم اوزك فانه عزل الموكل اذا احدث في موكل به احدث الاشياء الثلاثة ان عزل الوكيل عزله أو انتهاء الاثر غيبته أو محجزة عن الامتثال كالولاية للشفاعة وفيه اجترار عن وطه غير المشارة لانه من قبيل الاستخدام والاذن لعبد و كنه يبيعه في التجارة ولو هو وسلم أو اجوبين وكيلاً ولم يحك خلافاً وفي بعض الفتاوى الهبة مع التسليم كالبيع تبطل الوكالة وفي المحيط وكه يبيع عينه عزله الا ان يتعلق بحق الوكيل بان امره بالبيع ويستوفى ثمنه باذن دينه * الثاني في التوكيل بالخصومة اجترار على موكله في مجلس الحكم يصح وفي غيره لا وعم الثاني في قوله الثاني فانه انما كان الوكيل بالصلح لاعتلال الاقرار لان الوكيل بالخصومة انما حكمه كونه من افراد الجواب وهو وكيل الجواب لانه هو المشرع فكان لفظه بالخصومة متناولاً لافراجه والصلح مبالغة

لأخصامة ولهذا قلنا الوكيل بالصلح لا يملك الخصومة والوكيل بالخصومة لا يملك الصلح والصلح عقد من العقود فالوكيل بعقد لا يباشر عقدا آخر * الوكيل بقبض الدين اذا أقر بقبضه ودفعه الى الموكل في مجلس الحكم صح اقراره على موكله ولو وكاه بالخصومة غير جائز لاقرار صح ولم يصح الاقرار في الظاهر لو موصولا وفي الافضلية ومفصلا ايضا ولو التوكيل بسبب - والخصم يصح استثناءه وموصولا لا مفصلا ولو وكاه غير جائز الا لتكرار صح عند محمد رحمه الله لا عند الثاني رحمه الله ولو غير جائز الا لتكرار قيل لا يصح الاستثناء لعدم بقاء عقدتته وقيل يصح لبقاء السكوت وعن محمد ان استثناء الاقرار يصح من الموكل الطالب لانه مجبور ولا يصح من المطلوب لانه مجبور عليه والمطلوب اذا وكل بالتمس الطالب واستثنى اقراره ان يحضر طالبه صح وان بلا حضوره جاز عند محمد رحمه الله اعتبارا بالعزل خلافا للثاني وعلى هذا اذن لو كيله أن يوكل فيها ان بحضور الطالب صح وان لا بحضوره فهو على الخلاف * وكله بطلب حقوقه من الناس وأخذه على أن لا يكون وكيل عنه في الذي يدعى على الموكل صح فلو برهن الوكيل على المال وأراد المدعى عليه الدفع لا يسمع ويحكم بالمال ويتبع الدائن بدفعه واذا استثنى الاقرار خوفا من الوكيل المقتله في أبواب القضاة الرشا فاقترأ أو قرأ في مجلس الحكم ولم يصح اقراره يخرج من الوكيل فلا يسمع اختصاصه وان برهن عليه لا يصح كلاب (٤٦٨) والوصى اذا لم يصح اقراره المايليان الاختصاص في تلك الحادثة وفي فتاوى عطاء بن حزة

درهم واحد فلهذا يرجع على الراهن بدرهم واحد كذا في فتاوى قاضيخان * واذا أقر الخلل أو الكرم وهو رهن خفاف المرتهن على الثمر الهالك فباعه بغير أمر القاضى لم يجز بيعه وكان ضامنا ولو باعه بأمر القاضى أو باعه القاضى بنفسه نفذ البيع ولا يجب الضمان وان جدد الثمر وقطف الغنم بغير أمر القاضى لا يضمن استحسانا لان هذا من باب الحفظ وحفظ المهرن حق المرتهن كذا في المحيط * قال شمس الأئمة الحلواني هذا اذا جدد كما يجزى لم يحدث فيه نقصان فان تمكن فيه نقص من عمله فهو ضامن سقط حصته من الدين في الرهن كذا في الذخيرة * اذا حلب الغنم والابل لا ضمان عليه استحسانا ولو كانت شاة أو بقرة قد جربها وهو يخاف الهلاك يضمن قياسا واستحسانا والحاصل ان كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع والاجارة فذلك ليس بمأول للمرتهن ولو فعل بضمن وان كان فيه تحصيل وحفظ من الفساد اذا كان ذلك بأمر القاضى حينئذ لا ضمان عليه وكل تصرف لا يزيل العين عن ملك الراهن كان للمرتهن ذلك وان كان بغير أمر القاضى اذا كان فيه تحصيل وحفظ عن الفساد فعلى هذا يخرج جنس هذه المسائل اذا رهن من آخر شاة تساوى عشرة عشره وأذن الراهن للمرتهن أن يحلب لبنها ويشرب منها ففعل المرتهن ذلك لا ضمان عليه لان فعل المرتهن باذن الراهن كفعل الراهن بنفسه ولو فعل الراهن ذلك بنفسه لا ضمان فكذا اذا فعله المرتهن فان حضر الراهن بعد ذلك افتكها بجميع الدين فان هلكت الشاة في يد المرتهن قبل أن يحضر الراهن ثم حضر الراهن قال يقسم الدين على قيمة الشاة يوم قبض وعلى قيمة اللبن يوم شرب فيسقط حصة الشاة ويقضى حصة اللبن وكذلك لو ولدت ولدًا أو ولدًا لكل المرتهن الولد باذن الراهن كان الجواب فيه كالجواب في اللبن وكذلك لو أكل الاجنبي الولد أو اللبن باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما اذا أكل المرتهن باذن الراهن وان كان المرتهن أكل اللبن والولد بغير اذن الراهن وجب عليه الضمان وصار الضمان مع الشاة محبوسا بالدين فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بحصتها من الدين وأخذ الراهن الضمان بحصته من الدين وان أكل الراهن اللبن أو الولد بغير اذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان

وكل أحد الخصمين من وكلاء المحكمة فقال الآخر ليس لي مال أستأجر به من وكلاء المحكمة من يقاومه وأنا عاجز عن جوابه فلا أرضى بالوكيل بل يتكلم بنفسه معي فالرأى فيه الى الحاكم وأصله أن التوكيل بلا رضا خصمه من الصحیح المقسم طالبا كان أو مطلقا بوضعا أو شريا اذا لم يكن الموكل حاضرا في مجلس الحكم لا يصح عند الامام أى لا يجبر خصمه على قبول الوكيله وعندهما والشافعي رحمه الله يصح أن يجبر على قبوله وبه أفتى الفقيه وقال العتابي وهو المختار وبه أخذ الصفا أيضا وقال الحلواني يجبر المفتي قال ونحن نفتي

أن الرأى الى الحاكم ومن المعلوم المقرر أن تفويض الخيار الى قضاة العهد الفساد كما هو المقرر من أن علمهم ليس محبوسا بجهة قال شمس الأئمة الصحیح أنه اذا علم من الآتي التعمت في اياه الوكيل يفتي بالقبول وان علم منه قصده الى الاضرار بالميل كما هو صريح وكلاء المحكمة لا يقبل وغرض من فوض الخيار الى القاضى من القديما كان هذا لما علموا من أحوال قضاتهم الدين والصلاح وفي أدب القاضى لا خلاف في صحته بل ارضا الخصم لكن لا يسقط حق الخصم في مطالبته بالحضور مجلس الحكم والجواب بنفسه الا برضا الخصم أو مرض الموكل أو عذرت تذكر ويصح توكيل المخدرة بلا رضاهم التي لم تجر عاداتها بالبروز ومخاطبة الرجال وقال الحلواني والتي تخرج في حوائجها برزة قال البرزوي من لا يراها غير المحارم مخدرة بكرة كانت أو ثيبا والتي جلست على عرس العروس ورأها الانجاب برزة والتي تخرج الى حوائجها والى الحمام مخدرة اذا لم تخاطب الرجال على ما ذكره في الفتاوى وكلام الحلواني على هذا محمول على المخاطبة بالرجال ولو اختلفا في كونها مخدرة فان كانت من بنات الاشراف فالقول لها بكرة أو ثيبا لانه الظاهر من حالها وفي الاوساط قولها بكرة الاثيبا وفي الاسافل لا يقبل قولها في الوجهين فان خروج الحاجة لا يقدح فيه ما لم يكثر بأن يخرج بغير حاجة وكونه محبوسا من الاعذار لزمه بوجهه كونه هذا لو كان الشاهد محبوسا ان يشهد على شهادته قال القاضى ان في سجن القاضى لا يكون عذرا لانه يخرج حتى يشهد ثم يعيده وعلى هذا يمكن أن يقال في

الدعوى أيضا كذلك بان يجيب عن الدعوى ثم يعاد ولو مدعيها يدعى ان لم يؤخر دعواه ثم يعاد والمسافر والمريض يوكل بالرضا ولو كان أدنى مدته أو مريض في المصر لا يقدر المشي على قدميه الى المجلس له أن يوكل مدعيها ومدعى عليه وان قدر الحضور على ظهر دابة أو ظهر انسان فان ازداد مرضه بذلك لم يوكيله وان لم يزد قيل على الخلاف والصحيح لزومه كالمؤمن من يريد السفر لكن لا يصدق في أنه يريد السفر بل ينظر الى زيه وعدة السفر له وان قال أخرج بالقافلة القلابة سألهم كافي فسخ الاجارة وكل صبيعا قلا بالخصومة صح والفتوى على أن الوكيل بالتقاضى أو بالخصومة في الدين لا يملك القبض كذا اختاره المتأخرون فان المؤمن على الخصومة لا يحصل الغير والمأذوق فيها لا يؤتمن بالمال اذ الاختصاص للغير دون الاختصاص لنفسه فلما اقتضى بكل اختصاصه حق غيره لأن يكون اقتضى على اتلاف حق غيره عليه أولى وفي الايضاح الوكيل بقبض العين لا يلى الخصومة والاصل أن التوكيل اذا وقع باستيفاء عين حقه لم يكن وكيله بالخصومة لوقوعه بالقبض لا غير وان وقع بالقبض ملك الخصومة لكونه انشاء وحقوق العقد تتعلق بالعاقلة * وهناعشر مسائل * وكييل بقبض دين فلو رهن عليه أن موكاه استوفاه أو أبراه يقبل عنده لانه يملك الخصومة وعندهما الا لانه لا يملك الخصومة * وبقبض العين لا يتخصص اجاعا * وكييل بالخصومة كما مر أنه لا يقبض في المختار * بالملزمة لا يملك الخصومة والقبض بالقسمة * ياخذ بالشفعة (٤٦٩) * بالرجوع في الهبة يملك الخصومة والقبض

* برتاليمب يتخصص ويحلفه
* الوكيل يحفظ العين
لا يتخصص * وكلتلك بطاب
كل حق لى قبل فلان يقيد
بما عليه يوم التوكيل ولا
يدخل الحادث بعد التوكيل
وفي التوكيل بطاب كل حق
لى على الناس أو بكل حق له
فى خوارزم يدخل القائم
لالاحداث وذكر شيخ
الاسلام أنه اذا وكله بقبض
كل حق له على فلان يدخل
القائم لالاحداث فيتمسك
عند الفتوى وفي المنتقى
وكله بقبض كل دين له يدخل
الحادث أيضا كقول
بقبض غلته بقبض الغلة
الحادثة أيضا ولو وكله باجارة
كل دابة أو عبدا في ملكه
دخل القائم لالاحداث ولو

محبوسا عند المرتين مع الشاة وان هلك هلك الهدر لان الضمان قائم مقام الدين والولد ولو هلك الدين أو الولد هلك الهدر فان هلكت الشاة بعد ذلك هلكت بجميع الدين كولو هلكت بعد هلاك الولد والدين كذا في المحيط * رجل رهن جارية فأرضعت صبيا للمرتين لا يسقط شيء من دينه لان ابن الأدي غيـر منتمتوم كذا فى فتاوى قاضيان * والله أعلم

باب التاسع فى اختلاف الراهن والمرتهن فى الزهن وفى الشهادة فيه

اذا كان الدين ألف درهم فاختلف الراهن والمرتهن فى قدر المرهون به فقل الراهن انه رهن بمخمسمائة وقال المرتهن بألف فالقول قول الراهن مع عينه ولو قال الراهن رهنتم بجميع الدين الذى لك وهـ وألف والرهـن يساوى ألقا وقال المرتهن رهنتم بمخمسمائة والرهـن قائم فقد روى عن أبى حنيفة رجه الله تعالى (١) ان القول قول الراهن يتحالفان ويتراذان وان هلك الرهن قبل أن يتحالفا كان كما قال المرتهن وان اتفقا على أن الرهن كان بألف واختلفا فى قيمة الجارية فالقول قول المرتهن ولو أقاما البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت زيادة ضمان وكذلك لو كان الرهن ثوبين هلك أحدهما فاختلفا فى قيمة الهالك ان القول قول المرتهن

(١) قوله أن القول قول الراهن يتحالفان الخ كذا فى جميع النسخ والذى رأيت فى المحيط على ما فى النسخة التى سبى فقد روى الحسن عن أبى حنيفة أنهم ما يتحالفان الخ توليد ذكران القول للراهن تأمل (قوله واختلفا فى قيمة الجارية) الاظهر فى التعبير واختلفا فى قيمة الرهن اذ لم يتقدم للجارية به ذكر فى صدر المسألة ولو صنع كما فى المحيط لكان ذكر لفظ الجارية حسنا وعبارة المحيط واذا قال الراهن رهنتم هذه الجارية بمخمسمائة وقال المرتهن رهنتم بألف فالقول قول الراهن مع عينه ولم تكن رهنة الا بجمسه مائة ولو قال الراهن رهنتمكها بألف وقال المرتهن لا بل رهنتمكها بجمسمائة روى الحسن عن أبى حنيفة أنهم ما يتحالفان ويتراذان الخ نقله مصححه

بيع أمة فولدت لم يدخل الولد عند محمد وعن الثانى روايتان وكذا ثمر النخلة وعن محمد رجه الله وكله بطلب كل له عقار بخوارزم فقدم الذى فى يده العقار بخوارزم الى بخارى له ذلك وفى الدين اذا وكله بطلب كل دين له على من فى خوارزم فقدم خوارزميا بخارا وادعاه لا يصح ولو قال فى كل دين لى بخارا فقدم المستقرض منه فى خوارزم الى بخارى يصح دعواه * وكله بطلب كل حق له وبالخصومة والقبض فغصب منه انسان شيأ بهسد الوكائله طلبه * ولو بيعت دار فيها الموكلة شفعة لالى الوكيل المطالبة لكن له أن يقبض دارا قضى لموكله بالشفعة وغاب قبل قبضها وعن الامام أنته وصح كفى فى قبض على الناس لا يقع على الحادث ولو وكله بكل حق له وبخصومته فى كل حق له ولم يعين المتخصص به والمتخصص فيه يان * قال الوكيل بقبض من الدين المال فصاع منى أو دفعته الى الطالب صح اقراره وبرى الغريم بخلاف اقراره بقبض الطالب لان قبض الطالب يبطل حق الوكيل فى القبض وذا خرج عن الوكالة أم قبض الوكيل يقرر الوكالة فصح ثم القول لى دعوى الصئاع والبيع (الثالث فيما يقبض الدين) الوكيلان بقبضه لا يتفرأ حدها باسبافائه حتى لو قبض أحدهما الا يبرأ المطلوب وبالقبض يتفرأ حدهما باسبافا وليس لمن وكل بقبضه أن يوكل غيره وفى الخامس والوكيل بقبضه لو وكل من فى عياله صح حتى لو سلمه اليه وضاع فى يده لا يضمن * قال الوكيل خذ هذا الاقفان فلان وادفعه الى فلان فاقبض ما قبضى جاز قباها واستحسانا * الوكيل بقبض عين قبض خفاء

وكيل آخر ليس له أن يقبضه من الوكيل الأول ولو كان الثاني وكيلا بقبض كل حق له قبضه من الأول وليس للأول قبضه من الثاني * وكله
 يقبض داره معين من فلان ويقبضه ثم وكل آخر قبضه أيضا ان كان الأول قبضه قبل وكيل الثاني أخذه الثاني من الأول والا لا قال ولا يشبهه
 غير المعين الشيء المعين * ادعى الوكالة من الدائن فان صدقه المديون فيه يجبر على الدفع ولا يمكن من استرداده بعده وان كذبه أو سكت لا يجبر
 وان دفعه لا يسترد أيضا فان جاء الموكل فأقر بالوكالة فقد تم وان أنكرها بأخذ من الغريم دينه ورجع الغريم على مدعى الوكالة ان قائما وان
 مستمسا كما ضمنه مثله وان هلك ان مصدقا لا يضمن الا اذا كان الغريم قال أخاف ان حضر الدائن أن يكذبك فيها ضمنه أو قال مدعى
 الوكالة أقبض منك على أن أبرئك من الدين كما اذا قال الاب للختن عند أخذ صداق بنته أخذ منك المهر على أن أبرأتك من مهر بنتي فان
 أخذت البنت من الختن الصداق رجح الختن على الاب كذا هنا وكذا اذا كذبه فيها أو سكت وأعطاه يرجع على مدعيها فاذا استوفاه من
 الغريم لا يرجع على مدعيها ثانيا وان أراد الغريم أن يحلف بالله ما وكلته له ذلك وان دفع عن سكوت ليس له أن يحلف الدائن الا اذا عاد الى
 التصديق وان كان دفع عن تكذيب ليس له أن يحلف وان عاد الى التصديق لكنه يرجع على الوكيل ولو كبل أن يحلف الغريم في الحدود
 والسكوت بالله ما تعلم أن الدائن وكله (٤٧٠) فان حلف ثم الامر وان سكت لا يرجع على الغريم لانه أقرب بان الدائن ظالم في الاخذ منه وان

شاع حلف الدائن بالله ما وكله
 فان حلف استحكم ضمانه
 وان سكت رجح الوكيل على
 الطالب وأما في الوديعة اذا
 صدق مدعى الوكالة فيها
 أن لا يدفع لان اقراره في
 الدين لا في ملكه لان الديون
 تقضى بأما لها وفي الوديعة
 ملك الغير فلا ينقد * قال
 ما أبو بكريل ولكن ادفع الى
 فانه سيخبره ففعل ضمن للمالك
 ولا يرجع على المدفوع بمضونه
 للدائن والمودع وان شرط
 الضمان عليه * وفي المنتقى
 علم عدم وكالته يقبضه
 ومع ذلك أعطاه فالقبوض
 أمانة عنده للدافع ان أراد
 الاسترداد قبل قدوم الغائب
 له ذلك وان ضاع في يده ضاع
 من الدافع ولا ضمان على

في قيمة الهالك والبينة بينة الرهن في زيادة القيمة وكذلك لو اختلفا في قدر الرهن فقال المرتهن رهنتني هذين
 الثوبين بألف درهم وقال الراهن رهنت أحدهما بعينه يحلف كل واحد منهما ما على دعوى صاحبه ولو
 أقام البينة فالبينة بينة المرتهن ولو قال الراهن للمرتهن هلك الرهن في يدك وقال المرتهن قبضته مني بعد
 الرهن فهلك في يدك فالقول قول الراهن لان ما اتفقا على دخوله في الضمان والمرتهن يدعى البراءة والراهن
 ينكر فالقول قوله ولو أقام البينة فالبينة بينته أيضا لانها تثبت استيفاء الدين وبينة المرتهن تنفي ذلك
 فالبينة المثبتة أولى ولو قال المرتهن هلك في يد الراهن قبل أن أقبضه فالقول قوله لان الراهن يدعى دخوله
 في الضمان وهو ينكر ولو أقام البينة فالبينة بينة الراهن لانها تثبت الضمان كذا في البدائع * رجل رهن
 عند رجل جارية تساوى ألف درهم بألف مؤجلة الى شهر ورجل رجلا مسلطا على بيعها اذا حل الاجل فلما
 حل الاجل جاء المرتهن بجارية وطلب من العدل بيعها فقال الراهن ليست هذه جارية ان تصادق الراهن
 والمرتهن أن المرهونة كانت قيمتها ألف درهم والدين ألف درهم فان كانت الجارية التي جاء بها المرتهن
 تساوى ألف درهم الآن الراهن أنكرا أن تكون هذه الجارية هي المرهونة كان القول قول المرتهن في حق
 الرهن فيعد ذلك ان أنكرا العدل وقال ليست هذه تلك الجارية أو قال لا أدري كان القول قوله مع اليمين على
 العلم فان حلف لا يجبر على البيع وان كان سكت لا يجبر على بيعها لان بيع العدل تعلق به حق الغير وهو المرتهن
 فيجبر واذا باع العدل كانت العهدة على العدل ويرجع العسطل على الراهن وان حلف العدل لا يجبر العدل
 على البيع ويأمر القاضي الراهن بالبيع فان امتنع الراهن لا يجبر الراهن ولكن يبيعه القاضي كالمات
 العدل واذا باع القاضي كانت العهدة على الراهن ولو جاء المرتهن بجارية قيمتها خمسمائة فقال الراهن
 ليست هذه الجارية جارية وقال المرتهن هذه تلك الجارية وانتقص سعرها كان القول قول الراهن ويحلف
 فان حلف تجعل الجارية هالكة بالدين في زعمه ثم يرجع الى العدل ان أقر العدل بما قال المرتهن يقال له معها
 للمرتهن فاذا باع دفع الثمن الى المرتهن فان كان فيه نقصان لا يرجع المرتهن بقيمة دينه على الراهن الا اذا

القباض فان قدم الغائب وأجاز قبضه ان قبل الضياع فن مال الغائب ويجعل كأنه وكيل أو ان القبض ولا تعمل أقام
 الاجازة بعد الضياع فبأخذ دينه ووديعته من الدافع * له عليه ألف جيا وكل رجلا يقبضها أو أعلمه بأنه جيا فقبض الوكيل زبوا فاعلمنا
 لم يجز على الأمر وان ضاع ضمنها الوكيل ولا يرجع على الأمر شيء وان لم يعلم حال قبضها بكونها زبوا فاضاع في يده فن مال الأمر وان
 كان قائما له أن يردها وأخذ الجيا وده الضياع لا يرجع على المديون شيء في قول الامام * استقرض منه ألفا وأمره أن يعطيه رسوله فلانا
 وزعم الاعطاء وأقر الرسول بالقبض وأنكر المستقرض دفع المقرض لا يلزم المستقرض شيء * نوع آخر * وجب على الوكيل بقبض دين
 مثل ما وكل بقبضه لمديون موكاه وقعت المقاصدة وكان الوكيل مديونا للموكل ولا يملك الوكيل بقبضه الا براه والهبة وأخذ الرهن وملك أخذ
 التكفيل بخلاف الوكيل بالبيع حيث ملك البكلى وان قال المديون للوكيل خذ هذا رهنا حتى أقضيتك الدين الى ثلاثة أيام فأخذته وهلك
 لان ضمان على الوكيل وكذا الوصي اذا أخذ رهنا والورثة كبار ولو أخذ به كفيلا بشرط البراءة فهو - والة * لا يجوز للوكيل بقبض الدين
 قبولها * الوكيل بقبض الدين اذا قضاه بلا كتابة براءة وشهود ولا يضمن الا اذا كان قيسل له لاتقضى الا بشهود وان زعم الوكيل الاشهاد وكذبه
 الموكل فيه فالقول للوكيل ادعوا وانكروا عن العهدة * قضى الموكل الدين ثم قضاه الوكيل ان علم بدفع الموكل ضمن والا * وهب الطالب

الدين أو أبرأ أو مات الطالب ثم دفع الغريم الدين الى الوكيل بلا علم لا يبرأ في فصل موت الطالب وله أن يسترده وان بعد علمه بموته وضاع في يد الوكيل لا يضمنه عند الثاني خلافاً لمحمد رحمه الله وفي فصل الابرأ يسترده وان ضاع ضمنه الوكيل ان أخذه بعد العلم وان قبل العلم يرجع به على الطالب * قضى ما عليه مدعى الوكالة على تكذيبه فيها ليس له الاسترداد لانه دفعه اليه على وجه القضاء والواحد لا يجوز أن يكون وكيلاً في القضاء والاقتضاء وضع التوكيل بقبضه وتفاضله بالرضا الخصم ولا يعزل بموت المطالب وينعزل بموت الطالب فلوزعم الوكيل قبضه وتسليمه الى الطالب حال حياته لم يصدق بلا حجة فان احتمال الطالب بالمال بعد التوكيل على انسان ليس للوكيل أن يطالب المحيل والمحتمل عليه فان توى المال على المحتمل عليه وعاد الدين على المحيل فالو كيل يملك الطالب ولو كان بالمال كقبول أو أخذ الطالب كقبول بعد التوكيل ليس للوكيل أن يتقاضى التكفيل * وكله بقبض دينه من أب الوكيل أو ممن لا تقبل له شهادة أو عبد الوكيل وعليه دين صح فاذا قال الوكيل قبضته وضاع عندي فالقول للوكيل وفي المأذون لا يصح التوكيل بقبض الدين من عبده عليه دين أو لولا وتاويل قوله من عبده أي من عبد ابن الوكيل وفي الصغرى وكل المديون بآراء نفسه صح ولو كاله بقبض الدين من نفسه أو من عبده لا يصح * الوكيل بقبضه يملك قبض بعضه الا اذا نص على أن لا يقبض الا الكمل معاً (نوع في الأمور ٤٧١) بدفع المال لقضاء الدين) وغيره في نوادر ابن

رستم قال المدونونه بعث بالدين مع غلامى أو غلامك أو ابني أو ابنك ففعل فضع في يد الرسول قبل الوصول ضمن الدين وضاع من المديون لانه رسالة فلا يتم الاداء قبل الوصول بخلاف قوله ادفع الدين الى غلامى أو غلامك أو ابني أو ابنك لانه وكالة فتم القبض بوصوله الى الوكيل * وكله بقضاء الدين بخفاء الوكيل وزعم قضاءه وصدقه موكله فيه فالمطالبة وكياله بردهما قضاء لاجله قال الموكل أخاف أن يحضر الدائن وينكر قضاءه وكيلى وياخذ منى ثانياً لا يلتفت الى دفع الموكل وبأمره بالخروج عن حق وكياله فاذا حضر الدائن وأخذ من الموكل

أقام المرتهن البينة على ما قال فيرجع ببقية الدين على الراهن هذا اذا تصادق أن قيمة المرهونة كانت ألفاً وان اختلفا فقال المرتهن ما رهننى الاجارية قيمتها خمسمائة وقال الراهن كانت قيمتها ألفاً وهذه غير تلك الجارية كان القول قول المرتهن فان صدقه العمدل يجبر على البيع فان كان الثمن أنقص من الدين يرجع ببقية دينه على الراهن وان امتنع العمدل عن بيعها يجبر الراهن على بيعها أو يبيعها القاضى وتكون العهدة على الراهن وبقية الدين كذلك يكون على الراهن كذا في فتاوى فاضيلان * ولو كان الرهن عبداً فاختلغا فقال الراهن كانت القيمة يوم الرهن ألفاً فذهب بالاعور والنصف خمسمائة وقال المرتهن لابل كانت قيمته يوم الرهن خمسمائة وانما زاد بعد ذلك فانه ذهب من حق الربح مائتان وخمسون فالقول قول الراهن لانه يستدل بالحال على الماضى فكان الظاهر شاهداً له وان أقام البينة فالبينة بينته أيضاً لها تبت زيادة ضمان فكانت أولى بالقبول كذا في البدائع * عيسى بن أبان عن محمد رحمه الله تعالى اذا كان الرهن ثوباً أو أذن الراهن للمرتهن في لبسه فلبسه فهلك واختلفا في هلاكه في حالة اللبس أو بعد ما نزعها وعاد الى الرهن فالقول قول المرتهن لانها ما انفقا على خروجه من الرهن فلا يصدق الراهن في دعواه العود الى الرهن وعنه أ يضارهن من آخر عبد ايساوى ألف درهم بألف درهم وسلط الراهن المرتهن على بيعه فقال المرتهن بعته بخمسمائة وقال الراهن لم تبعه ولكن مات في يدك فان الراهن يحلف بالله ما يعلم أن المرتهن باعه بخمسمائة فهو يكون القول قوله ولا يستحلف بالله لقدمت في يد المرتهن كذا في الذخيرة * أذن الراهن للمرتهن في لبس ثوب مرهون بوما جفاه به المرتهن متخترقا وقال تخترق في لبس ذلك اليوم وقال ما لبسته في ذلك اليوم ولا تخترق فيه فالقول للراهن وان أقر الراهن باللبس فيه ولكن قال تخترق قبل اللبس أو بعده ما عا د من الضمان عليه كذا في الوجيز للكردي * واذا كان الرهن عبداً فأقام الراهن بينته أنه أبق عند المرتهن وأقام المرتهن بينته أنه أبق من يد الراهن بعد ما رده عليه قال ابن جماعة قال محمد رحمه الله تعالى أخذ

يرجع الموكل على الوكيل بما دفعه اليه وان كان صدقه في القضاء وفي كتاب الحوالة أمره بقضاء دينه فقال قضيت وصدقه الا أمر فيه ثم حلف الدائن على عدم وصوله اليه وأخذه من الأمر لا يرجع المأمور على الأمر لان الأمر كذب في اقراره حيث قضى عليه بالدين لان الاقرار انما يبطل بالحكم على خلافه اذا كان الحكم بالبينة أما بغيرها فلا أ لا يرى أن المشتري متى زعم تحجر البائع وكذبه البائع بؤمر المشتري بتسليم الثمن الى البائع وهذا قضاء على خلاف اقراره ومع ذلك لم يبطل اقرار المشتري بالعتق لما أنه لم يكن بالبينة والصحيح أن يعطل لعدم رجوع المأمور على الأمر بان المأمور وكيل بشر ما في ذمة الأمر بمذلة وينقد الثمن من مال نفسه وانما يرجع على الأمر اذا سلم له في ذمته كالمشتري انما يؤمر بتسليم الثمن الى الأمر اذا سلم الأمر ما اشترى أما اذا لم يسلم فلا * وذكرا القدورى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع انما يؤمر بتسليم الثمن الى الأمر اذا سلم الأمر ما اشترى أما اذا لم يسلم فلا * وذكرا القدورى ان رب الدين يرجع على المأمور والمأمور يرجع على المديون بما قضى * قال قضيت دينك بأمرك فلان فانكر كونه مديون فلان وأمره وقضاه أيضاً والدائن غائب فبرهن المأمور على الدين والامر والقضاء يحكم بالكل لان الدائن وان كان غائباً لكن عنده خصم حاضر فان المدعى على الغائب سبب بما يدعى على الحاضر لانه مالم يقض دينه لا يجب عليه شئ وبينهما اتصال أيضاً وهو الأمر وبعد السببية والاتصال ينتصب خصماً * أمر غير ميان ينفق عليه أو يقضى دينه ففعل يرجع بالشرط الرجوع ولو قال عرض عن هبتي أو أطمع عن كفارتي أو أذرت كة مالى أو هب لفسلان ألفاً لا يرجع بالشرط الرجوع

ففي كل موضع ملك المدفوع اليه المال المدفوع مقابل المالك المال فأمر بربح بلا شرط الرجوع وفي كل موضع ملك المدفوع اليه غير مقابل
 يملك المال لا يرجع بلا شرط لان الدافع يملك المدفوع من الامر أو لافي ضمن التملك من المدفوع اليه حتى يقع الزكاة والتعويض والكفارة
 عنه فاذا ملك المدفوع اليه مقابل المالك كان المالك ثابتا لا امر أيضا مقابل المالك فيرجع عليه المأمور لان بدل الملك يجب على من يجب له
 الملك أما اذا ملك المدفوع اليه المدفوع لا مقابل المالك فالامر عليه أيضا لا مقابل المالك فيكون متبرعا فلا يرجع بلا شرط الضمان * وفي
 كفاية عصام رحمه الله قال اقض فلا نعي أو الذي له على أو ادفع عني على أن لك على ففعل له الرجوع ويكون اقرارا بانه عليه وان قال اقض
 أو ادفع ولم يقل عني ان المأمور يركب أو خليطا أو حرت العادة بينهما أن وكيل الامر أو رسوله يأخذ منه ما يحتاج اليه الا امر شراء أو قرضا
 ثم يعطيه الا امر له أو المأمور في عيال الامر أو الامر في عيال الامور يرجع وعند انتفاء هؤلاء لا يرجع عندهما خلافا للثاني رحمه الله ثم
 لا يرجع الدافع على المدفوع اليه ان كان قال ادفع أو اقض قضا وان قال ادفع أو لم يقبل قضا يرجع جلا على الامر بالاداع وفي بعض
 الفتاوى يرجع الدافع على القابض ولم يفصل والحق ما ذكرنا وفي الكافي امره بان يتقدم فلانا ألفا أو قال اتقدمه ألفا على أو ادفع الذي
 له على أو اعطه الذي له على أو اوفه ماله (٤٧٢) على أو اعطه على ألفا واقضه ماله على أو اقضه عني أو اتقدمه ألفا على أي ضامن بها أو على

بينه المرتين كذا في المحيط * واذا قال رهنتك هذا الثوب وقبضته مني وقال المرتين رهنتي هذا العبد
 وقبضته منك وأما البينة فالبينة بينة المرتين اذا كان العبد والثوب قائمين في يد المرتين وان كانا هالكين
 وقيمة ما يدعيه الراهن أكثر فالبينة بينة الراهن كذا في الظهيرية ولو قال المرتين ارتهنتم ما جميعا وقال
 الراهن بل رهنتك هذا وحده وأما البينة فالبينة بينة المرتين واذا قال المرتين رهنتي هذا العبد بألف
 درهم وقبضته منك ولي عليك سوى ذلك ما ستدينار لم تعطني بهارهننا وقال الراهن غصبتني هذا العبد
 ولك على ألف درهم بغيره من قدر رهنتك بما تقي دينار أمة يقال لها فلانة وقبضتها مني وقال المرتين لم ارتهن
 منك فلانة وهي أمتك والعبد والامة في يد المرتين فانه يحلف الراهن على دعوى المرتين لان عقد الرهن
 يتعلق به الزوم في جانب الراهن والمرتين يدعي عليه حقا لنفسه لو اقتر به يلزمه فاذا أنكر يستحلف فان
 حلف يطل الرهن في العبد وان نكل عن اليمين كان العبد رهنا بألف وأما المرتين فلا يحلف في الامة بشئ
 ولكنها ترد على الراهن لان عقد الرهن لا يكون لازما في جانب المرتين فجووده الرهن في الامة بمنزلة رده اياها
 وله أن يردها على الراهن فان كانت مرهونة عنده فالاستحلاف لا يكون مفيدا فيها وان قامت البينة
 لهما أمضيت بينة المرتين لانهم ملزمة للراهن وبينه الراهن لا يلزم المرتين شيئا في الامة فلامعنى القضاء بها الا
 أن تكون الامة قد ماتت في يد المرتين حينئذ يقضى بينة الراهن أيضا كذا في المبسوط * وقع الاختلاف
 بين الراهن والمرتين في ولد المرهونة فقال المرتين ولدت عندي فالقول للمرتين لانه في يده ولم يقرب بأخذه من
 غيره ولو قال المرتين ارتهنتم الأم والولد جميعا وقال الراهن بل الام وحدها فالقول للراهن لانه منكروا
 ادعى المرتين الرهن مع القبض يقبل برهانه عليهما وان ادعى الرهن فقط لا يقبل لان مجرد الفقد ليس يلزم
 وان سجد المرتين الرهن لا تسمع بينة الراهن على الرهن لانه ليس يلزم من قبل المرتين سوا شهد الشهود
 على معاننة القبض أو على اقرار الراهن به عند الامام آخره هو قولهما كذا في الوجيز للكردي * واذا
 أقام الراهن بينة أنه رهن عبدا يساوي ألفي درهم بألف درهم وأنكر المرتين الرهن ولا يدري ما صنع بالعبد

أني كفيل بها أو على أنها لك
 على أو على أنها لك إلى أو قبلي
 ونقب يرجع في الكل على
 الامر ولو امر في هذه
 الفصول أن يتقدم الجياد
 فاعطى الزنوف يرجع بالزنوف
 وفي الكفاية يرجع بما كفل
 لان الرجوع هنا بحكم
 الاقراض وفي الكفاية
 بحكم ملك ما في ذمة الاصيل
 * ادفع الى فلان قضاء ولم
 يقل عني أو ذلك على لك ان
 خليط يرجع والا والخليط
 ما ذكرنا وقال محمد لو امر
 بذلك ولده أو أخاه فهو
 كاقرب الذي لم يخاطبه
 الا أن يأمر من في عياله من
 القريب والبعيد أو المرأة
 أمرت زوجها أو امر
 الاجير فيجعل في الاستحسان

كالخليط والشريك على ما مر وفي الكافي الخليط من يأخذ منه المال ويعطيه ويدينه ويضع عنده المال ومن ضمن
 في عياله فهو كالخليط وكذلك الأمر الابن أباه وقد مر في مسألة الابن خلافه وفي المؤن المالية اذا امر غيره بالاداء قال نقر الاسلام يرجع
 بلا شرط الرجوع وكذا في كل مطالب من العباد حسا * قال لرجل خلصني من مصادرة الوالي أو قال الاستدراك فخلصه انسان قيل لا يرجع
 فيه ما بلا شرط الرجوع وقيل في الاسير يرجع بلا شرط الرجوع لافي المصادرة والامام السرخسي على أنه يرجع فيه ما بلا شرط الرجوع وهو
 الصحيح واذا غاب رب الارض وأخذ الوالي الخراج من الاكار في ظاهر الرواية لا يرجع الا كارهيه وقال الفقيه يرجع وان أخذه من البحار
 لا يرجع وان أخذ الوالي الجباية من المستأجر جارة طويلة أو من الذي يسكنه اغلة قالوا يرجع كالا كار * طمع الوالي في أموال جماعة من
 التجار فاخذتني بعض فأخذ من الظاهر من مقدارا وقال اقسموه عليكم بالحصص ليس لهم الرجوع على الختفين شرعا فأما امر المرأة فظاهر
 وان بعثوا الى الظاهرين أن لا يطلعوا عليهم أصحاب الجباية وما أصابكم فعلينا بالحصص يرجعون عليهم * بعثت بعاليه من الدين الى الدائن
 فباعه اليه فقال اشترى به شيئا فذهب فاشترى بعضه وهلك الباقي أو هلك الكل قبل الشراء يملك من مال الدائن لكونه قايضا بالامر بالشراء
 * قوله للدينون ادفع مالي عليك من الدين الى من شئت أو اطرحه في البحر ففعل لا يسقط عنه الدين لان الدين يقضى بملك المدينون فلا يسح

أمره لمصادفته ملك الغير * ولو قال لمودعه ادفع الوديعة الى من شئت أو القم في البحر ففعل قن مال الأمر لان العين مسلكت فصح أمره في ملكه وفي المبسوط لا تدفع الدين إلا بمحضرة فلان فدفع بلا محضرة ضمن وقد مر مثله ولا يتخالف بينهما ولو تأملت * قال استدن وأنفق على زوجتي كل شهر عشرة أو على أولادي الصغار فقال فعلت وصدقته المرأة وكذبه إلا أمر لم يصدق إلا إذا كان الحاكم فرض لهذا ذلك لاخذها ذلك باذن الحاكم ولو كذبه الأمر وأراد المأمورين الأمر حلف الأمر بالله ما نعلم أنه أنفق على أهلك كذا ولو زعم الأمر أنه أنفق دون ذلك فالقول للمأمور ولا يشبه هذا الوصي (نوع في الوكيل بالأقراض والاستقراض والقبض والتقاضى والرسول) صح التوكيل بالأقراض لا باستقراض * أمره برهن شيء والتزام ربح على أن يؤديه إليه الأمر ففعل لا يصح ولا يرجع لعدم صحة الأمر وعن الإمام وكه يقبض ماله على فلان ثم ان الموكل استوفى بعضه وغاب وخاصم الوكيل الغريم فادعى الغريم أنه أدى بعضه الى الموكل ولم يجد بينة فأخذ الوكيل كله ثم حضر الموكل وبرهن الغريم على القضاء له أن يأخذ الموكل في ذلك الا اذا كان بعينه قائماً في يد الوكيل فيما أخذه منه وان كان ضاع من الوكيل أو زعم الوكيل أنه أعطاه الى الطالب فله مطالبة الطالب فقط وكذا لو أقر الطالب بقبضه وان وكاه بعد ما قبض بعضه أو وكاه رجع بذلك على الوكيل أن برهن على أدائه من الطالب قبل وكالته ولا شيء على (٤٧٣) الطالب في قولهم وان أقر به الطالب

لم يرجع على أحد الا أن يكون المال قائماً بعينه عند الوكيل فبرده عليه * وفي المنتقى وكاه يقبض دينه وكان قبض بعضه وباقي المسئلة يحالها ان شاء رجع به على الطالب وان شاء رجع به على الوكيل والوكيل على الطالب * قال المطاوب للحاكم حلف وكيل القبض على عدم علمه بقبض الطالب لا يحلفه ولا ينظر تحليف الموكل بل يدفع الى الوكيل ثم يتبع الموكل فيحلفه * الوكيل يقبض الدين من القاضي لاجل الغائب والرسول يقبضه والمأمور لا يملك الخصومة بلا خلاف * الوكيل يقبضه اذا أقر بقبضه من الغريم وهلاكه عنده أو بدفعه الى موكله

ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك مقدار الدين ويرد الباقي على الراهن ولو أقر المرتهن بالرهن والموت عنده هلك بما فيه ولا يضمن الزيادة لانه أمين في الزيادة ولم يوجد منه جحود فلا يضمن الزيادة كذا في الذخيرة * والله أعلم

الباب العاشر في رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب

ويجوز رهن الدراهم والدنانير والمكيل والموزون فان رهنتم بجنسها فهلكت هلكت بعينها من الدين وان اختلفا في الجودة وهذا عند أبي حنيفة رجه الله تعالى وعندهما يضمن القيمة من خلاف جنسه وتكون رهنها مكانه والاصل عنده ان حالة الهلاك حالة الاستيفاء لا بحالة فالاستيفاء انما يكون بالوزن وعندهما حالة الهلاك حالة الاستيفاء اذا لم ينض الى الضرر (بيانه) اذا رهن مدين فضة وزنه عشرة وعشرة وهلك فان كانت قيمته مثل وزنه عشرة سقط الدين بالاتفاق وكذلك ان كانت قيمته أكثر من وزنه سقط الدين بالاتفاق وان كانت قيمته أقل من وزنه فكذلك عنده وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف جنسه وان انكسر وقيمته مثل وزنه عشرة فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى الراهن بالخيار ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته من جنسه أو من خلاف جنسه ويكون الضمان رهنًا عند المرتهن قائم مقام الاول و بصير المرهون ملكا للمرتهن بالضمان ولا يجبر الراهن على الفكك وعند محمد رجه الله تعالى ان شاء افتكه ناقصا بكل الدين وان شاء جعله بالدين فيصير ملكا للمرتهن يدينه وليس للراهن أن يضمن قيمته وان كانت قيمته أقل من وزنه ثمانية ضمن قيمته جيداً من خلاف جنسه تحزاً عن الربا أو رديماً من جنسه ويكون رهنًا عنده وهذا بالاتفاق وان كانت قيمته أكثر من وزنه اشاعر فعند أبي حنيفة رجه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته بخلاف جنسه بالغت ما بلغت وتكون رهنًا عنده وعند أبي يوسف رجه الله تعالى يضمن خمسة أسداس قيمته ويكون خمسة أسداس المكسور ملكا له

(٦٠ - فتاوى خامس) يقبل في حق براءة المدينون لاني حق الرجوع على الموكل لو بان استحقات بان برهن ان ان ما اعترف الوكيل بقبضه وهلاكه أو دفعه كان لي وضمن الوكيل لا يرجع الوكيل على موكله بلا حجة من برهان أو اقرار موكل * وكيل أحدرى الدين اذا قبض حصة موكله صح فان قائماً في يده شاركه شريكه الا حراً شاء وان تلف في يد الوكيل كان من مال الأمر كما اذا قبضه أحد الشريكين بنفسه شاركه شريكه لو قائماً وعلمه لو تلف * الرسول بالتقاضى يقبض كل رسول بالتقاضى لكن لا يملك الخصومة اجتماعاً وقال شيخ الاسلام أبو كيل بالتقاضى ان في المتعارف أنه هو الذي يقبض ملكه والا فلا * وكاه يقبض وديعته وجعل له الاجر صح وان وكاه يقبض دينه وجعل له أجر الا يصح الا اذا وقت مدة معلومة وكذا الوكيل بالتقاضى ان وقت جازم الوكيل بقبضه اذا واكل اجنبياً لا يصح ومع ذلك لو قبضه الثاني من المطلوب ووصل الى الاول برئ المدينون وان لم يصل ان كان الثاني في عمال الاول يبرأ المدينون أيضاً والا وان هلك في يد الثاني قبل وصوله الى الاول للغريم أن يضمن الثاني والثاني يرجع الى الاول وان كان الموكل قال له ما صنعت فيه فهو جازم صح تو كيله وليس للوكيل بقبضه أن ياخذ مكانه عينا آخر لانه مبادلة ومعاقدة ولم يوكل به * الوكيل يقبض العبد اذا قبله قبل قبضه فاقبل لا يخاصم في قيمته والمودع ملكه حتى لو كان القاتل عبداً له المخاصمة في الغداء والدفع اليه لانه مسلط على الحفظ باعادة يده حتى ملك الخصومة مع السارق والغاصب في استرداده العين

والقيمة إعادة ليده المزال حقيقة أو حكماً * وكله بالقيام على داره وقبض غلثها وإجازتها لا يملك العماره ولا المرمه لانه مأمور بالحفظ والاعتياض
 عن المنفعة والعمارة خارجة عنه ولهذا المصلحة كلودع خصم المان يدعي حقا فيها * ولو هدم رجل بيتا له المخاصمة كلودع مع من يتلف الودعية
 لان حفظ الشيء كما يكون بحفظ عينه كذلك عند فواته يكون بحفظ بدلته والوسيلة اليه المخصوصة فذلك * ولو أجزها من رجل فأنكر الاجارة له
 أن يخاصم لاثبات عقد وكل به يترتب عليه حقوقه كقبض ونحوه لانه أصيل في حق الحقوق ولا يقبل دعواه لنفسه للتناقض ونذكر في دعوى
 الاقراض انه أقرض من مال نفسه لجواز أن يكون وكيل بالاقراض وأنه مقبر ومعتبر بالي الاخذ ولا الدعوى * دفع اليه مائة وقال أنت نهبها
 فلانا وقل ان فلانا أقرضها منك على أن تعطيه رهنا أو أمر لي أن أقبض الرهن منك فقبض الرهن جاز ويكون وكيل عنه في قبض الرهن أو رسولاً
 والنيابة في قبض الرهن جائزة لا في الاستقراض فيطالب المقرض من المستقرض وله أن يأخذ الرهن من الرسول بخلاف ما إذا قال أقرض
 المائة منه وخذها رهنا حيث لا يملك أن يأخذ الرهن منه وهذا لانه جعله وكيل حيث أضاف العقد اليه وفي الاول الى نفسه والرهن اذا
 هلك يهلك في المستلثين على الأمر لانه عامل له في الثاني * دفع اليه ثوباً يساوي عشرة ليرهنه بعشرة وكاله ففعل وقبض ان قال للقرض ان
 فلانا أرسلني اليك لتقرضه منه (٤٧٤) وترهنه فالقرض على الأمر والمبلغ رسول فلا يطالب بالدين بل المطالب والرهن دافع الثوب

وان أضافه الى نفسه بان
 قال أقرضني كذا واتهن
 مني هذا الثوب فالمطالب
 بالمال هو المدفوع له الثوب
 للاضافة الى نفسه وليس
 للقرض أن يطالب الدافع
 بالدين ولا يعد هذا مخالفة
 للأمر لفساد التوكيل
 فع اليه عبدوا وقال ان ذهب
 لي فلان وقل ان فلانا
 يستقرضك ألفاً ويرهنه
 عندك ففعل وأخذ المال
 ثم ذهب بألف بأمر الرهن
 وفك الرهن ليس له قبض
 العبد بحكم الأمر الاول
 يته بالتبليغ فصار كلاجنب
 ان قبضه وهلك عنده ضمنه
 (الرابع في البيع) في
 التجريد العقود منها ماله
 حقوق يقبل الفصل عن

بالضمان وسدس المكسور يفر زحقي لا يبقى الرهن شائعا لان الشيوخ الطائري في ظاهر الرواية كالشيوخ
 المقارن وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى ان الشيوخ الطائري لا يمنع فلا يحتاج الى التمييز ويكون مع قيمة
 خمسة أسداس المكسور رهنا عنده بالدين وعند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص بالانكسار من قيمته درهم
 أو درهمان يجبر الراهن على الفسك بكه بقضاء جميع الدين وان انتقص أكثر من ذلك يجبر الراهن فان شاء جعله
 للرهن يدينه وان شاء افتكه ناقصا بجميع الدين ولو كان وزنه ثمانية وهلك سقط من دينه ثمانية قلت قيمته
 أو كرت أو ساوت عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى لان العبرة للوزن عنده وكذا عندهما ان كانت قيمته مثل
 وزنه فان انتقصت أو زادت فكأن سبعة أو تسعة أو عشرة ضمن قيمته من خلافه فان كانت اثنتي عشرة
 ضمن خمسة أسداسه وان انكسر ان كانت قيمته ثمانية فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى
 افتكه بكل الدين أو ضمن قيمته من جنسه على ما مر وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بجميع الدين
 وان شاء تركه على المرتين بمثابة من الدين اعتبارا لحالة الانكسار بحالة الهلاك وان كانت قيمته أقل
 من وزنه سبعة أو أكثر تسعة أو عشرتان شاء الراهن افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمته من خلاف
 جنسه بالاتفاق وكذا ان كانت اثني عشر عنده وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى يضمن قيمة خمسة
 أسداسه أو يفتكه بكل الدين وكذا عند محمد رحمه الله تعالى ان انتقص أكثر من درهمين ولا يجبر الراهن
 على الفسك بكل الدين وان كان وزنه أكثر من دينه خمسة عشر وهلك استوفى دينه بثلاثة والثالث أمانة
 قلت قيمته أو كرت وكذا عندهما ان كانت مثل وزنه أو أكثر وان كانت أقل فان كانت أقل من الدين
 أو مثله عشرة ضمن قيمته من خلافه وان كانت اثني عشر ضمن قيمة خمسة أسداسه كما مر وان
 انكسر ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ضمنه قيمة ثلثه قلت أو كرت عنده وكذا عند أبي يوسف رحمه الله
 تعالى ان كانت قيمته مثل وزنه وعند محمد رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء ترك ثلثه يدينه
 وأخذ منه ثلثه وان كانت أكثر عشرين فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى ان شاء افتكه بكل الدين وان شاء

الحكم كالببيعات والاشربة والاجارة والصلح الجارى مجرى البيع فالو كيل أصيل في الحقوق وما لا يقبل
 الفصل عن الحكم كالنكاح والصلح عن دم العمد والخلع والكتابة والعقود على مال والصلح عن اذكار فلا يتعلق به الحقوق ولا يطالب التسليم
 وبالهيئة والصدقة والاعارة والايداع والرهن المقبوض والارتهان والاستهباب والاستعارة والشركة والمضاربة لا يتعلق به الحقوق فلا يملك
 اثبات الدرو بالاستقراض والقرض لا يثبت المثلث فيه للموكل الا اذا بلغ على وجه الرسالة * باعامتها ماصفة وضمن كل الثمن لشريكه لا يصح
 وان باع كل متفرقا بثمن معلوم وضمن كل حصة الآخر صح * ضمن الوكيل الثمن لا يصح وان باعه ووكل بقبض عنه وضمن له الوكيل صح
 * الوكيل البائع لو أجيل الثمن عليه بأن أحال المشتري الموكل على الوكيل بشرط براءة المشتري فالحوالة باطلة ولا يبرأ المشتري ولو صالح
 الوكيل البائع على جارية له معينة جازو برئ المشتري وهو متبرع ولا شيء له على الأمر والمشتري ولو صالح على جارية على أن يكون الثمن
 الذي له على المشتري للموكل البائع لا يجوز وهو تملك الدين من غير من عليه الدين وان أحال الوكيل البائع موكله على مشتريه بالثمن جاز
 وانه وكالة لحوالة لانه لا شيء للموكل على وكيله وان دفع المشتري الثمن الى الوكيل أو الموكل ببراءة المشتري من دفع الثمن الى
 الموكل فله المشتري أن يمتنع من الدفع اليه ومع ذلك لو دفعه يصح استحسانا ولو قال الموكل للوكيل بعد البيع لا تدفع المبيع قبل قبض الثمن

ضمنه

فدفعه قبل قبضه جاز عندهما خلافاً للثاني رحمه الله شاء على أن أقالة الوكيل بعد البيع تصح أم لا هذا إذا كان المبيع في يد الوكيل ولو في يد
الموكل وأبي الدفع قبل قبض ثمنه له ذلك وإن باعه نسبة وأبي الموكل من دفعه قبل قبضه يجبر عليه وإن كان في يد الوكيل وأخذ الموكل
وأراد أن لا يدفع قبل قبض الثمن ليس للوكيل أن يدفعه إلى مشتريه قبل قبض الثمن وإن المبيع في يد الموكل ولم ينه عن الدفع قبل قبض
الثمن فأخذ الوكيل من بيته وهلك في يد الوكيل إن أخذ بعد البيع لا يضمن وإن قبله وقد نهى عن القبض يضمن ولو لم يهلك حتى باعه جاز
وإن مات قبل أن يسلم إلى المشتري انفسخ البيع * أمره ببيع عبده ودفعه إليه وقال لا تدفعه بعد البيع حتى تقبض الثمن فباعه ودفعه
الوكيل إلى المشتري قبل قبض الثمن ويؤى الثمن على المشتري جاز المبيع ولا ضمان على الوكيل كولو باعه الوكيل ثم نهى عن الدفع قبل قبض
الثمن وقال الثاني يعمل خيمه ويلزم المشتري أن يرد على البائع حتى يتقدم الثمن فإن مات في يد المشتري تم البيع وضمن الوكيل الثمن للامر
ويرجع به البائع على المشتري وإن كان قال لا تبعه حتى تقبض الثمن يبطل البيع ولا يجوز حتى يقبض الثمن من المشتري ثم يقول بعثك بهذه
الذراهم التي قبضت منك فإن فعل ذلك جاز البيع والافلا (نوع آخر) الوكيل بالبيع لا يملك شراء نفسه لأن الواحد لا يكون مشترياً
وبأعقابه مع من غيره ثم يشتريه منه وإن باعه من مأذونه أو مكاتبه أو ابنه الصغير لا يجوز (٤٧٥) وإن من ابنه البائع فعلى الخلاف

وإن أمره الموكل أن يبيعه
من نفسه أو أولاده الصغار
أو ممن لا يقبل له شهادته
فباع منهم جاز وبيعه من
أب الموكل أو ابنه أو مكاتبه
أو عبده المديون أو وكيل
العبد باع من مولاه جاز
وعقد الوكيل السلم وقبض
الموكل المسلم فيه يجوز ولو
امتنع المسلم إليه من دفعه
إليه لذلك ولو أقال الموكل
السلم صح * البائع أبرأ
الموكل عن الثمن صح كذا
عن محمد رحمه الله * ولو وكيل
بالبيع أن يبيع بالنسيئة
ويأخذ رهنه أو كفيلاً أما
الحوالة والاقالة والحط والابراء
والتجوز بدون حقه يجوز
عندهما ويضمن خلافاً للثاني
* الوكيل بالشراء لا يملك

ضمنه قيمة نصف الرهن لأن قيمة نصفه تبلغ قدر الدين وعند محمد رحمه الله تعالى إن انتقص قدر خمسة
دراهم بالانكسار يجبر على الفك بكامل الدين وإن انتقص أكثر من ذلك يخيران شاء افتكه بكل الدين
وإن شاء ترك ثلثي الرهن بدينه وأخذ الثلث وإن كانت قيمته اثني عشران شاء افتكه بكل الدين وإن شاء ضمنه
قيمة خمسة أسداسه عندهما وإن كانت قيمته مثل الدين عشرة وأقل من الدين تسعة إن شاء افتكه بكل
الدين وإن شاء ضمنه قيمة جميعه من خلاف جنسه عندهما (فصارت الأقسام ستة وعشرين فصلاً)
لأن القسم الأول وهو أن يكون وزنه مثل الدين ستة فصول لأنه إما أن تكون قيمته مثل وزنه أو أقل أو
أكثر فثلاثة بتقدير هلا كه وثلاثة بتقدير انكساره والقسم الثاني وهو أن يكون وزنه ثمانية عشرة
فصول لأنه إما أن تكون قيمته أقل من وزنه سبعة أو مثل وزنه أو أكثر من وزنه تسعة أو عشرة أو اثني عشر
والقسم الثالث وهو أن يكون وزنه خمسة عشر أيضاً عشرة فصول لأنه إما أن تكون قيمته مثل وزنه أو
أكثر من وزنه أو أقل من وزنه أو أكثر من وزنه مثل الدين أو أقل من وزنه وأقل من الدين
خمس بتقدير الهلاك وخمس بتقدير الانكسار كذا في الكافي * قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل
ارتين من آخر حاتم فضة فيه من الفضة درهم وفيه فص يساوي تسعة دراهم بعشرة فهل فهو بمافيه
عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى على كل حال وعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمه الله ما الله تعالى إذا كانت قيمة
الحلقة درهماً أو أكثر فكذا الجواب فاما إذا كانت قيمة الحلقة التي في الخاتم أقل من درهم فإن كانت
نصف درهم مثلاً فإن بهلاك الفص يسقط تسعة دراهم وللراهن الخيار في الفضة التي في الخاتم إن شاء جعله
بدينه وإن شاء ضمنه قيمة الحلقة نصف درهم ثم يرجع المترهن على الراهن بدرهم فاما إذا انكسر الفص
دون الحلقة يسقط من الدين الذي كان بازاء الفص بقدر ما انتقص الفص بالاجماع وإن انكسرت
الحلقة فالراهن بالخيار عندهم جميعاً إن كانت قيمة الحلقة درهماً أو أقل فإن اختار الترك فعلى قول أبي
حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى يترك عليه بالقيمة وعند محمد رحمه الله تعالى بالدين وإن كان قيمته

الاقالة بخلاف الوكيل بالبيع والسلم فإذا باع ثم أقال لزم الثمن وكذا الأب والوصى والمتولى كالأب * ولو قال له ما صنعت من شيء فهو جائز ملك
الحوالة أجماعاً والاقالة على الخلاف * ولو أبرأ الوكيل المشتري عن الثمن صح عندهما قبل قبض الثمن وضمن وبعد قبضه لا يملك الحط
والابراء والاقالة وبعد ما قبل الثمن حوالة لا يصح كما بعد الاستيفاء هذا إذا كان للمحال على الوكيل المحيل دين فيصير قاضياً بنفسه
فضمن للموكل وإذا أقال وأراد إسقاط الضمان عن نفسه فلا يصح وإذا لم يكن عليه دين فهي وكالة فلا تمنع الصحة وفي موضع ثقة قبض
الوكيل الثمن ثم وهب أو حط أن أضاف إلى المقبوض بأن قال وهبت منك هذا الثمن لا يصح أجماعاً وإن أطلق بان قال وهبت منك ثمن هذا
العبد صح كولو كان قبل قبض الثمن والوكيل بالاجارة إذا فسح بعد الاجارة صح لا بعده متى المدة وبعد قبض الاجرة ديناً كان أو عيناً ولو
ناقض وكيل المسنة تأجر رب الأرض والأرض في يد المؤاجر جاز وإن في يد الوكيل أو الموكل لا استصنا كما في يد الوكيل بالاجارة * وفي المتق
عن الامام الثاني أن الوكيل انما يملك البيع بالنسيئة إذا كانت الوكالة للتجارة أما إذا كانت للصححة كالمراة تعطى غزوها بالبيع لم يملك نسيئة
وبه يقضى فإن تصيداً المطلق بدلالة الحاجة أمر شائع فائض ومن جواز النسيئة انما يجوز به بالأجل المتعارف فإن طول لا يجوز وقبل يجوز عنده
وإن طلقت المدة عندهما بالأجل متعارف في ثلاث السهة وفي الكافي الوكيل بطلاق البيع يملك النسيئة عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله

وفي العيون بعتة بالنقد فباعه بنسيئة جاز * لاسع الا بالنقد فباع بالنسيئة لا يجوز * بعه بألف بالنسيئة فباعه بألف نقدنا صبح لحصول * الغرض
 وبألف من ألف لا يجوز ذكره شيخ الاسلام والطحاوي لم يعتبر هذا الشرط الجواز وفي اعتباره اختلاف المشايخ * الوكيل بالبيع اذا باع
 النصف ثم النصف يجوز ولو باع النصف لا غير فكذلك عند الامام وبالشراء اذا اشترى نصفه لم يجز الا أن يشتري الباقي قبل أن يحتج بما * عزله
 عن الوكالة فقال الوكيل بعه قبل العزل لا يصدق * قال الوكيل بعه منه وأنا وكيل وهو يدعيه وقال الأمر عزلتك لم يصدق الموكل * الوكيل
 يبيع العبد بباعه من نفسه لا يجوز ولو باعه من ابنته أو أخته يجوز وان عتق * ان خالف أمر الأمر الى خيرة في الجنس بأن أمره بألف بنسيئة
 فباعه بنقد ينفذ وان باعه بمائة دينار وكان أمره بألف درهم لا ينفذ عليه وان خيرا * أمره أن يبيع رهن أو كفيل ثمة فباعه بدونهما
 لا يجوز ولو اختلفا في اشتراطه فالقول للموكل وكذا لو قال أمرتك بغير هذا الثمن فالقول له * بعه بشهود جاز بدونه * لاتبعه الا بشهود لا بدونه
 وكذا حتى تشهد لان النهي عام الا في حالة ولم يوجد * بعه في هذا السوق فباعه في سوق آخر يجوز ولو قال لاتبعه الا في هذا السوق فباعه في
 آخر لا يجوز * بعه من فلان فباع من غيره جاز وفي الكفاي بعه من فلان فباع من غيره لم يجز ولو أمره بان يشتري من فلان جاز بعه من
 فاشترى من وكيله أو من رجل اشتراه (٤٧٦) منه جاز * وفي السلم اذا أسلم مع غيره من شئ * وكاه صار مخالفا كالأول أسلم في غير ما سمي موكاه * وفي

أكثر من درهم بأن كانت درهما ونصفا فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى اذا اختار الترك يضمه جميع
 قيمته درهما ونصفا ولكن من الذهب وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى يترك عليه ثلثي الحلافة بقيته من
 الذهب وعند محمد رحمه الله تعالى ان أوجب الكسرة نقصان نصف درهم قدرا لصياغة فانه يجبر الراهن على
 الفكك بجميع الدين ولا يخير وان أوجب الكسرة نقصانا أكثر من نصف درهم يتخير الراهن واذا اختار
 الترك يترك عليه بالدين لا بالقيمة كذا في المحيط * ولو ارتهن سيفا بحلى قيمة السيف خمسون درهما وفضته
 خمسون درهما بمائة درهم فهلكت فهو بمافيها لان في ماليته وفاء بالدين وان انكسر النصل والحلية بطل
 من الدين بحسب نقصان النصل هكذا في المبسوط * ولورهن فلو سافكسدت فقد هلكت بالدين ولو
 رخص سعره لم يعتبر ولو انكسرت ضمن القيمة قدر الدين عند أبي يوسف رحمه الله تعالى وفي كل موضع ملك
 المرتهن بعض القلب بالضممان عيز ويكون الباقي رهنا مع الضمان الا في رواية عن أبي يوسف رحمه الله تعالى
 ولو كان الدين فلو سافكسدت لم يعتبر كذا في التارخانية * قال في الاصل رهن عند رجل طستنا وتورا
 أو كوزا بدرهم وفي الرهن وفاء وفضل فان هلك الرهن هلك بمافيها وان انكسر فان كان شيا لأوزن فانه
 يسقط من الدين حصة النقصان واما اذا كان موزنا فان الرهن بالخيار ان شاء اقتسك بجميع الدين وان
 شاء ترك ذلك عليه بالقيمة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند محمد رحمه الله تعالى ترك عليه بالدين وذكر
 قول أبي يوسف رحمه الله تعالى في هذه المسئلة مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى قال شمس الأئمة السرخسي
 وما ذكر من قول أبي يوسف رحمه الله تعالى مع أبي حنيفة رحمه الله تعالى في هذه المسئلة لا يستقيم على ظاهر
 رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى فيما اذا كان في الرهن فضل كذا في المحيط * رجل رهن رجلا بمائة
 درهم كثر حنطة بساوى مائتين فان هلك صار الدين مستوفى بنصفه فان أصابه ماء فعرض وان تنفخ ان شاء
 الراهن اقتسك بالدين ولا شئ له وان شاء ضمنه مثل نصف الكرا الحيدو يصير النصف الفاسد ملكا للمرتهن
 ويكون ما ضمن مع نصفه رهنا عندهما وعند محمد رحمه الله تعالى له أن يجعل نصفه بالدين ان شاء فان كان فيما

العيون عن محمد رحمه الله
 تعالى بعه بالنقد أو بعه من
 فلان له أن يبيعه بالنسيئة
 وين غير فلان ويحمل على
 المتورة كافي المضاربة * اذا
 قال له اشتر البره أن يشتري
 غيره وذ كر القاضي وكاه
 بالبيع ونهاه عن البيع
 الا بمحض فلان لا يبيع الا
 بمحضته * أعطاه ألفا يقضى
 به دينه وقال ادفعه الى الدائن
 وخذ الصك فدفع ولم يأخذه
 فلا ضمان ولو قال لا تدفع
 المال حتى تأخذ الصك
 فدفع قبل أخذه ضمن
 وكذا المشتري دفع الثمن الى
 رجل ليفعله الى البائع فعلى
 الوجهين قبل هذا اذا كان
 رفيع القدر يحتمش الناس
 بخالفته ولو وضع القدر

لا يحتمش بخالفته لا ضمان ذكره في المحيط * وكيل البيع زعم البيع وقبض الثمن وهلاكه عنده وصدق
 المشتري صح وان زعم الوكيل هذه الامور بعد موت الأمر وانكروا رثته وصدق المشتري الوكيل فيما قال ان المبيع هالك فالقول
 للوكيل استحسانا وان قائما لا يصدق الا ببينة يقيمها على البيع في حياة الموكل * والوصى بعد بلوغه اذا قال بعت ماله وقبضت ثمنه وتلف
 عندي وانكره البائع صدق في براءة المشتري وبرائة له في حق الزام شئ على البيع * الوكيل بالبيع المطلق باع بالخيار له ولو كاه جاز * وجد
 المشتري من الوكيل بالبيع قبل قبض الثمن أو بعده عيبا ان رده على الوكيل بالبينة أو التمسكول كان رداعلى الموكل وان باقرا لا ولكن يخاصم
 الموكل * الوكيل بالبيع المطلق باع فاسدا وسلم لا يضمن لانه حصل ما وكل به والوكيل أن يسترد * والمأمور بفاسدا اذا أتى بالجائز جاز استحسانا
 خلافا لمحمد رحمه الله وعلى هذا بعه بالنقد قال شمس الأئمة الاصح عدم الجواز اجاعا ولو أمره أن يزوجه بلاشهود فزوجه بهم
 نفذ على الأمر عنده خلافا لهما * نوع منه * اذا قيل للوكيل اصنع ماشئت له التوكيل ولو قال الوكيل الاول ذلك لو كاه لا يملك الثاني
 توكيل الثالث * وفي الاقضية لو قال السلطان استخلف من شئت فاستخلف آخر وقال القاضي له أيضا استخلف من شئت له الاستخلاف أيضا
 ثم وثم والوكيل بقبض الدين وبالحصومة وبالشراء سواء وكما لا يسمع الدعوى من وكيل الوكيل فكذا من وكيل الوصي * وكيل البيع اذا لم

ملكه

يقول له اعمل برأيك فوكل آخر وتصرف الشئ بمحضرة الاول جاز والعهد على الوكيل الثاني وان باع الاول بمحضرة موكله فالعهد على الوكيل وحضرة الموكل وغيبته سواء وان باع الثاني بغيبته الاول ولم يكن قيل له اعمل برأيك ان اجازة الموكل جاز والاولا ان كان بين الثمن جاز والاولا لا وفي الطلاق والعتاق والخلع والنكاح والكتابة ان اوجده الثاني بمحضرة الاول او كان غائباً فاجازة لا يجوز وعن محمد ان النكاح والخلع والكتابة كالبيع وذكر القاضي وكل الوكيل بالتزوج آخرايس له ذلك فان فعل فزوج الثاني بمحضرة الاول جاز ووصية الوكيل الى آخر عند الموت كالتوكيل ولو كان قال له اعمل برأيك فوكل آخر فباعه الثاني من الاول لم يجوز (نوع) الوكيل ببيع الدينار بالدرهم اذا باع بما لا يتعابن الناس فيه لا يجوز عندهم * وكذا ان يبيع عبده بألف وقيمته كذلك ثم زادت قيمته الى ألفين لا يملك يبعه بألف * باعه بالخيار ثلاثة أيام فزاد قيمته في المدة له ان يجيزه عنده لانه يملك ابتداء فملك الاله ضاء أيضا وان سكت حتى مضت المدة بطل البيع عند محمد خلافاً للثاني ولو كان وصيا ليس له ان يضي البيع عندهم * وكذا بالبيع مطلقاً ثم قال له لا تبع اليوم فباعه غداً من غير تجديد الوكيل جاز * وكذا يبيع عبده بمائة دينار فباعه بألف وقال بعت عبداً ولم يذكر بما باع ولم يعلم به الموكل فقال آجرت جاز بألف * وكيل البيع وكل موكله بقبض ثمنه له ان يعزله الا اذا خصم الموكل معه في تأخير المطالبة فالزم القاضي الوكيل ان يوكل موكله لا يعزله (٤٧٧) انا وعن محمد انه لا يملك عزله في المسئلة

الاولى أيضا وقد مر وفي شرح الطحاوي نهى الوكيل الموكل ببيع لكن لو قبض الموكل برئ المشتري (نوع) وكيل البيع استاجر من يعرض العين لمن يرغب فيه فغاب الاجير أو ضاع في يده لا يضمن والمختار أنه يضمن الدلال المعروف ظهر في يده ثوب مسروق وطلب منه السرور منه فقال رددته على من أخذته منه بيرا اذا أثبت بالبيسة رده لا بمجرد قوله كغاصب الغاصب اذا قال رددته على الغاصب المحجور اشترى حنطة وأمر آخر يبيعه فباعه وسلمه وغاب المشتري ولم يعثر عليه ضمن الوكيل لان كسب العبد لمولاه وأمر المحجور باطل

ملكه فضل لزمه ان يتصدق به كذا في خزائن الاكل * والله أعلم

(الباب الحادي عشر في المتفرقات)

رجل رهن من آخر عبدا وهلك الرهن في يد المرتهن ثم استحققه رجل بالبينة كان له ان يضمن أيهما شاء فان ضمن الرهن ملكه باء الضمان سابقا على عقد الرهن فتمين أنه رهن ملك نفسه وان المرتهن صار مستوفيا دينه فلا يرجع بالدين على الراهن وان ضمن المرتهن رجوع بما ضمن على الراهن ويرجع بالدين عليه أيضا فاذا شرط الراهن والمرتهن وقت العقد ان يكون العبد هو الراهن ويكون الرهن عنده يبيعه عند محل الاجل فهذه المسئلة على وجهين الاول اذا شرط ذلك في عقد الرهن وفي هذا الوجه لا يبيع الرهن قبضه المرتهن اولم يقبضه الوجه الثاني اذا شرط ذلك بعد تمام الرهن فان لم يقبض المرتهن الرهن لا يبيع الرهن واذا قبضه صح ثم اذا قبضه وباعه الراهن ان باعه وهو في يد المرتهن فالثمن للمرتهن وان أخذه من يد المرتهن ثم باعه فالثمن للراهن ولا يكون المرتهن أخص به كذا في المحيط * (وجباية غير الراهن على الرهن) لا تخلوا ما ان كانت في النفس أو في ماله او في النفس وكل ذلك لا يخلوا ما ان كانت عمدا أو خطأ وفي معنى الخطا والجنائي لا يخلوا ما ان كان حرا أو عبدا فان كانت في النفس عمدا والجنائي حر فالراهن ان يقتص اذا اجتمعا على الاقتصاص في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ليس له الاقتصاص وان اجتمعا عليه وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى روايتان كذا ذكر الكرخي الاختلاف وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي أنه لا اقتصاص على قاتله وان اجتمع عليه الراهن والمرتهن ولم يذكر الاختلاف واذا اقتص القاتل سقط الدين هذا اذا اجتمعا واما اذا اختلفا لا يقتص من القاتل وعلى القاتل قيمة المقتول في ماله في ثلاث سنين وكانت القيمة رهنا ولو اختلفا فابطل القاضي القصاص ثم قضى الراهن الدين فلاقتصاص وان كانت الجنانية خطأ أو شبه عمدا فعلى عاقلة القاتل قيمته في ثلاث سنين يقبضها المرتهن فتكون رهنا ثم ان كان

فقد قبض هو مال مولاه بغير اذنه ولو طلب العبد الضمان له ذلك كما في الغصب مع غاصب الغاصب يصح مطالبة كل منهما بالضمان * دفع اليه قيمة المدفوع اليه من يصلحه فدفع ونسى المدفوع اليه لا يضمن كذا واوضعه في بيته ونسى مكانه * قال لرجلين أيك باع هذا فهو جاز فباعها باع جاز ولو قال وكنت هذا وهذا يبيعه فهو باطل * قال لو احدثت احد هذين أو هذا أو هذا جاز * بيع عبدا من عبدي هذه فباع واحدا من عبدي منهم جاز ولا يصدق الموكل أنه لم يرهه * الشركة في الاظهر تنوقت والوكالة لا حتى لو قال وكنتك يبيع عبدي اليوم فباعه غدا يجوز ومثله في شرح الطحاوي * قال أنت وكيلى غدا في بيع عبدي هذا صارو كيلى في الغد وبعده لا قبله * بيع عبدي أو طلق امرأتى غدا ففعل اليوم لم يجوز وذكروا الذين فيه روايتين ولكن لم تظهر رواية الجواز (نوع) عن الثاني رحمه الله وكذا بشره اجارية بألف درهم اشترى بمائة دينار قيمتها كالألف جاز وكذا في عكسه وعن الثاني أيضا وكله ان يبيع ثوبه بعشرة دراهم فباعه بثلاثة دنانير لا يجوز * وعنه أمره ان يبيع عبده فباعه بقل أو ذهب تبر أو فضة تبر بعينه أو بغير عينه مما يكون غنما لم يجوز * ولدت بعد البيع ولدا يساوي ألفا فعند محمد رحمه الله لا يجوز الوكيل امضاء البيع الا اذا كانت قيمته يوم الامضاء قريبا من الثمن قدر ما يغيب فيه * فوض الى المرتهن بيع الرهن لاستيفاء الدين فباع باجل يجوز * في الزيادات وكله بالبيع بشرط ان لا يقبض الثمن فاللهي باطل (نوع آخر) بيع الوكيل ممن لا يقبل شهادته له بأكثر من قيمته يجوز وبالمثل

لا وفي رواية المضاربة يجوز بالمثل والخلاف في الغبن اليسير والمضارب في هذا كالكيل الخاص عند الامام لا يجوز بالغبن اليسير وبمثل القيمة يجوز في كل الروايات فالامام فرق بين الوكيل الخاص والمضارب على رواية الوكالة من المتصرفين من يعنى منه اليسير بالفاحش كلاب والوصى والبدني مال الصغير والمتولى ومنهم من يعنى اليسير اجماعا وفي الفاحش خلاف كالمكاتب والمأذون يعنى الفاحش منه عنده أيضا خلافهما البيع والشراء فيه سواء ومنهم من لا يعنى الفاحش في شرائه اجماعا ويعنى الفاحش في بيعه عنده خلافهما كالمكاتب وشريك العنان والمفاوض والوكيل بالبيع المطلق ومنهم من لا يعنى اليسير أيضا كالريض في مرض الموت عليه دين مستغرق لا يعنى عنه اليسير ويعنى اليسير عن وصيه اذا باع تركته لقضاء دينه وكذا اذا باع من وارثه عنده من يجوز البيع منهم عند القيمة بعين يسير الى أن يبلغ التمام وعند التمام وبالرأى أيضا بلا اجازة الورثة وان باع المضارب أو الوصى من لا يقبل شهادته لا يعنى اليسير أيضا (نوع آخر من الوكيل بالبيع لا يطالب بالثمن من مال نفسه بخلاف الوكيل بالشراء ولا يجبر على التقاضي لانه متبرع بخلاف الدال والسمسار والبيع لا يتم يعلمون بالاجر ويقال للوكيل أحل الموكل على المشتري وحق القبض للوكيل ولو قبضه الموكل صح الا في الصرف فانه لا يجوز قبضه الا للوكيل لان القبض فيه بمنزلة الايجاب (٤٧٨) والقبول قال شيخ الاسلام الوكيل مادام حيا وان غابا لا ينقل الحقوق الى الموكل وقال الفضلي

ان مات عن وصى قالى وصيه
 الرهن مؤجلا كانت في يده الى حل الاجل واذا حل فان كانت القيمة من جنس الدين استوفى الدين منها
 وان بقى فيها فضل رده على الراهن وان كانت أقل منها استوفى الدين بقدرها ويرجع بالبقية على الراهن وان
 كانت من خلاف جنس الدين حسبها الى وقت الفسك وان كان الدين حالا فالحكم فيه وفيما اذا كان
 مؤجلا حل سواء وتعتبر قيمة العبدى ضمان الاستهلاك يوم الاستهلاك وفي ضمان الرهن يوم القبض
 ويعتبر حال وجود السبب حتى لو كان الدين ألف درهم وقيمة العبد يوم الرهن ألفا فانتقت قيمته
 وتراجعت الى خمسمائة فقتل غرم القاتل قيمته خمسمائة وسقط من الدين خمسمائة واذا غرم خمسمائة
 بالاستهلاك كانت هذه الدراهم رهنا عنها من الدين ويسقط الباقي من الدين وكذلك لو قتل المرتهن غرم
 قيمته والحكم فيه وفي الاجنبى سواء وان كان الجاني عبدا أو أمة يخاطب مولى القاتل بالدفع أو بالقداء بقيمة
 المقتول فان اختار الدفع فان كانت قيمة المقتول مثل قيمة المدفوع أو أكثر فالدفع ع رهن بجميع الدين
 ويجبر الراهن على الافتسك بخلاف وان كانت قيمته أقل من قيمة المقتول بأن كانت قيمة المقتول ألفا
 والدين ألف وقيمة المدفوع مائة فهو رهن بجميع الدين أيضا ويجبر الراهن على افتسك العبد المدفوع
 بجميع الدين في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رجهما الله تعالى وقال محمد رجه الله تعالى ان لم يكن بقيمة
 القاتل وفاء بقيمة المقتول فالراهن بالخيار ان شاء افتسك بجميع الدين وان شاء تركه للمرتهن بدنه وكذلك
 لو كان العبد الرهن نقص في السعر حتى صار يساوي مائة درهم فدفع به فهو على الاختلاف هذا اذا اختار
 مولى القاتل الدفع أما اذا اختار القداء فانه يقديه بقيمة المقتول وكانت القيمة رهنا عند المرتهن ثم ينظر ان
 كانت القيمة من جنس الدين يستوفى دينه منها وان كانت من خلاف جنسه كان رهنا حتى يستوفى
 جميع دينه ويجبر الراهن بين الافتسك بجميع الدين وبين الترك للمرتهن بالدين هذا اذا كانت الجناية في
 النفس فأما اذا كانت الجناية في مادي النفس فان كان الجاني حرا يجب أرش في ماله لا على عاقلته سواء
 كانت الجناية خطأ أو عمدا وكان الارش رهنا مع العبد وان كان الجاني عبدا يخاطب مولاه بالدفع أو بالقداء

ان مات عن وصى قالى وصيه
 لا للموكل وان لم يكن له وصى
 يرفع الى الحاكم ينصب
 وصيا عند البعض وهو
 المعقول وقيل ينتقل الى
 موكله ولاية قبضه فيحتمل
 عند الفتوى الوكيل بالشراء
 يملك ابراء البائع عن العيب
 عندهما وعلى قول الثاني
 رجه الله قال بعضهم ان قبل
 قبض المبيع يملك لانه لاحصة
 للعيب من الثمن قبل القبض
 حتى لو صالح من العيب
 قبل القبض على ثوب
 يكون الثوب بمنزلة الزيادة
 في المبيع ينقسم الثمن على
 المبيع والثوب على قدر
 قيمته ما فلا يكون فيه ابطال
 شيء من الثمن على الموكل
 وان بعد قبضه فلا لانه

بارش

بعده حصه من الثمن الا يرى أنه لو صالح عنه بعد قبضه على ثوب فالثوب بدل عن العيب يقوم بالعيب وبدونه

ويجعل التفاوت حصه الثوب فيكون ابراء ما ابطال حق الموكل في ذلك القدر من الثمن وقيل يملك ابراءه على الاطلاق لانه بمنزلة الموكل
 فيما لا يضره وهذا لا يضره لانه لا يلزم الموكل بل يختران شاء قبل وان شاء رد على الوكيل وعن محمد رجه الله اشترى له عبدا بأمره وقبضه
 ووجد فيه عيبا وأبرأ البائع عن العيب فاراد الموكل الزام العبد عليه لبراءته عن العيب لم يكن له ذلك بلا قضاء وان ألزمه القاضي صار كالمشتري
 من الآخر فان اطلع فيه على عيب رده الى الآخر ثم رده هو على البائع * قبض الوكيل بالشراء المشتري ثم اطلع على عيب في يد البائع وأبرأ
 الوكيل البائع عن ذلك العيب اطلع عليه بعد قبضه فانه يلزم الا مر ويرجع على الوكيل بنقصان العيب الذي أبرأه البائع كذا في الاماكي
 * عن محمد رجه الله الوكيل بالبيع يملك اسقاط الثمن عن مشتريه بالاقالة وراه وضمنه للموكل والمقاصدة تقع على الوكيل عندهما واذا تقابلا
 وسقط الثمن عندهما فاما تنقذا لاقالة في حقهما فلا يعود المبيع الى ملك الموكل وعلى قول الثاني لا يملك اسقاط الثمن عن المشتري لكن
 الاقالة يبيع عنده فيصير وكيل البائع بالاقالة مشتريا من المشتري فيبقى الثمن على المشتري للموكل ولزم على الوكيل مثل ذلك للمشتري وعلى
 هذا حظ بعض الثمن وتأجيله وقبول الحوالة على المولى أو المعائن أو الادون وأخذ العوض عن الثمن والصلح عنه على شيء يملك الوكيل كله

عندهما خلا فالثاني رجسه الله فانه لا يجوز شئ منه على الا امر وعنه عليه على حاله وان كان الموكل مديون المشتري من الوكيل يجنس
 الثمن تقع المقاصة وان الوكيل مديونه به فعلى الخلاف وان كان مديونا لله يجنسه بصير قصاصا بدين الموكل اماعلى رأى الثاني فظاهر واما على
 رأيهم القصر المسافة فيه فانه اذا وقع بدين الموكل لا يحتاج الى قضاء آخر ولان الموكل بلى اسقاط الثمن عن المشتري لا الوكيل مطلقا وهذا حيلة
 في الموضوعين الاول فيما اذا كان له دين على رجل لا يؤديه فيوكل الدائن عن اجنبي في شراشئ من مديونه لاجل الاجنبي فيشتره به بجنس دينه
 فلما تم الشراء صار الدائن مديون المديون فيقع آخر الحقين قصاصا عن اولهما فيؤدى الى المشتري دينه ثم يرجع الدائن الوكيل بدينه الى موكله
 والثاني ان يوكل رب الدين انسانا بالشراء من مديونه فاذا اشتراه وقع القصاص بدين الموكل فيزول مظهره ومنه هذه الحيلة مشروعة وذکر
 ابن سماعة ان الموكل لو مديون المشتري لا تقع المقاصة بدينه لان الموكل لا يملك مطالبة المشتري وفي الواقعات ولو الدين على الوكيل فعلى الخلاف
 دفع المديون الى دائته عمدا أو فضة وقال به أو اصرفه وخذ حقه فباع وأخذ العوض وهلك في يده فعلى المديون ما
 لم يحدث قبضا بعد القبض من المشتري ولو قال به بحقك ففعل صار قابضا والهلاك عليه لاعلى المديون وفي الكافي لو لم يكن المبيع مسلما
 الى الوكيل بالمبيع فقال الوكيل بهتمه من هذا قبض الموكل عنه من المشتري وسياقي (٤٧٩) بعده هذه المسئلة باسسط من هذا
 ولذلك كررت أو قال قبضته

ودفعته الى الموكل أو هلك
 عندى وكذبه الموكل في
 البيع وقبض الثمن أو في
 قبض الثمن وحده وصدق
 الوكيل في البيع لاقبض
 الثمن فان شاء المشتري دفع
 الثمن ثانيا الى الموكل وقبض
 المبيع وان شاء فسح البيع
 كما مر وله الثمن على الوكيل
 في الحالين الا في قوله قبض
 الموكل الثمن عن المشتري
 وان صدقه الموكل الموكل في
 البيع وقبضه الثمن لكن
 كذبه في هلاك الثمن أو
 الدفع اليه فالقول للوكيل
 فيه مع عينه ويجبر الموكل
 على تسليم الثمن الى المشتري
 بلا نقده الثمن ثانيا فان كان
 العبد مسلما الى الوكيل

بارش الجنابة فان اختار الفداء بالارش كان الارش مع الجنبي - ليه رهنا وان اختار الدفع يكون الجنابي مع
 الجنبي عليه رهنا (وأما جنابة الرهن على غير الرهن) فلو تخلوا ما أن كانت على بنى آدم أو على غير بنى آدم من
 سائر الاموال فان كانت على بنى آدم لا يتخلوا ما أن كانت عمدا أو خطأ أو في معناه فان كانت عمدا يقتص منه
 كما اذا لم يكن رهنا سواء قتل اجنبيا أو الرهن أو المرتهن واذا قتل قصاصا سقط الدين وهذا اذا كانت جنابة
 عمدا فاما اذا كانت خطأ أو ملقمة بالخطا بأن كانت شبه عمدا وكانت عمد الكفن القاتل ليس من أهل وجوب
 القصاص عليه بوجوب الدفع أو الفداء ثم يتظر ان كان العبد كله مضمونا بأن كانت قيمته مثل الدين أو دونه
 نحو أن كانت قيمة العبد ألفا والدين ألف أو كان الدين ألفا وقيمة العبد خمسة مائة يخاطب المرتهن أولا
 بالفداء واذا فاداه بالارش فقد استخلصه واصطفاه عن الجنابة وصار كما أنه لم يجز أصلا فيسقى رهنا كما كان ولا
 يرجع بشئ ثم انفسى على الراهن وليس له أن يدفع ولو أوى المرتهن أن يفسدى يخاطب الراهن بالدفع أو
 الفداء فان اختار الدفع بطل الرهن ويسقط الدين وكذلك ان اختار الفداء لانه صار قابضا بما فدى حتى
 المرتهن لان الفداء على المرتهن لحصول الجنابة في ضمانه فينظر الى ما فدى والى قدر قيمة العبد والى الدين
 فان كان الفداء مثل الدين وقيمة العبد مثل الدين أو أكثر سقط الدين وان كان الفداء أقل من الدين وقيمة
 العبد مثل الدين أو أكثر سقط من الدين بقدر الفداء وحبس العبد رهنا بالباقي وان كان الفداء قدر الدين
 أو أكثر وقيمة العبد أقل من الدين يسقط من الدين قدر قيمة العبد ولا يسقط أكثر منها وان كان بعضه
 مضمونا والبعض أمانة بأن كانت قيمة العبد ألفين والدين ألفا فالفداء عليهم جميعا ومعنى خطاب الدفع في
 جانب المرتهن الرضا بالدفع لان فعل الدفع ليس اليه ثم اذا خوطب بذلك ما أن اجتمع على الدفع واما ان
 اجتمع على الفداء واما ان اختلفا فاختارا أحدهما الدفع والاخر الفداء والحال لا يتخلوا ما ان كانا حاضرين
 أو غائبين واما ان كان أحدهما غائبا فان كانا حاضرين واجتمعا على الدفع ودفع الفداء سقط دين المرتهن وان
 اجتمعا على الفداء فدى كل واحد منهما بنصف الارش واذا فديا ظهرت رقبة العبد عن الجنابة ويكون

قالو وكيل مصدق في كل ما ذكره يسلم المبيع الى المشتري والثمن على الوكيل لا للمشتري لا قرار العاقده على براءة الشارى فان حلف الوكيل على
 ما قاله برئ هو أيضا وان نكل ضمن الثمن للموكل فان استحق العبد من المشتري رجح الثمن على الوكيل ولا يرجع الوكيل على الموكل اذا لم
 يصدق في قبض الثمن لانه مصدق في دفع الضمان عن نفسه لاني حق الرجوع على الموكل وللوكيل تخليف موكله على عدم علمه بقبضه فان
 نكل أو أقر بالقبض وكذبه في الدفع والهلاك رجح بماض هذا اذا أقر بقبض الوكيل أما اذا أقر بقبض الموكل لا يرجع المشتري لاعلى الوكيل
 ولا على الموكل وان وجد المشتري به عيبا ورده على وكيله بقضاء الوكيل أقر بقبضه الثمن أخذ منه الثمن ورجع هو على موكله به ان كان
 صدقه في قبض الثمن والمبيع للموكل وان كذبه لا يرجع وحلف الموكل على العلم فان نكل رجح وان حلف لا يباع العبد واستوفى عنه فان
 فضل رده على الموكل وان نقص غرم ولا يرجع بالنقصان على أحد فان كان أقر بقبض الموكل من المشتري لم يرجع على الوكيل والموكل لعدم
 الدفع الى الوكيل ولعدم تصديقه - معا على الموكل في اقرارهما بالقبض والدفع وحلف الموكل ثانيا فان نكل يرجع عليه والمبيع له وان
 حلف لا يباع المبيع واستوفى منه لثمن كما مر ولو أن الموكل هو الذى باعه ووكاله بقبض الثمن فزعم الوكيل القبض والدفع أو الهلاك
 عنده فالقول له مع عينه وبرئ المشتري من الثمن فان رجده عيبا ورده على البائع لا يرجع على البائع لعدم ثبوت القبض في حقه ولا على

الوكيل لعدم التقديينهما وصدق في دفع الضمان عن نفسه لكونه أميناً وباعه الحاكم وأوفاه ثمنه ورد فضل على البائع ولا يرجع بالنقصان على أحد * المشتري من الوكيل باعه من الوكيل ثم استحق من الوكيل رجوع الوكيل على المشتري منه وهو على الوكيل والوكيل على الموكل ونظيره فأنته عند اختلاف الثمن * وفي الجامع باعه جارية اشتراها من غيره وقبضها ثم اشتراها المشتري الأول وقبضها واطلع على عيب كان عند البائع الأول فان المشتري الأول لا يرد على البائع الأول ولا على المشتري الثاني (نوع آخر) قال الحاکم جعلتكم أمينا في بيع المأذون للغرماء ليلحقه العهدة حتى اذا وجد به عيباً لا يرد على هذا الامين بل ينصب أميناً لهما أياماً أو غيره ليرده عليه وان أمره بالبيع للغرماء ولم يقل جعلتكم أمينا لاختلافه في أهله يلحقه العهدة أم لا والصحيح أنه لا يلحقه * وفي الجامع الصغير باع الحاکم أو أمينه للغرماء ثم استحق رجوع المشتري على الغرماء وان كان باع الوصي لهم يرجع على الوصي وهو على الغرماء وان باع أمين الحاکم للوارث رجوع المشتري على الوارث ان كان أهلاً وان نصب من يرجع عليه (نوع آخر) الوكيل بالبيع بئس من يقبض الثمن * وفي المنتقى وكل آخر يقبض الثمن بلا أمر الامر وهلاك في يده قال الامام رحمه الله يضمن الوكيل لا القابض * قال الحسن رحمه الله اذا نساء الموكل أعنى المشتري عن دفع الثمن الى الوكيل فدفعه ضمن القابض (٤٨٠) * وكل غيره وباع الثاني بمحضرة الاول جازوا الحقوق ترجع الى الاول فيما ذكره العتابي

والثاني فيما ذكره في العيون لانه العاقد * وفي التوازل عن الثاني وذكر الصدر بلا اسناد اليه ان الاول ان كان عين الثمن أو الموكل فيباعه الثاني به صح وان لم يحضره الاول والطحاوي أنه لا يجوز بغيبة الاول ما يميزه الاول والموكل وذكر شيخ الاسلام أن بيع الثاني وان بمحضرة الاول لا يجوز بلا اجازته ولم يذكر هذا الشرط غيره واكتفى بمحضرة الاول * قال الكرخي ليس في المسئلة اختلاف الرواية والجواز بمحضرة الاول محمول على اجازته وبه العمامة لان الوكيل ملحق بالعدم فكان فضولي افيتموقف على الاجازة وقيل فيه روايتان في

رهنها كما كان وكان كل واحد منهما ممتنعاً بالرجوع مما فدى وان اختلفا فأراد أحدهما الفداء والآخر الدفع فأيهما اختار الفداء فاختاره أولى ثم أيهما اختار الفداء فدى العبد بجميع الارش ولا يملك الآخر دفعه ثم ان كان الذي اختار الفداء هو المرتهن فدى بجميع الارش بقى العبد رهنها كما كان لانه طهرت رقبة العبد عن الجنابة بالفداء فصارت كما لم ينجس ويرجع المرتهن على الراهن بدينه وهل يرجع عليه بمحضرة الامانة ذكر الكرخي فيه روايتان في رواية لا يرجع بل يكون متبرعاً وفي رواية يرجع وذكر القاضي في شرحه مختصراً الطحاوي أنه لا يرجع الا بدينه خاصة ولم يذكر اختلاف الرواية وان كان الذي اختار الفداء هو الراهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً بل يكون قاضياً بنصف الفداء دين المرتهن ثم ينظر ان كان نصف الفداء مثل كل الدين سقط الدين كله وان كان أقل سقط من الدين بقدره ويرجع بالفضل على الراهن ويجب سه رهنه بهذا اذا كانا حاضرين فأما اذا كان أحدهما حاضر فليس له ولاية الدفع أيهما كان الراهن أو المرتهن فان كان الحاضر هو المرتهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً في نصف الفداء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وله أن يرجع على الراهن بدينه ونصف الفداء ولكنه يجبس العبد رهنه بالدين وليس له أن يجبس رهنه بنصف الفداء بعد قضاء الدين وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى كان المرتهن متبرعاً في نصف الفداء فلا يرجع على الراهن الا بدينه خاصة كما لو فداءه بمحضرة الراهن وان كان الحاضر هو الراهن ففداءه بجميع الارش لا يكون متبرعاً في نصف الفداء بالاجماع بل يكون قاضياً بنصف الفداء دين المرتهن هذا اذا جنى الرهن على أجنبي فأما اذا جنى على الراهن أو المرتهن فجنائيه على نفس الراهن جنابة موجبة للمال وأما على ماله فهدرواً ما جنائيه على نفس المرتهن فهو در عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله تعالى معتبرة يدفع أو يقسدي ان رضى به المرتهن ويطلق الدين وان قال المرتهن - من لا أطلب الجنابة لمافي الدفع أو الفداء من سقوط حتى فذلك وطلت الجنابة والعبد رهن على حاله هكذا أطلق الكرخي وذكر القاضي في شرح مختصر الطحاوي وفصل فقال ان كان العبد كله مضموناً بالدين فهو على

رواية يشترط الاجازة * وفي المنتقى أحد وكيلي البيع أو الاجارة عقد بمحضرة الآخر أو اجازة الاختلاف وان غائباً فأجاز قال الامام لا يجوز قال الكرماني هذا خلاف الاصل وقال الثاني يجوز وان أمر أحدهما الآخر بالعقد فدفعه جاز في رواية وفي رواية لا ما لم يميزه المالك الموكل أو الآخر * ذكر شمس الأئمة رحمه الله العدل وكل بيع الرهن فباع بمحضرة العدل جازا الا عند زفر رحمه الله وان العدل غائباً لم يميز الاجازة وان العدل عين غنما فباعه الثاني به بمحضرة من غنما فظاهر وان بغيته في رواية هذا الكتاب جواز بمحضرة رأيه وقد حصل وفي رواية غير هذا الكتاب لا بلا اجازته لان تقدير الثمن يمنع النقصان للزيادة وله لو حضر زياد في الثمن لخذاقته وهديته وسعيه (نوع في المستبضع) المستبضع لا يملك الايباع والايديع والبضاعة المطلقة كالوكالة المقرونة بالمشيئة حتى اذا دفع اليه ثوباً أو قال اشترى به ثوباً ببيع كما اذا قال اشترى به أي ثوب شئت وكذلك لو دفع اليه بضاعة وأمره أن يشتري له ثوباً ببيع والبضاعة كالضاربة الا ان المضارب يملك البيع والمستبضع لا الا اذا كان في لفظه ما يعلم أنه قصد الاستدراج ونص على ذلك دفع اليه الفباضاعة يشتري له به بديقه فاشترى ببعضه وأنفق البعض عليه في الكراء لا يضمن وان اشترى بالكل وأنفق من عنده فقتبرع * أمر رب البضاعة غيره أن يشتري له شيئاً من ذلك في المصر فاشترى بالبعض وأنفق البعض في الكراء وأنفق من مال نفسه عليه في الطريق يرجع بما أنفق من

ماله في الاستحسان * اشترى المستبضع ببعضها ومات المبضع واشترى بالباقي وأنفق في الكراء ففي الشراء يضمن علم بموت المبضع أم لا وفي الكراء والنفقة ان علم يضمن والا الاستحسانا وكذلك المضارب يضمن ما اشترى بعد موت رب المال علم أولا وفي الخزانة أمره بشراء شيء في غير المصرف فاشترى وأنفق في الكراء من ماله يرجع استحسانا وان في المصرف لان النقل عادة لا يكون بلا كراء فيكون الاذن ثابتا وفي المصرف يمكنه النقل بنفسه أو بالرافعة الى الحاكم لم يأمره به فلا يرجع * الوكيل بقبض الرقعة والدانة أنفق على طعامه وسقاه وورع به وحمله من ماله فهو متبرع لا يرجع بلا أمر أو قضاء * قال للوكيل اعمل برأيك فوكل لا يملك الثاني بوكيل ثالث وفي المضاربة اذا قال له اعمل برأيك فضارب للثاني أن يضارب الثالث كذا ذكره في المضاربة قيسل الرواية في المضاربة رواية في الوكالة وفي الوكالة رواية في المضاربة فيكون على الروايتين وظهير الدين فرق بينهما وقال علماء المضارب لا الوكيل وهو الاظهر * أمر تلميذه أن يبيع متاعه ويدفع الثمن الى فلان فباع وأخر في أداء الثمن حتى ضاع لا يضمن بتأخير الأداء لان الاستاذ لا يضيع عليه في الأداء عادة فلا يضمنه بالتأخير * الوكيل بالبيع رد عليه المبيع نسكوله رده على الموكل لان المردود بالنسكول كالمردود بالبينة * الوكيل بالشراء سلمه الى موكله ووجد به الموكل عيبا رده الى الوكيل ويرده الوكيل الى البائع * باع الوكيل بالعييب وسلم ثم ان الموكل أقر بعييبه وأتكره الوكيل لا يلزم (٤٨١) الوكيل ولا الموكل شيء لان الخصومة فيه من حقوق العدة

الاختلاف وان كان بعضه مضمونا وبعضه أمانة فبنيته معتبرة بالاتفاق فيقال للراهن ان شئت فادفع وان شئت فاقده فان دفعه وقبل المرتهن بطل الدين كله وصار العبد كله للمرتهن وان اختار القداء فنصفه على الراهن ونصفه على المرتهن فما كان من حصة المرتهن يبطل وما كان من حصة الراهن يفدى والعبد رهن على حاله هذا اذا جنى على نفس المرتهن وأما اذا جنى على ماله فان كانت قيمته والدين سواء وليس في قيمته فضل فبنيته هدر اجماعا وان كانت قيمته أكثر من الدين فعن أبي حنيفة رجه الله تعالى روايتان في رواية يعتبر الجناية في قدر الامانة وفي رواية لا يثبت حكم الجناية أصلا وأما جناية الرهن على ابن الراهن أو ابن المرتهن فلا شك أنهم معتبرة هذا الذي ذكره حكم جناية الرهن على بن آدم وأما جنيته على سائر الاموال بان استهلك ما لا يستغرق رقبته فكما هو حكم جناية غير الرهن سواء وهو تعلق الدين برقبته يباع فيه ولو قضى الراهن أو المرتهن دينه فاذا قضى أحدهما فالحكم فيه والحكم فيما ذكرنا في القداء ومن جنيته على بن آدم سواء وانما اذا قضى المرتهن الدين يبقى دينه وبقي العبد رهنا على حاله لانه بالقداء استغرق رقبته عن الدين واستصفاها عنه فيبقى العبد رهنا بدينه كما كان كالمفاداة عن الجناية وان أبي المرتهن أن يقضى وقضاء الراهن يبطل دين المرتهن فان امتنع عن قضاء دينه يباع العبد بالدين ويقضى دين الغريم من ثمنه ثم اذا بيع العبد وقضى دين الغريم من ثمنه فثمنه لا يخلو ما أن يكون فيه وفاء بدين الغريم واما أن لا يكون فيه وفاء فان كان فيه وفاء بدينه فدينه لا يخلو ما أن يكون مثل دين المرتهن واما أن يكون أكثر منه واما أن يكون أقل منه فان كان مثله أو أكثر منه سقط دين المرتهن كله لان العبد زال عن ملك الراهن بسبب وجود ضمان المرتهن فصار كأنه هلاك وما فضل من ثمن العبد يكون للراهن ولانه بدل ملكه لاحق لاحد فيه فيكون له خاصة وان كان أقل منه سقط من دين المرتهن بقدره وما فضل من ثمن العبد يكون رهنا عند المرتهن عاقبة لانه دين قبلي رهنا ثم ان كان الدين قد حل أخذه بدينه ان كان من جنس حقه وان كان خلاف جنسه أمسكه الى أن استوفى دينه وان كان الدين لم يحل أمسكه بما بقي من دينه الى أن يحل هذا انما كان كل العبد

فيه من حقوق العدة
والموكل آخني فيه ولو أقر
الوكيل وأتكره الموكل رده
المشترى على الوكيل لكن
اقراره صحيح في حق نفسه
لا في حق الموكل لانتهاء
وكالته بالتسليم فلا يكون
قوله ملازم على الموكل الا ان
يكون عيبا لا يحدث مثله
في تلك المدة القطع بقيام
العيب عند الموكل وان
أمكن حدوث مثله في المدة
لا يرد على الموكل الا بيهان
على كونه عند موكله والا
يحلفه فان تكلم رده والا لزم
الوكيل والرت على الوكيل
مادام جماعة فلا فان مات
وليدع خلفا أو لم يكن من
أهل لزوم العهدة بأن كان
محمورا يرد على الموكل * ليس

(٦١ - فتاوى خامس) للوكيل أن يخاصم بانه فيما اشتراه وكياله وفي شرح الطحاوي وجد المشتري فيما اشتراه عيبا يرجع بالثمن على الوكيل ان كان نقده الثمن وان كان نقده الموكل أخذه من الموكل والوكيل بالشراء اذا سلمه الى الموكل لا يرد له الا بيهان الموكل ولم يذكر ما اذا نقده الثمن الى الوكيل وأعطاه هو الى الموكل ثم وجد المشتري عيبا يرد على الوكيل أم الموكل أفتى القاضي أنه يرد على الوكيل * للزوج عليم ادين وطلبت النفقة لا تقع المقاصة بدين النفقة بلارض الزوج بخلاف سائر الديون لان دين النفقة أضعف فصارت كاختلاف الجنس وأشبه ما اذا كان أحد الحقين جيدا والاخر زيفا لا يقع التقاض بلارض * عند رجل وديعة وللودع عليه دين من جنس الوديعة لم يصرف قاصا بالدين حتى يجتمعها وبعد الاجتماع لا يصرف قاصا ما لم يحدث فيه قبضا وان في يده يكفي الاجتماع بلا تجديد قبض ليقع المقاصة وحكم المقصوب عند قيامه في يد رب الدين كالوديعة * الوكيل بالبيع علنا الاقالة بخلاف الوكيل بالشراء ويستوى أن تكون الاقالة قبل القبض أو بعده من عيب أو غير عيب * الوكيل بالمزارعة والمعاملة على قبض حصه رب الارض لوجوبه بعقدته فان وهبه للعامل أو أراه لم يجز على قول مجيزها * البيع على الثمن من مال نفسه لا يملك المتاع لئلا يخذل المشتري ثم أفسس المشتري يرجع البياع على صاحب المتاع لان الاعطاء لمن بشرط سلامة الثمن له ولم يوجد ومشاينا جعلوا البياع والسامرة وكيلان المسالك فان العادة جرت بحمل المتاع اليهم

للبيع وتليذ البيع والسماحة وكيل المشتري فان التليذ يجعل المتاع الى المشتري ويشتريه منه ولهذا قالوا البيعة والسماحة على البائع والشا كردية على المشتري * الاجارة على البيعة لا تجوز ولا تطيب له الاجر ما يذكر وقما معلوما بان يقول استأجر تلك اليوم بدرهم تشتري لي هذه الاثواب او تبيع فانه يجوز ولا يستأجره فيشتري له ماشاء ثم واسية بأجر جزاء عمله * وقد ذكرنا لايكالمولى قبض ديون عبده المأذون اذا غاب لانه فوق الوكيل لانه يتصرف لنفسه والوكيل لغيره وفي الوكيل اذا غاب لايكالمأذون أولى ومع ذلك لو قبضه المولى بغير المأذون استمسك انان لم يكن على العبد دين لوصول الحق الى المستحق وان كان عليه دين لا يبرأ لان الحق للغرماء والمولى كلاجنبى * وكله يبيع شئ له حل ومؤنة اختص ببيعه ببلدة فيها الوكيل والموكل حتى اذا جهل الى بلد آخر ضمن ان ضاع وان لم يكن له مؤنة بباعه حيث شاء لايكالموكل قبض الثمن من المشتري وان كتب الصك باسم الموكل لان الوكيل به لا يخرج من أن يكون عاقدا والقبض من حقوق العقد * وكله بان يبيعه نسيئة من فلان فباعه باجل من غيره لا يجوز لتفاوت في الذم بخلاف ما اذا أمره أن يبيع بهذه الجارية التي لفلان فباع فلان جاريته من غيره وباع الوكيل الموكل به من مشتري الجارية حيث يصح لحصول المطلوب * ووجه الامر أن كل ما قبضه الموكل ان مفيدا من كل وجه يلزم رعايته أكده بالنقبي أولا كبيعه بخيار فباعه (٤٨٢) بدونه نظيره الوديعة ان مفيدا كاحفظه في هذه الدار تبين وان لم يقبل لا تحفظ

الاق هذه الدار لتفاوت في الحرز وان لا يقدر أصلا لا يجب مراعاته كبعه بالنسيئة فباعه بنقد يجوز وان مفيدا من وجه دون وجه يجب مراعاته ان اكده بالنقبي وان لم يؤكده به لا يجب مثاله لا تبعه الا في سوق كذا يجب رعايته بخلاف قوله ببعه في سوق كذا فباعه في غيره يجوز وقد مر وكذا في الوديعة اذا قال لا تحفظه الا في هذا البيت يلزم الرعايته وان قال احفظه في هذا البيت لا يلزم الرعايته وان لم يقدر أصلا بان عين صندوقا لا يلزم الرعايته وان أكده بالنقبي والرهن والكفالة مفيد من كل وجه فلا يجوز خلافة أكده بالنقبي

مرهوناً فما اذا كان نصفه مضموناً ونصفه أمانة لا يصرف الفاضل كله الى المرتهن بل يصرف نصفه الى المرتهن ونصفه الى الراهن وكذلك اذا كان قدر المضمون وغيره على التفاضل بصرف الفضل اليهما على قدر تفاوت المضمون والامانة في ذلك وان لم يكن في عن العبد وفايد الغريم أخذنا الغريم ثمنه وما بقي من دينه متأخر الى ما بعد العتق ولا يرجع به على أحد واذا عتق وأدى ما بقي لم يرجع بما أدى على أحد وكذلك حكم جنابة ولد الراهن على سائر الاموال وحكم جنابة الام سواء في أنه يتعلق الدين برقبته يباع فيه كافي الام الا أن هنا لا يخاطب المرتهن بقضاء دين الغريم بل بخير الراهن بين أن يبيع الولد وبين أن يستخلصه بقضاء الدين فان قضى الدين بقي الولد هنا كما كان وان بيع بالدين لا يسقط من دين المرتهن شئ هذا الذي ذكرنا حكم جنابة عبد الزهن على الراهن وعلى غير الراهن * وأما حكم جنابة الرهن على الرهن فتوعان جنابة على نفسه وجنابة على جنسه فأما جنابته على نفسه فهي والهلاك باقة سماوية سواء ثم ينظر ان كان العبد كله مضموناً يسقط من الدين بقدر النقصان وان كان بعضه مضموناً وبعضه أمانة يسقط من الدين قدر ما انتقص من المضمون لان الامانة وأما جنابة الرهن على جنسه فضر بان جنابته بن آدم على جنسه وجنابة البهيمة على جنسها وعلى غير جنسها أما جنابة بن آدم على جنسه بان كان الرهن عبدتين فجنى أحدهما على صاحبه فالعبدان لا يتحلوان إيماناً كانا رهنين في صفقة واحدة وإيماناً كانا رهنين في صفقتين فان كانا رهنين في صفقة فجنى أحدهما على صاحبه فنقول جنابته لا يتحلون أربعة أقسام جنابة المشغول على المشغول وجنابة المشغول على الفارغ وجنابة الفارغ على المشغول وجنابة الفارغ على الفارغ والكل هدر الا واحدا وهي جنابة الفارغ على المشغول فانها معتبرة بتحول ما في المشغول من الدين الى الفارغ ويكون رهنها مكانه (بيان) اذا كان الدين ألفين والرهن عبدتين قيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما صاحبه أو جنى عليه جنابة قيمادون النفس مما قبل أرضها أو كثر جنابته هدر ويسقط الدين الذي كان في الجنى عليه بقدره ولا يعول قدر ما سقط الى الخافي وجنابة المشغول على المشغول هدر فجعل كان الجنى عليه هلاك باقة سماوية

أولاً والشهاد قد يفيدان لم يرغب اليهود وكانوا عدوا وقد لا يفيدان أكده بالنقبي يلزم الرعايته والا لاعلام بالشهين ولو * وكيل البيع قال بعتك وسلمته من رجل لأعرفه وضاع الثمن قال القاضي رحمه الله يضمن لانه لا يكالم التسلیم قبل قبض ثمنه والحكم صحيح والعلة لالامر أن النهي عن التسلیم قبل قبض ثمنه لا يصح فلما لم يعمل النهي عن التسلیم لأن يكون ممنوعاً عن التسلیم أولى وهذه المسئلة تخالف مسئلة القمقمة ويقبى بقولهما في مسئلة بيع الوكيل بما عزمه وان وباى ثمن كان * جاهر انالى صرف وقال جامها اقتادها است فقال اشترها من رزديهم فاشترها نذهب الصراف ان لم يكن على وجه الشركة فلان رزولوا صرف مثل ذهبه وان على الشركة وكان ذلك معهودا بينهما فالنساب للصراف وللبرازا اجر المثل * أمره أن يحمل ترابا من أرضه ليرمي فيه فباعه فالثمن للمالك الارض لانه لما رضى برميها يكون أرضي يبيعه وروى الحسن أن المأمور بشرا مجارية بمائة دينار اشترها بألف درهم قيمتها مائة دينار وهذه الرواية تخالف الروايات الظاهرة ان الخالفة من حيث الجنس مانع من النفاذ على الامر وان كان أنفع بأن أمره أن يبيع بألف درهم فباعه بألف دينار وان خالف قدره ووصف الاجنسان نفع نفذ على الامر وان أضرب لا يكالم الأمر بألف فباعه بتسعمائة * وفي الخزانة يبيع كل كرم لبياعه فلان فباع فلان باربعين فباعه كذلك ثم بان أنه باعه بخمس مائة الوكيل باطل لانه ما باع فباع فلان . وجهل الوكيل لا يبطل حق الموكل ولو

باعه فلان بمئة وسين و باعه هو بضاه ثم باعه فلان بستين بعد ذلك فذلك لا يضره ولو أن فلان باع كرا بمئة وسين وكرا باربعين فباع الوكيل كل كرا بمئة وسين جاز وان باع كرا باربعين جاز أيضا استحسانا لانه باع بمثل ما باع فلان (الخامس في الوكالة بالشراء) الوكيل به أنفق الدراهم على نفسه ثم اشترى ما أمر به دراهم من عنده فاشترى للوكيل لالا حصر في المختار * وفي الاصل اشترى دينانين من عنده ثم تقدم دينانا للموكل فالشراء للوكيل ويضمن مال الموكل للتعمد ولو اشترى ما أمره وسلمه الى الموكل ثم أنفق دراهم الوكالة ونقد البائع غيرها جاز * وفي الجامع دفع اليه ألفا ليشترى به فاشترى وقبل أن يتقدمه للبائع هلك فن مال الآخر وان اشترى ثم تقدمه الموكل فهلك الثمن قبل دفعه الى البائع عند الوكيل يهلك من مال الوكيل * وفي الجامع الا صغر وكاه به ودفع ألفا فاشترى ولم يتقدر جمع مرة فان دفع وهلك ثابنا لا يرجع أخرى والمضارب يرجع مرارا والكل رأس المال * ووكيل يبيع الدنانير أمسكها وبيع دينارها لا يصح * وفي التوازل أعطاه دينارا لقضاء دينه أو الاتفاق على عمله فامسكها وصرف دينار نفسه جاز استحسانا وفي العيون أمره بصدقة ألف وأعطاه فانفقها وتصدق بالف من عنده لا يجوز ويضمن وان باقية عنده وتصدق بالف من عنده جاز استحسانا * وفي المنتقى أمره أن يقبض من مديونه ألفا وتصدق فتصدق بالف عنه ليرجع على المدينون جاز استحسانا * أمره بشراء جارية بالف فاشترى (٤٨٣) فقال الآخر اشترى بها بنصفه وقال

المأمور بالف ان ساوت بالالف
فالمأمور بالقول وان ساوت
نصفه فالحق للآخر وان
كان لم يندفع الثمن فالحق
للموكل في الحالتين * أمره
بشراء هذا لذي كرا الثمن
أولا فقال اشترى به بالف
وقال بنصفه فالحق للمأمور
* أمره بان يشتري بجماعه
من الدين هذا العبدو يسلم
مع فلان ففعل جاز وان لم
يعين العبد أو البائع لا يعتد
بخلافهما بخلاف ما لو قال
تصدق بما لي عليك الى
المساكين أو قال اصرف
الاجرة الواجبة عليك الى
عمارة المنزل المستأجر * بعد
هلاك العين اختلاف فقال
كنت اشترىته لك والموكل
يقول لنفسك إن الثمن

ولو كان الدين ألفا فقتل أحدهما صاحبه فلا دفع ولا قدا وكان القاتل رهنا بسبعمائة وخمسين لان في كل واحد منهما من الدين خمسمائة فكان نصف كل واحد منهما قارعا ونصفه مشغولا واذا قتل أحدهما صاحبه فقد جنى كل واحد من نصفي القاتل على النصف المشغول والنصف الفارغ من الجنى عليه وحنانية القدر المشغول على المشغول أو المشغول على الفارغ أو الفارغ على الفارغ هدر فيسقط ما كان فمه الى الجاني وذلك ما شأن وخمسون وقد كان في جانب الجاني خمسمائة فكان رهنا بسبعمائة وخمسين ولو قتل أحدهما عين صاحبه يتحول نصف ما كان من الدين في العين الى الفاقى فيصير الفاقى رهنا بسبعمائة وخمسة وعشرين وبقي المفقود عينه رهنا بجماعتي وخمسين وان كان العبدان رهنا في صدقتين فان كان فيه ما فضل على الدين بأن كان الدين ألفا فقيمة كل واحد منهما ألف فقتل أحدهما الآخر تغتبر الحنانية بخلاف الفصل الاول واذا اعتبرت الحنانية فيجوز الرهن والمرتهن فان شأ جعل القاتل مكان المقتول فيسقط ما كان في القاتل من الدين وان شأ قديا القاتل بقيمة المقتول وتكون رهنا مكان المقتول والقاتل رهن على حاله وان لم يكن فيه ما فضل على الدين بأن كان الدين ألفين وقيمة كل واحد منهما ألف وقتل أحدهما الآخر فان دفعاه في الحنانية قام المدفوع مقام المقتول ويبطل الدين في القاتل فان قاتل فالفداء كله على المرتهن فاذا حل الدين دفع الراهن ألفا واحدة وكانت الالف الاخرى قصاصا لهذه الالف اذا كان قتله ولو قتل أحدهما عين الآخر قيل لهما ادفعاه أو اقدياه فان قدياه كان القدياه عليهم ما نصفين وان دفعاه بطل ما كان فيه من الدين وكان الفداء رهنا مع المفقود عينه فان قال المرتهن أنا لا أفدى ولكن أدع الرهن على حاله فله ذلك وكان الفاقى رهنا مكانه على حاله وقد ذهب نصف ما كان من المفقود من الدين لان اعتبار الحنانية انما كان لحق المرتهن لا لحق الراهن فاذا رضى المرتهن بهذه الحنانية صار هدرا وان قال الراهن أنا أفدى وقال المرتهن لا أفدى كان للراهن أن يقديه وهذا اذا طلب المرتهن حكم الحنانية هكذا في البدائع * وان أبي الراهن أن يقدي وقال المرتهن أنا أفدى بجميع الارش فدى وكان متطوعا يلحق الراهن مما فدى عنه شيء لانه

منقودا فالحق للوكيل وكذا ان كان قائما والا ان هالكا فالحق للموكل وان قائما بعينه فالحق للموكل وقال الوكيل في
الوجهين (نوع آخر) الجهالة أنواع * فاحشة بجهالة الجنس كشوب أو دابة لا يصح وان بين الثمن وبسيرة بجهالة النوع كشاة
وفرس وثوب يهودي يصح بين الثمن أولا وفي التجريد جعل الشاة من القسم الثالث وفي الحمار تصير الصفة معاملة بحال الموكل وكذا
البقر فلو كان الموكل فاليزيا فاشترى له حمارا مصريا أو كان واحدا من العوام فاشترى له فرسا يلبق باللون بلزم المأمور * مستدركة بين
الجنس والنوع كدار وجارية وعبدان أعلم الثمن صح أو النوع كرومي والاول في المحيط أعلم الثمن أو المقدار صح * دارا بالف لا يصح * طيلسانا
بجماعة صح * دارا بالكوفة بالف جاز * دارا بالكوفة في موضع كذا وسمى موضعها مقاربا بعرضه ببعض جاز ذ كرا الثمن أم لا وعن الثاني
دارا بالف يجوز ويتبع من البلد الذي هو فيه * وكله بشراء دار بثلث فاشترى خارجها للموكل من أهل البلد لا وان من الرستاق جاز
* دفع دراهم وقال اشترى ماشيا لا ولو قال على ما تحب وترضى جاز بخلاف البضاعة والمضاربة وقدم * ولو قال بشراء ثوب لا بشراء أى ثوب
شئت صح وفي البضاعة لو أمره بشراء ثوب أو ثياب أو اثياب صح وبشراء ثوب لا يصح * دفع اليه ألفا وقال اشترى بها الدواب أو لم يدفعه
صح * ولو قال خذ هذه الالف واشتر بها الاشياء جاز وان لم يسم بضاعة أو مضاربة لانه أدخل اللام ولم ير المعهود لعدمه ولا كل الجنس

لاستحالة علم أنه أراد به ما ليس من ذلك الجنس حتى لو لم يدخل اللام لم يصح كقوله ثوباً ودابة بل أولى لأن الشيء أهم فكانت الجهالة أخفش ولم يوجده من مبدل على تفويض الأمر إليه بخلاف ما تقدم ولو قال اشترى الاثواب ولم يذكره محمد رحمه الله قيل يجوز وقيل لا ولو أوثاباً لا يجوز ولو ثياباً أو الدواب أو الثياب أو دواب يجوز أن لم يقدر الثمن (نوع منه) النقود فمقابل التسليم إلى الوكيل لا يتعين وفي الشريعة والضاربة والهبة يتعين بكل حال وفيها بعد الدفع إلى الوكيل قيل يتعين حتى لا يبطل بالهلاك وقال أكثر المشايخ لا يتعين ويبطل بهلاكها وفي الأصل وكله بشراء ثوب هروي بمائة فاشترى بازيداً وأقبل لا يلزم الأمر وفيه تفصيل وبأنه في الفتاوى في مسألة أخرى وكله بشراء حمار بمائة فاشترى بتسعين إن ساوى تسعين لا يصح وإن ساوى مائة لم يلزم الأمر وإن كان لم يذ كر صرح على الأمر لو باحد النقدين وإن بوزني عين أو عرض عين أو تبر فهو على الوكيل * اشترى جارية فلان فتسكت وذهب واشتراها إن قال اشترى يتيماً فله وإن قال للموكل فله وإن أطلق ولم يصف ثم قال كان لئان قاعة ولم يحدث بها عيب صدق وإن هالكه أو حدث بها عيب لا يصدق * وكله بشراء عبد وبين جنسه ونحوه والأخرى ل ذلك فاشترى فرداً بذلك الجنس والثمن وقال كان لئان يجوز تعيينه وإن مات فعلى من سمى وإن اختلف الثمن وزعم الوكيل المخالفة في ثمن (٤٨٤) سماه موكله من الوكيل * الوكيل بشراء اشتراه نسبةً فالتأجيل حق الوكيل أو الموكل

وإن أراد الوكيل أن يكون له الاجل يشترى بالتقدم يؤجله البائع إلى مدة فيكون الاجل حقه فيأخذ الثمن من الموكل

(نوع آخر)

قوله له اشتريه وأهذه بأف مشورة ولو قال اشترى جاريته أو هذه بالف أو بالف من مالي أو بهذه الألف صح * أمر عبداً أن يشتري نفسه من مولاه فاشترى أن أضاف إلى الأمر وقال اشترت منك نفسي فلان كان للأمر وان ألقى إلى العبد كان اعتماداً وان كان أعطاه ألفاً فهو للولي وعلى العبد ألف آخر وفي الثاني وكيل شراء العبد جاء إلى مالكه فقال المالك بع هذا العبد من الموكل

متبرع بفداء الغير ولم يكن مجبراً عليه كذا في المبسوط * وإذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد ما فداءه الراهن برّد على الراهن الفداء لأن الزاهاه برئ عن الدين بالبقاء لأنه صار موفياً دينه بالفداء ثم اختلف مشايخنا أنه يرّد الألف المستوفاة بالفداء أو المستوفاة بهلاك الرهن قال الفقهاء أبو جعفر يرد الألف المستوفاة بالهلاك لأن الاستيفاء بالهلاك وجد بعد الفداء وقال غيره من مشايخنا أنه يرد الألف الفداء كما لو قضى دينه ثم هلك الرهن يرد ما قبض كذا في محيط السرخسي * المرهونة إذا ولدت ولداً فقتل إنساناً خطأ فلا ضمان على المرتهن وضمنه على الراهن بخبر بين الدفع والفداء فإن فدى فهو رهن مع أمه على حاله فإن اختار الدفع فقال المرتهن أنا فدى فله ذلك وكذلك لو استملك مال إنسان فخرطب الراهن بالبيع وأداء الدين كذا في الظهيرية * وإذا كانت الامتة رهناً بألف وقيمتها ألف فولدت ولداً يساوي ألفاً ثم جنى الولد على الراهن أو على ماله فلا شيء في ذلك ولو جنى على المرتهن لم يكن بدم من أن يدفع أو يفتدى فإن دفع لم يبطل من الدين شيء بمنزلة المومات وإن اختار الفداء كان على الراهن نصف الفداء كذا في المبسوط * مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولداً قيمته خمسمائة فقتلها ما عبد قيمته ألف ودفع بها فأعورت يفتسكه الراهن بأربعة أسباع الدين وذهب ثلاثة أسباعه لأن الامتة ولدت لنفسه الدين عليه ما أثلاثاً ناطهاه على تقدير السلامة فلما قتلها ما عبد ودفع بها قام مقامهما أثلاثاً ثلثها ما بازا الام وثلثه بازا الولد فلما أعورت ذهب نصف كل واحد منهما وقد كان بازا الام ستمائة وستة وستون وثلثان فصار ثلثمائة وثلاثة وثلاثين وثلثاً وقد كان ثلثه بازا الولد وقد ذهب نصفه فبقى سدسه وذلك مائة وستة وستون وثلثان هذا حاصل ما بقى منه والمعتبر قيمة الام يوم العقد وذلك ألف وقيمة الولد يوم الفكاك وذلك سدس الألف مائة وستة وستون وثلثان لأن حصته من الدين الثلث وعاد بالعود إلى النصف أعنى نصف الثلث ولم يسقط شيء من الدين لأنه لا حصته من الدين إلا حال قيامه فيجعل الولد سهم ما والام ستة أسهم فصب سبعة وقد ذهب بالعود نصف ما في الام وذلك ثلاثة وبقى في الام ثلاثة وفي الولد سهم فذلك أربعة أسهم من سبعة أسهم وذهب من الدين

وقال الوكيل قبل لا يلزم الموكل لأنه خالف حيث أمره أن لا يرجع إليه العهدة وقد رجح * قال أبو القاسم ثلاثة الصغار والصحيح أن الوكيل يصير فضولياً ويتوقف العقد على اجازة الموكل * وفي السير الوكيل والرسول في النكاح والطلاق والبيع يضيف إلى نفسه أو إلى الموكل أو إلى المرسل والرسول في البيع والطلاق والعناق والنكاح إذا أخرج الكلام مخرج الوكالة فإن أضاف إلى نفسه بان قال طلقتمك بعتك زوجت فلانه منك لا يجوز لأن الرسالة لا تتضمن الوكالة لأنها فوقها وإن أخرج مخرج الرسالة جاز بان يقول إن مرسل يقول بعت منك ووكيل البيع إذا أخرج مخرج الرسالة لا ينفذ به بخلاف الوكيل بالطلاق والعناق إذا أخرج مخرج الرسالة بان قال إن فلاناً أمرني بان أطلق أو أعتق ينفذ على الموكل لأن عهدته ما على الموكل على كل حال ولو أخرج الوكيل الكلام في النكاح والطلاق مخرج الوكالة بان أضاف إلى نفسه صح الأفي النكاح والفرق بين وكيل النكاح والطلاق أن في الطلاق أضاف إلى الموكل معنى لأنه بناء على ملك الرقبة وتلك للموكل في الطلاق والعناق فاما في النكاح فذمة الوكيل قابلة للهرس حتى لو كان الوكيل بالنكاح من جانبها وأخرج مخرج الوكالة لا يصير مخالفاً لضافته إلى المرأة معنى لأن صحة النكاح تملك البضع وذلك لها وإنه قال ملكتك بضع موكلتي فأندفع جانبه * وجد بالمشترى الوكيل بالشراء عيباً رده بلا مشورة الموكل لو في يده وإن سلمه إلا بامر الموكل وإن رضى الوكيل بالعيب لم يمه ثم الموكل إن شاء قبله وإن شاء ألزم

الوكيل وقبيل أن يلزم الوكيل إذا هلك بهلك من الموكل * مات الوكيل بالشراء ووظف الموكل بالمشتري عيابه وورثه أو وصيه والأفالموكل
 * وكيل المبيع إذا مات ووظف المشتري به عيابه على وصي الوكيل أو ورثته والأفالموكل (نوع) وكلهما بشكاح أو طلاق أو عتاق على
 مال أو كتابة أو بيع أو شراء لا يتقدم أحدهما وان لم يسلم ما لافقلا على دراهم جازعندهم خلافهما * جعل أمرها بيدهما لا يتقدم أحدهما
 * وكله ببيع عبد من فباع أحدهما جازان لم يكن فيه ضرر وان أحدهما أوجد فعلى الخلاف * وكله ببيعهما بألف فباع أحدهما بألف بمائة إن
 كان ذلك حصته من الثمن أو أكثر جاز وان أقل فلا عند الامام رحمه الله وقالان قدر ما يتبعان جاز * وكله أن يشتري له عبد من باعناهما بألف
 اشترى أحدهما بمائة إن حصته أكثر من الألف أو أقل جاز (نوع آخر) المأمور بشراء جارية اشترى أخته رضاعا إن قال جارية
 لأطاهاف على المأمور وان كان أطلق فعلى الآخر وان المحاففة بعقتها إذا ملكها وأمه أو أخته نفذ على الموكل وان قال لأطاهأ أو استخدمها
 لزيم الوكيل وان قال اشترى جارية لأطاهأ فاشترى أخت أم ولده أو زوجته أو التي في عدها الغيرة وكذا كل من يحل بحال جاز وقيل لا يجوز
 وهو المأخوذ وكذا لو اشترى صغيرة لاوطأ مثلها أو مجوسية ولو هي ودية أو نصرانية لزيم الأمر والصابئة يلزم عندهم خلافهما * ولو أخت
 أمر أنه أو عمتا نسباً أو رضاعاً كان مخالفاً * اشترى جارية لها زوج أو في عده من (٤٨٥) زوج من بائن أو رجعي يلزم المأمور وهو

قول زفر والحسن وعند الثاني
 ان العدة بالشهر ولزم الأمر
 وكذا العبد المأذون اذا
 اشترى قريب بمولاه ولادين
 عليه صح وعتق وكذا الصبي
 المأذون يصح ويعتق عليه
 أم الأب والوصى اذا اشترى
 قريب الصبي أو المعتوه
 لا يجوز على الصبي والمعتوه
 وينفذ على الأب والوصى
 وان اشترى بالمعتوه أمة كان
 استوداه بالنكاح يلزم
 الأب قياساً والاستحسان
 على أنه يلزم المعتوه صبي أو
 معتوه وهب له أخوه فقبضه
 له وصيه أو أبوه جاز عتق
 عليه ولا ضمان بخلاف
 الشراء وان وهب له نصفه
 فكذلك ولا يضمن الصبي
 بل يسهى العبد في قسط

ثلاثة أسباع فلهذا قال محمد رحمه الله تعالى يفتك به بأربعة أسباع الدين كذا في الكافي * ولو أن رجلاً
 جنى على عبد رجل فرهنه مولاة ثم افتك ففات من تلك الجناية فله أن يتبع صاحب الجناية بجميع القيمة
 ولو كان القطع عمداً في القياس يجب القصاص وفي الاستحسان لا يجب القصاص ويجب القيمة وكذا لو
 وهب ثم رجع فيه أو باع فرد ببيع بقضاء قاض كذا في التتارخانية * ولو ارتب بين شيأ من رجلين وأحدهما
 شريك في الدين لم يجز إلا إذا كان كفيلاً عن الآخر جاز ولو ارتبنا عينا ثم رداً أحدهما لم يجز ولو أقر أحد
 المرتبين أنه كان تلجئة بطل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى خلافاً لمحمد رحمه الله تعالى في حصة الآخر ولو
 رهناعبداً بينهما يدين مختلفين كان نصيب كل واحد رهنه بدينه وبدين صاحبه ويتراجعان عند الهلاك
 كذا في التتارخانية * رهن المفاوض وارتبانه بغير إذن شريكه جائز على شريكه ولو رهن بضمان
 جناية صح وضمن لشريكه وليس لشريكه أن ينقضه ولو أعار متاعاً فرهنه المستعير جاز على شريكه
 المفاوض (١) خلافاً لصاحبه كذا في خزنة الأكل * وإذا ارتب المفاوض رهنه فوضعه عند شريكه
 فضع فهو عاقبه. وإذا رهن أحد شريكي العنان رهنه بدين عليه لم يجز وكان ضامناً للرهن ولو ارتب
 بدين لهما إذا تاه وقبض لم يجز على شريكه فان هلك في يده ذهبت حصته من الدين ويرجع شريكه بحصته
 على المطلوب ويرد المطلوب على المرتب بنصف قيمة الرهن وان شاء الشريك ضمن شريكه حصته ولو كانت
 شركتهما على أن يعمل كل واحد منهما برأيه فيما رهن أحدهما أو ارتب فهو جائز على صاحبه كذا في
 المبسوط * ولو رهن المضارب بدين استدانه على المضاربة باذن رب المال جاز والدين عليهم ما وان لم يأمره
 به فهو على المضارب كما أمالوا ارتب بدين من المضاربة فهو جائز ولو مات رب المال والمضاربة عسروا
 فرهن المضارب شيئاً لم يجز وهو ضامن لها ولو رهن رب المال متاعاً من المضاربة وفيه فضل على رأس المال
 لم يجز وان لم يكن فضل جاز ضمن رب المال كأنه استهلكه أو باعه فأكل ثمنه كذا في خزنة الأكل * استعار

(١) قوله خلافاً لصاحبه لم يتقدم مرجع الضمير ومعلوم أنه يعود لصاحب المذهب اه صححه

الشريك * وكله بشراء دابة ليركبها فاشترى مهرها أو عيها أو مقطوع اليد لا يلزم الأمر * وكله بشراء الطعام فهو على الخنطة ودقيقها فان
 قلت الى الخبز والكثير الى البر الا اذا اتخذت لوليمة فالى الخبز وان كثرت والدقيق كالخنطة وفي رواية كالخبز فاذا دفع اليه دراهم وقال اشترى بها
 طعاماً فاشترى لها أو كما كته يصح في القياس وفي الاستحسان لانه محمول على البر وجه القياس أن الكل مطعوم وجه الاستحسان أن
 العرف خصه به في باب الوكالة بخلاف الوصية فاذا وصى بالطعام دخل كل مطعوم وما ذكره من التخصيص بالبر عرف الكوفة حتى يسمى
 سوق الخنطة في بلادهم سوق الطعام ولو اشترى بها شعيراً لم يلزم الأمر استحساناً وفي عرفنا الطعام ما يمكن أكله بلا دام كاللحم المطبوخ
 والمشوى فينصرف اليه (نوع في شراء الفضولي) شراء الفضولي لا يتوقف وفي فوائد نظير الدين رحمه الله غاب الدائن فاصدقته الى
 غيره وأخذ دينه واشترى بتلك الدراهم ان أضاف للشراء الى صاحب الدراهم نفذ عليه ان جاز وان لم يصف اليه لا يتوقف * وكله بشراء
 عبد بعينه فخرج الوكيل من عنده وأشهد أنه يشتريه لنفسه أو وكل آخر بشراءه فاشتره فهو للاول وانما يملك الشراء لنفسه عند عزل نفسه
 ولا يملك ذلك عند غيبة الأمر الا اذا اشترى بها أكثر مما وكاه أو بخلاف جنس ما وكاه به * اشترى جارية بمائة درهم وأشار الى الدنانير تعلقاً
 بالدنانير اذا كانا يعلمان بحال المشار اليه ويعلم كل واحد يعلم صاحبه * دفع الى سمساراً ألفاً قال اشترى بها شيئاً ان السمسار معروف فاشترى شيئاً

فهو عليه والافساد وفي القدرى وكاه بشر احنطة أو مقدار آخر ولم يسم مقداراً ولا ثمناً ولو سمي كلاماً معلوماً صح وفي الكافي اذا لم يدفع اليه ثمناً وقال اشترى حنطة أو غيرهما من المقدرات لا يصح * أمره بشره أو بشره ثوب هروري بعشرة فاشترى ثوبين هروريين بعشرة كل يساوي بعشرة لا يلزم الا حر و اخذ منه ما عنده لعدم امكان الترجيح ولو أمره بشره ثوب هروري بعينه والمسئلة بحالها لم ذلك بحصته من العشرة وكذا لو أمره بشره أكثر حنطة بعينها وعن الثاني رحمه الله وكاه بشره ثوب هروري فاشترى الحنطه ما يطبوها ومشويها لا يلزم الا حر الآن يكون مسافراً نزل خاناً ولحم طير ووحش جازان في بلد يباع فيه ويشتره الناس ولا يقع على الشاة الحمية والمذبوحة وان كان الثمن غير ذنانير الآن تكون مسلوخة والبيض على بيض الدجاج وفي اليمن على بيض الطير أيضاً وبقا كهة بما يباع منها في السوق وبدن بما يباع في السوق من الادهان اذا لم يدل دليل على التقييد والاضحية بقيد بايام الحر والفحم والجدي وقته من السنة الاولى حتى لو اشتراه في السنة الثانية في وقتها لا يجوز وفي باب الوكالة ان تقييد الاضحية بقيد بايام الحر والفحم قول الثاني وعند الامام رحمه الله تعالى على اطلاقه وعن الامام اشترى عيماً ويشترى مثله بذلك لم يجوز على الا حر ثم رجع وقال يجوز على الا حر وهو قول الثاني رحمه الله * ولو اشترى مقطوعة اليدين أو العيما جاز عندنا عليه وفي العوراء ومقطوع (٤٨٦) احدي اليدين يجوز على الا حر اجاماً ولو وكاه بشره رقبته لم تجز العيما لما علم ان الرقبه

من آخر ثوب بالرهنه يدينه فاستعمله قبل ان يرهنه ثم رهنه برئ عن الضمان وان افتسكه ثم استعمله فهو ضمان ولو ترك الاستعمال ثم هلك باقمة سماوية أخرى لا ضمان عليه استعمار من آخر ثوب بالرهنه يدينه فرهنه بمائة درهم الى سنة ثم ان صاحب الثوب أخذ المستعير بثوبه ليرده عليه فله ذلك وان كان أعلم انه يرهنه الى سنة فان افتسكه رب الثوب من ماله لم يكن متطوعاً ورجع به على الراهن وان كان الراهن غائباً وصدق المرتهن رب الثوب أنه ثوبه يدفعه اليه وبأخذ دينه ولم يكن رب الثوب متطوعاً وان قال المرتهن لأعلم ثوبك لم يكن له على الثوب سبيل كذا في الذخيرة * أعار ثوب بالرهنه فلا يخاف امانه لم يسم له شيئاً أو سمي له مالا أو عين له مكاناً أو متاعاً أو شخصاً فان أعار ثوب بالرهنه ولم يسم ما يرهنه به فله أن يرهن بأي قدر وبأي نوع شاء وان سمي له مقداراً فله أن يأقل أو أكثر ويجنس آخر فلا يخاف امانه كانت قيمة الثوب مثل الدين أو أكثر أو أقل فان كانت قيمته مثل الدين أو أكثر ضمن لأنه خالف إلى شر لانه اذا رهنه بأقل مما سمي وقيمة الرهن مثل قيمة الدين أو أكثر يتضرر به المعير فان بعضه يكون أمانة عند المرتهن وبعضه مضموناً وهو لم يرض بذلك بل طلب منه أن يجعل كله مضموناً وأما اذا رهنه بأكثر فله أن يفتكك ليرجع الى ملكه ويرجع عليه الفسكالك متى زاد على المسمى وان كانت قيمة الثوب أقل من المسمى لم يضمن بأن أعار ثوب بالرهنه بعشرة وقيمته تسعة فان رهن بقدر قيمته تسعة لا يضمن وأما اذا رهنه بجنس آخر ضمن في الفصول كلها وأما اذا أعاره لرهنه من انسان بعينه فرهنه من غيره ضمن ولو أعاره لرهنه بالكوفة فرهنه بالبصرة ضمن اختلاف في الهلاك والنقصان قبل الاسترداد من المرتهن أو بعده فالقول للمستعير واليئنة للمعير فان ادعى الراهن ان المعير استرد الرهن قبل الفسكالك وصدقه المرتهن يصدق الراهن لان الراهن والمرتهن تصادقا على فسح الرهن والرهن عقد جرى بينهما فيكون القول قولهما أما ما فسحنا ذلك ويرجع المعير على الراهن بقدر ما ذهب منه بالدين فلأوراد المعير افتسكا كالمسح للراهن والمرتهن منه ويرجع على الراهن بما قضى لانه مضطر في قضائه لاجتماعه ومملكه ولو هلك عند المستعير قبل الرهن أو بعد الافتسكالك

اسم للسائلة * أمره أن يزوجها امرأته فزوجها عيماً جاز خلافهما * زوجني سوداً فزوجها ببيضاء لا يجوز * زوجني عيماً فزوجها بصيرة جاز لان الاول جنس وكذا في التوكيل بالشراء وفي قوله اشترى جارية لأطأها لو اشترى أخت أمه له وطئها جاز ولو اشترى أخت امرأته لا لانه يبيع الامه فتحل له نعم يطلق المنكوحه أيضاً لكن الحل يحصل بعة بجزء ببع الامه وهما بالاطلاق لا يحصل بلامضى العدة ولا يدري المضي في عمره لجواز كونها بمدة الطهر * ولو اشترى رتقاً ولم يعلم بها جاز على الا حر وله حق الرد وان علم به فهو مخالف وكذا

اذا لم يعلم به ويشترط برأه البائع من كل عيب * ولو اشترى جارية عيماً وقد قال اشترى جارية أعنتها عن ظهاري لم الأمور لا يضمن لو يعلم وان لا يعلم لم الأمر وله الرد * ولو قال جاري تين لأطأهما فاشترى أختين أو جارية مع خالتها وعمتها رضاعاً أو نسباً فخالف عند الثاني خلافاً لفرجهما الله وان في صفتين لا يكون مخالفاً في القولين وان اشترى أمة وانتم الا يكون مخالفاً لانه وطأهما حلال له وانما تحرم احدهما بوطئه الاخرى ذكره في المتقى (نوع) الوكيل بشره شيء بعينه لا يملك شراءه لنفسه وان قال عند العقد اشترىته لنفسى الا اذا خالف في قدر الثمن أو جنسه هذا اذا كان الموكل غائباً وان حاضر وصرح الوكيل بان يشتره لنفسه صار مشترياً لنفسه والوكيل يشكح امرأته عيلاً التزوج لنفسه وفي العيون اشترى جارية فلان فذهب وسام ثم قال الأمور اشترى بها فلان كان لموكله وان قال اشترىتها لنفسى كان له وان قال اشترىتها بلاضافة ثم قال قبل أن يحدث عيب أو تهلك اشترى بها فلان فلان وان بعد هلاكها أو تعييمها لم يقبل بالتصدق الموكل * اشترى عبد فلان بيني وبينك فقال نعم فقبل الشراء قال له آخر مثل ذلك فاشترته فهو بين الأمرين ولا شيء على المشتري وفي العيون لو لم يشتره حتى لقيه ثالث وقال مثل ذلك فقال نعم والاولان غائبان فاشترى فهو لاولين لعدم خروج وجه عن وكالتهما بلا علمهما فان علم بالوكالة ثالث كان بينه وبين الثالث لارتفاع الوكالة عنهم بالعلم * قال لا حر ما اشتريت اليوم من بقرا الاضحية فبيني وبينك نصفين فقال نعم ثم قال

لا تخير كذالك فقال نعم واشتري بقرة لها فنصفها الاخر ونصفها بين الامور والاخر الاول نصفين * قال لا تخران اشتريت بقرة للاضحية فييني وبينك فقال الاخر نعم فاشتري كان بينهما وجملة في العبد لا يكون على الشركة لصحة التوكيل بشرائه بقرة لا بالعبد بل بيان الثمن * اشترى عبدا وقبضه وقال لاخر اشركتك فيه ولم يقل شيئا فقال لاخر اشركتك فيه فقال لا قبلنا فهو بينهما ويخرج المشتري من بين منزلة من يقول بعثك نصف هذا العبد بمائة ثم قال لاخر بعثك نصفه بمائة فقال لا قبلنا ملكاه وخرج هو عن العبد * وكله بشراء عبده بعينه بالف قبيل ثم كراهه آخر بذلك فقبل فاشتراه ان كان قبل وكاله الثاني محضرة الاول فهو الثاني والافه وللادول وان كان الاول وكله ليشتره بالف والثاني بمائة دينار فاشتراه بمائة فهو الثاني والافه وللادول لانه يملك شراءه لنفسه بمائة فيملك شراءه لغيره ايضا بخلاف الفصل الاول * امره بان يشتري بعشرة دينار فاشتراه بمائة درهم وقيمة الدراهم مثل الدنانير لزم الموكل خلافا لمحمد وفرجهما الله ولو عرض قيمته مثل الدراهم لا يلزم الاخر اجماعا * وكله بشراء بقرة للاضحية سوداء فاشترى بيضا * او حرام لزم الاخر ولو اشترى ذكرا او كذا الشاة ولو يقر او لم يقل اشترى لزم الموكل ولو وكله بشراء كيش اقرن ليخشي فاشترى كبش السليس باقرن لا يلزم الاخر * الوكيل بالسلم اضاف الى دراهم الاخر والى دراهم نفسه فهو له فان لم يصف اصله اعتبر بنيه فان لم يحضرنه قال الثاني رحمه الله (٤٨٧) يحكم النقد صدقة الاخر او كذبه وقال محمد رحمه الله ان كذبه

لا يضمن كذا في محيط السرخسي * ولو اختلف الراهن والمرتهن فقال المرتهن قبضت منك المال واعطيتك الثوب واقام البينة وقال الراهن بل قبضت المال وهلك الثوب واقام البينة فالبينة بينة الراهن فان كان الثوب عارية فقال رب الثوب امرتك ان ترهنه بمائة وقال المستعير بعشرة فاقول قول رب الثوب لان الاذن يستفاد من جهته ولو انكره كان القول قوله فكذلك اذا اقر به متديا بصفة والبينة بينة المستعير كذا في المبسوط * واذا استعار ثوبا ليرهنه بعشرة وقيمته عشرة او اكثر فملك عند المرتهن بطل المال عن الراهن ووجب مثله لرب الثوب على الراهن وكذا لو اصابه عيب ذهب من الدين بقدره وعلى الراهن نقصانه لرب الثوب كذا في خزائن الاكل * وفي الفتاوى العتبية ولو رهنه المستعير مع شيء اخر لم يأخذ المعير عنه الا ان يقضى جميع الدين ولو استعار الراهن من رجلين ثم قضى نصف الدين لم يكن له صرفه الى نصيب أحدهما ولو اجره المرتهن باذن الراهن فالاجر للراهن وبطل الرهن ولو هلك فللمعير ان يضمن ان شاء الراهن وان شاء المرتهن ثم هو يرجع على الراهن ولو قضى الراهن دين المرتهن ثم هلك الرهن العارية في يد المرتهن رد ما قبض ويضمن الراهن للمعير كذا في التارخاتية * ولو قضى الراهن المال وبعث وكذا قبض العبد فملك عنده ضمن المستعير لصاحبه الا ان يكون الوكيل من عياله وكذا لو قبضه الراهن ثم بعثه الى صاحبه مع وكيله فملك في يده كذا في خزائن الاكل * ولو استعار امة ليرهنها فمهرها وطهرها الراهن او المرتهن فانه يدبرها الخدمتها ويكون المهر على الواطى لان الوطى في غير الملك لا ينفك من حداثته ومهر والمهر بمنزلة الزيادة المنفصلة المتولدة من العين لانه بدل المستوفى والمستوفى في حكم جزء من العين فيكون رهنها معها فاذا اقتسكها الراهن سلمت الامة ومهرها للمولاها كما لو كانت ولدت ولو وهب لها هبة او كتبت كسبا فذلك للمولاها كذا في المبسوط * رجل استعار من آخر جارية ليرهنها دينه فقبل ذلك ثم مات المستعير لم يدع ما لاقطب المرتهن من القاضى ان يبيعها دينه واى صاحب الجارية بذلك فالقاضى لا يبيعها ولكن يقال للمرتهن احبس المرهون حتى يقضى المعير حقه فان قال المعير وهو صاحب الجارية للقاضى يبيعها بالدين واى المرتهن ذلك فانه ينظر

الاخر فكذاك وان صدقه فالتعد للامور نقد دراهم أيهما كان لان الاصل ان يعقد لنفسه الا اذا اضاف الى مال الغير او نوى لانه بعد ما وقع لا يعتبر النقد به فارق حال التكاذب لان النقد هناك صلح دليل على النية وقت العقد فاعتبر دليلا ما هنا فانفق على عدم النية فلا يعتبر دليلها * اما الوكيل بشراء شيء بغير عينه اذا عقد ولم يحضره نية اختلاف فيه المشايخ قيل هو على الخلاف وقيل الجواب فيه عندهما كالجواب لمحمد في السلم وقرن الثاني بين السلم والشراء بان للنقد تائيرا في نقاد

السلم وكان من جملة العقد فصل معنا كالاضافة بخلاف الشراء (نوع آخر) الوكيل بالشراء يطالب الثمن من مال نفسه وان لم يدفعه الموكل اليه لانه هو العاقد وادعى شيخ الاسلام فيه اجماعا والاكثر على خلاف الشافعي رحمه الله فيه والوكيل بالصرف يقبض ما اشترى ويسلم البذل * وكيل الشراء اشترى بالنسيئة قبل عليه الثمن بموته لا يجزى على الاخر * وكيل الشراء اشترى بالف ونقد هاهن ماله وقبض ولم يحبس عن الموكل حتى اعطاه نصته ثم حبس وهلك في يده سلم له النصف المقبوض وبطل الباقي وان كان حبسه في اول الامر رد المقبوض ايضا * وهب البائع كل الثمن للوكيل رجوع الوكيل على الموكل بكله وان وهب له نصفه ثم النصف الباقي يرجع الثاني دون الاول لان الاول حط والثاني هبة ولو كان الفاهو هبة له اولا بتسع مائة ثم مائة يرجع بالمائة عند الامام والثاني وبه اخذ الحسن رحمه الله * امره بان يشتري عبده بالف فاشتراه بالف ومائة حط البائع المائة فالعبد يلزم الامور وعلم لما ذكرناه ان ابراهيم البائع الوكيل وهبته على السواء يرجع فيها على موكله بالثمن والدائن اذا ابرأ الدين عن الكفيل لا يرجع على الكفيل عنده واذا وهب يرجع والفرق ان الكفيل انما يرجع بحكم الاداء حتى لم يملك الرجوع قبل الاداء لانه ملك ما في ذمة الاصيل وملكه فديكون بالاداء وقد يكون بالهبة لانها سبب للملك اما ابراهيم فليس من اسباب الملك بما في ذمة المدينون وفي الوكالة الرجوع بحكم المبادلة الحكمية الجارية بين الوكيل والموكل حتى جرى التحالف عند

بينهما التخالف لانه ملك ما في ذمة الموكل حتى يرجع على الموكل قبل الاداء الى البائع * وكله ليشتري له عبد اذ قال اشتريت ونقدت الثمن فقال
الموكل صدقت ولكن البائع غائب فر بما يحضرو ينكر قبضه الثمن فأخاف أن يضيع حتى يجوده الشراء لا يلتفت اليه ويؤمر بأداء الثمن
الى الوكيل فاذا أنكره البائع بعد الحضور وحلف يرجع الموكل الى وكيله بالموثدي * اشترى عبدا من غير مال كجاءه مال كره وأنكر التوكيل
عند الحيا كم وغاب وطلب البائع من الحيا كم فسخ البيع فالحا كم يقض البيع بينهما وان طلب المشتري من المالك أن يحلفه بالله ما وكله
بالبيع فالحا كم لا يؤخر الفسخ ويقض ويقول للمشتري انقض البيع وانطلق وأطلب عينه (نوع آخر في طريق نبوت المالك للموكل بالشراء)
قال الكرخي رحمه الله ثبت للوكيل ثم ينتقل الى الموكل وقال أبو طاهر رحمه الله ثبت للموكل ابتداء وهو الاصح ولهذا لو كان المشتري
منه كوكحة الوكيل أو قريه لا يفسد نسكاحه ولا يعتق عليه وقال القاضي أبو زيد الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في الحقوق فوافق
الكرخي في الحقوق وأبوا طاهر رحمه الله في حق الحكم وهذا حسن * أمر رجلا أن يوكل ففعل فاشترى الوكيل فانه يرجع على الموكل ثم
الموكل على الأمر * قال لا خروكل من شئت أن يشتري لي منك مايدالك لم يجز ولو قال وكل فلانا بأن يشتري لي منك مايدالك جاز وعن
محمد رحمه الله أذن له في توكيل وكان (٤٨٨) وكله يبيع عبده فوكل آخر فباع الثاني العبد من الوكيل الاول جاز لان الثاني وكيل الموكل

الاول لا الثاني فلا يعتزل
بوت الثاني ولا يعتزل ولكن
يملك الموكل الثاني عزله
* دفع اليه بضاعة اشترى له
ما أحب ووكل من أراد
فوكل آخر ليشتري البضاعة
للوكيل الاول أن يأخذ
المتاع من يد الثاني هذا وان
مات الوكيل الاول لم تبطل
وكالة الثاني ولو كان قاله
وكلت أن تشتري لي كذا
ونوكل لي من أحببت
ففعل كذلك ايسر للوكيل
أن يأخذ المتاع من يد
الوكيل الثاني * له غيري في
بداخر قال لا خراذهب
وخذمنه ألفي ولت عشرة
ففعل فله أجر مثله * قال بعه
بعشرة فمأزاد فلت نصفه
فباعه وجب أجر المثل

ان كان في ثمنها وفاء بالدين لا يلتفت الى اباها المرتهن وان كان فيسه ازاله يديه عن المرهون وان لم يكن في ثمنها وفاء
بالدين لا تباع بدون رضا المرتهن فان كان في ثمنها وفاء بالدين فبيعت في الدين واستوفى المرتهن ثمنها ثم ظهر
للمستعير مال يرجع المعير بما أخذ المرتهن وان لم يمت المستعير ولكن مات المعير وعليه ديون كثيرة فان كان
المستعير معسرا كانت الجارية رهنا على حالها فان اجتمع غرما المعير ورثته على بيعه القضاء الدين
وأبى المرتهن فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا فيما اذا أراد ذلك حال حياته وأبى المرتهن كذا في المحيط
* ورجل غصب من آخر عبدا فرهنه بدينه عند رجل فهلك المال عند المرتهن كان للمالك الخيدان شاء ضمن
الغاصب وان شاء ضمن المرتهن فان ضمن الغاصب تم الرهن لانه يملكه من وقت الغصب بأداء الضمان
فيصير رهنه مال نفسه وان ضمن المالك المرتهن كان للمرتهن أن يرجع على الراهن بما ضمن ويبطل الرهن
لان سبب ضمان المرتهن هو القبض وعقد الرهن كان قبله فلا ينفذ الرهن بملك متأخر عن العقد ولو كان
الغاصب دفع العبد المخصوص الى رجل ودبعت رهنه بعد ذلك من المدفوع اليه فهلك الرهن ثم جاء صاحب
العبد وضمن الغاصب أو المدفوع اليه فرجع المرتهن على الراهن جاز الرهن في الوجهين ولو أن رجلا
عنده ودبعت لانسان فرهنه للمودع عند رجل فهلك عنده فجاء المالك وضمن الراهن أو المرتهن لا ينفذ الرهن
لان الاول 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 رهنه عند المرتهن كذا في فتاوى قاضيان * ورهن المرتن اذ رهنه موقوف عند أبي
حنيفة رحمه الله تعالى كسائر تصرفاته فان قتل على رفته وهلك الرهن في يد المرتن وقبضه والدين سواء وقد
كان الدين قبل الردة والرهن من مال اكتسبه قبل الردة أو كان الدين في رفته باقر امنه أو مينة قامت عليه
والرهن مما اكتسبه في الردة أيضا فهو بما فيه وان كان في الرهن فضل على الدين فان المرتن بضمن الفضل
ولو استدان ديناً في رفته ورهن به متاعا كتسبه قبل الردة ثم قتل على رفته فالرهن باطل والمرتهن ضامن

لا زاد على نصف الزيادة ومحمد أوجب بالغاما بلغ فان هلك ضمن عنده وفي المحيط عن الثاني ان باعه بعشرة أو لم يبعه
فلا أجر له وان تعب فيه وان باع بعشرة أو أكثر أو أقل له أجر مثل عمله ومحمد أوجب أجر مثل العمل باع أو لا اذا تعب فيه والفتوى على
قول الثاني رحمه الله * قال لدلال اعرض متاعا وبعها فان بعها فالت من الاجر كذا فعرض ونادى ولم يتمكن من البيع حتى باعه دلالة آخر
عن أبي القاسم وأبى نصر أنه يجب له الاجر بقدر عمله وعنتاه وقال الفقيه في الاستحسان لا يجب شيء وهو موافق لقول الامام الثاني في
المسئلة المتقدمة وعليه الفتوى * باع عبدا ثم اختلفا فقال أحدهما كان ملكا الغير باع بلا أمره وقال الآخر بل كان ملكا البائع أو باع
بأمره فالقول للمدعي النفاذ لانه الاصل في العقود ومدعي خلافه مناقض فان أراد مدعي عدم النفاذ عين صاحبه على أنه لم يقر بعد البيع
انه باع ملكا غيره بلا أمره أو اقامة البرهان على اقراره لا يصح لان الحالف واليمينه يترتب على صحة الدعوى ولم يوجد وان تصادف على عدم
الأمر فسخ العقد لا قرار كل واحد باطل حقه فان حضر الغائب وأنكر الأمر فسخ وان زعم الأمر فالبيع تام في حقه والفسخ
باطل في حقه صحيح في حق المتعاقدين ويبطل الثمن عن المشتري ويضمن البائع الثمن لصاحب العبد مثله عندهما وعند الثاني رحمه الله
الفسخ ماض في حق مالك العبد أيضا (السادس في الوكالة بالنسكاح) وكله بتزويج فزوج به بنته الصغيرة لا يجوز وان كبيرة أو من

لاتقبل شهادتها لا يجوز عنده خلافهما * تزوجه منكوحة آخر أو معتدة أو أم امرأته (٤٨٩) ودخل بها بلا علم عليه مهر المثل ولا يرجع به

على الوكيل علم أم لا * وكله ان
يزوجه له أمه فزوج حره
لا يجوز وان كاتبه أو
مدبرة أو أم ولد جاز وكله بان
يزوجه له هذه المرأة فزوجها
الموكل ثم طلقها وانقضت
عدها فزوجها الوكيل
لا يصح وكله أن يزوجه امرأة
فزوجها امرأة علق طلاقها
بالتزوج جاز ووقع الطلاق
وكله بان يزوجهها فزوجها
لا يجوز وعليه القتوى
وقال بكر يجوز ولو زوجها
من ابن صغره لا يجوز فزوجه
ابنه البالغ أو أخته فعلي
الخلاف * وكل امرأه بأن
تزوج بنت امرأه فزوجت
نفسها لم يجز بالخلاف
قالت منكوحة رجل أنا
خالعت زوجي وانقضت
عدي فزوجني من فلان
صح له واذا علق الوكيل
قال لو كره ما صنعت
بخاتم ملك التوكيل
والإصاءه أيضا ذكره في
الاصل

(انسابع في الطلاق
والعتاق)

الوكيل بالطلاق لو طلقها
بغير والا والوكيل بقضاء
الدين بغيره * أكره على أن يوكل
بطلاقها فقال رجل أنت
وكيل فطلقها الوكيل فقال
الموكل لم أرد التوكيل بالطلاق
لا يصدق لقيام القرينة * وكله
بالطلاق فطلق الموكل
وانقضت عدتها ثم نكحها

قيمتها ان هلك يدعى الورثة ويكون دينه فيما اكتسبه في الردة وان كان الدين قبل الردة والمتاع من كسبه في
الردة فالمرتهن ضامن لقيمته ويكون ذلك في تمام ما اكتسب في الردة فيرجع المرتهن بما له فيما اكتسبه
قبل الردة كذا في المبسوط * رجل رهن عبدا وغاب ثم ان المرتهن وجد العبد حرافا ان كان العبد أقر
بالرق عند الرهن لا يرجع المرتهن بدينه عليه كذا في فتاوى قاضي خان * ولو تزوج امرأة بالف ورهن
عندها بالمهر عيناتساوى ألفا فها لك الرهن عندها بعد ما طلقها قبل الدخول بها الا شيء عليها وان هلك الرهن
ثم طلقها قبل الدخول بها كان عليها نصف الصداق ولو تزوج امرأة ولم يسم لها مهر ورهن عندها
بمهر المثل رهنها فها لك الرهن عندها وفيه وفاء بمهر المثل وتصير مستوفية مهر المثل فان طلقها قبل الدخول بها
كان عليها ما زاد على متعة مثلها كذا في خزائن المفتين * دخل خانة فقال الخاني لأدعك تنزل حتى
تعطيني شيئا فدفعه له رهننا وهلك عنده ان رهنه لاجل أجر البيت فهو بما فيه وان لاجل أنه سارق يضمن قال
الفقيه انه لا يضمن في الوجهين لانه غير مكره في الدفع كذا في الوجيز للكردي * هشام عن محمد بن جده الله
تعالى قال كل شيء يضمن بالغصب فانه اذا كان رهنا يذهب منه بحسب ذلك وكل شيء لا يضمن بالغصب فانه
لا يضمن المرتهن من ذلك ولو غصب غلاما شابا فشاخ في يده فانه يضمن النقصان فكذلك في الرهن يذهب
بالحساب كذا في الظهيرية * ولو كان أمر دالتني لا يضمن بخلاف ما لو غصب جارية ناهدة فأنكسر
ثديها حيث يضمن لانه نقصان كذا في الوجيز للكردي * رجل رهن فروا قيمته أربعون درهما بعشرة
فأكله السوس وصارت قيمته عشرة فانه يفتسكه بدرهمين ونصف كذا في السراجية * واذا كان لرجل
على رجل ألف درهم رهنه بها عبدا تساوى الفين وقبضه المرتهن ثم أقر المرتهن أن الرهن لرجل اغتصبه
الراهن منه لم يصدق المرتهن على الراهن فيؤدى الراهن الدين ويأخذ العبد ولا سبيل للقر له على العبد ولا
على ما أخذ المرتهن وان مات العبد في يد المرتهن صار مستوفيا لدينه باعتبار الظاهر لان في قيمة الرهن وفاء
بدينه وزيادة فكان ضامنا لجميع قيمته للقر له لانه قد قبضه بغير اذنه واقرار حجة عليه فيضمن جميع قيمته اذا
تعذر رده بالهلاك ولو كان المرتهن لم يقر برقبة العبد ولكنه أقر أن رجل عليه دين ألف درهم استهلكها
وقدمت في يد المرتهن فان المقر له يرجع على المرتهن بألف درهم ولو أقر المرتهن برقبة لرجل وقد كان الراهن
جعل قيمته ما عدل يبيعه ويوفى المرتهن حقه فباعه العدل بألني درهم ودفعه وقبضه وقبض الثمن فتقدم
المرتهن من ذلك ألف درهم وأعطى الراهن ألف درهم فان أجاز المقر له البيع أخذ الألف التي أخذها
المرتهن وان لم يجز البيع فلا سبيل له على أخذ المرتهن ولو كان المرتهن لم يقر برقبة ولكنه أقر أن العبد قد
استهلك لرجل ألني درهم والمسألة بحالها فان المرتهن يدفع الألف التي قبض من ثمنه الى المقر له أجاز البيع
أو لم يجز كذا في المبسوط * رهن عبدا بألف ففقر العبد عند المرتهن بترافى الطريق ثم اقتك الراهن وأخذ
العبد فهو على أربعة أوجه اما أن وقع فيها دابة ثم دابة أو وقع فيها انسان ثم انسان أو وقع فيها انسان ثم دابة
أو وقع فيها دابة ثم انسان فان وقع فيها دابة ثم تلقت وهي تساوى ألفا فالعبد يباع في الدين الا أن يفديه
المولى فان بيع بألف وأخذها صاحب الدابة يرجع الراهن على المرتهن بالدين الذي قضاها وان وقع في البئر
دابة أخرى قيمتها ألف يشارك صاحب الدابة الاولى ويأخذ نصف ما أخذته ولا يرجع الاول على الراهن
بشيء واما اذا تلف فيها انسان فسد دفع العبد به يرجع الراهن على المرتهن بما قضاها من الدين فان تلف فيها
انسان آخر بعد ما دفع العبد فولى الثاني يشارك الاول في العبد فاما اذا وقع فيها دابة فبيع العبد وصرف
ثمنه الى صاحبها ثم وقع فيها انسان فالتقدمه هدر واما اذا وقع فيها آدمي فسد دفع العبد بالجناية ثم وقع
فيها دابة فانه يقال لولى القتل اما أن يبيع العبد أو تقضى الدين لان الجنايتين استندتا الى وقت الخسر
فكأنهما وقع معا فدفع العبد الى ولي الجناية ويحيز بين البيع والقتل فكذا هذا عند
جعفر بن زريق فوقع فيها العبد الرهن فدفعه له ثم وقع أحدهما فبأنات بطل نصف الدين وهدر دمه

(٦٢ - فتاوى خامس) الموكل وطلقها الوكيل لا يقع ولو طلقها والعدة قائمة من طلاق الموكل دون الثلاث يقع * الوكيل
بالطلاق طلقها في سكره لا يقع لان وقوع السكران عقوبة عليه قال الفقيه هذا خلاف الرواية والدرية ويقع طلاق الوكيل كما يقع

طلاق الموكل في السكر ولان التوكيل (٤٩٠) بالطلاق تعليق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغيره ان قلت لامرأتى أنت طالق فهمى

طالق فقاله ذلك الغير في حال السكر يقع كذا هنا وكيلا العتق قال أعتقته أمس وكذبه موكله لا يعتق وكيلا البيع قال بعته أمس وكذبه موكله فالقول للوكيل ولو أعتقه أو جنبي أو طلق فجاز وكيلا العتق أو الطلاق لا يقع لأن المطلوب عبارته وكذا الوكيل الوكيل رجلا وطلقها الثاني بحضرة الاول لا يجوز * الوكيل بالكتابة وقبض بدلها اذا قال كاتب وقبضت بدلها فالقول له في الكتابة لاني قبض بدلها الما لوقال كاتبه ثم قال قبضت بدلها ودفعت الى الموكل فهو صحيح مصدق لانه أمين * قال لامرأة الغير ان دخلت الدار فانت طالق فجاز الزوج فدخلت الدار طلقت دلان التوكيل باليمين بالطلاق جائز وعن الثاني قال امرأة زيد طالق أو عبده حر أو عبته المشى الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان حائفا بكنه لان الجواب يتضمن اعادة مافي السؤال ولو قال أجزت ذلك ولم يقل نعم فهو لم يحلف على شيء ولو قال أجزت ذلك على ان دخلت الدار وأرتمته نفسي ان دخلت لزم وان دخلت قبل الاجازة لا يقع شيء لان اليمين يقتضى شرطاً في المستقبل وانما يصير هذا

لانهما قاما مقام العبد الاول وأخذ احكم الاول ولو وقع العبد الاول في البئر وذهب نصفه بان ذهب عينه أو شلت يده سقط نصف الدين كذا في محيط السرخسي * ولو حفر المغصوب المرهون بئر في الطريق أو وضع حجر في الطريق ثم رده الغاصب على المرتهن ثم اقتسكه الراهن وقضى الدين ثم وقع فيها انسان يقال للراهن ادفع عبداً أو افده فأي ذلك فعل رجع بقيمته على الغاصب فان كان الغاصب مفلساً أو غائباً رجع على المرتهن بما قضاها اذا كان الدين والرهن سواء ليكون الفداء من مال المرتهن فان عطب بالحجر الآخر بعد دفع العبد الى صاحب الدين يقال لصاحب الدين ادفع نصفه أو افده بعشرة آلاف ولو أمره المرتهن أن يحفر بئراً في فناءه فعطب فيها الراهن أو غيره فعلى عاقلة المرتهن وان كان الراهن أمره بذلك في فناء نفسه فعلى عاقلة الراهن ولو أمره الراهن أو المرتهن أن يقتل رجلاً لا يقتله فدفع به فعلى الآخر قيمته فتسكون رهناً مكانه وكذا لو بعته ليسقى دابة أو طأت انساناً فأي ما بعث باذن صاحبه فهو أخذ الباعث بالدفع كذا في خزنة الاكمل * واذا حفر العبد بئر في الطريق وهو رهن بألف وقيمه ألف فوقع فيها عبد فذهب عيناه فانه يدفع العبد الرهن أو يقدي بمنزلة ما لو فاعى العبد سيده والفداء كله على المرتهن فان داه فهو رهن على حاله وأخذ المرتهن العبد الاعمى فكان له مكان ما أدى من الفداء وان دفع العبد الرهن وأخذ الاعمى كان رهناً مكانه بالالف وان وقع في البئر آخر اشترى كوا في العبد الحافر بحصة ذلك أو يفديه مولا الذي عنده بالالف ولا يلحق الاعمى من ذلك شي كذا في المبسوط * ولو قال لاخر ما بعث فلانا قيمته على وأعطاه به رهناً قبل المبيعة لا يجوز كذا في خزنة المفتين * رجل كفل بنفس رجل على أنه ان لم يوف به غدا فعليه ما على المكفول عنه بأمر المكفول عنه ثم ان المكفول عنه رهن عينان من الكفيل بالمال المكفول به لا يصح لان الكفالة بالمال لم تجز بعد (رجل) كفل بدين عن انسان بأمره ثم ان المكفول عنه رهن عينان بالدين المكفول به من الكفيل قبل أداء الكفيل جاز رجلان لكل واحد منهما ألف على رجل فارتب ما بينهما أراضا بدينهما وقبضاها ثم قال أحسد المرتهنين ان المال الذي لنا على فلان باطل والارض في أيدينا لخبثة قال أبو يوسف رجه الله تعالى يبطل الرهن وقال محمد رحمه الله تعالى لا يبطل الرهن ويبرأ من حصته والرهن على حاله كذا في الظهيرية * مرهونة بألف قيمتها ألف ولدت ولداً يساوي ألفاً فقلت له أمة تساوي مائة قد دفعت بها فولدت المدفوعة ولداً قيمته ألف فاعورت المدفوعة ذهب من الدين جزء من أربعة وأربعين جزءاً وذلك اثنان وعشرون درهماً وثلاثة أرباع درهم ناقصا بجزء من أربعة وأربعين جزءاً من درهم ويؤدى ما بقي وهو تسعمائة وسبعة وسبعون درهماً وربع درهم وجزء من أربعة وأربعين جزءاً من درهم (بيان) أن الام ولدت ولداً قيمته ألف انقسم الدين عليها مناصفة لان المعتبر قيمتها يوم العقد وهي ألف وقيمة الولد يوم الفسك وهي ألف أيضاً فلما قلت له أمة قيمتها مائة ودفعت ما بقي ما قيمتها من الدين لقيامها مقامها لجاودما كأن الاولى تراجع سعرها فلما ولدت القاتلة ولداً انقسم ما فيها على قيمة القاتلة وهي مائة وعلى قيمة ولدها وهي ألف فصار نصف الدين على أحد عشر فصار نصف الدين في الولد الاول كذلك فصار كل اثنين وعشرين سهم مافي القاتلة وقد ذهب بالعور نصفه فانكسر فصار بالتضعيف أربعة وأربعين سهماً اثنان وعشرون في الولد الثاني وسهمان في القاتلة ذهب بالعور سهم فهذا معنى قول محمد رحمه الله تعالى ذهب من الدين جزء من أربعة وأربعين جزءاً كذا في الكافي * والله أعلم

(١) الباب الثاني عشر في الدعوى في الرهن والخصومات فيه وما يتصل بذلك
واذا ادعى الرهن الواحد رجلان من واحد كل واحد منهما يدعى أنه رهنه منه بألف درهم وقبضه منه فهذه
(١) قوله الباب الثاني عشر الخ حق هذا الباب التقديم وتأخير باب المتفرقات كما هو العادة في أسلوب هذا الكتاب بمعايير المحيط البرهاني واعل تلك المخالفة من الناسخ الاول اه صححه

المسألة
وقت العقد لامن وقت الاجازة فيقتصر عليهم اذ اعى شرطها بعد الاجازة بخلاف البيع الموقوف على اجازة المالك حيث يعتبر من وقت العقد لامن وقت الاجازة حتى صار الزاوند الحاصلة قبل الاجازة بعد العقد لمن أضيف اليه العقد والفرق أن كل تصرف يوقف حكمه

على شيء فيجوز ذلك التصرف معلقا به لان في جعله سببا من وقت وجوده يتخلف الحكم (٤٩١) عن السبب ثم كل تصرف لا يجهل

التعليق كالبيع ونحوه
تعد رجعه معلقا فاعتبرناه
سببا من وقت وجوده
متأخرا عنه حكمه الى وقت
الاجازة فعند الاجازة أسند
الى وقت العقد اما ما يجهل
التعليق فاعتبر فيه معنى
التعليق فكانه علقه
بالاجازة فاعتبر من وقت
الاجازة حكمه كما هو قاعدة
التعليق * الظاهر في النكاح
الموقوف لا يصح بخلاف
الاعتاق في البيع الموقوف
نحو اعتاق المشتري من
الغاصب * وكلاهما بطلاق
امرأته وقال لا يطلقها
أحد كما دون صاحبها فطلق
أحدهما ثم طلق الآخر
أو طلق أحدهما فأجاز الآخر
لم يجز لانهما لم يجتمعا وكذا
الوكيلان بالعتق ولو قال
طلقا جميعا لانا فطلق
أحدهما مطلقا فقام الآخر
طلقتين لم يقع ما لم يجتمعا
على الثلاث * قال لامرأته
طلقا لنفسك ثلاثا فطلقت
أحدهما نفسها واصحابها
ثلاثا مطلقا لكن طلاقها
نفسها يختص بالجلس
وطلاق صاحبها لا يختص
ولو زاد ان شئنا فطلقت
أحدهما لا تطلق لان تقدير
الكلام طلاقا لنفسك ان
شئنا طلاقا وكما والموجود
من احدهما نصف الشرط
* الوكيل بالطلاق اذا طالع
على مال ان كانت مدخولة

المسألة على وجهين (الاول) ان تقع الدعوى حال حياة الراهن وانه على ثلاثة أوجه الاول ان يكون الرهن
في يد أحد المدعين وفي هذا الوجه ان لم يورثا أو أرتخا وتاريخهما على السواء بقضى بالزهن لذي اليدوان
أرتخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا خارجا كان أو ذا اليد كافي دعوى الشراء الوجه
الثاني ان يكون الرهن في أيديهما الوجه الثالث ان يكون الرهن في يد الراهن وفي الوجهين جميعا ان أرتخا
وتاريخ أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يورثا أو أرتخا تاريخا على السواء فالقياس ان
لا يقضى بشيء من الزهن لو احدهما وفي الاستحسان يقضى بنصفه لكل واحد منهما ما ينصف حقه
وبالقياس ناخذ لقوة وجهه هكذا ذكر في رواية أبي سليمان زوجه الله تعالى وذكر في رواية أبي حفص رحمه
الله تعالى انه لا يقضى لواحد منهما بشيء من الرهن قياسا واستحسانا قالوا وماذا ذكر في رواية أبي سليمان أصح
(الوجه الثاني) ان تقع الدعوى بعد موت الراهن وانه على ثلاثة أوجه أيضا وفي الوجهين جميعا ان أرتخا وتاريخ
أحدهما أسبق يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يورثا أو أرتخا تاريخا على السواء ففيما اذا كان الرهن في
أيديهما وفي يد الراهن فالقياس ان لا يقضى لواحد منهما بشيء وهما السواء للفرع ما بالقياس أخذ أبو يوسف
رحمه الله تعالى وفي الاستحسان يقضى لكل واحد منهما نصف الرهن بنصف حقه يباع الرهن فيقضى
نصف دين كل واحد منهما فان فضل شيء من الثمن من نصف كل واحد منهما يصرف الفضل الى سائر
الفرع ما والى الراهن بالحصص وبالاستحسان أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى وقول محمد رحمه الله تعالى
مضطرب في الكتب هذا الذي ذكرنا اذا ادعى الراهن من واحد أو ما اذا ادعى الراهن من اثنين وأقام البينة
والرهن في يد أحدهما فهذه المسألة على أربعة أوجه (الوجه الاول) ان يكون الراهنان غائبين رهن الخارج
وراهن ذي اليد وفي هذا الوجه يقضى بالزهن لذي اليدوان أرتخا ذلك وتاريخ الخارج أسبق وان كان
الراهنان حاضرين يقضى به رهن الخارج وان كان أحد الراهنين حاضرا والآخر غائبا فانه لا يقضى
للخارج ما لم يحضر الراهن الآخر فاذا حضر الآخر لا يقضى كذا في المحيط * عبد عند رجل ادعاه رجل
انه عبده وانه رهنته من فلان الغائب بالف درهم وقبضه فلان منه وذو اليد يقول العبد عبدي فانه يقضى
به للدمي لان صاحب اليد اتصبت خصم له لان كل واحد منهما يدعي الملك لنفسه في العبد فاذا قضى به
للمدعي ذكر انه يؤخذ منه ويوضع على يدي عدل ولو غاب الراهن وقال المرتهن هذا العبد رهن في يدي من
قبل فلان وكذا وان هذا الذي في يديه غصبه أو استعاره أو استأجره مني وأقام على ذلك بيينة فاني أدفع العبد
اليه هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الاصل قال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى القاضي لا يقضى
له بالزهن لان فيه قضاء على الغائب بالدين وليس عنه خصم في ذلك ولكن يقضى بأن وصول هذا العين
الى يدي اليد كان من جهة المدعي بالغصب أو الاجارة أو الاعارة كما شهد به شهوده فيقضى له بحق الاسترداد
وذو اليد خصم في ذلك وهذا بخلاف ما يدعي على ذي اليد الاخذ من يده فان ذلك لا يثبت خصم له
كذا في التارخانية * وفي حيل الخصاص رجل في يديه رهن والراهن غائب وأراد المرتهن ان يثبت الرهن
عند القاضي حتى يسجل له بذلك ويحكم بأنه رهن في يديه فالحيلة في ذلك ان يأمر المرتهن رجلا غريبا
حتى يدعي رقبة هذا الرهن ويقدم المرتهن الى القاضي فيقيم المرتهن البينة عند القاضي انه رهن عنده
فيسمع القاضي بينته على الرهن ويقضى بكونه رهنا عنده ويدفع عنه خصومة الغريب فهذا تنصيص
من الخصاص ان البينة على الرهن مسموعة وان كان الراهن غائبا وهكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في دعوى
الجامع وفي الاصل في بعض المواضع وذكر في بعض المواضع من رهن الاصل وشرط حضرة الراهن
لسماع هذه البينة والمشايخ فيه يختلفون بعضهم قالوا ماذا ذكر في رهن الاصل ان حضرة الراهن شرط وقع
غلط من الكاتب والصحيح انه لا يشترط حضرته وبعض مشايخنا رحمه الله تعالى قالوا في المسألة روايتان
في احدي الروايتين تقبل هذه البينة حال غيبة الراهن وفي رواية أخرى القاضي لا يقبل هذه البينة قال

خلاف الى شر وان غير مدخولة فالى خير وعليه أكثر المشايخ واختاره الصفار رحمه الله قال ظهير الدين رحمه الله لا يصح في غير
المدخولة أيضا لانه خلاف فيهما الى شر * وكيل النخل خالع وضمن صبح وان لم تأجر المرأة بالضمان وكذا يرجع قبل الاداء ولو كيل بالنكاح

ملح وضمن الصداق صح وتخبر المرأة بين (٤٩٢) مطالبته أو الزوج فاذا أخذت من الوكيل لا يرجع على الزوج وعن محمد رحمه الله

شمس الأئمة السر حسي رحمه الله تعالى في شرح كتاب الحيل وهو الصحيح قال رحمه الله تعالى وقد أجاب بهذا في نظاره في السير الكبير فقال العبد المرهون إذا أسر ثم وقع في الغنية فوجده المرتهن قبل القسمة وأقام البينة أنه رهن عنده فلان وأخذته لا يكون هذا قضاء على الغائب بالرهن وإذا قال الراهن رهنك هذا الثوب وقبضته مني وقال المرتهن رهنك هذا العبد وقبضته منك وأقام البينة فالبينة بينة المرتهن إذا كان العبد والثوب قاعين في يد المرتهن وإن كانا هالكين وقيمة ما يدعى الراهن أنه رهنه أكثر وأما البينة فالبينة بينة الراهن ولو قال المرتهن رهنك الثوب والعبد جميعاً وقبضت ما منك وقال الراهن لا بل رهنك الثوب وحده فالبينة بينة المرتهن وإذا أقام الراهن البينة أنه رهن عنده هذا الرجل عبد يساوي ألفين بألف وقبضه منه وأنكر المرتهن ذلك ولا بدري ما فعل بالرهن فالمرتهن ضامن لقيمة العبد كلها وإذا ضمن قيمة العبد يحسبه من ذلك ألف درهم ويرد الباقي على الراهن ولو أقر المرتهن وادعى الموت فلا ضمان عليه لأنه أمين في الزيادة على الدين ولم يوجد منه جحود حتى يضمن الزيادة بالجحود ولو لم يجحد الرهن وجاء بعد يساوي خمسمائة وقال هو هذا العبد لم يصدق على ذلك لأنه ثبت بالبينة أن الرهن يساوي ألفين والذي أحضره ليس بتلك الصفة فالظاهر بكذبه فيما قال فلا يقبل قوله إذا جحد الراهن ذلك كذا في المحيط * إذا كان لرجل على رجل ألف درهم وهو مقرب فادعى رب الدين على المديون أنه رهنه عبد الله وقبضه منه والمديون يجحد ذلك قضى القاضي بالرهن بينة رب الدين ولو كان المديون يدعى الرهن على رب الدين ورب الدين يجحد فإن كان الرهن قائماً في يد المرتهن فالقاضي لا يقضى بالرهن بينة المطلوب على رواية كتاب الرهن وعلى رواية كتاب الرجوع عن الشهادات يقضى وإن كان الرهن هالكاً في يد المرتهن فالقاضي يقضى بينة المديون بانفاق الروايات لأن جحود المرتهن الرهن بعد هلاك الرهن لا يمكن أن يحتمل فسحاً للرهن فيجعل انكار العبد من الأصل فيتمسك الراهن من اثباته بالبينة وإذا أقام الراهن بينة على المرتهن أنه رهنه رهنه وأقبضه ولم يسم الشهود الرهن ولم يعرفوه فانه يسأل المرتهن عن الرهن والقول قوله عنده مشايخ بلغ رحمه الله تعالى قالوا تأويله إذا شهد الشهود على إقرار المرتهن أنه رهن من شيء وأقبض أما إذا شهد الشهود أنه رهن شيئاً مجهولاً وقبض وشهدوا على معانبة الرهن والقبض فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة وإذا أقام الرجل بينة أنه استودع هذا اليد هذا الثوب وأقام ذوالبيد بينة أنه ارتهنه منه يؤخذ بينة المرتهن ويجعل كأنه أودع أو لا ثم رهن لأن الرهن يرد على الأيداع وإن كان الأيداع لا يرد على الرهن إلا برضا المرتهن ولو كان الراهن أقام بينة على أنه باعه منه وأقام المرتهن بينة على الرهن جعلته يباع وأبطلت الرهن ويجعل كأنه رهن أو لا ثم يباع لأن البيع يرد على الرهن كذا في الذخيرة * ولو ادعى الراهن الرهن وأقام البينة وادعى المرتهن أنه وهبه له وقبضه أخذت بينة الهبة ولو ادعى رجل الشراء والقبض وآخر الرهن والقبض وأقام كل واحد منهما البينة وهو في يد الراهن أخذت بينة المشتري الآن يعلم أن الرهن كان قبله ولو كان في يد المرتهن جعلته رهنه الآن يقيم صاحب الشراء البينة أن الشراء كان أولاً ولو كان في يد الراهن فادعى المرتهن الرهن وادعى الآخر الصدقة وأقام كل واحد منهما البينة على ذلك وعلى القبض فصاحب الرهن أولى به الآن يقيم الآخر البينة أن القبض يحكم الهبة والصدقة كان من قبل الرهن كذا في المبسوط * وإذا ادعى المستودع أو المضارب هلاك المال وادعى رب المال عليهما الاستهلاك وتصلحوا وأعطاه به رهنه فانه لا يضمن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ويضمن في قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله تعالى كذا في التتارخانية ناقلاً عن التجريد * إذا استودع رجل ثوباً رهنه إياه ثم هلك قبل أن يقبض المرتهن الرهن فهو فيه مؤتمن لأن يدا المودع كيد المودع فمالم يقبضه المرتهن لا يثبت حكمه يدا الرهن له والقول فيه قوله بغير بينة لأنه ينكر القبض يحكم الرهن فإن أقام الراهن البينة أنه قبضه بالرهن وهلك بعد ذلك وأقام المرتهن البينة أنه هلك عنده بالوديعة قبل أن يقبضه للرهن فانه يؤخذ

رجحان لهم ما عبدان وكل كل واحد منهم ما رجلا واحدا بعثت عبده فقال الوكيل أعتقت أحدهما ومات قبل البيان ففي القياس لا يعتق شيء من واحد منهما لأنه وكله بعثت متخير ولو أوعا عتقهما معاً لكان معلقاً بالبيان والمعلق غير المتخير وفي الاستحسان يعتق نصف كل منهما ويسعى في النصف لكل منهما لأن اعتاق المجهول متخير في حق المعتق وإن كان تعليقي في حق المحل * قال زن را طلاق كن فقال اليك الحكم فقال لما كان الحكم التي طلقت لا يقع * الوكيل بالخلع لا يملك قبض البدل ولو خالع على قليل جاز عنده وعندهما إلا الأما يتغابن * وكله بطلاقها فإني أن يقبل بطلت الوكالة وإن لم يقل الوكيل بل قبيلت ولا رددت حتى يطلقها يقع استحساناً * طلق امرأتى فطلقها ثلاثاً فإن كان نوى الزوج الثلاث طلقت والا لا عنده وقال يقع واحدة * وكله بطلاقها جاز فلو طلقها الوكيل ثنتين صح الواحد لا الثاني * وكله أن يزوجه من بلدة فلان أو قبيلة فلان فزوجه من أخرى لا يصح وكله بأن يزوجهها ويأخذ خط المهر فزوج ولم يأخذ خط المهر يجوز * إذا تزوجهها

الوكيل باربعائة ومهر مثلها ألف فقالت لأرضي به يجوز عنده بناء على أن الوكيل بالبيع يملك البيع بما عجز به وان زوجها من غير كف فالخيار أنه لا يجوز لأنهم لا يملك تزويج أنفسهم من غير كف فلا تملك التفويج وإن كفوا لكنه أعمى أومهده

بينه الراهن لانه ثبت انهما الدين كذا في المبسوط * ولو كان الراهن رجلين وادعى المرتهن عليهما
 رهنا وأقام البيئته على أخذهما انه رهنه وقبضه والمتاع لهما جميعا وهما يجحدان فان لدعى الراهن أن
 يحلف الذي لم يقم عليه البيئته فان نكل ثبت الرهن عليهما بسببين مختلفين على الناكل بالنكول وعلى
 الآخر بالبيئته وان حلف لم يثبت الرهن في حقه ولا يقضى بالرهن بنصيب الآخر لانه لو قضينا به لقضينا
 برهن المشاع كذا في المحيط * ان كان الراهن واحدا والمرتهن اثنين فقال أحدهما ارهنت أنا وصاحبي
 هذا الثوب منك بمائة وأقام البيئته وأنكر المرتهن الآخر وقال لم ترهنته وقد قبضنا الثوب وحسد الراهن
 الرهن فان الرهن يرد على الراهن في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى أنا أقضى به
 رهنا وأجعله في يد المرتهن الذي أقام البيئته وعلى يدي عدل فاذا قضى الراهن المرتهن الذي أقام البيئته ماله
 أخذ الراهن فان هلك ذهب نصيب الذي أقام البيئته من المال فاما نصيب الآخر فلا يثبت بالاتفاق لانه
 أكذب شهوده مجعوده كذا في المبسوط * واذا استعار من آخر ثوبا برهنه بيئته وقبضه ورهنته ثم ان
 رب الثوب مع الراهن اختلفا وقد هلك الثوب فقال رب الثوب هلك قبل الفسكالك وقال الراهن هلك بعد
 الفسكالك فالقول قول الراهن مع يمينه وكذا لو قال الراهن هلك الثوب قبل أن أرهنته وقال رب الثوب هلك
 بعدما رهنته قبل أن تفتكه فالقول قول الراهن مع يمينه وان أقاما البيئته فالبيئته بينة رب الثوب وان
 هلك الثوب في يد المرتهن في هذه المسألة ثم اختلف الراهن والمرتهن ورب الثوب في قيمة الثوب فالقول قول
 المرتهن ولو اختلف رب الثوب والراهن فقال رب الثوب أمرتك أن ترهنته بخمسة وقال الراهن أمرتني
 أن أرهنته بعشرة فالقول قول رب الثوب وان أقاما جميعا البيئته فالبيئته بينة الراهن وبرئ عن ضمان
 القيمة واذا شهد أحد الشاهدين على الراهن بمائة وشهد الآخر على الراهن بمائة فاشهدت بهما باطله
 عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يقضى بالرهن أصلا وعندهما يقضى بالرهن بمائة وان شهدا أحدهما
 بمائة والآخر بمائة وخمسين ان كان المرتهن يدعى المائة لا تقبل شهادتهما وان كان

المرتهن يدعى المائة والخمسين تقبل الشهادة على المائة ويقضى بالرهن

بمائة وهذا عندهم جميعا كذا في المحيط * والله

سبحانه أعلم بالصواب * واليه

المرجع والمآب *

تم

أوصي جازون خصيا أو عينا
 يجوز أيضا ويوجب كل ما
 زوجت نفسها منها وان
 تزوج بنفسه لانه متزوج
 لامزوج

(تم القسم الخامس من
 البرازية ويليه القسم
 السادس أوله كتاب
 الكفالة)

(انتهى طبع الجزء الخامس من الفتاوى العالمية الكبرية الهندية وتلاه الجزء السادس
 أوله كتاب الجنائيات)